

**UNIVERSIDAD DE LOS ANDES  
FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS Y SOCIALES  
POSTGRADO EN CIENCIAS CONTABLES  
ESPECIALIZACIÓN: TRIBUTOS. AREA: ADUANAS**

**LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS EN LA LEY ORGANICA DE  
ADUANAS**

**Trabajo para optar al título de Especialista en Ciencias Contables**

**Mención: Tributos. Área: Aduanas**

**Autora: María Carolina Sánchez Quintero**

**Tutor: Adam Rivas Wyzykowska**



## DEDICATORIA

A JUAN SEBASTIAN,  
MARCELA ELENA y  
DIEGO RODOLFO,  
mis hijos,  
motivaciones para vivir y soñar,  
dedico este logro.

## RECONOCIMIENTOS

ABDON SANCHEZ NOGUERA y  
NILDA QUINTERO DE SANCHEZ,  
mis padres y maestros.

Sus enseñanzas para la vida y para mi desarrollo profesional  
han sido factores determinantes para el logro de esta meta.

A mi tutor, el Prof. ADAM RIVAS WYZYKOWSKA,  
por su dedicada colaboración en el desarrollo de la investigación.

A la UNIVERSIDAD DE LOS ANDES,  
por la oportunidad que me brindó para alcanzar este logro.

## INDICE GENERAL

ACTA DE APROBACION DEL TRABAJO DE INVESTIGACION	i
DEDICATORIA	ii
RECONOCIMIENTOS	iii
INDICE GENERAL	iv
RESUMEN	vi
<b>INTRODUCCION</b>	<b>1</b>
<b>CAPÍTULOS</b>	
<b>I EL PROBLEMA</b>	<b>6</b>
Planteamiento del Problema	6
Objetivos de la Investigación	13
Objetivo General	13
Objetivos Específicos	13
Justificación de la Investigación	14
Delimitación de la Investigación	17
<b>II MARCO TEÓRICO</b>	<b>19</b>
Antecedentes de la investigación	19
Fundamentos Teóricos	24
Concepto de los recursos administrativos	24
Naturaleza jurídica de los recursos	26
Objeto de los recursos administrativos	31
Actos contra los cuales proceden	33
Requisitos de la actividad recursiva	35
Características de los recursos administrativos	36
Extensión de la potestad decisoria del recurso	38
El silencio administrativo.	40
Bases Teóricas	40
Concepto de recursos aduaneros	40

Clasificación de los recursos aduaneros	40
Requisitos de los recursos aduaneros	41
Principio solve et repete	43
Los recursos administrativos aduaneros	44
El recurso de revisión	44
El recurso de reconsideración	46
El recurso jerárquico	55
El reconocimiento aduanero y los recursos que proceden contra el mismo	72
El recurso contencioso – tributario	79
Objeto	80
Fases del procedimiento	80
<b>III MARCO METODOLOGICO</b>	<b>88</b>
Tipo de Diseño de la Investigación	88
Sistema de Variables	90
Fases de la Investigación	91
Procedimiento	92
Técnicas e Instrumentos de Recolección de datos	92
Técnicas de procesamiento y análisis de datos	93
<b>IV RESULTADOS</b>	<b>94</b>
<b>CONCLUSIONES</b>	<b>109</b>
<b>ANEXOS</b>	<b>114</b>
Anexo A. Sistema de Variables. Definición conceptual	114
Anexo B. Sistema de Variables. Definición Operacional	115
Anexo C. Disposiciones de la LOA sobre los recursos	116
Anexo D. Disposiciones de la LOPA sobre los recursos	119
Anexo E. Disposiciones del COT sobre los recursos	123
Anexo F. Sentencia N° 920, Sala Constitucional. TSJ	129
Anexo G. Sentencia N° 144, Sala Constitucional. TSJ	146
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>181</b>

**POSTGRADO EN CIENCIAS CONTABLES  
ESPECIALIZACIÓN: TRIBUTOS. AREA: ADUANAS**

**LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS EN LA LEY ORGANICA DE  
ADUANAS**

Autora: María Carolina Sánchez Quintero

Tutor: Adam Rivas Wyzykowska

Fecha: octubre, 2009

**RESUMEN**

Esta investigación, comprende el análisis y estudio de los Recursos Administrativos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas (1999), que los particulares pueden interponer contra las resoluciones administrativas y ante los propios órganos de la administración aduanera. La misma se enmarca en una investigación documental, obteniéndose la información bibliográfica fundamentalmente de doctrina y legislación patria, complementada con el aporte de autores extranjeros. Se parte del análisis de la doctrina general de los recursos administrativos para concretar luego el estudio de los recursos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas. Para encontrar el fundamento legal de los recursos aduaneros, se analizan las normas de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981), el Código Orgánico Tributario (2001) y la propia Ley Orgánica de Aduanas (2001). Tal análisis permite además, encontrar mediante la aplicación del orden jerárquico de las leyes, las deficiencias en la regulación de los recursos contenida en la Ley Orgánica de Aduanas y cuales de las normas de igual o superior rango, resultan aplicables para subsanar las mismas. Entre las conclusiones de la investigación se encuentran: que los recursos tributarios tienen su fundamento constitucional en los artículos 133, 316 y 317 de la Constitución de la República, que consagran los principio de generalidad de los tributos, equidad y legalidad tributaria; y, que la regulación de los recursos en la vigente Ley Orgánica de Aduanas, es escueta e incipiente, por lo que se hace necesaria la aplicación supletoria del Código Orgánico Tributario y la Ley de Procedimientos Administrativos para cubrir sus deficiencias.

**Descriptores:** Recurso. Administrativo. Procedimiento. Aduanas. Revisión. Reconsideración. Jerárquico. Contencioso. Supletoriedad.

## INTRODUCCIÓN

La administración pública “tiene el privilegio de la ejecutoriedad del acto administrativo,” (Brewer, A, 1964), lo que implica la ejecución inmediata del mismo aún sin el concurso de la voluntad del interesado y sin necesidad de acudir a la vía judicial.

No obstante, la voluntad de la administración no significa sumisión absoluta de los administrados a esa voluntad, pues a favor de estos se consagran garantías y derechos que constituyen “la autolimitación de potestades realizadas por el Poder Ejecutivo a través de normas que constituyen y regulan recursos en el procedimiento o trámite administrativo” como señala Marienhoff (1965).

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (2000), consagró el debido proceso como una garantía a favor de toda persona en los procesos tanto administrativos como judiciales, determinando como uno de los elementos del debido proceso, el derecho a la defensa y dentro de este el derecho a recurrir de todo fallo, para solicitar el restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada a través del acto administrativo.

Pero además, el artículo 137 del mismo Texto Constitucional, al establecer que “La Constitución y la Ley definirán las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen”, consagra el principio de legalidad, con lo cual se



somete el ejercicio de las potestades de la Administración Pública a los parámetros que establece la propia Constitución de la República y las leyes, de modo que cuando la Administración “intente imponer algo no autorizado por la Ley o impida ejercer algo legalmente permitido... está, realmente, agrediendo, coartando, la libertad ciudadana” (De Pedro, 1994), de ahí que “la oposición a un acto administrativo ilegal es, en último extremo, una defensa de la libertad de quien ha resultado injustamente afectado por dicho acto” (García de E., 1986).

Distintos cuerpos legales regulan en Venezuela los procedimientos administrativos y los recursos que proceden contra los actos administrativos; entre ellos la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981), el Código Orgánico Tributario (2001) y la Ley Orgánica de Aduanas (1999).

La Ley Orgánica de Aduanas (1999), no solamente contiene normas que regulan la intervención y control de la entrada, permanencia y salida del territorio nacional, de mercancías objeto de tráfico internacional y de los medios de transporte que las conduzcan, así como la fijación y determinación de los tributos, las conductas de los administradores y los administrados, los controles, sanciones y procedimientos aduaneros, sino que va más allá, consagrando a favor de los administrados, los recursos contra los actos de la administración aduanera, que modifican las reglas generales de los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, el Código Orgánico Tributario, cuya aplicación sólo tendrá

lugar para cubrir las deficiencias de aquélla, mediante la aplicación supletoria de estas últimas.

Para determinar la naturaleza y alcance de las normas de Derecho Aduanero, es menester precisar el mayor o menor grado de dependencia de sus normas de otras ramas del derecho público. Partiendo del Derecho Administrativo, surgen una serie de ramificaciones del mismo, con autonomía científica, entre ellas el Derecho Tributario y como una rama de éste el Derecho Aduanero, con lo cual recibe el reconocimiento de su independencia del Derecho Administrativo, para integrarse al Derecho Público. No obstante, el Derecho Aduanero y el Derecho Tributario guardan entre si una estrecha relación con el Derecho Administrativo en general, ya que al lado de las normas que regulan el tributo, como son las normas aduaneras propiamente dichas, están las que rigen la actividad de los órganos de la administración fiscal que son de naturaleza administrativa.

En materia de recursos, la legislación aduanera, no prevé el recurso de reconsideración propiamente dicho, cuyo conocimiento en el orden administrativo corresponde al funcionario que emite el acto, no obstante, regular una especie de reconsideración atípica, cuando se trate de reclamaciones por errores materiales o de cálculo en los actos de liquidación de contribuciones o de multa prevista en el artículo 135 de la Ley Orgánica de Aduanas (1999), por lo que atendiendo a las normas de dicha ley que regulan los recursos administrativos aduaneros, sólo procedería el recurso jerárquico, previsto en el artículo 131 de la misma Ley, que señala como

autoridad competente para conocer de dicho recurso, al Ministro de Hacienda; sin embargo, esta atribución fue conferida posteriormente al Superintendente del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria conforme al artículo 12 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (2001), agotándose la vía administrativa con tal instancia, exceptuándose las decisiones en materia de clasificación y valoración de mercancías, que serán conocidos por los órganos técnicos correspondientes en única instancia.

Con el desarrollo del presente trabajo se analizan los distintos recursos que proceden contra los actos administrativos, su objeto, su fundamento, los lapsos para interponerlos, sus requisitos, la competencia para decidirlos y los efectos de la decisión correspondiente.

Debe señalarse que la regulación de los recursos en la vigente Ley Orgánica de Aduanas, se aparta de la tradición legislativa en materia recursiva administrativa, pues la misma contiene previsiones que diferencian estos recursos, de los regulados en forma más amplia en otras leyes; resultando por ello conveniente la previsión de la misma Ley de cubrir tales deficiencias, precisamente mediante la aplicación supletoria de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y del Código Orgánico Tributario.

De allí que al concretar las características particulares de los recursos administrativos consagrados en la Ley Orgánica de Aduanas (1999) y al determinar las diferencias que se derivan de su regulación particular, en

relación con los recursos administrativos que prevén la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario como leyes supletorias, ha sido posible precisar el alcance de tal supletoriedad.

Al estudio de los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas, estará dirigida la investigación, que se comprende en tres capítulos: el primero que desarrolla el planteamiento del problema, las interrogantes, objetivos, justificación del problema y el sistema de variables; en el capítulo segundo se desarrolla el marco teórico, incluidos los antecedentes relacionados con la investigación, el fundamento, concepto, naturaleza jurídica, fundamento, objeto y características de los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, el Código Orgánico Tributario y particularmente en la Ley Orgánica de Aduanas, así como los requisitos de la actividad recursiva, los tipos de recursos administrativos aduaneros, incluidos el recurso de revisión, el recurso jerárquico y una referencia general al recurso contencioso administrativo y la diferente regulación de los recursos administrativos en las leyes indicadas; y el tercer capítulo dirigido a explicar el marco metodológico de la investigación, para finalmente formular las conclusiones de la misma.

## **CAPÍTULO I**

### **EL PROBLEMA**

#### **Planteamiento del problema**

La presente investigación, comprende el análisis y estudio de los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas, que los particulares pueden interponer contra las resoluciones administrativas y ante los propios organismos de la administración aduanera, así como la supletoriedad de las normas relacionadas con la materia contenidas en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y en el Código Orgánico Tributario.

Las normas y principios básicos del sistema aduanero, están previstos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), la cual consagra en el artículo 133, el principio de generalidad de los tributos; en el artículo 316 el principio de equidad y en el artículo 317 el principio de legalidad tributaria, según el cual no debe cobrarse ningún impuesto u otra contribución, ni concederse exenciones, ni exoneraciones sino en los casos y en los términos establecidos por la Ley y en el artículo 49 la garantía del debido proceso administrativo.

En la escala de aplicación de las fuentes del Derecho Administrativo, Lares (2001) señala que después de la Constitución de la República se

aplican las Leyes Orgánicas, las Leyes Ordinarias, los Tratados y Convenios Internacionales ratificados por la República, los Reglamentos, los Decretos y las Resoluciones; no obstante, tal estructura debe adaptarse al nuevo texto constitucional, por lo que la jerarquía normativa que se inicia en la cúspide con las normas constitucionales como fundamento de todo el orden jurídico, siguen en orden de aplicación los Tratados y Convenios Internacionales suscritos por la República, que conforme al artículo 23 de la Constitución de la República son de aplicación preferente sobre las leyes internas, aplicándose luego en el mismo orden descendente las leyes orgánicas, las leyes ordinarias, los decretos, los reglamentos, las resoluciones y las providencias y órdenes administrativas. En consecuencia toda ley (en sentido formal) y toda normativa emanada de la Administración Pública, debe adecuar sus disposiciones a los principios de jerarquía superior, establecidos en la Constitución y los Tratados y Convenios Internacionales, de modo que los derechos consagrados en ellos a favor de los particulares, salvo la reglamentación de su ejercicio, no pueden ser limitados ni excluidos por ninguna norma de rango inferior a la norma creadora de los mismos, esto es la norma constitucional.

En la rama aduanera, las normas que la regulan, delimitan las facultades de la Administración Tributaria, señalan las obligaciones y consagran los derechos de los particulares. La legislación aduanera tiene aplicación en todo el territorio nacional, siendo competencia exclusiva del Poder Nacional legislar y reglamentar la materia, por lo que ni los Estados, ni

los Municipios pueden legislar sobre aduanas, por prohibirlo expresamente la Constitución, siendo de la competencia de la Asamblea Nacional sancionar las leyes y del Poder Ejecutivo Nacional reglamentar, emitir decretos, resoluciones, providencias y órdenes administrativas, sin contrariar ni distorsionar el sentido y espíritu de la Ley.

La materia aduanera se rige en Venezuela por las normas de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los Tratados y Convenios Internacionales ratificados por la República, las obligaciones comunitarias, las disposiciones de la Ley Orgánica de Aduanas y sus Reglamentos y la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria y las normas de carácter aduanero dictadas por el Ministro de Hacienda en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 4 de la Ley Orgánica de Aduanas, que constituyen el conjunto normativo principal de la legislación aduanera; pero de ella también forman parte, con carácter supletorio reconocido expresamente por la Ley Orgánica de Aduanas en el artículo 139, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario, encontrándose además otras leyes cuya aplicación no puede omitirse en los asuntos aduaneros, tales como la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional, la Ley de Zonas Francas, el Código Penal, el Código Orgánico Procesal Penal, la Ley Sobre Prácticas Desleales del Comercio Internacional, el Código Civil, el Código de Procedimiento Civil, el Código de Comercio, entre otras; existiendo en todo ese entramado legislativo una permanente conexión e interdependencia.

En tal sentido, para englobar el conjunto normativo aduanero, resulta apropiada la definición del Derecho Aduanero esbozada por Moya (2006), para quien:

El Derecho Aduanero es la rama del Derecho Público que regula el funcionamiento, organización y régimen de las aduanas ...constituye el conjunto de normas legales y reglamentarias que determinan el régimen fiscal al cual han de someterse los importadores, exportadores, agentes navieros y en general quienes realizan operaciones con mercancías a través de las fronteras de la República, sean estas terrestres, marítimas, aéreas, lacustres, fluviales o postales.

Conforme al artículo 1º de la Ley Orgánica de Aduanas (1999), ésta rige “los derechos y obligaciones de carácter aduanero y las relaciones jurídicas derivadas de ellos”, siendo la finalidad de la Administración Aduanera:

...intervenir, facilitar y controlar la entrada, permanencia y salida del territorio nacional, de mercancías objeto de tráfico internacional y de los medios de transporte que las conduzcan, con el propósito de determinar y aplicar el régimen jurídico al cual dichas mercancías están sometidas, así como la supervisión de bienes inmuebles cuando razones de interés y control fiscal lo justifiquen.

La norma transcrita, da una noción inicial del campo de la actividad social atinente a la competencia y función aduanera. Los importadores, exportadores, agentes de aduanas, transportistas, almacenes aduaneros, funcionarios, organismos públicos y privados y todas aquellas personas vinculadas con el tráfico de mercancías en o a través del territorio aduanero, deben sujetarse en su actuación a las normas que conforman el Derecho Aduanero.



Los órganos de la Administración Aduanera y el ejercicio lo determina la Ley Orgánica de Aduanas, en su artículo 2, ellos son: el Presidente de la República en Consejo de Ministros, el Ministro de Hacienda y el Jefe de la Administración Aduanera, existiendo además los funcionarios burocráticos que permiten su funcionamiento. En ejercicio de sus competencias, tales órganos y funcionarios realizan actos, tramitan procedimientos y aplican medidas y sanciones que afectan intereses particulares o colectivos y con ello, surge para los interesados, el derecho a que la tramitación de procedimientos y toma de decisiones por parte de tales órganos, se respete el debido proceso consagrado a su favor en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Es por ello que contra las decisiones de esos órganos, que constituyen actos administrativos, surge según lo afirma Lares (1992), el derecho de los interesados a que “la cuestión resuelta sea objeto de nuevo examen” como “medio de que disponen... para obtener por la vía administrativa, la revisión de aquellos actos que estimen ilegales o improcedentes” y ello da origen al procedimiento de impugnación de los actos administrativos (Brewer, 1982).

Ese procedimiento de impugnación, tanto en el orden administrativo general como en el orden aduanero en particular presenta dos vertientes:

1. De una parte, el procedimiento administrativo, que se desarrolla ante los propios órganos de la Administración Pública o Aduanera.
2. De otra, el procedimiento contencioso administrativo, de carácter jurisdiccional, que se desarrolla ante los Tribunales Contencioso

Administrativos o Contencioso Tributarios, según la naturaleza del acto recurrido.

Tratándose de los recursos contra los actos administrativos emanados de los órganos de la Administración Tributaria, la Ley Orgánica de Aduanas (1999) consagra a favor de los administrados dos tipos de recurso administrativo: el recurso de reconsideración y el recurso jerárquico, agregándose otros dos mecanismos de impugnación como son el reclamo por errores materiales o de cálculo y el derecho a exigir un nuevo reconocimiento, cuando existan observaciones de los interesados al primero.

La normativa legal reguladora de tales recursos (Anexo C), aparece a primera vista como incipiente por lo exiguo de su contenido y contrasta con la regulación macro que contiene la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, lo que se pretende subsanar a través de la reglamentación de la Ley, que también a primera vista pareciera extralimitar la actividad reglamentaria.

Por esa razón, la regulación del sistema recursivo contenido en la Ley Orgánica de Aduanas, debe ser analizada en el contexto del Derecho Administrativo, para delimitar el alcance de tal regulación, sus omisiones y el requerimiento de ser complementadas a través de la supletoriedad legal.

En tal sentido, debe precisarse el orden de aplicación de las normas supletorias indicadas, tal como lo establece el artículo 139 ejusdem, en cuanto dicho dispositivo legal señala que: “En todo lo no previsto en este título se aplicará supletoriamente la Ley Orgánica de Procedimientos

Administrativos y el Código Orgánico Tributario” (Anexos D y E), debiendo interpretarse literalmente en el sentido de que se apliquen, en primer lugar las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y a falta de previsión en esta, se apliquen entonces las contenidas en el Código Orgánico Tributario. Distinto es, que el legislador hubiese utilizado la conjunción “o” que permitiera la aplicación alternativa de una u otra norma. Precizando así el orden de supletoriedad de las disposiciones relativas a los recursos administrativos contenidas en la Ley Orgánica de Aduanas, se señalan primero las regulaciones de ésta en cada aspecto y las normas supletoria para cada uno de ellos. De esa regulación legislativa, deberán extraerse los elementos básicos de los diversos recursos allí consagrados, que se relacionan con la legitimación para recurrir, la competencia para oír y decidir los recursos, los lapsos para la decisión y las facultades del órgano que debe decidirlos.

Los planteamientos anteriores, permiten formular las interrogantes que con el desarrollo de la investigación deberán responderse. Ellas son:

1. ¿Cómo regulan las normas previstas en la Ley Orgánica de Aduanas los recursos administrativos aduaneros?
2. ¿Existen omisiones en la Ley Orgánica de Adunas con respecto a la regulación de los recursos administrativos?
3. ¿Existen otras disposiciones legales supletorias para subsanar las omisiones derivadas de la regulación de los recursos administrativos conforme a las disposiciones de la Ley Orgánica de Aduanas?

4. ¿Cuáles son los elementos básicos del sistema de recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas?

Se espera que los resultados obtenidos en esta investigación, permitan detectar las lagunas y problemas que en relación con los recursos pueden plantearse en la aplicación de la Ley Orgánica de Aduanas, cuyo diagnóstico pudiera contribuir para mejorar la gestión de los encargados de la Administración Aduanera en orden a tal aplicación, y el ejercicio cabal de los derechos de los administrados frente a las actuaciones de aquellos, sirviendo de base para el diseño de estrategias que permitan superar las fallas detectadas a nivel legal, mas aún, en éstos momentos en que la actividad aduanera se visualiza en un auge inesperado, dada la situación de paralización de la industria nacional en casi todos los renglones.

### **Objetivos de la investigación**

#### **Objetivo General**

Precisar los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas en función de las deficiencias que se derivan de su regulación.

#### **Objetivos específicos**

- Identificar los elementos básicos del sistema de recursos administrativos previsto en la Ley Orgánica de Aduanas.

- Determinar las omisiones en la regulación de los recursos administrativos conforme a la Ley Orgánica de Aduanas, y la relación que guarda con otras leyes (Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos. y Código Orgánico Tributario)
- Presentar los elementos básicos del alcance de la regulación de los recursos en la Ley Orgánica de Aduanas, sus omisiones y el requerimiento de ser complementadas a través de la supletoriedad legal.
- Analizar las normas de la Ley Orgánica de Aduanas vinculadas a los recursos administrativos aduaneros.
- Establecer las diferencias que se derivan de la regulación particular de los recursos de la Ley Orgánica de Aduanas con la regulación de los recursos administrativos de la LOPA y el COT.

### **Justificación de la investigación**

El presente estudio está motivado por el deseo de precisar el alcance de la Ley Orgánica de Aduanas en su regulación de los recursos administrativos aduaneros y la adecuada aplicación de sus normas y en caso de que existan lagunas y omisiones en dicha ley, precisar el alcance de aplicación de las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario, como normas supletorias en la materia.

Tanto los órganos de la Administración Aduanera como los particulares que desarrollan su actividad o requieren realizar alguna gestión ante los mismos, deben conocer el adecuado funcionamiento de la actividad aduanera y cuales son los parámetros legales y reglamentarios que rigen su actuación.

El objeto de estudio y regulación del Derecho Aduanero se basa en el conjunto de normas jurídicas reguladoras de los diversos regímenes aduaneros, también en sentido positivo, se le denomina “legislación Aduanera”; forma parte del Derecho Tributario y es independiente de otras ramas del derecho público, por lo que la mayor parte de la doctrina no acepta la autonomía del mismo, por cuanto guarda relación con el Derecho Financiero y el Derecho Tributario.

La ubicación del Derecho Aduanero dentro del ordenamiento jurídico puede ser vista como algo intrascendente, que no agrega ni quita algo al cumplimiento de su finalidad, pero tal planeamiento es erróneo, ya que a medida que pasa el tiempo se hace más compleja. Tiene peculiar importancia desde el ángulo legislativo, didáctico, administrativo y jurisdiccional, es decir, para la debida elaboración de las normas, estudio, interpretación, aplicación, etc.

Partiendo de las afirmaciones anteriores, se considera necesario elevar el nivel de conocimiento de las normas de rango constitucional, legal y reglamentario que regulan tal actividad y particularmente aquellas que se refieren a la actividad aduanera.

El Código Orgánico Tributario preceptúa en su artículo 2°:

Constituyen fuentes del derecho tributario:

- 1.- Las disposiciones constitucionales
- 2.- Los tratados, convenios o acuerdos internacionales celebrados por la República.
- 3.- Las Leyes y los actos con fuerza de Ley.
- 4.- Las reglamentaciones y demás disposiciones de carácter general establecidas por los órganos administrativos facultados al efecto.

Lo expuesto permite concluir que al Derecho Aduanero no debe atribuírsele fuentes específicamente diferenciadas.

En el diagnóstico se evidencia que en la actividad administrativa en general y en la aduanera en particular, existe un inadecuado nivel de preparación y actualización del funcionariado, siendo de gran importancia estudiar el aspecto recursivo en tales actividades, ya que el mismo puede influir en su funcionamiento.

Las leyes delimitan las facultades de la administración tributaria, en el cobro de tributos aduaneros y señala las obligaciones de los particulares, por lo que la actividad administrativa, revela que está compuesta de un conjunto de elementos de cuya regularidad depende la validez.

Según Lares, (1992):

...de tal actividad, variando la situación que existía antes de la sanción de las leyes que regulan los procedimientos administrativos, particularmente el procedimiento aduanero y la situación actual, mientras no existía tal regulación, la jurisprudencia había estimado que no se podía aplicar, a la Administración Pública, el excesivo formalismo...", por lo que en ausencia de una

normativa general, el procedimiento administrativo tenía cierta flexibilidad....

Pero al sancionarse tales leyes el primer principio que la informa es el principio de la formalidad, por lo que no será el arbitrio del funcionario el que va a determinar cómo debe seguirse un procedimiento, sino que es la Ley la que prescribe una serie de formas, lapsos y trámites, que deben cumplirse.

Esta investigación puede aportar ideas y soluciones para la actuación de los administrados ante la actuación de los administradores, para la aplicación de las normas que rigen la actividad aduanera y los derechos de aquellos frente a los actos que realizan los gestores de la administración aduanera, y por ende contribuir al mejor desempeño del funcionariado y a la mejor defensa de los derechos de los usuarios del servicio.

Visto de esta manera, el estudio pretende aportar una visión actual del sistema de los recursos administrativos previsto en la Ley Orgánica de Aduanas, lo que puede derivar en una información adecuada que permita el mejor desempeño administrativo aduanero y el conocimiento cabal de los derechos de los administrados.

### **Delimitación de la Investigación.**

La presente investigación iniciada en enero de 2003 y que se espera culminar para el mes de julio 2005, comprende el análisis y estudio de los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas, así como la supletoriedad de las normas contenidas en el Código Orgánico Tributario y



la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, relativas a los recursos administrativos y tributarios, enfocada hacia el tratamiento de los recursos administrativos aduaneros.

## **CAPITULO II**

### **MARCO TEORICO**

#### **Antecedentes de la investigación**

Los antecedentes de la Investigación se orientan al estudio previo de la bibliografía relacionada con el título de la investigación, el cual tiene que ver con los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas y la supletoriedad de otras Leyes. En tal sentido, es necesario señalar que en el tema investigado, no obstante la búsqueda realizada en las bibliotecas en las cuales pudieran encontrarse investigaciones sobre el mismo, tales como la Biblioteca de la Facultad de Ciencias Económicas y Sociales de la Universidad de los Andes, la Biblioteca de la Universidad Católica del Táchira y la Biblioteca de la Facultad de Ciencias Económicas y Sociales de la Universidad Central de Venezuela, solo fue posible encontrar trabajos relacionados con los recursos administrativos en general, sin poderse ubicar alguno referido al tema específico de los recursos administrativos aduaneros, encontrando la justificación de tal carencia en la propia naturaleza del recurso aduanero que constituye una especie del recurso administrativo. Por tal razón, para cumplir el requisito formal de señalar los antecedentes de la investigación, se hizo necesario recurrir a los estudios realizados por autores patrios y extranjeros sobre el tema.

Moya (2006), define las aduanas como oficinas públicas nacionales cuya finalidad primordial es la de controlar el paso de mercancías nacionales o extranjeras que, procedentes del exterior, van hacia otros territorios aduaneros o circulan entre diversos puntos de un mismo ámbito geográfico. Tal definición, sin embargo, omite incluir dentro de la finalidad de las aduanas, las actividades de tráfico de mercancías desde territorio venezolano hacia el exterior, esto es las actividades de exportación y la importante función de determinación y percepción de los tributos que afecten todas las actividades aduaneras, vigilando y fiscalizando su paso a través de las fronteras de un país, aplicando las normas legales y reglamentarias aplicables a la importación y exportación y demás actividades aduaneras y el otorgamiento de las exenciones o franquicias que lo benefician.

Conforme a nuestra legislación aduanera, las aduanas son parte integrante de todo el conjunto denominado “Administración Aduanera”.

Las Aduanas son tan antiguas como el mismo Estado. En tal sentido, Almajano, citado por Witker (1999), afirma que la India y Grecia las conocieron y en Atenas se aplicaba un impuesto del 2% del valor de las mercancías, pero Moya (2006) afirma que el “más antiguo antecedente de la aduana lo constituye el portorio o portorium de los romanos”, por cuanto en Roma las aduanas existieron desde la primera monarquía y que su creación se atribuye a Anco Marcio, fundador del puerto de Ostia.

Ellas ejercen funciones de control básicamente operativas y ejecutan en la Jurisdicción que les corresponda, las normas, políticas, directrices e

instrucciones emanadas de los distintos órganos de la Administración Pública que ejercen la “Potestad Aduanera”, definida en los artículos 6 y 7 de la Ley Orgánica de Aduanas (1999) de la siguiente manera:

Artículo 6: La potestad Aduanera es la facultad de las autoridades competentes para intervenir sobre los bienes a que se refiere el artículo 7, autorizar o impedir su desaduanamiento, ejercer los privilegios fiscales, determinar los tributos exigibles, aplicar las sanciones procedentes y en general ejercer los controles previstos en la legislación aduanera nacional.

Artículo 7: Se someterán a la potestad aduanera:

- Toda mercancía que vaya a ser introducida o extraída del territorio nacional;
- Los bienes que formen parte del equipaje de pasajeros y tripulantes
- Los vehículos y medios de transporte, comprendidos sus aparejos, repuestos, provisiones de a bordo, accesorios e implementos de navegación y movilización de carga o de personas, que sean objeto de tráfico internacional o que conduzcan las mercancías y bienes;
- Las mercancías, medios de transporte y demás objeto cuando sean objeto de tráfico interno en aguas territoriales o interiores, espacio aéreo nacional y zona de control, de almacenes generales de depósitos aduaneros o almacenes libres de impuestos.

La potestad aduanera tiene un sentido amplio, en cuanto es ejercida por todos aquellos organismos públicos que de una u otra forma intervienen, en la fijación, determinación y control del régimen fiscal aplicable al tráfico de mercancías y, en sentido restringido, en cuanto se quiere expresar, que la mercancía aún se encuentra a la orden de la aduana, por no haberse cumplido con el proceso de desaduanamiento.

Ante la producción del acto administrativo dictado a través del procedimiento correspondiente, surge como contrapartida para su destinatario, el derecho a la impugnación, bien ante la propia Administración de quien el acto procede, bien ante un órgano jurisdiccional especializado.

Según la afirmación de García, (1977), existe, en principio, “una duplicidad de recursos, administrativos y jurisdiccionales, una doble garantía a disposición de los administrados que se ven afectados en su persona o en su patrimonio por los actos administrativos”.

Para la antigua Corte Federal y de Casación, el fundamento de los recursos administrativos es doble: “constituían, para los particulares un derecho público subjetivo, pues sin ellos los administrados quedarían indefensos ante el actuar de la Administración”

En la calificación del derecho de los administrados, coincide Brewer, (1964), quien considera igualmente que no se trata de “un derecho subjetivo privado sino un derecho público subjetivo, de carácter general y de indiscutible interés social por cuanto con él se busca el equilibrio y el imperio de la justicia y la verdad”.

Pero en diversos países se presenta una particularidad, que atribuye al recurso administrativo, un aspecto menos halagüeño: el de ser un privilegio de la Administración y, correlativamente, una carga efectiva del administrado.

En consonancia con tal criterio, García y Fernández (1997), señalan que al momento de acceder a la tutela judicial, cuando esta es efectiva, se

aprecia que efectivamente el trámite administrativo resulta una carga, por lo que:

...el recurso administrativo es un trámite molesto que se desearía poder evitar. Cuando el control judicial no funciona, el recurso administrativo se transforma en el único remedio disponible. En cualquier caso, es el precio que el ciudadano debe pagar para tener acceso a la vía judicial.

En lo atinente a los recursos aduaneros, Asuaje (2002), afirma que:

.....puede decirse que en la segunda mitad del siglo XX, han pasado por cinco épocas perfectamente diferenciadas. En la primera estaban regidos por la Ley Orgánica de la Hacienda Pública Nacional, pero fuertemente influenciados por los principios generales del Derecho Administrativo; la segunda, que se inicia con la sanción de la Ley Orgánica de Aduanas, que incluyó la regulación de los mismos; una tercera que comienza en el año 1982, con motivo de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y la consecuente derogatoria tácita de las disposiciones de la Ley Orgánica de Aduanas que regulaban la materia de los recursos aduaneros; la cuarta, con motivo de la entrada en vigencia de la reforma del Código Orgánico Tributario y la última, donde los recursos vuelven a regirse por la Ley Orgánica de Aduanas.

Nada establecen las disposiciones de la Ley Orgánica de Aduanas, ni sus normas supletorias en cuanto a los motivos de los recursos administrativos aduaneros, por lo que en cuanto se refiere a los recursos de reconsideración y jerárquico, Brewer, (1982) considera que su fundamento puede estar dado “en motivos de hecho, de oportunidad y conveniencia o de derecho” ilegitimidad, inconstitucionalidad, ilegalidad de fondo o de forma o por ser contrarios al orden público. Los motivos de impugnación son mas

limitados tratándose del reclamo, que conforme al artículo 135 de la Ley Orgánica de Aduanas sólo procede “por errores materiales o de cálculo de los actos de liquidación de contribuciones o multas”.

## **Fundamentos Teóricos**

### **Concepto de los recursos administrativos**

Gordillo (2000), define el recurso administrativo como: “el remedio o medio de protección del individuo para impugnar los actos *–latu sensu–* y hechos administrativos que lo afectan y defender sus derechos frente a la administración”.

Pero, la moderna tendencia de los administrativistas se inclina ha considerarlo mas bien como una “petición” enmarcada dentro del derecho constitucional correspondiente y la correlativa obligación de la administración de dar oportuna respuesta.

En ese sentido García, (1997), señala que:

.....el Recurso Administrativo, es un acto del administrado mediante el cual pide a la propia administración la revocación o reforma de un acto suyo o de una disposición de carácter general de rango inferior a la Ley en base a un título jurídico específico.

Se observa que el autor indica como nota característica del recurso administrativo el constituir una petición, pues los medios de impugnación en la vía administrativa de los actos, se deriva del derecho de todo ciudadano de representar o dirigir peticiones ante cualquier autoridad o funcionario

público sobre los asuntos que sean de competencia de éstos, y a obtener oportuna y adecuada respuesta, como lo establece el artículo 51 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Al amparo de la disposición correspondiente de la Constitución de la República de 1961, se desarrolló en Venezuela la teoría del recurso administrativo, pues hasta el año 1981, cuando fue sancionada la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, los distintos tipos de recursos administrativos tenían una regulación legal dispersa y la mayoría de las veces contradictoria; pero una vez sancionada dicha Ley, no obstante mantenerse en distintas leyes la regulación de los recursos correspondientes a la actividad administrativa por ellas reguladas, se unificaron criterios y se allanaron dificultades que afectaban a los administrados a la hora de ejercer algún recurso.

El medio de impugnación que constituye el recurso administrativo, es la vía que tiene el administrado para:

.....atacar, para impugnar la validez del acto administrativo que lesiona sus derechos e intereses. La impugnación será entonces un acto del administrado dirigido a obtener la rescisión de un acto administrativo. Rescisión que puede manifestarse en la revocación, reforma o sustitución del acto administrativo atacado” (Brewer, 1964).

Y tratándose de la administración aduanera, los recursos aduaneros:

.....son medios que otorga la legislación aduanera a los particulares, para poder impugnar o atacar los actos



administrativos, cuando estimen que los mismos no se ajustan a la legalidad o al mérito. Mediante este género de recursos, pueden los interesados ejercer su derecho a la defensa frente a los actos de la Administración Aduanera” (Rivas H., 2000).

Esas impugnaciones pueden proponerse de distintos modos y a través de distintos órganos, lo que da lugar a la clasificación de los recursos administrativos.

Según García, (1977),

La interposición de cualquier recurso administrativo da lugar a la incoación de un procedimiento distinto e independiente del que fue seguido para producir el acto recurrido, pero, al igual que éste, de carácter administrativo, sujeto por ello a las mismas normas e inspirado en los mismos principios.

Sin embargo, existen aspectos singulares que por la finalidad perseguida impone la necesidad de algunas reglas especiales para su tramitación.

### **Naturaleza Jurídica de los recursos administrativos**

Para determinar la naturaleza jurídica y el alcance de las normas que establecen los recursos administrativos es necesario precisar la variedad de recursos administrativos más importantes. Entre los cuales encontramos:

1. **Alzada:** Es el recurso que se interpone ante el órgano superior jerárquico del que dictó acto o disposición recurrida.
2. **Reposición:** Recurso administrativo ordinario que se interpone ante el mismo órgano que dictó el auto o disposición impugnados,

generalmente como trámite previo a la interposición del recurso contencioso-administrativo contra el mismo. La interpretación de este recurso tiene carácter preceptivo, salvo, en los siguientes supuestos: actos que implicaren resolución de cualquier recurso administrativo, actos de fiscalización cuando fueren aprobatorios del acto fiscalizado, actos presuntos no manifestados por escrito y las disposiciones de carácter general que fuesen objeto de impugnación directa.

3. **Queja:** Es el recurso que se interpone contra los defectos de tramitación de un expediente administrativo, especialmente cuando supongan paralización, infracción de plazos preceptivos u omisión de trámites. Se interpone ante el superior jerárquico del funcionario causante de la queja con cita del precepto infringido.
4. **Revisión:** Recurso de carácter extraordinario que únicamente puede interponerse contra actos firmes, por no haber sido recurridos en tiempo y forma o por haber sido desestimados los recursos, basándose exclusivamente en los motivos tasados por el ordenamiento jurídico.
5. **Súplica:** Es un recurso de alzada que se interpone ante el Consejo de Ministros, las comisiones delegadas de gobierno o la presidencia de gobierno en los casos en que está expresamente establecido en la Ley.

En todos los recursos indicados antes, se encuentra una característica común, como es que a través de ellos el interesado formula una petición ante

el órgano correspondiente que debe conocer de cada recurso y por ello, el recurso administrativo, al igual que todas las instituciones jurídicas como señala Fraga (1998), “no puede ser suficientemente entendida sino a la luz de la perspectiva constitucional”. Precisamente, al entender que el objeto del recurso administrativo es la impugnación de un acto administrativo y que tal impugnación se formula a través de una solicitud de reconsideración, de revocatoria, de modificación o de anulación de dicha acto, no hay duda que el recurso es una petición que se formula al órgano de la administración pública y esa petición debe enmarcarse dentro del derecho de petición consagrado en el artículo 51 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, conforme al cual:

Toda persona tiene el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier autoridad, funcionario público o funcionaria pública sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos o éstas, y de obtener oportuna y adecuada respuesta. Quienes violen este derecho serán sancionados o sancionadas conforme a la ley, pudiendo ser destituidos o destituidas del cargo respectivo.

Ahora bien, implicando la interposición de un recurso el ejercicio del derecho de petición, el mismo está revestido de requisitos y formalidades que determinarán su admisibilidad. Entre tales requisitos cabe mencionar los siguientes:

a. El recurso debe expresar los motivos en que se fundamenta. Tal fundamento no puede ser otro que el derivado de la propia ley que lo regula o de las leyes que constituyen normas supletorias de aquélla. En tales

normas aparecerán señalados los requisitos tanto formales como de fondo de los actos administrativos y será precisamente la violación de tales requisitos el fundamento del recurso que se interponga contra los mismos.

b. El recurso deberá interponerse ante el órgano al cual la propia ley le atribuya la competencia para su decisión, variando tal competencia según se trate de un recurso de reconsideración, jerárquico, de revisión o de cualquier otra naturaleza.

c. El recurso administrativo sólo podrá interponerlo quien esté legitimado para su interposición, resultando la determinación de quien está legitimado de la aplicación del artículo 85 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos para los recursos administrativos en general y el artículo 242 del Código Orgánico Tributario cuando se trate de los recursos aduaneros en particular. Del análisis concatenado de ambas normas de encuentra coincidencia en cuanto a la exigencia de que el sujeto debe resultar lesionado por el acto administrativo en “sus derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos”, para pueda considerarse legitimado para la interposición del recurso.

Es así como el artículo 85 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos establece:

Los interesados podrán interponer los recursos a que se refiere este capítulo contra todo acto administrativo que ponga fin a un procedimiento, imposibilite su continuación, cause indefensión o lo prejuzgue como definitivo, cuando dicho acto lesione sus derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos.

Y el artículo 242 del Código Orgánico Tributario, establece:

Los actos de la Administración Tributaria de efectos particulares, que determinen tributos, apliquen sanciones o afecten en cualquier forma los derechos de los administrados, podrán ser impugnados por quien tenga interés legítimo, personal y directo mediante la interposición del recurso jerárquico regulado en este Capítulo.

Señalando al efecto Asuaje (2002) que en dicha disposición:

.....el recurrente en sede administrativa está sujeto a un requisito adicional no requerido en el contencioso: la lesión de sus derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos. Por interpretación en contrario, cuando el acto no sea lesivo no es recurrible, por lo que la lesión debe ser acreditada y probada por el recurrente.

Y precisando Gordillo (1998) que: “No es suficiente el interés simple, pero sí el derecho de incidencia colectiva”.

En la doctrina venezolana, Araujo (1996) afirma que el acto administrativo sólo puede ser objeto de impugnación cuando el mismo agravia o lesiona al recurrente en sus derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos, o dicho en otras palabras si es susceptible de causarle agravio, lo que requiere que produzca consecuencias jurídicas, pues si el acto no crea, modifica o extingue derechos, no entra en la categoría de los actos recurribles, como ocurre con las respuestas dadas por la administración tributaria a una solicitud de información.

## **Objeto de los recursos administrativos**

El acto administrativo “es una declaración concreta y unilateral de voluntad de un órgano de la Administración en ejercicio de la potestad administrativa” (Fraga P., 1998), o como establece el artículo 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, “toda declaración de carácter general o particular emitida de acuerdo con las formalidades y requisitos establecidos en la ley, por los órganos de la administración pública”.

El acto administrativo es la culminación del procedimiento administrativo constitutivo, se haya abierto o no un sumario administrativo, pues la Administración debe proferir una decisión que ponga fin a este procedimiento. Y contra esta actuación de la Administración, surge como contrapartida a favor del administrado, el derecho a recurrir contra los actos emanados de aquella, pues conforme al artículo 85 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, se faculta a los interesados para “...interponer los recursos a que se refiere este capítulo contra todo acto administrativo que ponga fin a un procedimiento, imposibilite su continuación, cause indefensión o lo prejuzgue como definitivo, cuando dicho acto lesione sus derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos”. Esta norma de aplicación general para toda la Administración Pública, encuentra desarrollo particular tratándose de la Administración Tributaria al ser consagrado tal derecho en el artículo 242 del Código Orgánico Tributario en los términos siguientes: “Los actos de la Administración Tributaria de efectos

particulares, que determinen tributos, apliquen sanciones o afecten en cualquier forma los derechos de los administrados, podrán ser impugnados por quien tenga interés legítimo, personal y directo...”

Como puede observarse de las transcripciones anteriores, sin perjuicio de la llamada autonomía del Derecho Aduanero sustantivo frente a otras disciplinas, especialmente frente al Derecho Administrativo, nadie pone en duda hoy día que la revisión en vía gubernativa de los actos administrativos.

Llevado al campo del Derecho Aduanero tal derecho a la revisión de los actos emanados de la administración pública, los actos administrativos de contenido aduanero, si bien tienen un régimen impugnativo especial, regulado por la Ley Orgánica de Aduanas, se halla estrechamente vinculado a las reglas y principios generales previstos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y en el Código Orgánico Tributario, cuya aplicación supletoria está prevista en la propia Ley Orgánica de Aduanas, entrando en aplicación lo establecido en el artículo 4 del Código Civil (1982), esto es que “Cuando no hubiere disposición precisa de la Ley, se tendrán en consideración las disposiciones que regulan casos semejantes o materias análogas...”

Y dada la escueta regulación que en la materia de recursos contiene la Ley Orgánica de Aduanas, que en su articulado no señala cual es el objeto de los mismos, deben aplicarse las normas supletorias indicadas, derivándose de ello que el acto administrativo objeto del recurso debe ser “una declaración de carácter general o particular” (elemento material),

“emitida de acuerdo con las formalidades y requisitos establecidos en la Ley” (elemento formal), por los órganos de la Administración Pública” (elemento orgánico); lo que llevado al ámbito del Derecho Tributario en general y al Derecho Aduanero en particular, debe contener el agregado de que el acto que constituya el objeto del recurso, debe tratar sobre la determinación de tributos, aplicación de sanciones o que en cualquier forma afecte los derechos de los administrados.

Los interesados en consecuencia, pueden interponer los recursos legales correspondientes contra los actos administrativos emanados de la Administración Aduanera y ante los propios organismos de dicha administración, dirigidos a obtener la revisión, modificación, suspensión o revocatoria de tales actos, bien mediante decisión del propio órgano del cual emana o del órgano jerárquicamente superior.

### **Actos contra los cuales proceden**

No apareciendo previsto en la Ley Orgánica de Aduanas (1999), cuales son los actos recurribles, en aplicación de la supletoriedad legal y conforme al artículo 85 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981), los recursos administrativos aduaneros proceden contra todo acto administrativo que ponga fin a un procedimiento, imposibilite su continuación, cause indefensión o lo prejuzgue como definitivo.

Pero, no procede contra las decisiones que resuelvan el recurso de reconsideración interpuesto conforme a lo dispuesto en el artículo 94 de la



Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981), pues sólo podrá hacerse valer contra un acto primario o el que se produzca con motivo de la interposición del recurso de revisión, “pues de no ser así los actos podrían quedar sujetos a un infinito número de recursos de reconsideración... provocando la ausencia de firmeza del acto recurrido por la vía de reconsideración”.

Tales actos se clasifican en:

1. *Actos definitivos*: Son aquellos que resuelven al fondo de la cuestión planteada y ponen fin al procedimiento.
2. *Actos equiparables a los definitivos*. Son aquellos que sin resolver al fondo de la cuestión debatida, impiden directa o indirectamente en forma total la tramitación del reclamo o pretensión del administrado. En esta categoría, afirma Araujo (2001), entran los actos administrativos de trámite, mediante los cuales la Administración Pública impide el desarrollo de cualquier impugnación paralizando indefinidamente el procedimiento administrativo, evitando que se produzca la decisión final.
3. *Actos que causen indefensión*. Son aquellos que se deriven de un procedimiento en el cual se impide al administrado el ejercicio del derecho a la defensa o se viole la garantía del debido proceso, como consecuencia de los actos del órgano o funcionario ante el cual se ha desarrollado el mismo, como “cuando la Administración le niegue al particular, por ejemplo, una prueba que “el pretende que debe aportar

al procedimiento para demostrar determinados hechos a su favor” (Brewer, 1982). Hoy, el vicio de indefensión se encuentra ligado a la garantía del debido proceso consagrada en el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, conforme al cual, el debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas y en consecuencia: “La defensa y la asistencia jurídica son derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso”, quedando comprendidos dentro del derecho a la defensa, el derecho que tiene toda persona a ser notificada de los cargos por los cuales se le investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa, el derecho a recurrir contra los actos administrativos y las decisiones judiciales, la presunción de inocencia, a ser oída dentro de un plazo razonable, el derecho a ser juzgada por sus jueces naturales, quienes deberán ser competentes, imparciales e independientes establecidos con anterioridad, entre otros.

### **Requisitos de la actividad recursiva**

No aparece señalada en la Ley Orgánica de Aduanas ninguna exigencia de orden formal de los recursos, por lo que su determinación debe hacerse conforme a las normas supletorias contenidas en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, específicamente conforme a las previsiones de los artículos 49 y siguientes de dicha Ley.

### **Características de los recursos administrativos**

- Constituyen una actividad que se desarrolla en sede administrativa

Los recursos administrativos constituyen actos de impugnación de la actividad administrativa, cuya tramitación y decisión se produce igualmente en sede administrativa. Son los propios órganos de la administración pública los competentes para su tramitación y decisión, sin injerencia de otros órganos contralores de la constitucionalidad y legalidad de los actos administrativos, como serían los órganos jurisdiccionales, cuya intervención se produce generalmente después de agotada la vía administrativa. Conforme al criterio de Araujo (2001),

... lo que caracteriza al recurso administrativo es la circunstancia de que la misma autoridad administrativa –el autor o superior jerárquico- examina nuevamente el acto y dicta la decisión. Es un remedio administrativo específico, a través del cual se promueve el control de la juridicidad (legalidad y oportunidad) de un acto emanado de la propia Administración Pública.

- Los recursos no suspenden los efectos del acto administrativo.

El artículo 87 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, consagra que la interposición del recurso no suspenderá los efectos del acto administrativo impugnado, salvo previsión legal en contrario, de modo que el acto recurrido se cumple de inmediato, tratándose de los recursos administrativos ordinarios. Pero la propia Ley, establece la posibilidad de suspender los efectos del acto impugnado mediante recurso administrativo,

de oficio o a petición de parte, cuando la ejecución inmediata del mismo pudiera causar un grave perjuicio al interesado, si la impugnación del acto se basa en alegatos de nulidad absoluta, pues tratándose de un vicio tan grave, que en principio, provoca que el acto no pueda producir efectos, lo contrario sería ir en contra de las propias normas que regulan la nulidad absoluta.

En materia tributaria, el Código Orgánico Tributario establece lo contrario en su artículo 247, pues conforme al mismo: “La interposición del recurso suspende los efectos del acto recurrido”, pero dejando a salvo “la utilización de las medidas cautelares previstas en este Código”.

En materia aduanera, el artículo 131 de la Ley Orgánica de Aduanas, es tajante en cuanto atañe al recurso jerárquico, al establecer que “La interposición del recurso no suspenderá los efectos del acto recurrido”.

Puede afirmarse entonces que los recursos administrativos aduaneros y en general respecto de los recursos administrativos, tienen como rasgo característico que su interposición no suspende el acto administrativo impugnado, lo que se considera como un principio generalmente aceptado que es la insuspendibilidad, cuya finalidad es “asegurar el mantenimiento del estatus patrimonial de los contribuyentes, en caso de que dicho recurso no tenga éxito y poder asegurar así la recaudación de los créditos que le son debidos” (Moya 2006).

### **Extensión de la potestad decisoria del recurso.**

La administración pública tiene la potestad de revisar sus actos, esto es, la acción de volver sobre los mismos, a fin de su modificación o desaparición del mundo del derecho, de modo que según Balzán (1998):

.....los actos administrativos pueden ser revocados por razones de mérito, oportunidad o conveniencia o bien, por estar afectados de algún vicio de nulidad relativa, siempre y cuando no se hayan generado derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para los administrados, tal como se desprende de la norma contenida en el artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

La revocatoria constituye un acto unilateral, en el sentido de no requerir la aquiescencia del interesado; es un acto autónomo, porque no deriva del propio acto revocado.

Cuando el acto administrativo ha generado derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para los administrados, ya no puede producirse ese acto unilateral de revocatoria; pero la administración podrá decidir igualmente la revocatoria del acto o su modificación, si así lo pide el particular legitimado para interponer los recursos administrativos correspondientes.

La extensión de la potestad de la administración en orden a la decisión de los recursos administrativos que los particulares interpongan contra sus actos, comprende la decisión de cuantas cuestiones, tanto de forma como de fondo, plantee el procedimiento, hayan sido o no alegadas por los interesados. No obstante, la extensión de los poderes de la administración en

cuanto a tal decisión, presenta variaciones tanto en la doctrina como en la legislación comparada.

Así, en España, la resolución debe ser congruente con las peticiones formuladas por el recurrente, sin que en ningún caso pueda agravarse su situación inicial. Para García (1997),

La *reformatio in peius*, queda así formalmente proscrita, sin otra excepción posible que la existencia de recursos cruzados, de signo contrario, interpuestos por interesados con pretensiones diferentes, en cuyo caso, claro está, la posible agravación de la situación inicial de uno de ellos no resultaría de la iniciativa de la Administración, sino, más bien, de la acción impugnatoria de sus eventuales adversarios.

En Venezuela, la Administración tiene los más amplios poderes de revisión de sus actos administrativos cuando se ha intentado un recurso contra el mismo, y, además, la Administración puede revocar el acto o modificarlo, no sólo conforme a lo pedido sino también alegando sus propias razones e inclusive empeorándole la situación al recurrente que intentó el recurso.

Podrá igualmente resolver todos los asuntos que surjan con motivo del recurso, aunque no hayan sido alegados por el interesado, como será ordenar la reposición del procedimiento en caso de haberse producido vicios en el mismo, sin perjuicio de la potestad para convalidar los mismos cuando el vicio sea de nulidad relativa.

### **El silencio administrativo.**

Si el recurso interpuesto, sea de revisión, de reconsideración o jerárquico no es decidido por el órgano correspondiente dentro de los lapsos legalmente previstos, se considera que ha sido resuelto negativamente conforme a lo previsto en el artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, entendiéndose con ello que se abren para el recurrente las vías correspondientes para interponer los recursos que le están consagrados contra la decisión del recurso en el cual se omite pronunciamiento expreso.

### **Bases Teóricas**

#### **Concepto de recursos aduaneros**

Los recursos aduaneros son medios que otorga la legislación aduanera a los particulares, para impugnar o atacar jurídicamente los actos administrativos aduaneros, con fundamento en que los mismos no se ajustan a la legalidad o al mérito. Mediante este género de recursos, pueden los interesados ejercer el derecho a la defensa frente a la Administración Aduanera.

#### **Clasificación de los recursos aduaneros**

La Legislación Aduanera le otorga a los particulares dos opciones recursivas, y a su vez, dos instancias administrativas para impugnar los actos

de la Administración Aduanera, cuando considere que los mismos afectan sus derechos, estas son:

1. En vía administrativa a través del recurso jerárquico
2. En vía jurisdiccional a través del recurso contencioso-tributario.

Es posible impugnar el acto administrativo ante la propia Administración Aduanera, mediante el recurso jerárquico. No obstante, es posible hacer la impugnación directamente ante los Tribunales Contencioso-Tributario, sin agotar la vía administrativa. También se puede ejercer el recurso jerárquico y contra la decisión en esa instancia o ante el silencio administrativo, ejercer el recurso contencioso-tributario.

En la Ley Orgánica de Aduanas, aparecen consagrados además en forma implícita, dos recursos que no obstante aparecer señalados incidentalmente, constituyen mecanismos que permiten la revisión parcial o total de los actos emanados de la administración aduanera a petición de los interesados, como son la revisión y la reconsideración, incluyéndose en este el denominado recurso de exigencia de nuevo reconocimiento, consagrado en el artículo 52 y siguientes de dicha Ley.

### **Requisitos de los recursos aduaneros**

Apareciendo el reconocimiento del recurso de reconsideración en forma incidental en la Ley Orgánica de Aduanas, como se determinará más adelante y no teniendo ninguna regulación en cuanto a su ejercicio, para su



interposición, tramitación y decisión deberán aplicarse supletoriamente las disposiciones de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos .

Por ello, los recursos aduaneros deberán interponerse mediante un escrito, cumpliendo los requisitos correspondientes, como lo exigen los artículos 86 y 49 de la misma Ley, estableciendo este último que en el escrito deberá indicarse:

1. El organismo al cual está dirigido.
2. La identificación del interesado, y en su caso, de la persona que actúe como su representante con expresión de los nombres y apellidos, domicilio, nacionalidad, estado civil, profesión y número de la cédula de identidad o pasaporte.
3. La dirección del lugar donde se harán las notificaciones pertinentes.
4. Los hechos, razones y pedimentos correspondientes, expresando con toda claridad la materia objeto de la solicitud.
5. Referencia a los anexos que lo acompañan, si tal es el caso.
6. Cualesquiera otras circunstancias que exijan las normas legales o reglamentarias.
7. La firma de los interesados.

Todos estos requisitos se exigen como condiciones de admisibilidad del recurso, por lo que cualquier incumplimiento de estos requisitos formales, puede provocar que el recurso pueda ser declarado inadmisibile. Es por ello que el mismo artículo 86 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, establece que cuando el recurso no llene los requisitos exigidos, no será admitido, a cuyo efecto la Administración debe dictar una decisión motivada que será notificada al recurrente; pero “El error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter”.

Como puede observarse, no basta, “un documento donde simplemente se diga apelo de tal decisión, sino que el particular está obligado a indicar, con precisión, cuáles son sus argumentos y sus razones para fundamentar el recurso” (Brewer, 1992), exigiéndose el cumplimiento de los requisitos del artículo 49 como condiciones de admisibilidad del recurso.

### **El principio *solve et repete***

El Código Orgánico Tributario, aplicable supletoriamente en materia de recursos aduaneros contra actos administrativos por los cuales se haga la liquidación de los gravámenes y demás derechos causados con ocasión de la introducción o extracción de las mercancías, establece en su artículo 247 que “La interposición del recurso suspende los efectos del acto recurrido”, dejando a salvo “la utilización de las medidas cautelares previstas en este Código”.

Pero en materia aduanera el artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, “introdujo el principio *solve et repete*, el cual impone al administrado que recurre la gravosa obligación de pagar o garantizar el monto del tributo o pena pecuniaria contra los cuales acciona” (Asuaje, 2002), requisito sin el cual no será admitido el recurso. Con la conversión de tal principio en norma positiva, el legislador incurrió en la grave omisión de acoger el criterio desarrollado en el Código Orgánico Tributario, que con la previsión contenida en el artículo 247 deja incólume el derecho del

administrado a la interposición de los recursos, sin el impedimento que le impone dicho principio.

No obstante, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, acertadamente decidió suspender cautelarmente la aplicación de dicho artículo 133, calificando dicha norma como autoaplicativa, es decir que no está supeditada a la aplicación por acto posterior, de modo que su sola entrada en vigencia puede suponer, la violación de derechos constitucionales, derivando de ello que al requerirse de la parte afectada el pago de la obligación o la caución suficiente, debe presumirse la violación del derecho a la tutela judicial efectiva que comporta el acceso a la justicia en los términos consagrados en el artículo 26 constitucional y por tales razones decidió tal suspensión, hasta tanto se decidiera el recurso interpuesto, pero otorgando a tal suspensión efectos erga omnes en virtud del carácter normativo del acto contra el cual opera la cautela (Ramírez y Garay, 2004).

### **Los recursos administrativos aduaneros**

#### **El recurso de revisión**

En la Teoría General de los recursos administrativos, como afirma Araujo (2001), la revisión es considerada como una actividad que la administración, de oficio o a petición del interesado, realiza para controlar, y, en su caso, enmendar sus propios actos, pudiendo a través de tal actividad revocar, anular, convalidar o rectificar el acto administrativo ya producido.

En materia aduanera, el artículo 135 de la Ley Orgánica de Aduanas consagra a favor de los interesados un recurso especial que la propia ley denomina de revisión, que tiene por finalidad única es la corrección de errores materiales o de cálculo en los actos de liquidación de contribuciones o de multa, el cual se corresponde con la potestad administrativa de revisar sus propias decisiones, de oficio o a solicitud de parte, prevista en el artículo 241 del Código Orgánico Tributario.

Tal revisión es competencia de la Aduana de la cual emana el acto y se tramitará y resolverá por la propia Aduana que lo originó.

Este recurso deberá interponerse ante la Aduana correspondiente dentro del término concedido para el pago de las correspondientes planillas, y en este caso no se requerirá el pago o la constitución de garantía.

Ahora bien, como la revisión puede ser también realizada de oficio, resulta aplicable tal revisión oficiosa una vez interpuesto el recurso jerárquico, en los términos que establece el artículo 246 del Código Orgánico Tributario (2001):

Interpuesto el recurso jerárquico, la oficina de la cual emanó el acto, si no fuere la máxima autoridad jerárquica, podrá revocar el acto recurrido o modificarlo de oficio en caso de que compruebe errores en los cálculos y otros errores materiales, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes contados a partir de la interposición del recurso. La revocación total produce el término del procedimiento. En caso de modificación de oficio, el recurso continuará su trámite por la parte no modificada.

### **El recurso de reconsideración**

Afirma Rivas (2000), que en la Legislación Aduanera el recurso jerárquico es el “único recurso administrativo previsto en la Ley Orgánica de Aduanas”, negando la procedencia del recurso de reconsideración.

En sentido similar se pronuncia Asuaje (2002), quien señala que la Ley Orgánica de Aduanas, sólo admite los recursos jerárquico y de revisión, “desechando el de reconsideración por considerarlo ocioso e impráctico”.

No obstante, el mismo autor afirma luego que con la escueta disposición contenida en el artículo 137 de la mencionada Ley “subsiste en el mundo aduanero el recurso de reconsideración”.

Con base a tales afirmaciones se hace necesario indagar en el contenido de la Ley Orgánica de Aduanas, si efectivamente la misma niega la existencia del recurso de reconsideración en el ámbito aduanero o si por el contrario se reconoce como uno de los mecanismos de defensa del particular que resulte afectado por un acto administrativo aduanero.

En tal sentido, es posible coincidir con los autores mencionados, en cuanto a que la Ley Orgánica de Aduanas no consagra ni regula en forma expresa el recurso de reconsideración; no obstante, como las leyes deben interpretarse en su contenido íntegro y buscando cual fue la intención del legislador, se encuentra que el artículo 137 de dicha Ley establece que “La Administración Aduanera podrá, de oficio o a solicitud del interesado, reconsiderar sus propias decisiones, cuando se trate de actos revocables” y

si tal disposición se interpreta conforme a la regla general de interpretación de la ley contenida en el artículo 4 del Código Civil, no cabe duda que el sentido que aparece evidente del significado propio de las palabras contenida en dicha norma, la conexión de esta con las demás normas de la propia Ley Orgánica de Aduanas y con las de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y del Código Orgánico Tributario, debe concluirse que al conferirse a la Administración Aduanera la potestad de *reconsiderar* sus propias decisiones, de oficio o *a solicitud del interesado*, al conferírsele tal atribución, surge la contrapartida a favor del particular de poder ejercer el derecho a formular la solicitud de reconsideración del acto administrativo aduanero y por ello puede afirmarse que en materia de aduanas, no sólo podrá interponerse el recurso jerárquico sino también el de reconsideración.

Establecida la premisa anterior, debe precisarse que el recurso de reconsideración como afirma Hutchinson, citado por Gordillo (2000), es el que se presenta ante el mismo órgano que dictó el acto administrativo, para que produzca un nuevo pronunciamiento por el cual lo revoque, sustituya o modifique por contrario imperio. Se trata de que el funcionario no sólo reexamine el acto, sino que lo reexamine atentamente, por el origen etimológico de la palabra, de modo que la decisión del recurso contenga un razonamiento por el cual mejore los fundamentos del acto impugnado cuando la misma sea desestimatoria, rebatiendo los argumentos del recurrente, por lo que la propia denominación del recurso resulta correcta,

“pues lo cierto es que la actividad del órgano que decide el recurso consiste en volver a considerar los hechos y antecedentes del acto, a raíz de la impugnación que formula el interesado” (Araujo, 2001).

Se trata de un recurso mediante el cual la persona lesionada por el acto administrativo aduanero solicita del mismo órgano que lo dictó, su modificación o anulación por un acto de contrario imperio, constituyendo una especie de acto de conciliación propuesto por el interesado para que la Administración Aduanera reconsidere sus actuaciones y a la vista de la decisión impugnada, caso de considerar que no es legítima, la elimine, modifique o sustituya por el acto decisorio del recurso.

Y como quiera que la Ley Orgánica de Aduanas no contiene ninguna regla para la tramitación de dicho recurso, resulta entonces procedente la aplicación supletoria de las normas del Código Orgánico Tributario y de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos para su tramitación.

### **Lapso para interponerlo**

El lapso para interponer el recurso de reconsideración conforme al artículo 94 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, es dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación del acto administrativo que se impugna.

### **Inaplicación del carácter previo**

Generalmente, en el Derecho Administrativo se tiene que este recurso, “tiene carácter de trámite previo o preceptivo, si el acto administrativo de efectos particulares no pone fin a la vía administrativa, como lo estableció la Corte Primera en lo Contencioso Administrativo en sentencia de fecha 06 de abril de 1989, decidiendo el recurso interpuesto por Alfredo Vázquez, constituyendo por tanto una condición para la admisibilidad del eventual recurso jerárquico, siempre que una norma expresa le otorgue tal carácter condicionante. (Ramírez y Garay, 1989).

Conforme a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la interposición del recurso de reconsideración constituye un requisito de procedencia del recurso jerárquico, pues así se deriva de lo dispuesto en el artículo 95 de dicha Ley, al establecer que el recurso jerárquico procede cuando el órgano inferior decida no modificar el acto de que es autor en la forma solicitada en el recurso de reconsideración, constituyendo este uno de los efectos más importantes de este recurso, que “impide al recurrente que contra un acto que no cause estado y que no pone fin a la vía administrativa, el interesado pueda agotarla directamente ante el superior por vía de recurso jerárquico” (Brewer, 1992).

Pero en el ámbito aduanero, no es aplicable la regla contenida en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (1981), pues la Ley Orgánica de Aduanas contiene una norma expresa en cuanto a la interposición del



recurso jerárquico en forma inmediata y sin necesidad de interposición del recurso de reconsideración como mecanismo que abra la vía para interponer el recurso jerárquico; en efecto, conforme al artículo 132 de la Ley Orgánica de Aduanas (1999), el recurso jerárquico puede interponerse contra los actos dictados por los funcionarios de inferior categoría al Ministro de Hacienda y no contra la decisión del recurso de reconsideración como ocurre en el procedimiento recursivo previsto en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

Ante tal situación, cabe la acotación hecha por Gordillo (2000), en el sentido de considerar que la interposición del recurso de reconsideración tiene mayor utilidad para la administración que para el administrado, si se considera que el mismo constituye una oportunidad para que aquélla produzca más prueba en contra de sus alegaciones, refute los argumentos del administrado y mejore su propia posición jurídica y por ello en el ámbito aduanero, se ha desarrollado la tesis de la inconveniencia de interponer el recurso de reconsideración y proponer el recurso jerárquico contra el acto administrativo, independientemente del funcionario que lo haya dictado.

### **Órgano competente para resolverlo**

Si el recurso de reconsideración debe interponerse ante el propio órgano que produce el acto recurrido, no hay duda que es la misma autoridad que lo produjo y ante el cual se recurre, quien debe decidirlo.

Se plantea sin embargo la situación no prevista ni en la Ley Orgánica de Aduanas, como es cuando se trata de decisiones tomadas por funcionarios de inferior categoría que actúan por delegación del Ministro, que constituyan actos administrativos aduaneros recurribles.

En tal sentido es necesario señalar que conforme al artículo 34 de la Ley Orgánica de Administración Pública, “los superiores jerárquicos de los órganos y entes de la Administración Pública podrán delegar las atribuciones que les estén otorgadas por ley a los órganos o funcionarios inmediatamente inferiores bajo su dependencia” y lo ratifica el numeral 7 del artículo 18 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, al permitir que un funcionario de inferior categoría pueda producir un acto administrativo actuando por delegación y si ello es posible, surge la interrogante ¿Ante qué funcionario debe recurrirse el acto dictado por delegación?

En la legislación Argentina se ha consagrado que “si el órgano que ha dictado el acto impugnado por la reconsideración ejerció en dicho acto una potestad delegada a él por un superior jerárquico, este último puede resolver el recurso de reconsideración interpuesto ante el inferior” (Gordillo, 2000), pero si “la delegación ha cesado al momento de producirse el recurso, o cesa luego de interpuesto pero antes de la decisión del recurso, la competencia es exclusiva y obligatoria del delegante” (Cassagne, 1998).

En Venezuela existen disposiciones contradictorias, precisamente en las leyes que son supletorias de la Ley Orgánica de Aduanas, pues mientras la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos prohíbe la delegación

para resolver los recursos., al establecer en el artículo 88 que “ningún órgano podrá resolver, por delegación, los recursos intentados contra sus propias decisiones”, el Código Orgánico Tributario en el artículo 253 si permite tal delegación, estableciendo al efecto que: “La decisión del recurso jerárquico corresponde a la máxima autoridad jerárquica de la Administración Tributaria respectiva, quien podrá delegarla en la unidad o unidades, bajo su dependencia”.

Brewer (1982), antes de la promulgación del Código Orgánico Tributario y refiriéndose al recurso jerárquico previsto en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, afirmó que ni siquiera en el caso de delegación para la realización de ciertos actos podrá delegarse la competencia para oír, tramitar y decidir los recursos que contra tales actos se interpongan, debiendo en todo acto proponerse los mismos ante el órgano delegante; pero con la promulgación del Código Orgánico Tributario, y cuando menos en cuanto se refiere a actos de liquidación de contribuciones o de multa, no cabe duda que la delegación para la tramitación y la decisión del recurso jerárquico si es posible que la haga el Superintendente del SENIAT.

### **Decisión del recurso**

#### **- Lاپso para la decisión**

La fijación de todo lapso en los procedimientos administrativos o judiciales es siempre garantía del debido proceso para los administrados y

justiciables y la fijación de todo lapso para la decisión de los recursos será la consecuencia de la garantía constitucional de obtener oportuna respuesta de la administración pública a las peticiones de los particulares.

Tratándose del recurso de reconsideración en vía administrativa, se prevén distintos lapsos, según que la decisión del recurso ponga o no fin a la vía administrativa.

Así, conforme al artículo 94 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, si el acto pone fin a la vía administrativa, esto es que no causa estado, “el órgano ante el cual se interpone el recurso, decidirá dentro de los quince (15) días siguientes al recibo del mismo”. Se trata en este caso de un acto dictado por un funcionario inferior contra cuya decisión cabe interponer el recurso jerárquico.

Pero si la decisión pone fin a la vía administrativa, lo que generalmente ocurre a nivel superior jerárquico, y en la Administración Aduanera, a nivel del Superintendente de Administración Tributaria y Aduanera, entonces se aplica el lapso previsto en el artículo 134 de la Ley Orgánica de Aduanas, que es de cuatro meses contados a partir de la interposición del recurso.

#### **- Competencia para la decisión**

En cuanto al órgano competente, como elemento subjetivo de los recursos, debe hacerse la distinción entre el órgano ante el cual se interponen los mismos y los órganos que deben decidirlos. En tal sentido, se encuentra como sustento constitucional el artículo 51 de la Constitución de la

República Bolivariana de Venezuela (1999), que además de consagrar el derecho de petición exige que el órgano que conozca del recurso (como especie de tal derecho) tenga competencia en el asunto concreto que se somete a decisión y ésta competencia debe ser por razón de la materia, del territorio y por el ámbito político territorial: nacional, estatal o municipal.

En materia aduanera, la competencia por la materia, conforme a la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria esta atribuida en forma exclusiva a tres niveles de funcionamiento, como son el nivel directivo, el nivel normativo y el nivel operacional y la competencia para el conocimiento del recurso de reconsideración estará dada en razón de la producción del acto administrativo, de modo que resultará competente para su tramitación y decisión el órgano que produjo el acto administrativo.

En razón del territorio, será la dependencia que tenga atribuida la competencia para producir los actos administrativos en la esfera territorial en la cual se realiza la actividad aduanera a la cual se refiera dicho acto, siendo la misma autoridad la competente para el conocimiento del recurso de reconsideración que se interponga contra aquél.

Y tratándose del ámbito político territorial, conforme al artículo 1 de la misma Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria, el servicio aduanero es una actividad atribuida exclusivamente a la Administración Aduanera y Tributaria Nacional, que se ejerce a través del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria, resultando excluidos de tal actividad los estados y los municipios.

Establecida así la competencia en materia aduanera, en relación con el recurso de reconsideración, conforme a lo establecido en el artículo 137 de la Ley Orgánica de Aduanas, el órgano competente ante el cual debe interponerse el recurso es el mismo órgano del cual emanó el acto recurrido, siendo el mismo órgano el competente para resolverlo.

#### **- Contenido de la decisión**

Si bien la Ley Orgánica de Aduanas contiene una sola norma que hace referencia al recurso de reconsideración como es su artículo 137, en el mismo se delimita el alcance de la decisión del recurso, al establecer que “La Administración Aduanera podrá, de oficio o a solicitud del interesado, reconsiderar sus propias decisiones...”, con lo cual y conforme a la definición de tal recurso, la Administración Aduanera podrá revocar, sustituir o modificar por contrario imperio el acto administrativo cuya reconsideración se pida.

#### **El recurso jerárquico**

El recurso jerárquico, afirma Araujo (2001) es una de las formas como se manifiesta el principio de jerarquía administrativa que constituye “el poder jerárquico que ejercen los órganos superiores sobre el comportamiento de los inferiores o sobre sus actos, el cual puede ejercitarse de oficio o a petición de parte”, enmarcándose el recurso jerárquico dentro de la alternativa del poder ejercido a petición de parte, siendo el único recurso

administrativo que en forma expresa consagra la Ley Orgánica de Aduanas (1999), como se explicó antes.

No obstante, tal recurso tampoco tiene una regulación plena en la Ley Orgánica de Aduanas, y por ello se hace necesario acudir a sus normas supletorias, esto es la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario.

Es comprensible tal falta de regulación, dado que la administración aduanera además de producir actos estrictamente aduaneros, pueden producir también actos de naturaleza administrativa que si bien provienen de una autoridad aduanera no son netamente de carácter aduanero, cuya regulación escapa a las normas contenidas en la Ley Orgánica de Aduanas (1999), como es el caso de la determinación y liquidación del Impuesto al Valor Agregado; o las sanciones de suspensión o autorización que se apliquen a los Auxiliares de la Administración Aduanera.

Diferentes denominaciones ha recibido el recurso jerárquico en la doctrina y la legislación. Así, además de la denominación indicada, recurso jerárquico, se le ha denominado también recurso de alzada o recurso de apelación.

De Pedro (1994), lo considera como la "... reclamación contra un acto administrativo que se interpone para ante el superior jerárquico en el orden administrativo, por estimar que dicho acto lesiona un interés legítimo o un derecho subjetivo"; Lares (1992), lo define como "la solicitud dirigida al superior jerárquico para que este revise la decisión impugnada y la revoque o

confirme”; señalándose igualmente que es “todo medio jurídico para impugnar un acto ante un superior jerárquico del órgano que dictó el acto” (Gordillo, 2000).

En el ámbito aduanero, el recurso jerárquico es el medio de impugnación de los actos emanados de los órganos de la administración aduanera, que se interpone para ante el Superintendente de Administración Tributaria y Aduanera, con el objeto de obtener su modificación o revocatoria.

Como se ha señalado en el desarrollo de esta investigación, no ocurre respecto del recurso jerárquico aduanero, lo que se plantea respecto del recurso administrativo en general, esto es, que para la admisibilidad de tal recurso, se hace necesario agotar previamente la instancia en la cual se produjo el acto administrativo mediante la interposición del recurso de reconsideración.

Pero además, el artículo 138 de la Ley Orgánica de Aduanas, establece una nota característica del procedimiento administrativo aduanero que lo distingue del procedimiento administrativo ordinario, referida al no requerimiento de agotar previamente la vía administrativa para recurrir a la vía contencioso administrativa en sede jurisdiccional, de modo que además de eliminarse el trámite previo del recurso de reconsideración para interponer el recurso jerárquico, se deja a elección del interesado interponer este recurso o no, sin que la opción negativa le impida pasar a la sede jurisdiccional para proponer la impugnación del acto a través del mecanismo del recurso contencioso administrativo. En efecto, la última parte del artículo



138 de la Ley Orgánica de Aduanas, prevé expresamente que “Para la interposición de la acción ante el órgano jurisdiccional competente no es necesario el agotamiento de la vía administrativa”.

### **Objeto del recurso**

Conforme al artículo 131 de la Ley Orgánica de Aduanas, el recurso jerárquico procede contra toda decisión que se tome por los órganos de la Administración Aduanera en cualquiera de sus niveles. No exige la norma que deba ser un acto definitivo, ni que ponga fin a un procedimiento o que cause indefensión; basta con que haya una decisión para poder ejercer este recurso, contra tal decisión. En esto se aprecia una diferencia de previsión con relación a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y al Código Orgánico Tributario.

No obstante, resultan aplicables a la determinación del objeto del recurso jerárquico aduanero, las reglas para determinar el objeto de tal recurso, aplicables al recurso jerárquico administrativo. En tal sentido, la supletoriedad prevista en el artículo 139 de la Ley Orgánica de Aduanas (1999), permite señalar que el recurso puede interponerse contra todo acto administrativo, contentivo de una declaración de carácter general o particular, emitida de acuerdo con las formalidades y requisitos establecidos en la Ley, por los órganos de la Administración Aduanera; que trate sobre la determinación de tributos, aplicación de sanciones o que en cualquier forma afecte los derechos de los administrados, salvo el caso de errores materiales

o de cálculo en que pueda incurrir el acto administrativo aduanero, cuya corrección debe solicitarse a través del recurso de revisión, de modo que cualquier otra objeción a actos de liquidación de contribuyentes o multas debe hacerse a través del recurso jerárquico.

Existen sin embargo algunas excepciones en virtud de las cuales se niega el recurso jerárquico, por la naturaleza de los actos, que están previstas en el Código Orgánico Tributario. En virtud de estas excepciones, no se admite el recurso jerárquico contra:

1. los actos dictados por la autoridad competente en un procedimiento amistoso previsto en un tratado para evitar la doble tributación.
2. los actos dictados por autoridades extranjeras que determinen impuestos y sus accesorios, cuya recaudación sea solicitada a la República de conformidad con lo dispuesto en los respectivos tratados internacionales.

### **Lapso para interponerlo**

El lapso para interponer el recurso jerárquico es dentro de los veinticinco (25) días hábiles siguientes a la notificación del acto administrativo objeto de la impugnación, conforme a lo preceptuado en el artículo 132 de la Ley Orgánica de Aduanas, lo que se corresponde con el lapso previsto en el artículo 244 del Código Orgánico Tributario.

La apertura del lapso para la interposición del recurso conforme a la citada norma, tiene como presupuesto que se produzca la notificación del acto al interesado, teniéndose tal notificación como requisito necesario para

la eficacia de los actos emanados de la Administración Aduanera, cuando éstos produzcan efectos individuales, conforme a lo establecido en el artículo 161 del Código Orgánico Tributario.

La notificación podrá ser hecha, sin orden de prelación, en tres modalidades:

- personalmente, entregándola contra recibo al contribuyente o responsable;
- por constancia escrita entregada por cualquier funcionario de la Administración Tributaria en el domicilio del contribuyente o responsable; y,
- por correspondencia postal efectuada mediante correo público o privado, por sistemas de comunicación telegráficos, facsimilares, electrónicos y similares siempre que se deje constancia en el expediente de su recepción.

Si la notificación se practica personalmente, el lapso para la interposición del recurso comenzará a contarse a partir del día hábil siguiente a la notificación y si lo es en las otras dos formas, el cómputo se iniciará al quinto día hábil siguiente a que se verifique la misma, conforme a lo previsto en los artículos 163 y 164 del Código Orgánico Tributario.

Cuando el recurso se refiera al resultado de los reconocimientos, el lapso se cuenta a partir de la fecha del acta respectiva, pues se tendrá por notificado al interesado con la notificación hecha de la realización del reconocimiento.

Por aplicación del artículo 249 del Código Orgánico Tributario, “La Administración Tributaria, admitirá el recurso jerárquico dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al vencimiento del lapso para la interposición del mismo”.

### **Funcionario ante el cual debe interponerse**

Conforme al artículo 132 de la Ley Orgánica de Aduanas, el recurso jerárquico debe interponerse ante el funcionario que dictó el acto, correspondiéndose con tal previsión lo dispuesto en el artículo 245 del Código Orgánico Tributario.

No obstante, tratándose de un recurso cuyo conocimiento corresponde al Superintendente de Administración Tributaria y Aduanera, el recurso podrá interponerse ante cualquier oficina administrativa del Servicio Nacional de Administración Tributaria y Aduanera, distinta a la que profirió el acto recurrido, debiendo en tal caso remitirlo en forma inmediata a esta última para que junto con el expediente administrativo lo remita al órgano competente para decidir el recurso.

### **Competencia para la tramitación y decisión**

Como se planteó al revisar el recurso de reconsideración, respecto del recurso jerárquico debe distinguirse igualmente entre interposición y presentación del recurso, como señala Araujo (2001), aludiendo la primera expresión a la aptitud o decisión que adopta el interesado de impugnar el

acto por los medios que la ley le ofrece; la segunda, es la acción material de hacer que el escrito de interposición tenga su entrada en la oficina de que se trate.

El recurso aduanero jerárquico, como todos los recursos administrativos es directo, “ya que se debe interponer sin escalas para ser resuelto por el superior jerárquico respectivo. De acuerdo con lo expuesto, lo que caracteriza estrictamente al recurso jerárquico es que se plantea por y ante el vértice de la pirámide administrativa, o sea, la máxima autoridad de la Administración Pública” (Araujo, 2001). Por tal característica, la autoridad subordinada, esto es el órgano del cual emanó el acto aduanero impugnado, carece de competencia para pronunciarse acerca del recurso interpuesto, ni siquiera sobre su admisibilidad, pues ello significaría invadir la esfera de competencia del superior jerárquico, lo que resultaría contrario a la previsión constitucional contenida en el artículo 137 del mismo Texto Constitucional, al establecer que “La Constitución y la Ley definirán las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen”; no obstante, el artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, contiene una excepción a esta prohibición, “Cuando el acto recurrido sea de liquidación, contribución o multa”, dado que el interesado deberá pagar la obligación o caucionarla suficientemente, como requisito de admisibilidad del recurso, deber que de ser incumplido permitirá al funcionario autor del acto impugnado ante el cual se presente el escrito recursivo, negar su admisión, pero en tal caso la decisión del funcionario

sobre la inadmisibilidad del recurso podrá ser objeto también del recurso jerárquico.

Y siendo irrenunciable la competencia en materia recursiva, no está dada la posibilidad de delegación para la tramitación y decisión del recurso jerárquico y por ello, tal recurso, omitiendo los grados intermedios de la jerarquía, si es que los hay, lo resuelve el máximo jerarca del sistema (regla del omiso medio).

La Ley Orgánica de Aduanas, en su artículo 131 establece que el recurso jerárquico, se oirá por ante el Ministro de Hacienda; pero ocurre que con posterioridad a la entrada en vigencia de dicha ley, esto es del 16 de agosto de 1999, fue promulgada la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria, que entró en vigencia el 9 de noviembre de 2001, la cual a primera vista pareciera atribuir una doble competencia para el conocimiento de los recursos aduaneros.

En efecto, el artículo 4 establece como competencia del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT):

Corresponde al Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT):

.....

11. Ejercer la facultad de revisión de los actos emanados del Servicio Nacional Integrado de Administración Tributaria (SENIAT), conforme al ordenamiento jurídico aplicable;

.....

12. Conocer, sustanciar y decidir los recursos administrativos interpuestos contra los actos dictados por el Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), de conformidad con el ordenamiento jurídico.

Y posteriormente, en el artículo 10 de la misma Ley se atribuye tal competencia al Superintendente del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria, señalándosele la misma en los términos siguientes:

El (la) Superintendente del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria tendrá las siguientes atribuciones:

.....

6. Conocer, resolver y avocarse sobre las solicitudes, reclamaciones, recursos administrativos y consultas que interpongan los interesados, de conformidad con la normativa vigente.

Como se indicó antes, pareciera a primera vista que la ley está atribuyendo la misma competencia a dos órganos distintos, el Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) como entidad autónoma creada por la misma Ley y al Superintendente del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria, como Director de dicho Servicio.

Ahora bien, siendo que la competencia para tramitar y decidir el recurso jerárquico, conforme al artículo 131 de la Ley Orgánica de Aduanas estaba atribuida al Ministro de Hacienda como funcionario que ocupaba la cúspide de la Administración Tributaria y Aduanera, al eliminarse tal competencia en la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria, el señalamiento de la nueva autoridad competente no puede soslayar la regla de atribución de dicha competencia a la máxima autoridad

del SENIAT, que ahora es el Superintendente Nacional del SENIAT, a quien se le señala como Director y será la máxima autoridad del mismo en el artículo 7 de dicha Ley. Por ello es a este funcionario a quien corresponde la competencia indicada.

### **Requisitos de interposición**

El recurso jerárquico está sometido al cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley Orgánica de Aduanas así como en las leyes supletorias en cuanto no esté previsto por aquella.

El artículo 132 de la Ley Orgánica de Aduanas señala los siguientes:

1. El recurso debe presentarse mediante escrito en el cual el recurrente debe especificar las razones de hecho y de derecho en que fundamente su pretensión;
2. El recurrente puede promover las pruebas que considere convenientes, sin que sean admisibles las de confesión y juramento.

Y el Código Orgánico Tributario, exige que para la interposición del recurso jerárquico el recurrente requiere de asistencia o representación de abogado o de cualquier otro profesional afín al área tributaria; igualmente requiere que el recurrente acompañe al escrito el documento donde aparezca el acto recurrido o, en su defecto, el acto recurrido, deberá identificarse suficientemente en el texto de dicho escrito.

En todo caso, el error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que del escrito se



deduzca su verdadero carácter, de modo que si el recurrente califica el recurso como recurso de apelación o de alzada, deberán entenderse como sinónimos de recurso jerárquico y si lo califica como recurso de reconsideración o de revisión, siempre que esté dirigido al Superintendente Nacional Aduanero y Tributario, no podrá negarse su admisión.

En relación con el requisito que somete la admisibilidad del recurso a su cumplimiento y está determinado en el artículo 132 de la Ley Orgánica de Aduanas, conocido en la doctrina como el principio *solve et repete*, al establecer que: “Cuando el acto recurrido sea de liquidación, contribución o multa, el interesado, debe pagar la obligación o caucionarla suficientemente, requisito sin el cual no es admisible el recurso”, fue desaplicado por decisión cautelar de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, fundada dicha desaplicación en la argumentación siguiente:

Al respecto, la Sala observa que dicha norma es de las denominadas “auto aplicativas”; es decir, “aquellas cuya eficacia no está supeditada a la aplicación por acto posterior; por tanto, su sola entrada en vigencia puede suponer, respecto de un supuesto de hecho determinado, una violación o amenaza de violación de derechos constitucionales susceptible de ser objeto de amparo constitucional” (v. sentencia del 21 de abril de 2004, caso: Transporte y Distribución de Hidrocarburos Sulbarán C.A. TRADHIS C.A.).

.....

De allí que como se desprende de la disposición antes transcrita, se requiere de la parte afectada el pago de la obligación o de que se caucione suficientemente, de lo cual la Sala presume una restricción al derecho a la tutela judicial efectiva que comporta el acceso a la justicia, en los términos consagrados en el artículo 26 constitucional, razón por la cual mientras se decide el fondo del presente recurso por inconstitucionalidad, la Sala sin prejuzgar sobre los vicios imputados, suspende la aplicación del artículo 133

de la Ley Orgánica de Aduanas, hasta tanto se decida el recurso interpuesto; suspensión que tiene efectos erga omnes en virtud del carácter normativo del acto contra el cual opera la cautela. Así se decide”. ([www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Mayo/920-180504-02-2773](http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Mayo/920-180504-02-2773))

Conforme a tal decisión, hasta tanto no se decida definitivamente el recurso de nulidad por inconstitucionalidad a que se refiere dicho fallo, no podrá exigirse a los recurrentes por vía de recurso jerárquico aduanero, ni el pago de la obligación, ni caución alguna, como requisito de admisibilidad de dicho recurso.

El Código Orgánico Tributario, resulta aplicable supletoriamente, para la determinación de las causales de improcedencia del recurso jerárquico, pues las mismas son omitidas en la Ley Orgánica de Aduanas. En efecto el párrafo único del artículo 142 del citado Código, establece:

... No procederá el recurso previsto en este artículo:

1. Contra los actos dictados por la autoridad competente en un procedimiento amistoso previsto en un tratado para evitar la doble tributación.
2. Contra los actos dictados por autoridades extranjeras que determinen impuestos y sus accesorios, cuya recaudación sea solicitada a la República de conformidad con lo dispuesto en los respectivos tratados internacionales.
3. En los demás casos señalados expresamente en este Código o en las leyes.

### **Efectos de la interposición**

La interposición del recurso jerárquico no suspende los efectos del acto recurrido, como lo establece el artículo 131 de la Ley Orgánica de Aduanas, con lo cual se aparta de la regulación de los recursos prevista en el Código

Orgánico Tributario, que en el artículo 247 establece que: “La interposición del recurso suspende los efectos del acto recurrido. Queda a salvo la utilización de las medidas cautelares previstas en este Código”.

En tal sentido, se observa que derivándose del artículo 138 de la Ley Orgánica de Aduanas, el derecho del interesado a recurrir directamente ante la jurisdicción contencioso – tributaria contra los actos administrativo – tributarios, sin necesidad de agotar la vía administrativa, esto es sin interponer ningún recurso, y previendo el artículo 263 del Código Orgánico Tributario la posibilidad de suspensión de los efectos del recurso a través de una medida cautelar que podrá adoptar el tribunal competente, “en el caso que su ejecución pudiera causar graves perjuicios al interesado, o si la impugnación se fundamentare en la apariencia de buen derecho”, resulta incomprensible que esa misma posibilidad de suspensión no haya sido prevista en la Ley Orgánica de Aduanas ante la interposición del recurso jerárquico.

En todo caso, la medida cautelar por la cual se acuerde la suspensión de los efectos del acto administrativo – aduanero, deberá ser solicitada por el interesado, pues si no la solicita, e igualmente si el tribunal no acuerda la suspensión, la administración aduanera podrá exigir el pago de las cantidades determinadas mediante el procedimiento ejecutivo previsto en el Código Orgánico Tributario, pero “el remate de los bienes que se hubieren embargado se suspenderá si el acto no estuviere definitivamente firme. Si entre los bienes embargados hubieren cosas corruptibles o perecederas, se

procederá conforme a lo previsto en el artículo 538 del Código de Procedimiento Civil”.

El recurso jerárquico debe ser decidido, mediante resolución motivada, dentro de un lapso de cuatro (4) meses, contados a partir de la fecha de su interposición.

### **Tramitación**

La tramitación del recurso jerárquico aduanero se tramitará conforme al procedimiento establecido en los artículos 251 al 255 del Código Orgánico Tributario.

Una vez admitido el recurso jerárquico, se abre la fase probatoria, abriéndose un lapso no inferior a quince (15) días hábiles:

1. Para que la Administración Aduanera practique todas las diligencias de investigación que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos y llevará los resultados al expediente, incorporando al mismo los elementos de juicio de que disponga.

2. Para que el interesado promueva y haga evacuar los medios de prueba que crea convenientes a la demostración de sus alegatos.

Cuando la complejidad de las pruebas así lo requiera, podrá prorrogarse el lapso de pruebas hasta por quince (15) días hábiles más; pero en los asuntos de mero derecho y cuando el recurrente no haya anunciado, aportado o promovido pruebas, se prescindirá del lapso probatorio.

El artículo 252 del Código Orgánico Tributario, confiere a la Administración Aduanera la potestad para acordar la realización de algunas actividades probatorias, aún después de precluido el lapso probatorio, equiparable a los autos para mejor proveer que puede acordar el juez en la vía judicial, pudiendo solicitar del propio contribuyente o de su representante, así como de entidades y de particulares, dentro del lapso para decidir, las informaciones adicionales que juzgue necesarias, requerir la exhibición de libros y registros y demás documentos relacionados con la materia objeto del recurso y exigir la ampliación o complementación de las pruebas presentadas, si así lo estimare necesario.

### **Decisión**

El recurso jerárquico deberá decidirlo el Superintendente del SENIAT o quien obre por delegación del mismo, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la interposición del recurso, como lo establece el artículo 134 de la Ley Orgánica de Aduanas. La omisión de pronunciamiento de la Administración Aduanera dentro de tal lapso, determinará la procedencia del silencio administrativo y que se tenga por negado dicho recurso. Aunque el artículo 92 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el artículo 255 del Código Orgánico Tributario prevén la posibilidad de omisión de decisión del recurso jerárquico dentro del lapso en que deba producirse la misma, lo que en doctrina se denomina *silencio administrativo*, nada obsta para que el interesado además de tener abierta la posibilidad de recurrir a la

vía contencioso aduanera para la impugnación del acto administrativo objeto de la impugnación a través del recurso jerárquico no resuelto, puede promover igualmente el recurso de amparo constitucional con base a la violación de la garantía de recibir oportuna respuesta, conforme a lo previsto en el artículo 51 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que establece:

Toda persona tiene el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier autoridad, funcionario público o funcionaria pública sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos o éstas, y de obtener oportuna y adecuada respuesta. Quienes violen este derecho serán sancionados o sancionadas conforme a la ley, pudiendo ser destituidos o destituidas del cargo respectivo.

Igualmente, el interesado tendrá derecho a exigir la apertura del procedimiento disciplinario contra el funcionario que incurra en tal omisión, conforme a lo previsto en el artículo 255 del Código Orgánico Tributario.

En caso de producirse la decisión, la misma debe ser motivada, debiendo, en su caso, mantener la reserva de la información proporcionada por terceros independientes que afecte o pudiera afectar su posición competitiva y por la misma conforme al artículo 90 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos: “podrá confirmar, modificar o revocar el acto impugnado, así como ordenar la reposición en caso de vicios en el procedimiento, sin perjuicio de la facultad de la administración para convalidar los actos anulables”.

## **El Reconocimiento Aduanero y los recursos procedentes contra el mismo**

### **El Reconocimiento Aduanero**

El artículo 49 de la Ley Orgánica de Aduanas define el reconocimiento como un

procedimiento mediante el cual se verifica el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el régimen aduanero y demás disposiciones legales a las que se encuentra sometida la introducción o la extracción de las mercancías declaradas por los interesados, conforme a la documentación exigida por esta Ley y su Reglamento para la aplicación de ese régimen.

Según Rivas (2000), el reconocimiento aduanero, es un procedimiento que se aplica selectiva y aleatoriamente a los embarques de mercancías, de acuerdo con los aspectos que abarque la verificación fiscal, y puede ser documental o documental y físico.

En el Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas de, determinan cuales son los elementos que forman parte de ambos tipos de reconocimiento, señalándose que formarán parte del reconocimiento documental:

a. La verificación de la documentación consignada y que la misma reúna los requisitos exigidos por la Ley Orgánica de Aduanas y su Reglamento.

b. La verificación de las operaciones matemáticas, tanto en los formularios que conforman la declaración de aduanas como en los documentos anexos (facturas, documentos de embarque, permisos, etc.) y su concordancia correspondiente.

c. Verificar la información técnica y comercial del valor de las mercancías y las condiciones de entrega, flete, seguro, origen, cantidad, nivel comercial, forma de pago, financiamiento, características de la mercancía y otros aspectos relacionados con tal elemento.

d. Examinar la calificación arancelaria.

e. Examinar los documentos que respalden la solicitud de liberación de gravamen o régimen aduanero preferencial.

Se señalan igualmente como actuaciones que forman parte del reconocimiento físico, las siguientes:

a. Verificar el funcionamiento de los equipos que se han de utilizar para la determinación de alguna medida de las mercancías. Por ejemplo: la balanza.

b. Ordenar la apertura de los bultos elegidos para el examen de su contenido, en la proporción que estimen conveniente el funcionario.

c. Ordenar la apertura de la totalidad de los bultos cuando se detecten mercancías no declaradas o diferencias de peso y cantidad.

d. Ordenar la realización de pruebas sobre muestras de la mercancía cuando sea necesario para determinar la identificación precisa de la descripción, clasificación arancelaria y/o valoración de las mercancías.



e. Comparar la información obtenida en la revisión física con los datos contenidos en la documentación presentada.

f. Manifestar conformidad en la declaración por parte del funcionario reconocedor, cuando no surjan objeciones a la declaración.

g. Levantar “Acta de reconocimiento” cuando surjan objeciones, dejándose constancia de las actuaciones cumplidas, las objeciones y su fundamento legal y de las objeciones del interesado, si las hubiere, que deberá ser suscrita por los comparecientes y uno de los ejemplares entregarse al interesado al concluir el acto.

El reconocimiento aduanero deberá efectuarse dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la recepción de la declaración, salvo que las mercancías no hayan entrado a las zonas de almacenamiento, caso en el cual se contará a partir de su ingreso a tales zonas y cuando el consignatario o exportador solicite la reducción del plazo para efectuar el reconocimiento, considerando la naturaleza o urgencia de la mercancía.

Excepcionalmente, la aduana puede ordenar el reconocimiento de la mercancía cuando se trate de mercancías que representen peligro, amenacen la integridad de otras mercancías o de personas, instalaciones o equipos, o sujetas a descomposición o deterioro inmediato y cuando se trate de mercancías abandonadas legalmente, a los efectos del remate aduanero.

El reconocimiento deberá efectuarse en las zonas de almacenamiento previamente señaladas o autorizadas para tal fin, excepto que se trata de mercancías autorizadas para ser descargadas o embarcadas en forma

directa, cuando se trate de mercancías que por su naturaleza o características especiales deban permanecer a la orden de la aduana en otros lugares, tales como almacenes o depósitos aduaneros fuera de la zona primaria aduanera.

Para la validez del reconocimiento aduanero deberán cumplirse los siguientes requisitos:

a. Que los funcionarios que realicen el reconocimiento hayan sido designados por la autoridad competente y tener el carácter de Fiscal Nacional de Hacienda.

b. Que se desarrolle en condiciones de imparcialidad, normalidad y exactitud, libre de apremios, perturbaciones o coacciones de cualquier naturaleza.

La intención de estas exigencias como afirma Rivas (2000), fundado en la exposición de motivos de la Ley Orgánica de Aduanas, es

....evitar medidas oficiales para aligerar el acto, en perjuicio de las labores de verificación; impedir la presencia durante la realización del acto o inmediatamente después, de autoridades distintas a los reconocedores, que pretendan cumplir labores de inspección, policía o resguardo y, en general, se quiere evitar la aplicación de otras medidas que afecten o puedan afectar los resultados objetivos del reconocimiento.

El procedimiento de reconocimiento, es realizado por los funcionarios aduaneros, quienes tendrán en el mismo, el carácter de Fiscales Nacionales de Hacienda (Art. 51 LOA) y se desarrollará en condiciones que aseguren su

imparcialidad, normalidad y exactitud, debiendo estar libre de apremios, perturbaciones y coacciones de cualquier naturaleza.

### **Recursos procedentes contra el resultado del reconocimiento**

#### **Exigencia de un Nuevo Reconocimiento**

Contra el resultado del reconocimiento, cuando el consignatario, exportador o remitente no estén conformes, podrán recurrir de conformidad con lo establecido en el Título VII de la misma Ley, esto es interponiendo el recurso jerárquico.

No obstante, además del recurso jerárquico a cuyo ejercicio remiten las normas que regulan el procedimiento de reconocimiento, el artículo 54 de la Ley Orgánica de Aduanas, prevé otro recurso, que pudiera considerarse como una especie del recurso de reconsideración, como es la exigencia de un nuevo reconocimiento aduanero por parte de los interesados, lo que no obsta para que el funcionario aduanero lo acuerde oficiosamente.

Oficiosamente el Jefe de la Oficina Aduanera, podrá acordarlo cuando lo considere necesario, lo que queda al prudente arbitrio del funcionario su determinación.

Y deberá acordarlo cuando lo solicite el consignatario. En este caso, no queda al prudente arbitrio del funcionario concederlo o no, como era el criterio en la organización aduanera, pues a partir de la sentencia de fecha 6 de abril de 2001 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia

(Ramírez y Garay, 2001), se modificó tal criterio para considerarlo un deber del funcionario.

Conforme a la misma sentencia, si bien el artículo 54 de la Ley Orgánica de Aduanas usa la expresión “podrá”, lo que podría interpretarse que es potestativo del Jefe de Aduana el ordenar o no un nuevo reconocimiento, no estando obligado a hacerlo ante la existencia de los supuestos previstos en la norma. Tal interpretación a juicio de la Sala, no es la correcta, pues la propia naturaleza e importancia del reconocimiento hacen inaceptable el que, ante la existencia de supuestos que justifiquen uno nuevo, su realización sea negada con base en la simple voluntad del Jefe de Aduanas. Tal interpretación se fundamenta en los artículos 112 y 115 de la Constitución de la República, que consagran los derechos a la libertad económica y a la propiedad, en los cuales se precisa que dichos derechos están sometidos a las restricciones que por causa de interés público resulten aplicables. La importancia de realizar un nuevo reconocimiento aduanero estriba, en que a través de él se verifican los supuestos que hacen ejercitables los mencionados derechos; y siendo ello así, resultaría contrario al espíritu de la norma constitucional el interpretar el citado artículo 54 en el sentido de que la verificación de los mencionados supuestos, realizada a través del reconocimiento, queda a la mera discreción del Jefe de Aduanas, pues si han existido errores u omisiones en el primer reconocimiento, nuevas actuaciones pueden ser cumplidas y evidencias aportadas, por lo cual resulta necesaria la realización de un segundo reconocimiento, pues lo que está en

juego no es sólo el interés general, sino el ejercicio de derechos de orden constitucional.

En relación con la exigencia de un nuevo reconocimiento de la documentación y de la mercancía, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia del 6 de abril de 2001, consideró que la misma no suspende los efectos del primer reconocimiento y que este puede también impugnarse a través del recurso jerárquico; no obstante, consideró que la realización del nuevo reconocimiento constituye un deber del funcionario concederlo al solicitante, pues negándolo estaría cercenando el derecho constitucional a la defensa, con lo cual se reconoce el derecho de los interesados en el acto de reconocimiento para impugnarlo a su elección, a través de la exigencia de un nuevo reconocimiento o del recurso jerárquico correspondiente.

Lo que no contiene la norma, ni fue aclarado por la decisión de la Sala Constitucional, es si el resultado del nuevo reconocimiento es impugnable, lo que no significa negar la procedencia del recurso jerárquico contra el mismo, pues el artículo 56 de la Ley Orgánica de Aduanas consagra el derecho a recurrir “cuando el consignatario, exportador o remitente no estuvieren conformes con los resultados del reconocimiento”, señalando que tal derecho podrán ejercerlo conforme a lo establecido en el Título VII de la misma Ley, esto es a través del recurso jerárquico.

## **El Recurso contencioso - tributario**

No obstante que el objeto de esta investigación está referido a los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas, a los fines de la mejor comprensión de los mismos, se complementa la misma con una referencia sistemática al recurso contencioso jurisdiccional, cuyo ejercicio a favor del interesado está previsto en el artículo 138 de dicha Ley, pero sin desarrollar regulación alguna sobre el mismo, razón por la cual deberán aplicarse como normas supletorias las contenidas en el Código Orgánico Tributario, en su regulación del recurso contencioso – tributario.

Parafraseando a Moles (1990), en su definición del contencioso administrativo, puede decirse que el contencioso – aduanero constituye una contención o controversia contra la administración aduanera, tanto respecto de un acto administrativo tildado de ilegal o ilegítimo, como respecto a un derecho subjetivo lesionado o a la reparación de un daño.

Señalando expresamente el mismo Moles (1990) que:

Ha de decirse que tal contención o controversia está dispuesta de manera que se produzca entre partes paritarias, aun cuando una de ellas sea la administración, y decidida por un organismo del Estado, independiente y neutro, dotado de poderes para determinar las consecuencias de la ilegalidad o ilegitimidad y de la lesión de los derechos subjetivos, restableciendo el orden jurídico con ello perturbado.

Pues bien, el Código Orgánico Tributario destina el Capítulo I del Título VI al desarrollo del recurso contencioso tributario, cuyo procedimiento se

divide en tres etapas o fases: la primera es de introducción y va desde la presentación del recurso hasta la admisión definitiva del recurso, la segunda es de instrucción de la causa en la cual se producen y desarrollan las pruebas y la tercera fase que es de decisión del recurso.

### **Objeto**

El recurso contencioso tributario recurso procede:

1. Contra los mismos actos de efectos particulares que pueden ser objeto de impugnación mediante el recurso contencioso administrativo, sin necesidad del previo ejercicio de dicho Recurso.
2. Contra los mismos actos a que se refiere el numeral anterior, cuando habiendo mediado recurso jerárquico éste hubiere sido denegado tácitamente conforme al artículo 255 este Código.
3. Contra las resoluciones en las cuales se deniegue total o parcialmente el recurso jerárquico, en los casos de actos de efectos particulares.

### **Fases del procedimiento**

#### **- Fase de Introducción**

Conforme al artículo 260 del Código Orgánico Tributario,

El recurso se interpondrá mediante escrito en el cual se expresarán las razones de hecho y de derecho en que se funda, debiendo reunir los requisitos establecidos en el artículo 340 del Código de

Procedimiento Civil. Asimismo, el recurso podrá estar acompañado del documento o documentos donde aparezca el acto recurrido, salvo en los casos en que haya operado el silencio administrativo.

Deberá proponerse mediante escrito en el cual se expresarán las razones de hecho y de derecho en que se funda, debiendo reunir los requisitos establecidos en el artículo 340 del Código de Procedimiento Civil y el mismo podrá estar acompañado del documento o documentos donde aparezca el acto recurrido, salvo en los casos en que haya operado el silencio administrativo.

En materia aduanera, no se hace necesario agotar la vía administrativa para interponer el recurso contencioso tributario, por lo que su interposición podrá proponerse:

a. Dentro de los veinticinco (25) días siguientes a la notificación del acto administrativo aduanero originario, si el interesado opta por acudir directamente a la vía jurisdiccional sin agotar la vía administrativa.

b. Dentro de los veinticinco (25) días siguientes a la notificación del acto decisorio del recurso jerárquico, o del vencimiento del lapso previsto para decidir el mismo en caso de denegación tácita o silencio administrativo.

La supresión del requisito de agotamiento de la vía administrativa, que acoge el artículo 138 de la Ley Orgánica de Aduanas, es consecuencia de la consideración contenida en la Exposición de Motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en la cual se señala que:



... con el objeto de hacer efectiva la tutela judicial de los administrados y garantizar su derecho de libre acceso a la justicia, la ley orgánica deberá eliminar la carga que tienen los administrados de agotar la vía administrativa antes de interponer el recurso contencioso administrativo de nulidad, lo cual debe quedar como una opción a elección del interesado, pero no como un requisito de cumplimiento obligatorio.

El recurso podrá interponerse directamente ante el Tribunal competente, o por intermedio de un juez con competencia territorial en el domicilio fiscal del recurrente. Asimismo, podrá interponerse ante la oficina de la Administración Aduanera de la cual emanó el acto.

Cuando el recurso se hubiere interpuesto ante un Tribunal distinto al competente para su conocimiento o ante el funcionario del cual emanó el acto impugnado, el juez o funcionario receptor del recurso lo remitirá al Tribunal competente y cuando se interponga directamente ante este, reclamará al juez o funcionario receptor el envío del recurso interpuesto.

Por la sola interposición del recurso directamente ante el Tribunal competente, se entenderá que el recurrente está a derecho desde el momento en que interpuso el recurso, pero en los casos de interposición subsidiaria del mismo, o a través de otro juez o del funcionario de la Administración Tributaria, el Tribunal de oficio deberá notificar al recurrente en su domicilio o en el lugar donde ejerce su industria o comercio. En caso que no haya sido posible la notificación del recurrente, el Tribunal dejará constancia de ello en el expediente y fijará un cartel en la puerta del Tribunal,

dándose un término diez (10) días de despacho, vencido los cuales se entenderá que el recurrente está a derecho.

La Administración Aduanera se entenderá que está a derecho cuando el recurso haya sido interpuesto en forma subsidiaria al recurso jerárquico, en razón de tener conocimiento directo de su interposición, en caso contrario el Tribunal deberá notificarla mediante oficio, con indicación del nombre del recurrente, el acto o los actos cuya nulidad sea solicitada, órgano del cual emana y la materia de que se trate, y solicitará el respectivo expediente administrativo.

Al quinto día de despacho siguiente a que conste en autos la última de las notificaciones de ley, el Tribunal se pronunciará sobre la admisibilidad del recurso.

El Tribunal podrá optar por negar la admisión del recurso, lo que podrá hacer fundado en las siguientes causales:

1. La caducidad del plazo para ejercer el Recurso.
2. La falta de cualidad o interés del recurrente.
3. Ilegitimidad de la persona que se presente como apoderado o representante del recurrente, por no tener capacidad necesaria para comparecer en juicio o por no tener la representación que se atribuye o porque el poder no esté otorgado en forma legal o sea insuficiente.

La Administración Aduanera podrá formular oposición a la admisión del recurso interpuesto dentro de ese mismo plazo previsto para su admisión y

en tal caso el Tribunal se abstendrá de admitirlo y se abrirá una articulación probatoria que no podrá exceder de cuatro (4) días de despacho, dentro de los cuales las partes promoverán y evacuarán las pruebas que consideren conducentes para sostener sus alegatos. El Tribunal se pronunciará sobre la admisión del recurso dentro de los tres (3) días de despacho siguientes al vencimiento de dicho lapso.

Contra el auto por el cual el Tribunal decida admitir el recurso, no obstante la oposición de la Administración Aduanera, esta podrá interponer el recurso de apelación que se oirá en el sólo efecto devolutivo y contra el auto por el cual se niegue la admisión del recurso, el recurrente podrá interponer el mismo recurso, pero en este caso será oído en ambos efectos, debiendo decidir la alzada dentro de los treinta (30) días continuos siguientes a la fecha del recibo de los autos. En uno y otro caso, una vez recibidos los autos del Tribunal de alzada, las partes deberán presentar sus informes dentro de los diez (10) días de despacho siguientes al recibo de los autos.

- **Fase de instrucción**

Vencido el lapso para apelar de las decisiones por las cuales se admita o se niegue la admisión del recurso, o desde que conste en autos la devolución del expediente del Tribunal de Alzada que admitió el recurso, quedará el juicio abierto a pruebas, sin necesidad de decreto o providencia del juez, a menos que las partes soliciten que se decida la causa como de

mero derecho o sólo con los elementos de prueba que consten ya en autos, en cuyo caso el juez lo declarará así.

Dentro de los primeros diez (10) días de despacho siguientes de la apertura del lapso probatorio las partes podrán promover las pruebas de que quieran valerse.

En este procedimiento serán admisibles todos los medios de prueba, con excepción del juramento y de la confesión de funcionarios públicos, cuando ella implique la prueba confesional de la Administración. En todo caso, las pruebas promovidas no podrán admitirse cuando sean manifiestamente ilegales o impertinentes.

Dentro de los tres (3) días de despacho siguientes al vencimiento del lapso de promoción, las partes podrán oponerse a la admisión de las pruebas cuando aparezcan manifiestamente ilegales o impertinentes. Al vencimiento de este lapso, el juez dentro de los tres (3) días de despacho siguientes providenciará los escritos de pruebas admitiendo las que sean legales y procedentes y desechando las que aparezcan manifiestamente ilegales o impertinentes.

Haya habido o no oposición, tanto la negativa de las pruebas de la pruebas como la admisión de las pruebas serán apelables dentro de los cinco (5) días de despacho siguientes. En ambos casos la apelación se oír en el solo efecto devolutivo.

Admitidas las pruebas o dadas por admitidas, se abrirá un lapso de veinte (20) días de despacho para su evacuación, pero si hubieren de

practicarse algunas mediante comisión dada a otro Tribunal, se hará el cómputo conforme lo prevé el artículo 400 del Código de Procedimiento Civil y su evacuación se hará en la forma prevista en el mismo Código.

- **Fase de decisión**

Vencido el lapso probatorio, se procederá a la presentación de los informes por las partes, quienes podrán hacerlo al decimoquinto día de despacho siguiente del vencimiento de dicho lapso y presentados los mismos, podrán las partes formular observaciones a los informes dentro de los ocho (8) días de despacho siguientes a la presentación de aquéllos, pudiendo disponer el Tribunal que tanto los informes como sus observaciones sean expuestos en forma breve y oral.

Vencido el término para presentar informes, dentro del lapso perentorio de quince (15) días de despacho siguientes, podrá, el Tribunal, si lo juzgare conveniente, dictar auto para mejor proveer, con arreglo a la disposición contenida en el artículo 514 del Código de Procedimiento Civil.

La evacuación de las pruebas acordadas en el auto para mejor proveer, no podrá exceder en ningún caso de quince (15) días de despacho.

Presentados los informes, o cumplido que sea el auto para mejor proveer, o pasado el término señalado para su cumplimiento, el Tribunal dictará su fallo dentro de los sesenta (60) días continuos siguientes, pudiendo diferirlo por solo una vez, por causa grave sobre la cual el Juez

hará declaración expresa en el auto de diferimiento y por un plazo que no excederá de treinta (30) días continuos.

En caso que el Tribunal dicte la sentencia dentro este lapso, el mismo deberá dejarse transcurrir íntegramente a los efectos de la apelación. La sentencia dictada fuera del lapso establecido en este artículo o de su diferimiento deberá ser notificada a las partes, sin lo cual no correrá el lapso para interponer la apelación.

De las sentencias definitivas dictadas por el Tribunal de la causa, o de las interlocutorias que causen gravamen irreparable, podrá apelarse dentro del lapso de ocho (8) días de despacho, contados conforme lo establecido en el artículo anterior. Cuando se trate de la determinación de tributos o de la aplicación de sanciones pecuniarias, este recurso procederá sólo cuando la cuantía de la causa exceda de cien unidades tributarias (100 UT) para las personas naturales y de quinientas unidades tributarias (500 UT) para las personas jurídicas.

El procedimiento a seguir en la segunda instancia, será el previsto en la Ley que rige el Tribunal Supremo de Justicia.

## **CAPITULO III**

### **MARCO METODOLOGICO**

#### **Tipo y Diseño de la Investigación**

Con el objetivo de precisar, analizar y comprender los Recursos Administrativos en la Ley Orgánica de Aduanas, así como la supletoriedad de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario, el estudio se fundamentó en una investigación de tipo documental con diseño bibliográfico, basada en la obtención y análisis de datos provenientes de material impreso representado por textos de autores patrios y extranjeros, sumando a ello los conocimientos obtenidos en la especialización en Ciencias Contables, Mención: Aduanas, así como en la carrera de Derecho y en el ejercicio profesional, que permitieron adquirir el conocimiento de las Leyes que rigen la materia.

Tomando en consideración que la investigación de tipo documental constituye “un procedimiento científico y sistemático de indagación, organización, interpretación y presentación de datos e información alrededor de un determinado tema, basado en una estrategia de análisis de documentos” (Universidad Nacional Abierta, 1995), este tipo de investigación estudia “problemas planteados a nivel teórico”, y “la información requerida

para abordarlos se encuentra básicamente en materiales impresos, audiovisuales y/o electrónicos” (Manual de Trabajos de Grado de Especialización y Maestría y Tesis Doctorales de la Universidad Pedagógica Experimental Libertador UPEL (2004); es por ello que tales criterios se aplicaron en la investigación realizada, como resultado de la revisión bibliográfica sobre los Recursos Administrativos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas.

De la investigación documental emanó la información requerida para sustentar y desarrollar los diferentes objetivos de estudio. Las fuentes documentales recabadas fueron diversas, presentándose fundamentalmente en materiales impresos de los cuales se obtuvo información documental en la precisión de los conceptos, recopilación y análisis de la normativa legal vigente, especialmente las normas referentes a los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario.

El desarrollo de la presente investigación de tipo documental, estuvo basada en el diseño bibliográfico, dado que la fuente de información resultó ser bibliografía escrita, tales como: Códigos, Leyes, Reglamentos, obras referentes a los sistemas tributarios y aduaneros, enciclopedias, diccionarios e información de Internet, entre otros.

Se ha expuesto de manera clara el resultado de la revisión de documentos y material hemero-bibliográfico que completan la información recabada a través de la descripción y explicación de lo que son los Recursos



Administrativos en la Ley Orgánica de Aduanas, así como la supletoriedad de otras leyes que rigen la materia.

### **Sistema de variables**

**Los Recursos Administrativos Aduaneros.** Son los medios que otorga la legislación aduanera a los particulares, para poder impugnar o atacar los actos administrativos, cuando estimen que los mismos no se ajustan a la legalidad o al mérito.

**Las omisiones en la regulación de los Recursos Administrativos en la Ley Orgánica de Aduanas.** Son las deficiencias de la Ley Orgánica de Aduanas en la regulación de los recursos Administrativos Aduaneros.

**Los elementos básicos en la regulación de los recursos en la Ley Orgánica de Aduanas.**

**Omisión.** Es la deficiencia de la Ley Orgánica de Aduanas en la regulación de los recursos Administrativos Aduaneros, que obligan a recurrir a otras leyes para subsanar las mismas.

**Supletoriedad.** Es la aplicación de otras normas del ordenamiento jurídico que regulan situaciones análogas o semejantes para subsanar la deficiente regulación de los Recursos Administrativos en la Ley Orgánica de Aduanas.

**Normas jurídicas vigentes de la Ley Orgánica de Aduanas vinculadas a los Recursos Administrativos Aduaneros.** Son las normas jurídicas de la Ley Orgánica de Aduanas, como preceptos que contienen reglas vinculadas a los Recursos Administrativos Aduaneros.

**Diferencias en la regulación de los recursos administrativos en la LOA, LOPA y COT.** Son las diferencias que existen en la regulación de los recursos administrativos que contienen la Ley Orgánica de Aduanas, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario.

En los anexos “A” y “B” se presentan los cuadros de “Identificación y Definición de las Variables” (Cuadro 1) y la “Operacionalización de las Variables” (Cuadro 2)

### **Fases de la investigación**

1. Se realizó una revisión bibliográfica en el área del Derecho Administrativo y del Derecho Aduanero, en sus contenidos relacionados con los medios de impugnación de los actos administrativos en vía administrativa y jurisdiccional.
2. Se hizo una selección del material bibliográfico revisado, para soportar las opiniones, ideas, criterios y juicios relacionados con los recursos administrativos en general y con el recurso administrativo aduanero en particular.

3. Se elaboraron fichas de autor, y de contenido, para extraer los contenidos bibliográficos de interés para la investigación.
4. Se clasificaron, analizaron e interpretaron los datos obtenidos y fichados.
5. Se desarrolló el contenido de la investigación en el trabajo monográfico que se presenta a consideración del jurado.

### **Procedimiento**

En cuanto al Método, se tiene que es el camino a seguir mediante una serie de operaciones fijadas de manera planificada para alcanzar un determinado objetivo que puede ser material o conceptual y de acuerdo a Hernández, S y otros (1997), el método utilizado en este tipo de investigación documental se basa en la indagación, el registro y la definición.

Por otra parte, las técnicas que “son los medios que hacen manejables a los métodos, indican cómo hacer para alcanzar un resultado propuesto, teniendo un carácter práctico y operativo” (Zorrillo 1.993). Entre tales técnicas se aplicaron en la investigación propuesta el subrayado, el resumen y la elaboración de fichas.

### **Técnicas e Instrumentos de Recolección de datos**

Las técnicas de recolección de datos constituyen las distintas formas o maneras de obtener la información, mientras que los instrumentos son los medios materiales que se emplean para recoger y almacenar la información

(Arias, s.f.). En la investigación realizada se recurrió a la técnica del análisis documental y de contenido que fue recogido y almacenado a través de fichas de autores y de contenido, fotocopiado y escaneo de textos.

### **Técnicas de procesamiento y análisis de datos**

En este aspecto, los datos obtenidos a través de la recolección, fueron clasificados y registrados, para luego analizarlos mediante las técnicas de análisis y síntesis

## **CAPITULO IV**

### **RESULTADOS**

Con la investigación realizada y a través de la información obtenida en la bibliografía consultada, atendiendo a las interrogantes planteadas para la investigación y señaladas en el Capítulo I, se lograron respuestas a tales interrogantes que se presentan como resultados de la misma.

#### **¿Cómo regulan las normas previstas en la Ley Orgánica de Aduanas los recursos administrativos aduaneros?**

##### **1. Identificación de los recursos que consagra la ley a favor de los administrados.**

Contra todo acto emanado de la administración aduanera, se concede recurso. El uso del término “recurso” en singular, atiende al contenido del artículo 131 de la Ley Orgánica de Aduanas, lo que ha llevado a Rivas (2000), a afirmar que en la Legislación Aduanera el recurso jerárquico es el “único recurso administrativo previsto en la Ley Orgánica de Aduanas”.

Tal apreciación, sin embargo, resulta inapropiada, por consagrar la misma ley otros recursos, como el recurso de revisión (Art. 135), cuyo único objeto es la corrección de errores materiales o de cálculo en los actos de

liquidación de contribuciones o de multa, que permite a Asuaje (2002), señalar que la Ley Orgánica de Aduanas, sólo admite los recursos jerárquico y de revisión; el recurso de reconsideración (Art. 137), a través del cual, la Administración Aduanera podrá, de oficio o a solicitud del interesado, reconsiderar sus propias decisiones, cuando se trate de actos revocables; y la exigencia de nuevo reconocimiento aduanero (Art. 54), que tiene por finalidad, verificar el resultado del primer reconocimiento, cuando el consignatario, exportador o remitente no estén conformes con el mismo.

## **2. Competencia para conocer del Recurso Jerárquico.**

El artículo 131 de la Ley Orgánica de Aduanas atribuyó la competencia para conocer del recurso jerárquico al Ministro de Hacienda; no obstante, conforme al artículo 10 de la Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria, tal competencia fue atribuida al Superintendente del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), con lo cual quedó derogada la competencia ministerial, por aplicación del principio de ley posterior deroga la anterior.

## **3. Exigencia del pago o caución previos como requisito de admisibilidad del recurso jerárquico aduanero.**

Conforme al artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, cuando el acto recurrido sea de liquidación, contribución o multa, el interesado deberá pagar la obligación o caucionarla suficientemente, requisito sin el cual no

será admisible el recurso, conocido en la doctrina como principio *solvet et repete*. La aplicación de tal disposición fue suspendida cautelarmente por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, en decisión del 18 de mayo de 2004 ([www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/mayo/920-180504-02-2773.htm](http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/mayo/920-180504-02-2773.htm)) (Anexo F), declarándose su nulidad por sentencia definitiva de la misma Sala Constitucional, con ponencia del Magistrado Francisco Antonio Carrasquero López, dictada en fecha 6 de febrero de 2007 ([www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/febrero/144-060207-02-2773.htm](http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/febrero/144-060207-02-2773.htm)) (Anexo G), dictada por la misma Sala, por la cual se declaró parcialmente con lugar el recurso de nulidad incoado contra los artículos 121, literales C y E y 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en la Gaceta Oficial N° 5.353 del 17 de junio de 1999 y en consecuencia, anuló el artículo 133 de la misma Ley, ordenando la publicación de la sentencia en la Gaceta Oficial, fijando como fecha de inicio de los efectos de dicho fallo con carácter *ex nunc*, a partir de la publicación hecha por la Secretaría de la Sala, por lo que para la interposición y trámite de los recursos administrativos aduaneros a partir de esa fecha no pueden someterse al requisito de la caución previa, por haber considerado la Sala que al exigirse el mismo se hace “nugatorio el derecho a la defensa consagrado en el artículo 49.1 de la Carta Magna.

#### **4. Desarrollo del procedimiento para la tramitación de los recursos aduaneros**

Del análisis comparativo de las leyes que regulan los recursos administrativos, que será indicado mas adelante como uno de los resultados de la investigación, aplicables a los recursos aduaneros, esto es la propia Ley Orgánica de Aduanas, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario, se constató que la regulación de la Ley Orgánica de Aduanas no contiene un desarrollo pleno del procedimiento recursivo, omitiendo aspectos importantes del mismo.

#### **¿Existen omisiones en la Ley Orgánica de Aduanas con respecto a la regulación de los recursos administrativos?**

Derivada del resultado antes indicado, se ha determinado que la Ley Orgánica de Aduanas adolece de omisiones en su regulación de los recursos administrativos aduaneros, entre las cuales pueden señalarse:

1. Al señalar el artículo 132 de la Ley Orgánica de Aduanas como únicos requisitos de forma que debe cumplir el recurso administrativo aduanero que el mismo se interponga por escrito y que en el mismo se especifiquen las razones de hecho y de derecho en que se funda el mismo, se encuentra una omisión casi total de la indicación de los requisitos de forma que obliga al recurrente a acudir a la norma supletoria de primer orden como es la Ley Orgánica de



Procedimientos Administrativos, que en el artículo 49, establece que el escrito del recurso debe contener: la indicación del organismo al cual se dirige, la identificación del interesado, y en su caso, de la persona que actúe como su representante con expresión de los nombres y apellidos, domicilio, nacionalidad, estado civil, profesión y número de la cédula de identidad o pasaporte, la dirección del lugar donde se harán las notificaciones pertinentes, los hechos, razones y pedimentos correspondientes, expresando con toda claridad la materia objeto de la solicitud, referencia a los anexos que lo acompañan, si tal es el caso, cualesquiera otras circunstancias que exijan las normas legales o reglamentarias y la firma de los interesados.

De no recurrir a la supletoriedad indicada, quedaría al arbitrio del funcionario la determinación de ordenar la corrección del recurso por omisión de requisitos formales y la consecuente inadmisibilidad por no cumplir las correcciones correspondientes.

2. Al prever el artículo 49 de la LOA que el lapso para interponer el recurso jerárquico contra el resultado de los reconocimientos, se contará a partir de la fecha del acta que se levante del mismo, se incurre en violación del debido proceso administrativo que consagra el deber para la administración pública (administración aduanera) de la notificación del acto administrativo, lo que hace aplicable por vía supletoria la disposición contenida en el artículo 73 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

3. Constituyendo hasta ahora y mientras no se dicte decisión definitiva en el procedimiento de nulidad por inconstitucionalidad con solicitud de amparo cautelar, que cursa ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en el Expediente N° 02-2773, en el cual se dictó la cautelar de suspensión de la aplicación del artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, en cuanto a la exigencia de pagar u o ofrecer garantía de pago de la liquidación, contribución o multa, tal suspensión tiene efectos temporales no definitivos, pero resulta de aplicación obligatoria y por tanto no puede exigirse el cumplimiento de tal requisito previo para la tramitación del recurso.
4. El artículo 134 de la LOA incurre igualmente en omisión de exigencias indispensables para la validez y eficacia de los actos administrativos aduaneros, pues se limita a señalar que “el recurso debe ser decidido mediante resolución debidamente motivada”, sin más. Se hace necesario nuevamente acudir a las disposiciones contenidas en la LOPA, específicamente al artículo 18, que señala como requisitos formales de todo acto administrativo: Nombre del Ministerio u organismo a que pertenece el órgano que emite el acto, Nombre del órgano que emite el acto, Lugar y fecha donde el acto es dictado, Nombre de la persona u órgano a quien va dirigido, Expresión sucinta de los hechos, de las razones que hubieren sido alegadas y de los fundamentos legales pertinentes, La decisión respectiva, si fuere el caso, Nombre del funcionario o funcionarios que los suscriben, con

indicación de la titularidad con que actúen, e indicación expresa, en caso de actuar por delegación, del número y fecha del acto de delegación que confirió la competencia, El sello de la oficina y la firma del funcionario.

5. La LOA incurre en contradicción en sus propias normas, al prever en el artículo 136 que: “Salvo la corrección de errores materiales o de cálculo, cualquier objeción a actos de liquidación de contribuciones o multas deberá formularse a través de recurso jerárquico”, mientras el artículo 137 consagra que “La Administración Aduanera podrá, de oficio o a solicitud del interesado, reconsiderar sus propias decisiones, cuando se trate de actos revocables”. La contradicción se evidencia, cuando se plantea el modo como la administración aduanera actúa para producir la revocatoria del acto, que puede ser de oficio o a petición del interesado, conforme al artículo 83 de la LOPA, de aplicación supletoria por no estar previsto en la LOA tal modo de proceder, si de oficio a por solicitud del interesado.
6. Se plantea la duda en relación con el lapso para el ejercicio del recurso contencioso tributario, que la LOA no señala, pues mientras la LOPA determina en el artículo 05 que deberá interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación, el Código Orgánico Tributario señala el lapso de veinticinco (25) días hábiles a partir del mismo evento de la notificación. Se considera que tratándose de actos de la administración aduanera que se refieran a la imposición de

contribuciones o multas, al tratarse de un recurso tributario cuyo conocimiento corresponderá a los Tribunales en lo contencioso tributario, el lapso aplicable será el establecido en el COT y si se trata de actos administrativos emanados de la administración aduanera que no se refieran a contribuciones o multas, sino de actos administrativos de otra índole, el lapso a aplicar será entonces el previsto en la LOPA, correspondiendo la competencia para conocer de los mismos a los tribunales en lo contencioso administrativo.

**¿Existen otras disposiciones legales supletorias para subsanar las omisiones derivadas de la regulación de los recursos administrativos conforme a las disposiciones de la Ley Orgánica de Aduanas?**

Como se explicó al formular los resultados correspondientes a la segunda interrogante formulada para la investigación, las deficiencias imputadas a la Ley Orgánica de Aduanas en cuanto a la regulación que la misma hace de los recursos administrativos aduaneros, encuentra solución en la aplicación supletoria de otras leyes que regulan materias similares, en particular en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y en el Código Orgánico Tributario, que es el mismo orden de aplicación establecido en el artículo 139 de la Ley Orgánica de Aduanas, supletoriedad que en todo caso, aunque esta ley no la previera resultaría de aplicación obligatoria

conforme a lo previsto en el artículo 4 del Código Civil, que establece: “Cuando no hubiere disposición precisa de la Ley, se tendrán en consideración las disposiciones que regulan casos semejantes o materias análogas; y si hubiere todavía dudas, se aplicarán los principios generales del derecho”.

En la supletoriedad consagrada en la Ley Orgánica de Aduanas, para determinar que ley debe aplicarse, atendiendo a la norma general del Código Civil para su determinación, pues la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario regulan materias análogas a las reguladas por aquélla.

Existe analogía entre la materia que regula la LOA y la regulada por la LOPA, pues ambas tratan de la actividad administrativa del Estado, si bien la primera se refiere a la actividad administrativa que se desarrolla en el ámbito aduanero, mientras la segunda se refiere a la actividad administrativa en general; y existe igualmente tal analogía entre la LOA y el COT, cuando regulan la materia de tributos, la primera los relativos a las contribuciones y multas aduaneras y el segundo a los tributos en general.

### **¿Cuáles son los elementos básicos del sistema de recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas?**

No obstante haberse hecho referencia a los elementos básicos del sistema de recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas, en el desarrollo de resultados de la investigación hasta ahora

formulado, resulta necesario mencionar algunos aspectos que pueden extraerse tanto del marco legal que regula los mismos, como del desarrollo doctrinario del Derecho Aduanero.

La Ley Orgánica de Aduanas consagra a favor de los administrados, recursos contra los actos de la administración aduanera, que modifican las reglas generales de los recursos administrativos previstos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario, cuya aplicación sólo tendrá lugar para cubrir las deficiencias de aquélla, mediante la aplicación supletoria de estas últimas.

En primer lugar, debe señalarse como modificación importante al sistema de los recursos administrativos en general, la aparente limitación de tales recursos al recurso jerárquico, como lo señala el artículo 131.

En segundo lugar, decimos que la limitación a tal recurso es aparente, porque de la investigación realizada se deriva que además del recurso jerárquico, se consagran otros recursos que los administrados pueden ejercer contra los actos de la administración aduanera, aunque particularizando los actos recurribles por tales medios. Así, el recurso de revisión, que podrá interponerse en cualquier tiempo, cuando el acto adolezca de vicios que afecten el orden público, la constitucionalidad o la legalidad; el recurso de reconsideración, destinado a la corrección de errores materiales o de cálculo y la solicitud de nuevo reconocimiento aduanero, cuando el administrado no esté de acuerdo con el primer reconocimiento.

En tercer lugar, la Ley Orgánica de Aduanas, acoge la más moderna tendencia doctrinaria, en cuanto a la eliminación de la exigencia del agotamiento de la vía administrativa para interponer el recurso contencioso administrativo, pues conforme al artículo 138, tal exigencia quedó eliminada.

En cuarto lugar, si bien la Ley Orgánica de Aduanas contiene el marco general de regulación de los recursos administrativos aduaneros y señala como normas supletorias las contenidas en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, existen disposiciones de orden superior en la jerarquía de aplicación de las leyes venezolanas, que deberán aplicarse preferentemente a la propia Ley Orgánica de Aduanas y a sus leyes supletorias expresas, como son la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los Tratados y Convenios Internacionales, las decisiones de la Comunidad Andina de Nacionales, por lo menos hasta que venza el lapso de cinco años a partir de la denuncia del tratado correspondiente, encontrándose además otras leyes cuya aplicación no puede omitirse en los asuntos aduaneros, tales como la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional, la Ley de Zonas Francas, el Código Penal, el Código Orgánico Procesal Penal, la Ley Sobre Prácticas Desleales del Comercio Internacional, el Código Civil, el Código de Procedimiento Civil, el Código de Comercio, entre otras; existiendo en todo ese entramado legislativo una permanente conexión e interdependencia.

### **Otros resultados de la investigación**

Planteado como un objetivo específico de la investigación, respecto del cual no corresponde ninguna de las interrogantes de la misma, como es establecer las diferencias que se derivan de la regulación particular de los recursos de la Ley Orgánica de Aduanas con la regulación de los recursos administrativos de la LOPA y el COT, se pueden señalar como las mas resaltantes las siguientes:

1. La Ley Orgánica de Aduanas se aparta del sistema general de impugnación de los actos administrativos, al eliminar el agotamiento previo de la vía administrativa (agotamiento de los recursos administrativos) como requisito para acceder a la impugnación por la vía judicial. Como consecuencia de la eliminación del agotamiento de la vía administrativa impugnativa, el interesado puede optar entre el ejercicio del recurso jerárquico y el recurso contencioso tributario.
2. En la Ley Orgánica de Aduanas la interposición del recurso jerárquico ante el Superintendente del Sistema Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria, agota la vía administrativa, sin necesidad de recurrir ante el Ministro de Adscripción respectivo, como si resulta necesario en el procedimiento administrativo ordinario, tratándose de que el



SENIAT es un ente descentralizado de la Administración Pública.

3. El sistema de recursos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas está referido exclusivamente a los recursos que pueden interponer los administrados contra los actos emanados de las autoridades aduaneras, relativos al ámbito de aplicación de la misma ley, mientras que el sistema previsto en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y en el Código Orgánico Tributario se refieren a los recursos que pueden ejercer los administrados contra todo acto administrativo en cuanto a la primera y contra todo acto de administración tributaria en cuanto a la segunda.
4. Desde la óptica de una interpretación literal, que no compartimos, la Ley Orgánica de Aduanas consagraría un solo recurso contra los actos de la administración aduanera como es el recurso jerárquico, al cual aplica un desarrollo mas o menos acabado, mientras que la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y en el Código Orgánico Tributario consagran varios recursos a favor de los administrados, a saber: el de reconsideración, el jerárquico, el de revisión y el denominado recurso jerárquico impropio.
5. Los lapsos para interponer el recurso jerárquico son distintos, así, la LOA establece un lapso de veinticinco días, la LOPA

concede un lapso de quince días y el Código Orgánico Tributario el lapso de veinticinco días, computándose en las tres leyes por hábiles y a partir de la notificación del acto.

6. El Código Orgánico Tributario prevé un procedimiento que reconoce plenamente el derecho a la defensa y al debido proceso en la tramitación del recurso jerárquico, al conceder al administrado un lapso para promover y evacuar pruebas, lo que no aparece reconocido ni en la Ley Orgánica de Aduanas ni en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.
7. En el ámbito aduanero, conforme al artículo 131 de la Ley Orgánica de Aduanas, la interposición del recurso jerárquico, no suspende los efectos del acto recurrido, en lo cual se aparta del efecto suspensivo del recurso contencioso tributario que regula el Código Orgánico Tributario.
8. El lapso para decidir el recurso por el Ministro o el Superior Jerárquico, es de cuatro meses contados a partir de su interposición cuando se trata del recurso administrativo aduanero, de noventa días tratándose del recurso administrativo y de sesenta días, en los dos primeros casos a partir de la interposición del recurso y en el último a partir del vencimiento del lapso de pruebas.

La Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos requiere el agotamiento de la vía administrativa para que el interesado pueda interponer

el recurso contencioso administrativo, mientras que la Ley Orgánica de Aduanas y el Código Orgánico Tributario eximen de tal requisito al recurrente, no obstante que tal requisito exigido en dicha ley debería conllevar la desaplicación de la norma que lo consagra, como consecuencia de la consideración contenida en la Exposición de Motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en la cual se señala que:

... con el objeto de hacer efectiva la tutela judicial de los administrados y garantizar su derecho de libre acceso a la justicia, la ley orgánica deberá eliminar la carga que tienen los administrados de agotar la vía administrativa antes de interponer el recurso contencioso administrativo de nulidad, lo cual debe quedar como una opción a elección del interesado, pero no como un requisito de cumplimiento obligatorio.

## CONCLUSIONES

De la investigación realizada y en relación con los objetivos de la investigación que se formularon al momento de plantear la realización de la misma se derivan las siguientes conclusiones:

1. La Ley Orgánica de Aduanas sólo consagra y regula expresamente el recurso jerárquico como medio de impugnación de los actos de la Administración Aduanera; sin embargo, del contenido de los artículos 246 y 137 de la misma Ley, se deriva que los interesados podrán solicitar también la revisión y reconsideración de tales actos, teniéndose presente que los mismos no tienen el alcance que a tales recursos atribuyen la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario; sin embargo, permiten que la Administración Aduanera a instancia del interesado realice la revisión de sus actos, independientemente de la revisión de oficio que está atribuida a la propia administración, señalándose igualmente la procedencia de una especie de recurso específico en el ámbito aduanero, como es la solicitud de nuevo reconocimiento aduanero.

2. La regulación que hace la Ley Orgánica de Aduanas de los Recursos Aduaneros, incluido el recurso jerárquico, es incipiente, concretándose a establecer lineamientos generales sobre el mismo, por lo cual existen muchas lagunas, referidas a la identificación, requisitos y efectos y de la decisión, pero fundamentalmente en cuanto a los procedimientos para su tramitación.

3. Las lagunas legales identificadas en el desarrollo de la investigación y plasmadas en el texto que se presenta, referidas a la regulación de los recursos administrativos aduaneros que contiene la Ley Orgánica de Aduanas, es posible salvarlas y encontrar soluciones legales, pues previendo el artículo 139 de la propia Ley Orgánica de Aduanas que en todo lo no previsto en materia de recursos se aplicarán supletoriamente las disposiciones de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario, esas leyes servirán para lograr el desarrollo pleno de dichos recursos.

4. Como elementos básicos del sistema de los recursos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas, pueden señalarse los siguientes:

- La Ley Orgánica de Aduanas se aparta del sistema general de impugnación de los actos administrativos, al eliminar el agotamiento previo de la vía administrativa (agotamiento de los recursos administrativos) como requisito para acceder a la impugnación por la vía judicial.
- Como consecuencia de la eliminación del agotamiento de la vía administrativa impugnativa, el interesado puede optar entre el ejercicio del recurso jerárquico y el recurso contencioso tributario.
- En la Ley Orgánica de Aduanas la interposición del recurso jerárquico ante el Superintendente del Sistema Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria, agota la vía

administrativa, sin necesidad de recurrir ante el Ministro de Adscripción respectivo, como si resulta necesario en el procedimiento administrativo ordinario, tratándose de que el SENIAT es un ente descentralizado de la Administración Pública.

- La interposición del recurso jerárquico no suspende los efectos del acto administrativo impugnado.
- El lapso para interponer el recurso jerárquico es más amplio en el procedimiento recursivo aduanero, que el establecido para los recursos administrativos y contencioso tributario previstos en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario. En el primero el lapso es de cuatro meses, en el administrativo de noventa días y en el contencioso tributario de sesenta días.

5. En cuanto al fundamento Constitucional de los recursos administrativos aduaneros, se ha logrado determinar que el mismo se deriva de los artículos 133, 316 y 317 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que consagran los principio de generalidad de los tributos, equidad y legalidad tributaria, que encuentra desarrollo en el Título IV de la Ley Orgánica de Aduanas, en los artículos que van del 131 al 141.

6. En el desarrollo de la investigación, se pudo determinar que coincide la ley Orgánica de Aduanas con la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario en reconocer a favor de los

administrados el derecho a recurrir contra los actos administrativos emanados de la administración a través del recurso jerárquico, pero produciéndose una marcada diferencia en cuanto al alcance de su regulación, pues mientras del Código Orgánico Tributario y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos contiene una normativa que recoge tanto el aspecto sustantivo como el aspecto adjetivo de su regulación, la Ley Orgánica de Aduanas apenas le dedica ocho artículos, lo que determina una deficiente regulación, que hace imperativo recurrir a la aplicación supletoria de las leyes citadas, lo que resulta posible por la remisión que la misma ley hace a estas en su artículo 139.

7. La diferencia más notable en la regulación de los recursos administrativos que contiene la Ley Orgánica de Aduanas con relación a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico Tributario, se encuentra en la gama de recursos que consagran a favor de los administrados. Así, mientras la Ley Orgánica de Aduanas prevé en forma expresa y con un desarrollo amplio aunque deficiente el recurso jerárquico (Art. 131) e incidentalmente el recurso de reconsideración (Art. 137), así como la exigencia de un nuevo reconocimiento, considerado como una especie de recurso de reconsideración (Art. 54), la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos consagra y desarrolla plenamente el recurso de reconsideración (Art. 94) y el recurso jerárquico (Art. 95) y el Código Orgánico Tributario reconoce, además del recurso de reconsideración, denominado también recurso de revocatoria (Art. 237) y el recurso jerárquico

(Art. 242), el recurso de revisión (Art. 256), siendo dicho Código el que en forma más amplia regula los procedimientos correspondientes a dichos recursos.



## Anexo A.

**Sistema de Variables**  
**Definición Conceptual**
**Cuadro 1**  
**Identificación y Definición de las Variables**

<b>OBJETIVO ESPECIFICO</b>	<b>VARIABLE</b>	<b>DEFINICIÓN CONCEPTUAL</b>
Los Recursos Administrativos previstos en la Ley Orgánica de Aduanas	Los Recursos Administrativos Aduaneros	Medios de impugnación de los actos administrativos de la Administración Aduanera
Determinar las omisiones en la regulación de los Recursos Administrativos en la Ley Orgánica de Aduanas	Omisiones en la Regulación de los Recursos Administrativos en la Ley Orgánica de Aduanas	Omisión Legislativa: Deficiente regulación de una institución jurídica en la ley que lo regula.
Presentar los elementos básicos del alcance de la Regulación de los recursos en la LOA.	Elementos básicos de la regulación de los recursos en la LOA	Omisión: Deficiente regulación de los recursos previstos en la LOA. Supletoriedad legal: Aplicación de otras normas del ordenamiento jurídico que regulen situaciones análogas o semejantes.
Analizar las normas de la La Ley Orgánica de Aduanas vinculadas a los recursos administrativos aduaneros.	Normas Jurídicas vigentes de Ley Orgánica de Aduanas vinculadas a los recursos administrativos aduaneros	Las normas jurídicas como preceptos legales que contienen reglas vinculadas a los recursos administrativos Aduaneros
Establecer las diferencias en la regulación de los recursos administrativos en la LOA, LOPA y COT.	Diferencias en la regulación de los recursos administrativos en la LOA, LOPA y el COT.	Regulación de los recursos administrativos en la LOA, La LOPA y el COT.

## Anexo B.

**Sistema de Variables**  
**Definición Operacional**
**Cuadro 2**  
**Operacionalización de las Variables**

<b>VARIABLE SUBINDICADOR</b>	<b>DIMENSIÓN</b>	<b>INDICADOR</b>	
Los Recursos Administrativos Aduaneros	Jurídica	- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela - Ley Orgánica de Aduanas	- Araujo - Rivas
Omissiones en la Regulación de los Recursos Administrativos en la LOA.	Jurídica	- Código Civil - Ley Orgánica de Aduanas - Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos - Código Orgánico Tributario	
Elementos básicos del alcance de la regulación de los recursos en la LOA.	Jurídica	- Ley Orgánica de Aduanas - Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos - Código Orgánico Tributario	
Normas de la LOA vinculadas a los recursos administrativos aduaneros	Jurídica	- Ley Orgánica de Aduanas	
Diferencias en la regulación de los recursos administrativos en la LOA, LOPA y COT.	Jurídica	- Ley Orgánica de Aduanas - Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos - Código Orgánico Tributario	

## **ANEXO C**

### **Disposiciones de la LOA sobre los recursos**

#### **LEY ORGANICA DE ADUANAS**

Gaceta Oficial N° 5.353 Extraordinario de fecha 17 de Junio de 1999

## **TITULO VII**

### **DE LOS RECURSOS**

**Artículo 131:** De toda decisión se oirá recurso jerárquico por ante el Ministro de Hacienda. La interposición del recurso no suspenderá los efectos del acto recurrido.

**Artículo 132:** El recurso jerárquico debe interponerse ante el funcionario que dictó el acto, dentro de los veinticinco (25) días hábiles siguientes a la notificación del mismo, mediante escrito en el cual el recurrente especificará las razones de hecho y de derecho en que fundamente su pretensión, pudiendo promover las pruebas que considere convenientes sin que sean admisibles las de confesión y juramento. Cuando el recurso jerárquico se refiera al resultado de los reconocimientos, el lapso indicado se contará a partir de la fecha del acta consagrada en el artículo 51 de esta Ley.

**Artículo 133:** Cuando el acto recurrido sea de liquidación, contribución o multa, el interesado deberá pagar la obligación o caucionarla suficientemente, requisito sin el cual no será admisible el recurso. La decisión del funcionario sobre la inadmisibilidad del recurso podrá ser objeto también del recurso jerárquico a que se refiere esta Ley. El jefe de la oficina aduanera podrá relevar de la obligación de caucionar cuando las mercancías cuya importación, exportación o tránsito haya dado lugar a la liquidación recurrida se encuentren bajo potestad aduanera.

**Artículo 134:** El recurso debe ser decidido mediante resolución debidamente motivada, dentro de un plazo no mayor de cuatro (4) meses contados a partir de la fecha de su interposición.

**Artículo 135:** Las reclamaciones por errores materiales o de cálculo en los actos de liquidación de contribuciones o de multa se tramitarán y resolverán por la Aduana que los originó, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 62. Las reclamaciones deberán formularse dentro del término concedido para el pago de las correspondientes planillas, y en este caso no se requerirá el pago o la constitución de garantía.

**Artículo 136:** Salvo la corrección de errores materiales o de cálculo, cualquier objeción a actos de liquidación de contribuciones o multas deberá formularse a través de recurso jerárquico.

**Artículo 137:** La Administración Aduanera podrá, de oficio o a solicitud del interesado, reconsiderar sus propias decisiones, cuando se trate de actos revocables.

**Artículo 138:** Contra la decisión del Ministerio de Hacienda o cuando éste no decidiera dentro de los términos de Ley, se podrá interponer recurso ante el órgano jurisdiccional competente. Para la interposición de la acción ante el órgano jurisdiccional competente no es necesario el agotamiento de la vía administrativa.

**Artículo 139:** En todo lo no previsto en este Título se aplicará supletoriamente la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el Código Orgánico tributario.

**Artículo 140:** Quien tuviere un interés personal y directo, podrá consultar a la Administración Aduanera sobre la aplicación de las normas a una situación concreta. A ese efecto, el consultante deberá exponer con claridad y precisión todos los elementos constitutivos de la misma y podrá expresar así mismo su opinión fundada. La formulación de la consulta no suspende el transcurso de los plazos, ni exime al consultante del cumplimiento de sus obligaciones. La Administración Aduanera dispondrá de treinta (30) días hábiles para evacuar dicha consulta.

**Artículo 141:** No podrá imponerse sanción a los contribuyentes que en la

aplicación de la Ley hubieren adoptado el criterio o la interpretación expresada por la Administración Aduanera, en consulta evacuada sobre el mismo tipo de asunto.

Tampoco podrá imponerse sanción en aquellos casos en que la Administración Aduanera no hubiere contestado la consulta que le haya formulado en el plazo fijado, y el consultante hubiere aplicado la interpretación acorde con la opinión fundada que él mismo haya expresado al formular dicha consulta.

Cuando la Administración Aduanera hubiere emitido opinión a la consulta solicitada, ésta será vinculante para el consultante.

**ANEXO D**  
**Disposiciones de la LOPA sobre los recursos**  
**LEY ORGANICA DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS**  
Gaceta Oficial N° 2.818 Extraordinaria de 1º de julio de 1981

**Capítulo II**  
**De los Recursos Administrativos**  
**Sección Primera**  
**Disposiciones Generales**

Artículo 85. Los interesados podrán interponer los recursos a que se refiere este capítulo contra todo acto administrativo que ponga fin a un procedimiento, imposibilite su continuación, cause indefensión o lo prejuzgue como definitivo, cuando dicho acto lesione sus derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos.

Artículo 86. Todo recurso administrativo deberá intentarse por escrito y en el se observarán los extremos exigidos por el artículo 49.

El recurso que no llenare los requisitos exigidos, no será admitido. Esta decisión deberá ser motivada y notificada al interesado.

El error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter.

Artículo 87. La interposición de cualquier recurso no suspenderá la ejecución del acto impugnado, salvo previsión legal en contrario.

El órgano ante el cual se recurra podrá, de oficio o a petición de parte, acordar la suspensión de los efectos del acto recurrido en el caso de que su ejecución pudiera causar grave perjuicio al interesado, o si la impugnación se fundamentare en la nulidad absoluta del acto. En estos casos, el órgano respectivo deberá exigir la constitución previa de la caución que consideren

suficiente. El funcionario será responsable por la insuficiencia de la caución aceptada.

Artículo 88. Ningún órgano podrá resolver, por delegación, los recursos intentados contra sus propias decisiones.

Artículo 89. El órgano administrativo deberá resolver todos los asuntos que se sometan a su consideración dentro del ámbito de su competencia o que surjan con motivo del recurso aunque no hayan sido alegados por los interesados.

Artículo 90. El órgano competente para decidir el recurso de reconsideración o el jerárquico, podrá confirmar, modificar o revocar el acto impugnado, así como ordenar la reposición en caso de vicios en el procedimiento, sin perjuicio de la facultad de la administración para convalidar los actos anulables.

Artículo 91. El recurso de reconsideración, cuando quien deba decidir sea el propio Ministro, así como el recurso jerárquico, deberán ser decididos en los noventa (90) días siguientes a su presentación.

Artículo 92. Interpuesto el recurso de reconsideración, o el jerárquico, el interesado no podrá acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mientras no se produzca la decisión respectiva o no se venza el plazo que tenga la administración para decidir.

Artículo 93. La vía contencioso administrativa quedará abierta cuando interpuestos los recursos que ponen fin a la vía administrativa, estos hayan sido decididos en sentido distinto al solicitado, o no se haya producido decisión en los plazos correspondientes. Los plazos para intentar los recursos contenciosos son los establecidos por las leyes correspondientes.

## **Sección Segunda**

### **Del Recurso de Reconsideración**

Artículo 94. El recurso de reconsideración procederá contra todo acto administrativo de carácter particular y deberá ser interpuesto dentro de los

quince (15) días siguientes a la notificación del acto que se impugna, por ante el funcionario que lo dicto. Si el acto no pone fin a la vía administrativa, el órgano ante el cual se interpone este recurso, decidirá dentro de los quince (15) días siguientes al recibo del mismo. Contra esta decisión no puede interponerse de nuevo dicho recurso.

### **Sección Tercera**

#### **Del Recurso Jerárquico**

Artículo 95. El recurso jerárquico procederá cuando el órgano inferior decida no modificar el acto de que es autor en la forma solicitada en el recurso de reconsideración. El interesado podrá, dentro de los quince (15) días siguientes a la decisión a la cual se refiere el párrafo anterior, interponer el recurso jerárquico directamente para ante el Ministro.

Artículo 96. El recurso jerárquico podrá ser intentado contra las decisiones de los órganos subalternos de los institutos autónomos por ante los órganos superiores de ellos.

Contra las decisiones de dichos órganos superiores, operará recurso jerárquico para ante el respectivo ministro de adscripción, salvo disposición en contrario de la ley.

### **Sección Cuarta**

#### **Del Recurso de Revisión**

Artículo 97. El recurso de revisión contra los actos administrativos firmes podrá intentarse ante el Ministro respectivo en los siguientes casos:

1. Cuando hubieren aparecido pruebas esenciales para la resolución del asunto, no disponibles para la época de la tramitación del expediente.
2. Cuando en la resolución hubieren influido, en forma decisiva, documentos o testimonios declarados falsos por sentencia judicial definitivamente firme.



3. Cuando la resolución hubiese sido adoptada por cohecho, violencia, soborno u otra manifestación fraudulenta y ello hubiere quedado establecido en sentencia judicial, definitivamente firme.

Artículo 98. El recurso de revisión sólo procederá dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha de la sentencia a que se refieren los numerales 2 y 3 del artículo anterior, o de haberse tenido noticia de la existencia de las pruebas a que se refiere el numeral 1 del mismo artículo.

Artículo 99. El recurso de revisión será decidido dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de su presentación.

**ANEXO E****Disposiciones de la COT sobre los recursos****CODIGO ORGANICO TRIBUTARIO**

Gaceta Oficial N° 37.305, 17 de octubre de 2001

**TÍTULO V****DE LA REVISIÓN DE LOS ACTOS DE LA ADMINISTRACIÓN  
TRIBUTARIA Y DE LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS****Capítulo I****De la Revisión de Oficio**

**Artículo 236.** La Administración Tributaria podrá convalidar en cualquier momento los actos anulables, subsanando los vicios de que adolezcan.

**Artículo 237.** Los actos administrativos que no originen derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos para un particular podrán ser revocados en cualquier momento, en todo o en parte, por la misma autoridad que los dictó o por el respectivo superior jerárquico.

**Artículo 238.** No obstante lo previsto en el artículo anterior, la Administración Tributaria no podrá revocar por razones de mérito u oportunidad, actos administrativos que determinen tributos y apliquen sanciones.

**Artículo 239.** La Administración Tributaria podrá en cualquier momento, de oficio o a solicitud de los interesados, reconocer la nulidad absoluta de los actos dictados por ella.

**Artículo 240.** Los actos de la Administración Tributaria serán absolutamente nulos en los siguientes casos:

1. Cuando así esté expresamente determinado por una norma constitucional o legal, o sean violatorios de una disposición constitucional.
2. Cuando resuelvan un caso precedentemente decidido con carácter definitivo y que haya creado derechos subjetivos, salvo autorización expresa de la Ley.

3. Cuando su contenido sea de imposible o ilegal ejecución.
4. Cuando hubieren sido dictados por autoridades manifiestamente incompetentes, o con prescindencia total y absoluta del procedimiento legalmente establecido.

**Artículo 241.** La Administración Tributaria podrá en cualquier tiempo corregir de oficio o a solicitud de la parte interesada, errores materiales o de cálculo en que hubiere incurrido en la configuración de sus actos.

## **Capítulo II**

### **Del Recurso Jerárquico**

**Artículo 242.** Los actos de la Administración Tributaria de efectos particulares, que determinen tributos, apliquen sanciones o afecten en cualquier forma los derechos de los administrados, podrán ser impugnados por quien tenga interés legítimo, personal y directo mediante la interposición del recurso jerárquico regulado en este Capítulo.

**Parágrafo Único:** No procederá el recurso previsto en este artículo:

1. Contra los actos dictados por la autoridad competente en un procedimiento amistoso previsto en un tratado para evitar la doble tributación.
2. Contra los actos dictados por autoridades extranjeras que determinen impuestos y sus accesorios, cuya recaudación sea solicitada a la República de conformidad con lo dispuesto en los respectivos tratados internacionales.
3. En los demás casos señalados expresamente en este Código o en las leyes.

**Artículo 243.** El recurso jerárquico deberá interponerse mediante escrito razonado en el cual se expresarán las razones de hecho y de derecho en que se funda, con asistencia o representación de abogado o de cualquier otro profesional afín al área tributaria. Asimismo deberá acompañarse el documento donde aparezca el acto recurrido o, en su defecto, el acto recurrido, deberá identificarse suficientemente en el texto de dicho escrito. De igual modo el contribuyente o responsable podrá anunciar, aportar o promover las pruebas que serán evacuadas en el lapso probatorio.

El error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter.

**Artículo 244.** El lapso para interponer el recurso será de veinticinco (25) días hábiles contados a partir del día siguiente a la fecha de notificación del acto que se impugna.

**Artículo 245.** El recurso jerárquico deberá interponerse ante la oficina de la cual emanó el acto.

**Artículo 246.** Interpuesto el recurso jerárquico, la oficina de la cual emanó el acto, si no fuere la máxima autoridad jerárquica, podrá revocar el acto recurrido o modificarlo de oficio en caso de que compruebe errores en los cálculos y otros errores materiales, dentro de los tres (3) días hábiles siguientes contados a partir de la interposición del recurso. La revocación total produce el término del procedimiento. En caso de modificación de oficio, el Recurso continuará su trámite por la parte no modificada.

**Artículo 247.** La interposición del recurso suspende los efectos del acto recurrido. Queda a salvo la utilización de las medidas cautelares previstas en este Código.

La suspensión prevista en este Artículo no tendrá efecto respecto de la sanciones previstas en este Código o en leyes tributarias, relativas a la clausura de establecimientos, comisos o retención de mercaderías, aparatos, recipientes, vehículos, útiles, instrumentos de producción o materias primas, y suspensión de expendios de especies fiscales y gravados.

**Artículo 248.** La suspensión de los efectos del acto recurrido en virtud de la interposición del recurso jerárquico, no impide a la Administración Tributaria exigir el pago de la porción no objetada.

**Artículo 249.** La Administración Tributaria, admitirá el recurso jerárquico dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al vencimiento del lapso para la interposición del mismo.

En los casos que la oficina de la Administración Tributaria que deba decidir el recurso, sea distinta de aquella oficina de la cual emanó el acto, el lapso establecido en este artículo se contará a partir del día siguiente de la recepción del mismo.

**Artículo 250.** Son causales de inadmisibilidad del recurso:

1. La falta de cualidad o interés del recurrente.
2. La caducidad del plazo para ejercer el recurso.
3. Ilegitimidad de la persona que se presente como apoderado o representante del recurrente, por no tener capacidad necesaria para recurrir o por no tener la representación que se atribuye o porque el poder no esté otorgado en forma legal o sea insuficiente.
4. Falta de asistencia o representación de abogado.

La resolución que declare la inadmisibilidad del recurso jerárquico será motivada y contra la misma podrá ejercerse el recurso contencioso tributario previsto en este Código.

**Artículo 251.** La Administración Tributaria podrá practicar todas las diligencias de investigación que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos y llevará los resultados al expediente. Dicha Administración está obligada también a incorporar al expediente los elementos de juicio de que disponga.

A tal efecto, una vez admitido el recurso jerárquico, se abrirá un lapso probatorio, el cual será fijado de acuerdo con la importancia y complejidad de cada caso y no podrá ser inferior a quince (15) días hábiles, prorrogables por el mismo término según la complejidad de las pruebas a ser evacuadas.

Se prescindirá de la apertura del lapso para evacuación de pruebas en los asuntos de mero derecho y cuando el recurrente no haya anunciado, aportado o promovido pruebas.

**Artículo 252.** La Administración Tributaria podrá solicitar del propio contribuyente o de su representante, así como de entidades y de particulares, dentro del lapso para decidir, las informaciones adicionales que

juzgue necesarias, requerir la exhibición de libros y registros y demás documentos relacionados con la materia objeto del recurso y exigir la ampliación o complementación de las pruebas presentadas, si así lo estimare necesario.

**Artículo 253.** La decisión del recurso jerárquico corresponde a la máxima autoridad jerárquica de la Administración Tributaria respectiva, quien podrá delegarla en la unidad o unidades, bajo su dependencia.

**Artículo 254.** La Administración Tributaria dispondrá de un lapso de sesenta (60) días continuos para decidir el recurso, contados a partir de la fecha de culminación del lapso probatorio. Si la causa no se hubiere abierto a prueba, el lapso previsto en este artículo se contará a partir del día siguiente de aquel en que se hubiere incorporado al expediente el auto que declare no abrir la causa a pruebas.

**Artículo 255.** El recurso deberá decidirse mediante resolución motivada, debiendo, en su caso, mantener la reserva de la información proporcionada por terceros independientes que afecte o pudiera afectar su posición competitiva. Cumplido el término fijado en el artículo anterior sin que hubiere decisión, el Recurso se entenderá denegado, quedando abierta la jurisdicción contenciosa tributaria.

Cumplido el lapso para decidir sin que la Administración hubiere emitido la Resolución y si el recurrente ejerció subsidiariamente recurso contencioso tributario, la Administración Tributaria deberá enviar el recurso al tribunal competente, sin perjuicio de las sanciones aplicables al funcionario que incurrió en la omisión sin causa justificada.

La Administración Tributaria se abstendrá de emitir resolución denegatoria del recurso jerárquico, cuando vencido el lapso establecido en el artículo 254 de este Código, no hubiere pronunciamiento por parte de ella y el contribuyente hubiere intentado el recurso contencioso tributario en virtud del silencio administrativo.

### **Capítulo III**

#### **Recurso de Revisión**

**Artículo 256.** El recurso de revisión contra los actos administrativos firmes, podrá intentarse ante los funcionarios competentes para conocer del recurso jerárquico, en los siguientes casos:

1. Cuando hubieren aparecido pruebas esenciales para la resolución del asunto, no disponibles para la época de la tramitación del expediente.
2. Cuando en la resolución hubieren influido en forma decisiva, documentos o testimonios declarados falsos, por sentencia judicial definitivamente firme.
3. Cuando la resolución hubiere sido adoptada por cohecho, violencia, soborno u otra manifestación fraudulenta y ello hubiere quedado establecido en sentencia judicial definitivamente firme.

**Artículo 257.** El Recurso de Revisión sólo procederá dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha de la sentencia a que se refieren los numerales 2 y 3 del artículo anterior, o de haberse tenido noticia de la existencia de las pruebas a que se refiere el numeral 1 del mismo artículo.

**Artículo 258.** El Recurso de Revisión será decidido dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de su presentación.

**ANEXO F**  
**SENTENCIA DE LA SALA CONSTITUCIONAL**  
**DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL 18 DE MAYO de 2004**  
**SALA CONSTITUCIONAL**

Magistrado Ponente: JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO

El 7 de noviembre de 2002, los abogados JOSÉ ALFREDO SABATINO PIZZOLANTE y RICARDO RAFAEL BARONI UZCÁTEGUI, inscritos en el Inpreabogado bajo los Nros. 35.174 y 49.220, respectivamente, actuando en su condición de apoderados judiciales de AGENCIAS GENERALES CONAVEN, C.A. inscrita en el Registro Mercantil Tercero de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, el 12 de junio de 1986, bajo el N° 6, Tomo 7-C; CROSS ATLANTIC SHIPPING, C.A., inscrita en el Registro Mercantil segundo de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y del Estado Miranda, el 22 de febrero de 1991, bajo el N° 36, Tomo 57-A; EDUARDO ROMER COMPAÑÍA ANÓNIMA (EDROM, C.A.), inscrita en el Registro de Comercio que llevaba el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, el 30 de marzo de 2000, bajo el N° 73, Tomo 193-A; AGENCIA SELINGER, C.A., inscrita en el Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, el 10 de marzo de 1993, bajo el N° 10, Tomo 81-A; INTERSHIPPING, C.A., inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y del Estado Miranda, el 25 de febrero de 1977, bajo el N° 56, Tomo 2-S; CARGOPORT CORPORATION, C.A., inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y del Estado Miranda, el 18 de enero de 1990, bajo el N° 10, Tomo 15-A Pro; TAUREL & CIA. SUCRS., C.A., inscrita en el Registro de Comercio que llevaba el antiguo Juzgado de Primera Instancia en lo Mercantil del Distrito Federal, el 19 de enero de 1949, bajo el N° 99, Tomo 5-D; ROYAL ESTIBADORES Y AGENCIAMIENTO, C.A., inscrita en el Registro Mercantil Segundo, el 23 de septiembre de 1991,



bajo el N° 3, Tomo 255-A; y MPE DE SUDAMÉRICA REPRESENTACIONES MARÍTIMAS, C.A., inscrita en el Registro Mercantil Quinto de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, el 22 de marzo de 1999, bajo el N° 4, Tomo 295 A-qto. interpusieron recurso de nulidad por inconstitucionalidad conjuntamente con solicitud de amparo cautelar, contra los artículos 121, literales C y E, y 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en la Gaceta Oficial Nro. 5.353 del 17 de junio de 1999. Subsidiariamente al amparo cautelar, solicitaron medida cautelar innominada.

Por auto del 14 de noviembre de 2002, el Juzgado de Sustanciación de esta Sala, admitió el recurso ejercido, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, acordó notificar al Presidente de la República, al Fiscal General de la República, y a la Procuradora General de la República. Asimismo, se acordó emplazar mediante cartel a los interesados, respecto de lo cual se proveerá luego de que la Sala decida sobre la solicitud formulada por la parte recurrente, de conformidad con el artículo 135 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En dicho auto, el Juzgado de Sustanciación acordó abrir cuaderno separado, a los fines de que la Sala se pronuncie sobre el amparo cautelar pedido; cuaderno recibido por la Sala el 21 de noviembre de 2002 y en esa misma fecha se dio cuenta del mismo y se designó ponente para decidir dicha solicitud al Magistrado que, con tal carácter suscribe el presente fallo.

Una vez practicadas las notificaciones antes indicadas, mediante diligencia del 12 de diciembre de 2002, el abogado RICARDO BARONI UZCÁTEGUI, con el carácter indicado **supra**, solicitó se remita el expediente contentivo del recurso principal a la Sala, a los fines de la decisión sobre la solicitud de que la causa sea tramitada como de mero derecho.

Por auto del 17 de diciembre de 2002, se recibió el expediente del Juzgado de Sustanciación, y se designó ponente al Magistrado que, con tal carácter, suscribe este fallo.

Mediante diligencias del 12 de agosto de 2003 y del 9 de marzo de 2004, el abogado RICARDO BARONI UZCÁTEGUI, pidió a la Sala se pronuncie sobre la solicitud respecto a la declaratoria de la causa como de mero derecho y sobre el amparo cautelar requerido.

Realizado el estudio del expediente, se pasa a decidir sobre la solicitud propuesta en los términos siguientes:

## I

### DEL RECURSO

Los recurrentes manifestaron en su escrito, lo siguiente:

1.- Que todas sus representadas *“son empresas cuya principal actividad económica viene dada por la prestación de servicio de transporte marítimo o agenciamiento marítimo, lo que les otorga un interés legítimo, personal y directo para intentar la presente acción, por considerar que dicha norma, que eventualmente pudiera serles aplicada, establece unas sanciones inconstitucionales por confiscatorias”*.

2.- Que la inconstitucionalidad del artículo 121, literales c y e deviene por el carácter confiscatorio de las multas contempladas en dicha disposición, lo cual origina –en su criterio- la violación de los artículos 44.3, 112, 115, 116, 299 y 317 de la Carta Magna.

3.- Que el artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, al establecer el principio del **solve et repete**, viola lo dispuesto en los artículos 26 y 49 de la Constitución, referidos al derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, respectivamente.

4.- Que *“...si bien es cierto que las normas impugnadas entraron en vigencia antes de la vigencia de la Constitución del 99, lo cual pudiera llevar a pensar que las mismas deben ser confrontadas con lo dispuesto en la Constitución del 61, no es menos cierto que el presente recurso está siendo*

*interpuesto bajo la vigencia de la Constitución del 99, razón por la cual somos del criterio que la inconstitucionalidad o no de las normas hoy impugnadas de la Ley Orgánica de Aduanas, debe ser juzgada por lo dispuesto en la última de las Constituciones nombradas. En todo caso, los artículos de la Constitución del 99 que se denuncian violados por las normas impugnadas, reproducen derechos, garantías y principios constitucionales que ya existían en la Constitución del 61”.*

5.- Que los literales c y e del artículo 121 de la Ley impugnada “consagran unas sanciones de multas con monstruosos efectos confiscatorios sobre la propiedad de los particulares que caigan bajo el imperio de dicha norma” y que “...la confiscatoriedad de un tributo o de una sanción accesoria al mismo se configura cuando se prueba la absorción por el Estado de una parte sustancial de la renta o del capital gravado...”.

6.- Que “...la violación al principio de no confiscatoriedad que se desprende de la norma *ut supra* mencionada, no se desprende del establecimiento de la multa misma, cuya procedencia no es discutible, sino por el efecto sancionador vinculado a obligaciones relacionadas con el mismo, toda vez que la multa establecida, como se demostró en los casos de **CONAVEN, EDUARDO ROMER, C.A., Y TUREL & CIA** es inconstitucional por irrazonable, desproporcionada y por producir efectos extintivos al derecho de propiedad de las mismas, situación ésta de la cual no están exentas el resto de nuestras representadas”.

7.- Que las multas impuestas a sus representadas con base en los literales c y e del artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduanas no sólo viola el derecho de propiedad sino también el de la libertad económica a que se refiere el artículo 112 constitucional, ya que como se desprende de los recaudos aportados “...el monto de tales multas no son soportables para ninguna empresa porque les impide llevar a cabo la actividad económica en condiciones que permitan la generación de la utilidad...”.

8.- Que son inconstitucionales por desproporcionados ya que “...estos literales no gradúan las sanciones ahí previstas entre un mínimo y un máximo, sino que establecen una multa única que es calculada en base a cinco unidades tributarias (5 U.T.) por cada kilogramo de peso bruto de mercancía no declarada o embarcada, según sea el caso”.

9.- Que en los literales c y e del artículo 121 de la ley impugnada “...no toman para nada en cuenta el hecho de que el infractor de las mismas haya actuado con dolo o culpa, lo que significa que sin tomar en cuenta el grado de intencionalidad del sujeto, esto es, el dolo, la negligencia, la imprudencia o la impericia, el agente infractor es sancionado con la misma multa, lo cual es a todas luces discriminatorio, ya que se está sancionando de la misma manera a personas que pudieran encontrarse en situaciones disímiles, originándose una discriminación a la inversa”; y que “...el artículo 127 de la Ley de Aduanas permite a la Administración Aduanera calificar la gravedad de las infracciones, a los efectos de imponer las sanciones respectivas, pero sólo es aplicable con respecto a aquellas sanciones comprendidas entre un mínimo y un máximo, lo cual no es el caso regulado en los literales ‘c’ y ‘e’ del artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduana, ya que establecen una multa única”.

10.- Que el artículo 133 de la Ley impugnada consagra lo que la doctrina y jurisprudencia han denominado el **solve et repete**, al establecer que “...cuando una persona se ve afectada por un acto de liquidación, contribución o multa, a los fines de poder interponer el respectivo recurso, previamente debe pagar la obligación o caucionarla suficientemente, requisito sin el cual no será admisible el mismo”, en virtud de lo cual los recurrentes denuncian su inconstitucionalidad, por violar en su criterio lo dispuesto en los artículos 26 y 49.3 de la Constitución, al impedir el acceso libremente a los órganos de administración de justicia, y piden su nulidad apoyándose en los criterios sostenidos por la Sala Constitucional en sentencia del 22 de febrero de 2002 (caso: Papeles Nacionales Flamingo,

C.A.) y por la Sala Político-Administrativa en sentencia del 14 de octubre de 1990 (Caso: Scholl de Venezuela, C.A.).

Solicitaron amparo cautelar de conformidad con el artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, para que mientras se tramite y decida el recurso principal, se desapliquen respecto a sus representadas los literales c y e del artículo 121 y el artículo 133 de la Ley impugnada, ordenando a la Administración Aduanera que se abstenga de seguir aplicando las multas previstas en los literales del artículo 121 antes indicado o de cobrar las que ya hubiese impuesto, así como se abstenga de aplicar el principio **solve et repete** consagrado en el artículo 133.

Para apoyar su solicitud cautelar, indicaron que la presunción de buen derecho se desprende del texto de las resoluciones, en las cuales les fueron impuestas a CONAVEN, EDUARDO ROMER, C.A. y a TAUREL & CIA, y con respecto a sus otras representadas pues existe una amenaza latente de que sean objeto de sanciones similares, ya que realizan la misma actividad económica; y en cuanto al peligro en la mora manifestaron que el pago de las multas impuestas con base en las disposiciones impugnadas *“...podría causar a las mismas daños de difícil reparación por la sentencia definitiva, ya que podría mermar de manera significativa, su patrimonio, afectando el normal desarrollo de su actividad lucrativa, tomando en cuenta que la dificultad de obtener el reintegro de cantidades pagadas, posiblemente de manera indebida, representa un perjuicio que difícilmente podrá ser reparado por la sentencia que decida la acción principal”*.

Subsidiariamente, pidieron medida cautelar innominada a fin de obtener lo mismo que solicitaron con el amparo cautelar.

De conformidad con el artículo 135 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, solicitaron que la causa se decida como de mero derecho y, en consecuencia, se suprima el lapso probatorio, ya que en su criterio lo planteado en autos, *“...se circunscribe a la interpretación o*

*contradicción de las normas legales impugnadas con el Texto Constitucional...”.*

Finalmente, pidieron que se declare la nulidad absoluta de los artículos 121, literales c y e; y 133 de la Ley Orgánica de Aduanas.

## II

### CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

En el presente caso, ha sido ejercido un recurso de nulidad por razones de inconstitucionalidad contra la Ley Orgánica de Aduana, publicada en Gaceta Oficial Nº 5.353 del 17 de junio de 1999.

Observa esta Sala que, durante la vigencia de la Constitución de 1961, correspondía a la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con lo establecido en los artículos 215, numeral 3 y 216 **eiusdem**, en concordancia con lo previsto en los artículos 42, numeral 1, 43 y 112 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la competencia para declarar la nulidad total o parcial de las leyes y demás actos legislativos que colidieren con la Constitución.

Ahora bien, a raíz de la entrada en vigencia de la Constitución de 1999, se observa que tal competencia, atribuida anteriormente a la Sala Plena, se encuentra actualmente asignada a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de conformidad con el último aparte del artículo 334 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que reza:

*“Corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, como jurisdicción constitucional, declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de esta Constitución o que tengan rango de ley, cuando colidan con aquella”.*

Ha señalado esta Sala, en anteriores oportunidades, que la exclusividad a la que alude el mencionado artículo 334 en materia de inconstitucionalidad, está referida a la nulidad de actos dictados en ejecución

directa e inmediata de la Constitución. De lo anterior emerge, de forma indubitable, que el criterio acogido por el Constituyente para definir las competencias de la Sala Constitucional, atiende al rango de las actuaciones objeto de control, esto es, que dichas actuaciones tienen una relación directa con la Constitución que es el cuerpo normativo de más alta jerarquía dentro del ordenamiento jurídico en un Estado de Derecho contemporáneo.

En consecuencia, por cuanto el Decreto impugnado en autos ha sido dictado en ejecución de la potestad conferida al Presidente de la República en el numeral 8 del artículo 236 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y tiene -tal como lo dispusiera el Constituyente de 1999- rango y fuerza de Ley, y de conformidad con la competencia expresa otorgada a esta Sala en el numeral 3 del artículo 336, se estima que, en razón del rango del acto atacado, es esta Sala el tribunal competente para conocer y decidir la acción propuesta en autos. Así se declara.

Observa la Sala que, en la presente causa, no se dan ninguna de las circunstancias a que se refiere el artículo 84 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, razón por la cual se ratifica la admisibilidad del recurso de nulidad ejercido. Así se decide.

Toca ahora pronunciarse sobre el amparo cautelar solicitado de conformidad con el artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, el cual reza:

*“Artículo 3.- También es procedente la acción de amparo, cuando la violación o amenaza de violación deriven de una norma que colida con la Constitución. En este caso, la providencia judicial que resuelva la acción interpuesta deberá apreciar la inaplicación de la norma impugnada y el juez informará a la Corte Suprema de Justicia acerca de la respectiva decisión.*

*La acción de amparo también podrá ejercerse conjuntamente con la acción popular de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos estatales normativos, en cuyo caso, la Corte Suprema de Justicia, si lo estima*

*procedente para la protección constitucional, podrá suspender la situación jurídica concreta cuya violación se alega, mientras dure el juicio de nulidad”.*

Atendiendo a la disposición antes transcrita, la Sala observa que la parte recurrente ha solicitado, en primer lugar, que se desapliquen respecto a sus representadas los literales c y e del artículo 121 y por tanto, se ordene a la Administración Aduanera que “...se **ABSTENGA** de seguir aplicando las multas previstas en los literales ‘c’ y ‘e’ del artículo 121 de la Ley de Aduanas o de cobrar las que ya hubiese impuesto...”.

El artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduana, dispone en sus literales c y e, lo siguiente:

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

*...Omissis...*

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

*...Omissis...*

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

De las denuncias formuladas por la parte recurrente, se desprende que el amparo cautelar solicitado se ha fundamentado en la violación –



entre otros- del derecho a la propiedad y al principio de no confiscación consagrados en la Constitución, en lo que se refiere a CONAVEN, EDUARDO ROMER, C.A. y a TAUREL & CIA, las cuales fueron multadas conforme a la disposición impugnada, y respecto al resto de las recurrentes se basó en la amenaza de violación de dichos derechos, por realizar la misma actividad económica de las sancionadas.

Al respecto, la Sala observa que los apoderados actores han solicitado que se ordene a la Administración Aduanera se abstenga de seguir aplicando las multas previstas en los literales c y e del artículo 121 antes transcrito o de cobrar las que ya hubiese impuesto, petitorio este que en el caso de autos excede del simple análisis de presunción de violación o amenaza de violación de derechos y garantías constitucionales, al requerir un examen detenido del artículo impugnado y de los actos de aplicación del mismo, lo cual conllevaría a un pronunciamiento sobre los vicios imputados a la norma que vaciaría de objeto al recurso principal, por lo cual dichas denuncias deben ser determinadas o no en la resolución del fondo del asunto y no con ocasión al amparo cautelar, el cual se caracteriza como toda medida cautelar por su provisionalidad o temporalidad y por su efecto preventivo para proteger los derechos de quien lo solicita, sin que con su decisión pueda adelantarse opinión sobre el fondo.

En tal sentido, estima esta Sala que, en el presente caso, de realizarse un estudio respecto a la inaplicación de la norma antes indicada, implicaría inmiscuirse en cuestiones que corresponden al análisis final que esta Sala deba hacer respecto a la solicitud de inconstitucionalidad formulada (ver, sentencia del 15 de julio de 2003, caso Ricardo Enríquez, Daniel Oquendo y Enrique Chacón), por lo tanto, se niega la desaplicación del artículo 121, literales c y e, de la Ley recurrida, solicitada tanto por vía del amparo cautelar como por vía de medida cautelar innominada pedida subsidiariamente. Así se declara.

En segundo lugar, la parte recurrente pidió la desaplicación respecto a sus representadas del artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduana y que, por tanto, se ordene a la Administración Aduanera seguir aplicando el principio **solve et repete** consagrado en dicho artículo.

Al respecto, la Sala observa que de acuerdo al artículo 133 antes indicado *“(c)uando el acto recurrido sea de liquidación, contribución o multa, el interesado deberá pagar la obligación o caucionarla suficientemente, requisito sin el cual no será admisible el recurso. La decisión del funcionario sobre la inadmisibilidad del recurso podrá ser objeto también del recurso jerárquico a que se refiere esta Ley. El jefe de la oficina aduanera podrá relevar de la obligación de caucionar cuando las mercancías cuya importación, exportación o tránsito haya dado lugar a la liquidación recurrida se encuentren bajo potestad aduanera”*.

Al respecto, la Sala observa que dicha norma es de las denominadas “autoaplicativas”; es decir, *“aquellas cuya eficacia no está supeditada a la aplicación por acto posterior; por tanto, su sola entrada en vigencia puede suponer, respecto de un supuesto de hecho determinado, una violación o amenaza de violación de derechos constitucionales susceptible de ser objeto de amparo constitucional”* (v. sentencia del 21 de abril de 2004, caso: Transporte y Distribución de Hidrocarburos Sulbarán C.A. TRADHIS C.A.).

De allí que como se desprende de la disposición antes transcrita, se requiere de la parte afectada el pago de la obligación o de que se caucione “suficientemente”, de lo cual la Sala presume una restricción al derecho a la tutela judicial efectiva que comporta el acceso a la justicia, en los términos consagrados en el artículo 26 constitucional, razón por la cual mientras se decide el fondo del presente recurso por inconstitucionalidad, la Sala sin prejuzgar sobre los vicios imputados, suspende la aplicación del artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, hasta tanto se decida el recurso interpuesto; suspensión que tiene efectos

**erga omnes** en virtud del carácter normativo del acto contra el cual opera la cautela. Así se decide.

En relación con la solicitud de la parte recurrente de que la causa sea decidida como de mero derecho, la Sala observa que el artículo 135 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, dispone:

*“Artículo 135.- “A solicitud de parte y aun de oficio, la Corte podrá reducir los lapsos establecidos en las dos Secciones anteriores, si lo exige la urgencia del caso, y procederá a sentenciar sin más trámites.*

*Se considerarán de urgente decisión los conflictos que se susciten entre funcionarios y órganos del Poder Público.*

La Corte podrá dictar sentencia definitiva, sin relación ni informes, cuando el asunto fuere de mero derecho. De igual modo se procederá en el caso a que se refiere el ordinal 6º del artículo 42 de esta Ley.”

Del contenido de la norma transcrita, se constata la consagración de dos situaciones excepcionales en la tramitación de la acción de nulidad, tales como la reducción de lapsos procesales, previa la declaratoria de urgencia, y la no apertura a pruebas mediante la declaratoria de mero derecho, la cual sólo procede en aquellos casos en los que es evidente que la controversia está circunscrita a la interpretación o contradicción de normas legales con el texto constitucional.

La declaratoria de una causa como de mero derecho tiene lugar, cuando se trata del examen del acto y su confrontación con las normas constitucionales presuntamente infringidas por él, con el fin de que una vez efectuada la interpretación jurídica por el órgano jurisdiccional, se declare su conformidad o no a derecho; por lo tanto, no requiere de la apertura del lapso probatorio, tal como ocurre también en el proceso ordinario civil conforme al artículo 389.1.

En el presente caso, la Sala observa que para pronunciarse acerca de los vicios de inconstitucionalidad denunciados por la parte recurrente para

fundamentar su recurso de nulidad, no basta con la confrontación de los artículos impugnados de la Ley Orgánica de Aduanas con los de la Constitución señalados por los recurrentes como infringidos, sino que se requiere de la constatación de varios de los hechos alegados en el lapso probatorio que establece la Ley que rige las funciones de este Tribunal, por lo cual se niega la solicitud formulada por la parte recurrente y se ordena la remisión del expediente al Juzgado de Sustanciación a los fines de la tramitación del recurso ejercido, y así se decide.

### III

#### DECISIÓN

Por las razones que anteceden, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, decide lo siguiente:

1.- Declara **PARCIALMENTE CON LUGAR** el amparo cautelar solicitado por los abogados JOSÉ ALFREDO SABATINO PIZZOLANTE y RICARDO RAFAEL BARONI UZCÁTEGUI, actuando en su condición de apoderados judiciales de AGENCIAS GENERALES CONAVEN, C.A., CROSS ATLANTIC SHIPPING, C.A., EDUARDO ROMER COMPAÑÍA ANÓNIMA (EDROM, C.A.), AGENCIA SELINGER, C.A., INTERSHIPPING, C.A., CARGOPORT CORPORATION, C.A., TAUREL & CIA. SUCRS., C.A., ROYAL ESTIBADORES Y AGENCIAMIENTO, C.A., y MPE DE SUDAMÉRICA REPRESENTACIONES MARÍTIMAS, C.A.; en consecuencia, se **NIEGA** la desaplicación del artículo 121, literales c y e, de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en la Gaceta Oficial Nro. 5.353 del 17 de junio de 1999, pedida por vía del amparo cautelar y a través de medida cautelar innominada pedida subsidiariamente con ese mismo fin. Se **ACUERDA** la desaplicación del artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, hasta tanto se decida el fondo del recurso interpuesto.

2.- Se **NIEGA** la solicitud formulada por la parte recurrente, referida a que la causa se decida como de mero derecho; en consecuencia, se

ORDENA remitir el expediente al Juzgado de Sustanciación, a los fines de la tramitación del recurso interpuesto.

Publíquese y regístrese. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 18 días del mes de mayo de 2004. Años: 194º de la Independencia y 145º de la Federación.

El Presidente de la Sala,

***IVÁN RINCÓN URDANETA***

***El Vicepresidente-Ponente,***

**JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO**

Los Magistrados,

**JOSÉ MANUEL DELGADO OCANDO**

**ANTONIO JOSÉ GARCÍA GARCÍA**

**PEDRO RAFAEL RONDÓN HAAZ**

El Secretario,

JECR/

Exp. N° 02-2773

El Magistrado Pedro Rafael Rondón Haaz, discrepa de la motivación de la mayoría que suscribió la decisión que antecede pero concuerda en su dispositiva; en consecuencia, plantea su voto concurrente, con fundamento en las siguientes consideraciones:

La sentencia en cuestión declaró parcialmente con lugar el amparo cautelar que se planteó conjuntamente con una pretensión de nulidad, por razones de inconstitucionalidad, de los artículos 121 y 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, de conformidad con el artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

En la decisión de la mayoría, se omite el señalamiento de que, en criterio de esta Sala, el amparo cautelar que se proponga con base en el artículo 3 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías

Constitucionales debe intentarse contra el acto de aplicación de la norma y no contra ésta directamente.

En efecto, según jurisprudencia pacífica de la Corte Suprema de Justicia (Vid., entre otras muchas, S.P-A-C.S.J. de 12.08.92, caso Colegio de Abogados y S.P-C.S.J. de 14-5-98, caso Hotel Alta Baviera), que ha sido acogida en múltiples oportunidades por esta Sala (Vid., entre otras, ss. de 31-10-2000 caso Ivanis Inversiones S.R.L.; 28-7-00, caso Braulio Sánchez Martínez; 2-3-01, caso Fanny Alicia Silva Atacho y otros; 10-8-01 caso Elkem Asa; 24-4-02, Noris Vivas De Pirone; y de 4-3-04, caso Seguros Mercantil C.A.), el “amparo contra norma” procede contra *el acto de aplicación de la norma* y no contra ésta directamente. Ello porque, en principio, las normas no son capaces de incidir en la esfera jurídica de los sujetos de derecho por su carácter general y abstracto sino que demanda de un acto de aplicación que produzca el vínculo entre la norma, general y abstracta como es, y la situación jurídica de algún sujeto –o sujetos- de derecho en particular.

Se ha precisado, también, que esa incapacidad de las normas para el agravio directo de situaciones jurídicas concretas, incluso como simple amenaza, deriva de que no sería, en principio, una amenaza inminente y no sería realizable por el imputado, puesto que el legislador (aún cuando ese “legislador” sea la Administración) no tiene a su cargo la ejecución de la norma que dicta (al menos no a través del mismo órgano, en el caso de la Administración). En efecto, las normas jurídicas requieren, por su carácter general, abstracto y de aplicación indefinida, de un acto de ejecución que las relacione con la situación jurídica concreta del accionante, pues, en definitiva, será aquél y no la propia norma, el que puede ocasionar una lesión particular de los derechos y garantías constitucionales de una persona determinada. Por ello, se ha concluido que, en los casos de tutela constitucional contra actos normativos, la norma no es objeto del amparo, sino la causa o motivo en razón de la cual los actos que la apliquen o ejecuten resultan lesivos de derechos o garantías constitucionales.

Es en este sentido que esta Sala ha señalado, en sentencia de 15-7-02 (caso Evertson International Venezuela), que, en estos casos, *“...el objeto de la acción de amparo constitucional ejercida de acuerdo a la norma anterior, es el acto de aplicación de la norma que colide con la Constitución, la cual a pesar de ser la causa directa de la violación de los derechos o garantías constitucionales, no es el acto mismo por el cual se ocasiona la violación directa a los derechos fundamentales. Igualmente se ha señalado que estos actos de aplicación o ejecución del acto normativo presuntamente agravante, son los susceptibles de ser impugnados por la vía del amparo, y no así el acto normativo en sí, cuya constitucionalidad puede ser revisada por medio de la acción de inconstitucionalidad”*, salvo el caso excepcional de que la norma que se impugnó sea una norma autoaplicativa, que es aquella que no requiere de acto posterior para su materialización.

De allí que, para la procedencia de la pretensión de amparo constitucional ejercida conjuntamente con el recurso de inconstitucionalidad de leyes, el juez realizará un examen preliminar de presunción de adecuación del acto normativo a los preceptos constitucionales y ponderará la inaplicación de la norma al caso concreto, lo cual dependerá de la presencia o inminencia de un acto de aplicación o ejecución de la norma y, si fuera el caso, decidirá lo conducente para el restablecimiento de la situación jurídica que fue infringida.

Es con fundamento en ese criterio que, en este caso, debió desestimarse el amparo cautelar respecto de la suspensión de la aplicación del artículo 122 de la Ley Orgánica de Aduanas, pues dicha medida no se solicitó contra un acto de aplicación de la misma. Por tanto, esa desestimatoria no debió sustentarse en el criterio –como se realiza en la sentencia- de que su análisis implicaría un prejuzgamiento sobre el fondo, pues, en definitiva, todo análisis cautelar es provisional y no definitivo.

Asimismo, quien suscribe este voto concurrente concuerda con la mayoría sentenciadora en el sentido de que el amparo cautelar es

procedente respecto de la inaplicación temporal del artículo 133 de la referida Ley que se impugnó; no obstante, debió hacerse la salvedad que ésta es una norma autoaplicativa y que, en consecuencia, no se requería de acto de aplicación para el otorgamiento del amparo cautelar.

QUEDA ASÍ EXPUESTO EL CRITERIO DEL MAGISTRADO QUE RINDE ESTE VOTO CONCURRENTENTE.

**Fecha ut retro.**

El Presidente,

IVÁN RINCÓN URDANETA

El Vicepresidente,

JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO

JOSE MANUEL DELGADO OCANDO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ GARCÍA GARCÍA

**Magistrado**

PEDRO RAFAEL RONDÓN HAAZ

Magistrado Concurrente

El Secretario,

JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO

PRRH.sn.fs.-

**Exp. 02-2773**



**ANEXO G**  
**SENTENCIA DE LA SALA CONSTITUCIONAL**  
**DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DEL 18 DE MAYO de 2004**  
**SALA CONSTITUCIONAL**

Magistrado-Ponente: **FRANCISCO ANTONIO CARRASQUERO LÓPEZ**

Mediante escrito presentado ante esta Sala el 7 de noviembre de 2002, los abogados José Alfredo Sabatino Pizzolante y Ricardo Rafael Baroni Uzcátegui, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los números 35.174 y 49.220, respectivamente, actuando en su condición de apoderados judiciales de las sociedades mercantiles **AGENCIAS GENERALES CONAVEN, C.A.**, inscrita en el Registro Mercantil Tercero de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, el 12 de junio de 1986, bajo el N° 6, Tomo 7-C; **CROSS ATLANTIC SHIPPING, C.A.**, inscrita en el Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y del Estado Miranda, el 22 de febrero de 1991, bajo el N° 36, Tomo 57-A; **EDUARDO ROMER COMPAÑÍA ANÓNIMA (EDROM, C.A.)**, inscrita en el Registro de Comercio que llevaba el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil y Mercantil de la Circunscripción Judicial del Estado Carabobo, el 30 de marzo de 2000, bajo el N° 73, Tomo 193-A; **AGENCIA SELINGER, C.A.**, inscrita en el Registro Mercantil de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, el 10 de marzo de 1993, bajo el N° 10, Tomo 81-A; **INTERSHIPPING, C.A.**, inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y del Estado Miranda, el 25 de febrero de 1977, bajo el N° 56, Tomo 2-S; **CARGOPORT CORPORATION, C.A.**, inscrita en el Registro Mercantil Primero de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y del Estado Miranda, el 18 de enero de 1990, bajo el N° 10, Tomo 15-A Pro; **TAUREL & CIA. SUCRS., C.A.**, inscrita en el Registro de Comercio que llevaba el antiguo Juzgado de Primera Instancia en lo Mercantil del Distrito Federal, el

19 de enero de 1949, bajo el N° 99, Tomo 5-D; **ROYAL ESTIBADORES Y AGENCIAMIENTO, C.A.**, inscrita en el Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y del Estado Miranda, el 23 de septiembre de 1991, bajo el N° 3, Tomo 255-A; y **MPE DE SUDAMÉRICA REPRESENTACIONES MARÍTIMAS, C.A.**, inscrita en el Registro Mercantil Quinto de la Circunscripción Judicial del Distrito Federal y Estado Miranda, el 22 de marzo de 1999, bajo el N° 4, Tomo 295 A-qto., interpusieron recurso de nulidad conjuntamente con amparo cautelar, contra los artículos 121, literales C y E, y 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.353 del 17 de junio de 1999. Subsidiariamente al amparo cautelar, solicitaron medida cautelar innominada.

El 6 de noviembre de 2002, se dio cuenta en Sala y se ordenó pasar el legajo al Juzgado de Sustanciación.

Recibido el expediente en el Juzgado de Sustanciación de esta Sala Constitucional, por auto del 14 de noviembre de 2002, se admitió el recurso interpuesto y, en consecuencia, se ordenó la notificación del Presidente de la Asamblea Nacional, del Fiscal General de la República y, finalmente, de la Procuradora General de la República. Asimismo, se acordó el emplazamiento de los interesados y de igual modo, remitir copia certificada de las actuaciones a esta Sala, para proveer sobre las pretensiones cautelares.

Practicadas las notificaciones correspondientes, el 17 de diciembre de 2002, se recibió el correspondiente cuaderno separado y se designó ponente al Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, a los fines de dictar la decisión respectiva.

Mediante sentencia del 18 de mayo de 2004, se declaró parcialmente con lugar el amparo cautelar incoado y en consecuencia, se acordó la desaplicación del artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas.

El 23 de noviembre de 2004, se libró el cartel de emplazamiento a los interesados, el cual fue retirado publicado y consignado en el lapso legal correspondiente.

Concluida la sustanciación de la causa, por auto del 16 de febrero de 2006, el Juzgado de Sustanciación, ordenó pasar el expediente a Sala; recibido éste, el 7 de marzo del mismo año, se fijó el tercer día de despacho para dar inicio a la relación y se reasignó la ponencia al Magistrado doctor **Francisco Antonio Carrasquero López**, quien con tal carácter la suscribe.

El 14 de marzo de 2006, comenzó la relación y se fijó el 4 de abril del mismo año, para que tuviera lugar el acto de informes orales, el cual se realizó con la comparecencia de los apoderados judiciales de las accionantes, así como la representación de la Asamblea Nacional, de la Fiscalía General de la República y de la Procuraduría General de la República.

El 30 de mayo de 2006, se dijo “*Vistos*”.

## I

### DEL RECURSO DE NULIDAD

Los apoderados judiciales de las sociedades recurrentes fundamentaron su pretensión anulatoria en los siguientes argumentos:

*Que todas sus representadas “son empresas cuya principal actividad económica viene dada por la prestación de servicio de transporte marítimo o agenciamiento marítimo, lo que les otorga un interés legítimo, personal y directo para intentar la presente acción, por considerar que dicha norma, que eventualmente pudiera serles aplicada, establece unas sanciones inconstitucionales por confiscatorias”.*

Que la inconstitucionalidad del artículo 121, literales C y E de la Ley Orgánica de Aduanas, deviene por el carácter confiscatorio de las multas contempladas en dicha disposición, lo cual origina –en su criterio- la violación de los artículos 44.3, 112, 115, 116, 299, 316 y 317 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Que el artículo 133 de la misma Ley, al establecer el principio del *solve et repete*, viola lo dispuesto en los artículos 26 y 49 de la Constitución, referidos al derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, respectivamente.

Que “...si bien es cierto que las normas impugnadas entraron en vigencia antes de la vigencia de la Constitución del 99, lo cual pudiera llevar a pensar que las mismas deben ser confrontadas con lo dispuesto en la Constitución del 61, no es menos cierto que el presente recurso está siendo interpuesto bajo la vigencia de la Constitución del 99, razón por la cual somos del criterio que la inconstitucionalidad o no de las normas hoy impugnadas de la Ley Orgánica de Aduanas, debe ser juzgada por lo dispuesto en la última de las Constituciones nombradas. En todo caso, los artículos de la Constitución del 99 que se denuncian violados por las normas impugnadas, reproducen derechos, garantías y principios constitucionales que ya existían en la Constitución del 61”.

Que los literales C y E del artículo 121 de la Ley impugnada “consagran unas sanciones de multas con monstruosos efectos confiscatorios sobre la propiedad de los particulares que caigan bajo el imperio de dicha norma” y que “...la confiscatoriedad de un tributo o de una sanción accesoria al mismo se configura cuando se prueba la absorción por el Estado de una parte sustancial de la renta o del capital gravado...”.

Que “...la violación al principio de no confiscatoriedad que se desprende de la norma *ut supra* mencionada, no se desprende del establecimiento de la multa misma, cuya procedencia no es discutible, sino por el efecto sancionador vinculado a obligaciones relacionadas con el mismo, toda vez que la multa establecida, como se demostró en los casos de **CONAVEN, EDUARDO ROMER, C.A., Y TAUREL & CIA** es inconstitucional por irrazonable, desproporcionada y por producir efectos extintivos al derecho de propiedad de las mismas, situación ésta de la cual no están exentas el resto de nuestras representadas”.

Que las multas impuestas a sus representadas con base en los literales C y E del artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduanas no sólo violan el derecho de propiedad, sino también el de la libertad económica a que se refiere el artículo 112 constitucional, ya que como se desprende de los recaudos aportados *“...el monto de tales multas no son soportables para ninguna empresa porque les impide llevar a cabo la actividad económica en condiciones que permitan la generación de la utilidad...”*

Que son inconstitucionales por desproporcionados en la graduación de la culpa ya que *“...estos literales no gradúan las sanciones ahí previstas entre un mínimo y un máximo, sino que establecen una multa única que es calculada en base a cinco unidades tributarias (5 U.T.) por cada kilogramo de peso bruto de mercancía no declarada o embarcada, según sea el caso”*.

Que en los literales C y E del artículo 121 de la ley impugnada *“...no toman para nada en cuenta el hecho de que el infractor de las mismas haya actuado con dolo o culpa, lo que significa que sin tomar en cuenta el grado de intencionalidad del sujeto, esto es, el dolo, la negligencia, la imprudencia o la impericia, el agente infractor es sancionado con la misma multa, lo cual es a todas luces discriminatorio, ya que se está sancionando de la misma manera a personas que pudieran encontrarse en situaciones disímiles, originándose una discriminación a la inversa”*; y que *“...el artículo 127 de la Ley de Aduanas permite a la Administración Aduanera calificar la gravedad de las infracciones, a los efectos de imponer las sanciones respectivas, pero sólo es aplicable con respecto a aquellas sanciones comprendidas entre un mínimo y un máximo, lo cual no es el caso regulado en los literales ‘c’ y ‘e’ del artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduana, ya que establecen una multa única.”*

Que el artículo 133 de la Ley impugnada consagra lo que la doctrina y la jurisprudencia han denominado *solve et repete*, al establecer que *“...cuando una persona se ve afectada por un acto de liquidación, contribución o multa, a los fines de poder interponer el respectivo recurso,*

*previamente debe pagar la obligación o caucionarla suficientemente, requisito sin el cual no será admisible el mismo*” en virtud de lo cual los recurrentes denuncian su inconstitucionalidad, por violar en su criterio lo dispuesto en los artículos 26 y 49.3 de la Constitución, al impedir libre acceso a los órganos de administración de justicia; al respecto, exigen que sean anulados en virtud de los criterios sostenidos por la Sala Constitucional en sentencia del 22 de febrero de 2002 (caso: Papeles Nacionales Flamingo, C.A.) y por la Sala Político-Administrativa en sentencia del 14 de octubre de 1990 (Caso: Scholl de Venezuela, C.A.).

## II

### OPINIÓN DE LA ASAMBLEA NACIONAL

Los representantes de la Asamblea Nacional, opusieron en primer término, la improcedencia de las pretensiones anulatorias incoadas, sobre la base que las mismas *“parten de un falso supuesto y equívoca interpretación de los literales c) y e) del artículo 121 del Decreto con rango y fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica de Aduanas.”*

Al respecto señalaron, que las normas impugnadas tiene como objeto regular y garantizar la correcta actividad aduanal, cuyo fin último sería la prevención de ilícitos que lesionen el patrimonio de los contribuyentes.

Por otra parte sostuvieron, que las normas impugnadas no son multas de naturaleza tributaria y de igual modo, no deben considerarse confiscatorias, pues *“...lo que aumenta el valor de la multa es la gravedad de la infracción cometida en cuanto a la cantidad de bultos de más o de menos que no fueron declarados a la aduana dentro del término reglamentario.”*

De allí, que *“Habría que preguntarse cuantos bultos de más o de menos se dejaron de declarar para que las multas ascendieran a los montos que los recurrentes consideran confiscatorios, y como y en que medida ello violó los controles establecidos en el decreto-Ley*

*obstaculizando la correcta aplicación de las operaciones aduaneras, siendo esta infracción lo que se sanciona y no el incumplimiento de obligaciones tributarias.”*

Finalmente argumentaron, que “*no se trata de un gravamen sino de una sanción producto de una infracción cometida al embarcar mercancías en el extranjero, sin participar a la autoridad aduanera. Ahora bien, dicha sanción es proporcional a la gravedad de la falta cometida en ejercicio del control de las operaciones aduaneras del tráfico de mercancía, así como las sanciones de ilícito y de las infracciones aduaneras, tienen como fundamento el artículo 112 Constitucional, por lo que en atención a dicha disposición no puede alegarse que se viola el derecho a la libertad económica y el derecho de propiedad, cuando el Estado mediante ley regula los derechos y obligaciones de carácter aduanero.*

### III

#### **OPINIÓN DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**

La representante de la Fiscalía General de la República señaló, en primer lugar, “*que no obstante que el Ministerio Público es del criterio, que el carácter confiscatorio de dicha norma se determina, de una manera más clara y gráfica, analizando caso por caso concreto, por lo que habría que esperar que cada ciudadano que se considere afectado por un acto de aplicación concreta de la referida norma demande la nulidad de ese acto de aplicación, esta Representación del Ministerio Público, considera conveniente que esa Sala se pronuncie en esta oportunidad en forma general sobre la constitucionalidad o no de dicha norma, ello a los fines de evitar perjuicios futuros a la colectividad constituidos por la intranquilidad y zozobra que la incertidumbre de todo juicio respecto a su resultado genera, así como también el tiempo y costo que el mismo significa, garantías estas de celeridad y economía procesal de cuyo cumplimiento es garante tanto esta honorable Sala como la Fiscalía General de la República.”*

Seguidamente, la representación fiscal precisó, que “*del cotejo del monto de dichas multas con el capital de tales empresas no puede constatarse el referido carácter confiscatorio, por que el monto de las multas rebase sobradamente el capital, ya que el parámetro fijado en la norma cuestionada para determinar el monto de la multa, está constituido por los kilogramos de las mercancías decomisadas y no por el capital de las empresas dueñas de las mercancías.*”

En tal sentido sostuvo, que dependiendo del valor y el peso de la mercancía, pueden darse circunstancias en que la multa impuesta conforme a la norma impugnada, absorba incluso la totalidad de la renta o capital que se grava, incidiendo sustancialmente en sus utilidades y evidenciando el matiz confiscatorio de los literales C y E del artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduanas.

Que el derecho a la libertad económica, supone “*que el Estado no lo someta al cumplimiento de leyes que establezcan condiciones que hagan nugatorio el fin de tal actividad*” y en este sentido, “*observa, que la sanción de multa contemplada en la norma cuestionada al resultar confiscatoria por las razones que se especificaron con antelación, afecta de manera considerable el derecho antes analizado, razón por la cual resulta apropiado en derecho declarar **procedente** la denuncia de violación del referido derecho constitucional.*”

Continuó señalando, que “*las limitaciones al derecho de propiedad no pueden ser desproporcionadas, sino que deben guardar la debida proporcionalidad, razón por la cual al establecerse una sanción que rebasa en demasía el fin perseguido por el Estado y afecta de manera sustancial no sólo la renta, sino también el capital, al punto de que se produce la apropiación indirecta del bien que forma parte del hecho sancionatorio, se viola el derecho de propiedad y por ello respetuosamente se solicita se declare **procedente** tal denuncia.*”



De igual forma, la representante de la Fiscalía General de la República sostuvo, que debía declararse procedente el argumento de violación del artículo 299 del Texto Fundamental, *“por cuanto en la medida en que se afecte la renta de manera desproporcionada, se afectan los principios que rigen el sistema socioeconómico y por ende se afecta el desarrollo humano, la consecución de una existencia digna y en fin, el desarrollo de la sociedad.”*

Respecto al argumento relativo a lo desproporcionado de la multa atacada, estableció que el mismo resulta procedente *“no por lo menguo (sic) como señala el accionante que resulta la conducta tipificada como ilícito aduanero –pues no lo es- sino por que el monto fijado como multa absorbe la totalidad de la renta del contribuyente al punto de resultar confiscatoria, violando en consecuencia los principios de razonabilidad y proporcionalidad.”*

Con referencia al principio de graduación de las sanciones argumentó, que conforme al criterio de esta Sala, *“el derecho Administrativo sancionatorio no tiene la misma rigidez del Derecho Penal, y por esta razón la norma puede no recoger íntegramente y de manera pormenorizada la conducta prohibida, sino que siempre que se respete la tipificación legal de las infracciones y sanciones (derecho al debido proceso) la norma puede delegar expresamente a otras normas la regulación de algunos elementos que completen la aplicación del ilícito administrativo, delimitando claramente el ámbito normativo conferido a la Administración, con el propósito de que las normas que esta dicte mantengan su regulación dentro los límites impuestos.”*

En lo que respecta al argumento de discriminación esgrimido por los accionantes, señaló, que de conformidad con la jurisprudencia de esta Sala, hay discriminación cuando existe desigualdad injustificada y en el presente caso, ello no se produce *“ya que la sanción de multa será distinta, si es distinto el peso de la mercancía.”*

Que resulta improcedente el argumento de violación del derecho a la defensa, toda vez que en el presente asunto, estamos ante un juicio de inconstitucionalidad, que supone el contraste entre el Texto Fundamental y las normas recurridas, sin que ello suponga *“un procedimiento donde se le haya negado ejercer los atributos antes anotados que configuran el derecho a la defensa, así como tampoco que habiéndose sustanciado tal procedimiento con violación de su derecho a la defensa se haya dictado alguna resolución y que contra ésta haya ejercido algún recurso, motivo por el cual en criterio del Ministerio Público el alegato de violación del derecho a la defensa debe declararse **improcedente**.”*

Por otra parte puntualizó, que el carácter confiscatorio de las disposiciones contenidas en los literales C y E, del artículo 121, evidencia desapego a la ley y al derecho.

La representación fiscal continuó estableciendo, que por cuanto las multas a que se refiere el presente asunto, rebasan la capacidad de pago de los contribuyentes, debe concluirse que las mismas no son equitativas y por ende, violan el principio de equidad tributaria.

En relación al artículo 133, la Fiscalía General de la República solicitó, que se anulara en virtud de la lesión del principio a la tutela judicial efectiva, causada por el principio *solvet et repete*.

Por último señaló, que *“si bien el encabezamiento del referido precepto -anteriormente transcrito en este informe-, contiene los sujetos pasivos de la misma, cuando nos trasladamos al terreno de la materialización o aplicación de dicha norma, nos encontramos con que su encabezamiento no nos permite conocer con precisión y determinación a quién efectivamente se le aplicará la sanción de multa y es la Administración la cual deberá determinar esto en cada caso, violándose de esta forma los principios que rigen al Derecho Administrativo sancionador, pues en este caso específico de imposición de sanciones*

*administrativas a sujetos pasivos de las mismas, la discrecionalidad no tiene cabida.”*

#### IV

#### **OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**

La representación de la Procuraduría General de la República argumentó, que el efecto confiscatorio, es un concepto jurídico indeterminado, cuya determinación es extremadamente dificultosa *“por lo cual la jurisprudencia y la doctrina, han establecido que un tributo o la sanción que se devenga por incumplimiento de la obligación tributaria es confiscatorio en el momento que afecta el minimum vital.”*

De este modo precisaron, que un tributo o sanción serán confiscatorios, cuando *“posea una alícuota impositiva elevada o la sanción sea desproporcionada al daño causado o bien el tributo o sanción detraigan sin justa razón una porción de esa renta o patrimonio, ya sea un bolívar o una cantidad mayor.”*

Al respecto señalaron, que *“los tributos no pueden confiscar la propiedad, y se está en presencia de un impuesto de esta naturaleza cuando grave de una manera tal que haga nugatoria las ganancias usuales por la actividad comercial o se tengan que vender los bienes para poder pagar las obligaciones tributarias.”*

Por otra parte puntualizaron, que el ordenamiento jurídico venezolano se informa de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 316 del Texto Fundamental, del principio de capacidad contributiva, como garantías de justicia, capacidad económica y progresividad en el sistema tributario.

En tal sentido alegaron, que se atenta contra la capacidad contributiva, *“cuando no se considera al momento de concebir el tributo o imponer una sanción, una manifestación de riqueza aceptable como reveladora de la capacidad económica de los contribuyentes.”*

Las representantes de la Procuraduría General de la República argumentaron, que el presente recurso carece de fundamento, *“por cuanto no trajeron al proceso ningún elemento de convicción que demostrara que la cuantía de la tarifa o alícuota detraería injustamente una porción de su capital, al punto de considerarla confiscatoria y que aunado a lo anterior, dichas alícuotas rompieran con su capacidad contributiva o capacidad económica, como es señalada en el Texto Constitucional.”*

En este orden de ideas, señalaron que no se cumplió con la carga de probar que es necesaria la disposición de los bienes de las accionantes, para el pago de impuestos o *“que no obtengan un margen de ganancia justa o que dicha contribución o sanción afecte el libre desenvolvimiento de sus actividades lucrativas.”*

Asimismo opusieron, que *“es un hecho conocido por todos, que el patrimonio de una sociedad mercantil, no se encuentra representado únicamente por su capital social, y que en muchos casos el monto o cuantía de ese capital social no refleja ni se acerca siquiera al total del patrimonio de la misma, ya que se deben tomar en cuenta además, conceptos como el de caja, bienes, cuentas por cobrar, utilidades, entre otros conceptos, todo lo cual, en conjunto, revelará la verdadera situación patrimonial y por ende la capacidad contributiva de una sociedad mercantil.”*

De igual forma argumentaron, que sobre el derecho a la libertad económica puede intervenir el Estado, incentivando o no una determinada actividad, con base entre otros motivos a la protección de la economía nacional y de allí, la improcedencia del alegato de las accionantes relativo a la violación del referido derecho, por cuanto *“no trajeron al proceso elemento alguno de convicción que probase al operador de la norma que tales disposiciones le impiden desarrollar su actividad económica, y así pedimos sea declarado.”*

Igualmente señalaron, que la invocada desproporcionalidad de los literales C y E del artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduanas, no fue probada y por ende, debe desestimarse dicho argumento.

Con referencia a la esgrimida violación de los derechos a la defensa y al debido proceso, establecieron, que *“los actos administrativos de efectos particulares por medio de los cuales se impongan las mencionadas sanciones, pueden ser recurribles en vía administrativa, a través del recurso jerárquico o, en vía jurisdiccional, a través del recurso contencioso tributario, por lo cual los administrados gozarían de todas las posibilidades para ejercer todos los medios de defensas, y alegar lo que a bien consideraran necesario para la mejor defensa de sus derechos e intereses.”*

Respecto a la nulidad del artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas señalaron, que la relación jurídico tributaria es una relación de igualdad y no de poder, donde la materia de aduanas, resulta especialísima y *“en la cual, luego de la entrega o desaduanamiento de la mercancía, la República quedaría sin garantía alguna para el cumplimiento de la obligación tributaria, por lo que se vería en una situación de desventaja frente al administrado.”*

De igual modo sostuvieron, que *“El sistema aduanero no permite que la mercancía sea retirada de la zona primaria de la aduana o de la potestad aduanera sin que sean pagadas previamente o afianzadas, todas las obligaciones tributarias.”*

Finalmente precisaron, que *“el Código Orgánico Tributario establece que la interposición del recurso jerárquico suspende los efectos del acto recurrido. Motivo por el cual considerar que el artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas es contrario a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela sería tanto como considerar que las mercancías puedan dejar de estar bajo la potestad aduanera, sin la previa exigencia de los pagos correspondientes, sin acarrear responsabilidad de ningún*

*tipo para los funcionarios o jueces competentes; dejándose en consecuencia en un total estado de indefensión a la República, pues no contaría con ninguna garantía para que sean cumplidas las obligaciones de los administrados.”*

## V

### ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN

Pasa esta Sala, previo estudio de los alegatos esgrimidos en el presente recurso, a decidir sobre la pretensión anulatoria, para lo cual procede a analizar en primer término, lo referente a la nulidad del artículo 121, literales C y E de la Ley Orgánica de Aduanas, el cual es del siguiente tenor:

*“Artículo 121.- Las Infracciones cometidas por los auxiliares de la Administración Aduanera: transportistas, consolidadores, portadores, depositarios, almacenistas, agente de aduanas, mensajeros internacionales, serán sancionados de la siguiente manera:  
...omissis...*

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

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

Del análisis de la norma transcrita, se desprende la positivación de un tipo sancionatorio complejo (por la pluralidad de supuestos de hecho tipificados), que responde a la manifestación administrativa del *ius puniendi*

del Estado, como parte del poder superior de sancionar la violación o incumplimiento de reglas específicas y de hacer ejecutables las competencias de índole administrativo, que le han sido conferidas a las figuras subjetivas del Estado, para garantizar el objeto de utilidad general de la actividad administrativa.

Con ello, se atiende a la necesidad de la Administración de hacer cumplir sus fines, ya que de lo contrario, la actividad administrativa quedaría vacía de contenido ante la imposibilidad de ejercer el Poder del Estado, frente a la inobservancia de los particulares en cumplir con las obligaciones que les han sido impuestas por ley.

Ahora bien, la posibilidad de aplicar los efectos lesivos de un ilícito administrativo determinado, es una actividad que se encuentra sometida tanto a límites formales, como a límites sustanciales dentro de los cuales se encuentra el principio de proporcionalidad de las sanciones, sobre el cual Domínguez A. (Constitución y Derecho Sancionador Administrativo, 1997, Editorial Marcial Pons. Pág. 292), ha señalado, que proviene del valor superior de justicia según el cual, la lesión del bien jurídico o desvalor de resultado tipificado en la norma sancionatoria, no debe conllevar una coacción desproporcionada.

De este modo, el citado principio constituye un límite de adecuación sobre los verdaderos alcances y finalidades de las sanciones, que implica para el caso de las sanciones que tienen carácter pecuniario, que la afectación patrimonial no sea distorsionada respecto del bien que sirve de medida para castigar una determinada conducta.

De este modo, el principio de proporcionalidad, encuentra su soporte axiológico en el acomodamiento que debe darse entre la sanción y su finalidad, es decir, es una garantía de equilibrio frente a lo que Comadira J. (Derecho Administrativo. 1996. Editorial Abeledo-Perrot. Pág 73), califica como el exceso de punición que se produce cuando la pena no se ajusta a la télesis represiva que la sustenta.

En este contexto, Casado Ollero citado por Moreno J. (La Discrecionalidad en el Derecho Tributario. 1998, Editorial Lex Nova. Madrid. Pág. 56) sostiene, que el juicio de proporcionalidad, permite evaluar el ajuste entre los medios empleados y los fines perseguidos y ello, para el supuesto de las multas como las de autos, conlleva a que en ningún caso se produzca una afectación de tal entidad, que implique la pérdida del patrimonio o parte sustancial del mismo, pues en tal circunstancia, se presenta una inequidad manifiesta, que es proscrita por el Texto Fundamental.

En efecto, el artículo 116 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, dispone un marco conforme al cual, salvo los casos permitidos por el propio Texto Fundamental y excepcionalmente, las materias relacionadas a los delitos contra el patrimonio público y el tráfico ilícito de sustancias psicotrópicas y estupefacientes, no es posible decretar ni ejecutar la *confiscatio*, toda vez que esta medida, ha estado -salvo las excepciones constitucionalmente admitidas- excluida de las instituciones del ordenamiento jurídico venezolano, desde los propios tiempos independentistas, en razón del carácter excesivamente dañoso que presenta en el patrimonio del sujeto a quien le es aplicada.

Tal castigo, sobre la cual Voltaire expresó, que “*en todos los casos, no es otra cosa que una rapiña...*,” es una sanción que de acuerdo a Dromi (Derecho Administrativo. 1996. Editorial Ciudad Argentina. Pág. 620), procede a través de vías penales, civiles, administrativas y fiscales e implica, un desapoderamiento de parte esencial de los bienes de la persona, que por tanto, excede un porcentaje razonable de punición, constituyéndose en una sanción desproporcionada que resulta violatoria del derecho de propiedad.

En el mismo sentido, Marienhoff M. (Tratado de derecho Administrativo. 1965. Editorial Abeledo Perrot. Tomo IV. Pág. 499), recoge esta noción según la cual, las confiscaciones pueden derivar de actos expresos de naturaleza civil, administrativa, fiscal o penal y de igual forma, sostiene que se trata del apoderamiento de todos los bienes de una persona,



o al menos de la mayoría de estos, por lo que resultará confiscatoria, aquella exigencia de pago cuyo monto absorba todo o gran parte del capital o renta de quien resulte obligado.

Por ello, Villegas Basavilbaso citado por Marienhoff (Ob. Cit. Pág. 510), afirma que aparte del campo penal, no pueden existir sanciones confiscatorias, pues *“una multa, cualquiera fuere su especie, de exagerado monto –que bien puede implicar por ello un supuesto de exceso de punición- resulta irrazonable, derivando de esto su eventual inconstitucionalidad”* (Ob. Cit. Pág. 511).

Así, la prohibición de actividad confiscatoria, no es una protección constitucional sobre los bienes específicos de los administrados, sino una garantía del grado de afectación sobre sus derechos reales, por lo que reviste un límite dogmático al *quantum* de las multas, que permite valorar la legitimidad de este tipo de penas patrimoniales.

De este modo, el Constituyente limitó al legislador en la extensión y medida de las multas, proporcionándole unos parámetros para resolver el dilema del exceso de punición, dentro de los cuales debe buscar prudentemente lo que Vicente Díaz, (Criminalización de las Infracciones Tributarias, Ediciones Depalma, 1999. Buenos Aires. pág. 3), califica como la rehabilitación de las conductas disvaliosas.

En tal virtud, el impedimento constitucional a la actuación confiscatoria, funge de principio inherente a la determinación de las multas y tal como sostiene Peña Solis (La Potestad Sancionatoria de la Administración Pública Venezolana. 2005. Tribunal Supremo de Justicia. Pág. 185), supone un esquema de adecuación entre infracciones y penas de acuerdo al cual, no se debe exceder de manera indudable, el grado de restricción necesaria de la libertad, para lograr la preservación de los intereses generales.

Según afirma el referido autor, la prohibición de confiscatoriedad se encuentra vinculada al principio de razonabilidad que debe guiar el ajuste

entre la gravedad del ilícito y la fijación de la sanción, para lo cual, debe cuidarse que la pena no alcance formal o sustancialmente la confiscación de los bienes del infractor, pero que al mismo tiempo, se salvaguarde que el pago de la multa no sea rentable para el mismo.

Se observa claramente, que la juridicidad de una sanción no deriva sólo de su consagración legal, sino de su adecuación a determinados límites sustanciales, que para el supuesto de las sanciones patrimoniales bajo análisis, pueden ubicarse en la prohibición general de incautación, lo cual ocurre ante el desapoderamiento total de los bienes o de su equivalente, pues ello provoca en términos de Valdés (Curso de Derecho Tributario. 1996. Ediciones De Palma. Pág. 128), un sacrificio económico excesivo.

Se trata así, de una regla de moderación que debe tender a ubicar la pena pecuniaria entre un monto máximo que sería la confiscación y el monto mínimo, como es no permitir que el infractor se beneficie económicamente de la conducta ilícita, lo cual conduce a que si la multa presenta carácter aflictivo, pero no comprende el desapoderamiento de los instrumentos y materiales utilizados para cometer la infracción, no ocurrirá el efecto confiscatorio.

Sobre la base de las consideraciones anteriores, es de principio que la sanción debe alcanzar racionalmente el patrimonio del infractor evitando que obtenga un beneficio por la comisión de un ilícito administrativo, sin afectar la totalidad de los bienes o una parte sustancial de los mismos y al respecto, cinco unidades tributarias que actualmente equivalen a ciento sesenta y ocho mil bolívares (Bs. 168.000) por kilogramo, es un valor que al aplicarse únicamente sobre el peso ilegalmente embarcado o del que se encuentra en discrepancia con los documentos de importación, permite alcanzar el patrimonio del infractor, impidiendo que éste obtenga provecho de su ilegítima actividad, pero que del mismo modo, al no abarcar la porción de mercancía legalmente embarcada o descargada (que partiendo del principio de buena fe, debe ser sustancialmente mayor que la porción de mercancía

ilegal), ni incorporar como elementos determinantes de la multa a los instrumentos o materiales que viabilizan la comisión del ilícito, permite la salvaguarda del derecho de propiedad sobre el resto del patrimonio, que al resultar ajeno a los parámetros de determinación de la multa, no debe ser alcanzado sustancialmente.

En efecto, si un vehículo, de acuerdo a sus documentos de embarque tiene una carga de mil toneladas, pero al momento de llegar al Estado venezolano, pretende desembarcar mil cien toneladas, la multa se impone sólo respecto de las cien toneladas de exceso, lo cual lógicamente, afectará las ganancias sobre dicha mercancía o incluso, sobre una proporción del resto de la carga (dado que el valor de la multa por kilogramo de peso embarcado, puede eventualmente exceder el valor de la mercancía ilegalmente importada), pero ello, no comprende ni el desapoderamiento de los instrumentos y materiales utilizados en la actividad de importación (con lo cual se salvaguarda el derecho de propiedad), ni la mayor parte de la mercancía, que en virtud de su condición legítima no se vería afectada.

El citado ejemplo, resulta igualmente aplicable al caso de la descarga de bultos de menos, pues en este supuesto, el sentido común indica, que ningún importador traerá un vehículo vacío y por tanto, la diferencia que se presente entre la mercancía realmente embarcada y la declarada, debe ser sustancialmente menor al peso total de la carga, resultando así que el factor conforme al cual se impondría la multa, sería inferior al índice (peso y cantidad de mercancía), que utilizan los auxiliares de aduana para calcular el costo de sus servicios y la consecuencial ganancia.

Finalmente, para la eventualidad que un vehículo de cabotaje embarque ilegalmente mercancía en el extranjero, debe observarse que al aplicarse la sanción sólo respecto de la mercancía embarcada y no, respecto a los bienes muebles o inmuebles que utilizan los auxiliares de aduana para la realización de sus operaciones, resulta evidente que no se está amenazando con absorber una parte sustancial del derecho a la propiedad

del sancionado, sino que se está evitando el lucro por una actividad tipificada como ilícito administrativo por el legislador, sin que ello implique la extinción la fuente generadora de la sanción.

Es evidente entonces, que el tipo sancionatorio no presenta *per se* una desproporción irracional, sino que exacerba sus efectos pecuniarios, en respuesta directa a la gravedad de la infracción, haciendo que el perjuicio económico dependa del grado de afectación al sistema aduanal.

Ciertamente, la ablación que según las accionantes tiene carácter desproporcionado, no obedece a los parámetros objetivos y racionales de imposición de la sanción, sino a la desmedida cantidad de mercancía que de manera ilícita se pudiera intentar descargar de más o de menos en el territorio nacional y por tanto, observa esta Sala, que las multas dictadas conforme a los literales C y E del artículo 121, de la Ley Orgánica de Aduanas, resultan proporcionales a la lesión (medida en kilos y en consecuencia, de acuerdo a la cantidad) que sobre el normal desenvolvimiento de la actividad aduanal, tendría el despliegue de la conducta descrita en los tipos sancionatorios impugnados y que de igual forma, dichas disposiciones no son confiscatorias, toda vez que suponen sólo la afectación de la parte del patrimonio relacionada con el ilícito administrativo, impidiendo que se obtenga un beneficio económico por la comisión del ilícito administrativo.

En tal virtud, se desestiman los argumentos anulatorios esgrimidos sobre la base del supuesto carácter confiscatorio y desproporcionado de las multas impuestas conforme a las disposiciones bajo análisis y así se decide.

Por otra parte, las accionantes argumentaron la violación del derecho a la libertad económica, con fundamento en que las normas atacadas producen sanciones que no son soportables por ninguna empresa, pues les impide continuar generando utilidad.

En este contexto, el artículo 112 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, es del siguiente tenor:

*“Artículo 112. Todas las personas pueden dedicarse libremente a la actividad económica de su preferencia, sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes, por razones de desarrollo humano, seguridad, sanidad, protección del ambiente u otras de interés social. El Estado promoverá la iniciativa privada, garantizando la creación y justa distribución de la riqueza, así como la producción de bienes y servicios que satisfagan las necesidades de la población, la libertad de trabajo, empresa, comercio, industria, sin perjuicio de su facultad para dictar medidas para planificar, racionalizar y regular la economía e impulsar el desarrollo integral del país.”*

Del análisis de la disposición transcrita se desprende, que el Constituyente, en el contexto del principio de libertad que informa como valor fundamental al ordenamiento jurídico venezolano, desarrolló el derecho a la libertad económica, igualmente denominado derecho a la libertad de empresa, como una situación jurídica activa o en términos de Santamaría Pastor, una situación de poder, que vista desde la perspectiva positiva, faculta a los sujetos de derecho a realizar cualquier actividad económica, mientras que se cumpla con las condiciones legalmente establecidas para su desarrollo y del mismo modo, siempre que ésta no esté expresamente prohibida.

Tal como señaló esta Sala en sentencia del 6 de abril de 2001, dictada en el caso Manuel Quevedo Fernández, lo antes expuesto, permite deducir la vertiente negativa del derecho *in commento*, según la cual la situación de libertad, conlleva la prohibición general de inmisión o perturbación de las posibilidades de desarrollo de una actividad económica, mientras el sistema normativo no prescriba lo contrario, con lo cual se reconoce de igual manera, el principio de regulación, como uno de los aspectos esenciales del estado social de derecho a que se refiere el artículo 2 del Texto Fundamental.

Ambos valores esenciales -libertad de empresa y regulación económica-, se encuentran en la base del sistema político instaurado, donde

el principio de libertad funge de regla general, que admite la injerencia pública, fundamentada en la salvaguarda del desarrollo humano, la seguridad, sanidad, protección del ambiente u otras de interés social, tal como ocurre en materia aduanal, que constituye una actividad altamente regulada, sobre la cual el legislador, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales, ha establecido una prohibición al desarrollo de ciertas conductas lesivas del normal funcionamiento del sistema de aduanas, todo con el objeto de salvaguardar el interés general inmanente a las materias de seguridad, salud pública, medio ambiente y en general, evitar daños al Fisco Nacional.

Con ello, siendo que la lectura del ordenamiento jurídico debe hacerse a través del prisma de la Constitución, adaptando la interpretación a su contexto y correlativamente, apartando al operador jurídico de toda construcción lógica cuyo resultado se aparte o contraría los valores constitucionales, pues siempre, debe prevalecer el sentido más favorable a la efectividad del Texto Fundamental, no resulta admisible que el reconocimiento del derecho a la libertad de empresa de los auxiliares de la administración aduanera, implique un menoscabo al poder normativo y sancionatorio del Estado, pues precisamente dichas potestades son las que limitan el ejercicio del derecho supuestamente vulnerado.

Efectivamente, la exégesis de las normas bajo análisis, no debe contrariar la relevancia que la actividad aduanera presenta en el Estado Venezolano y conforme a la cual, se ha conformado un régimen jurídico exorbitante, que responde al interés general que se refleja en la materia y donde el legislador tipificó como ilícita, cierta conducta de embarque y descarga de mercancía, estableciendo una limitación legal al principio de libertad económica, que se ajusta a lo dispuesto 112 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Con fundamento en lo expuesto, debe este Máximo Tribunal desestimar la supuesta violación del principio de libertad de empresa por parte de las normas impugnadas y así se decide.

Con relación al alegato de violación del principio de culpabilidad, es preciso señalar, que de acuerdo a lo expuesto por Domínguez (Ob. Cit. Pág. 160), el mismo es un elemento esencial de las sanciones administrativas, según el cual, el ejercicio de dicha potestad no sólo supone la concurrencia de circunstancias objetivas para la imposición de los efectos de un ilícito administrativo, sino que la conducta susceptible de infringir las normas, sea consecuencia de una acción u omisión voluntaria.

Así, el principio de culpabilidad es un requisito inherente a la responsabilidad administrativa y por tanto, aun ante la inobservancia del referente legislativo, el órgano encargado de imponer una determinada sanción debe verificarlo, toda vez que la reprochabilidad de la conducta de aquel que con arreglo al ordenamiento jurídico pudo haber procedido de otra manera, evitando así desplegar una actividad típicamente antijurídica, depende precisamente de su voluntariedad.

Ahora bien, en materia de derecho administrativo sancionador, dicho elemento, presenta una singularidad propia del principio de buena fe, que se refiere a la diligencia exigible (Nieto A. Derecho Administrativo Sancionador. 2002. Editorial Tecnos. Pág 348).

Dicha exigencia, deviene del hecho que el repertorio de ilícitos administrativos es tan amplio, que si se concibe la culpabilidad como la conciencia y voluntad de alcanzar un resultado ilícito y se ignora –de hecho– que es ilícito, el sistema se volvería inoperante, razón por la cual, el derecho administrativo sancionador no se atiene a la culpabilidad en el sentido penal, sino que se basa en la noción de conocimientos exigibles sobre determinada actividad, lo cual supone una diligencia debida, que es ponderable entre otros aspectos de relevancia, conforme al medio donde se verifica la

trasgresión, la familiaridad del infractor con la actividad que constituye el ilícito y la profesión.

Con ello, el silencio absoluto en materia de exigencia del principio de culpabilidad, en modo alguno presenta menoscabo a su vigencia implícita, pues la imposición de las sanciones establecidas en las normas atacadas, supondrá de manera indefectible, un juicio de reproche que si bien no está referido a las nociones de dolo o culpa, si responde a la noción administrativa de diligencia exigible en el desarrollo de la actividad altamente regulada que constituye la materia aduanera y así se decide.

Con referencia al argumento según el cual los literales C y E del artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduana, disponen una multa única que no responde a una graduación mínima o máxima conforme a la culpabilidad, debe precisarse, que en el contexto anteriormente expuesto, la noción de culpabilidad administrativa resulta distinta a su homóloga penal y en tal virtud, el legislador por técnica legislativa, tiene la facultad de positivizar tipos sancionatorios en los cuales el menor grado de reproche sobre una conducta, de lugar a una sanción cuyo aumento o disminución no esté vinculada a las nociones de culpa o dolo, sino a circunstancias objetivas, que para el caso de autos, se circunscriben al peso de la mercancía descargada de más o de menos, o a la embarcada en el extranjero por vehículos de cabotaje.

En efecto, la dosimetría sancionadora administrativa, admite los tipos que suprimen la escala de culpabilidad, para establecer una consecuencia jurídica que no está sujeta a tasación conforme a los parámetros penales, sino que responde a los caracteres propios de la culpabilidad sancionadora, de acuerdo a los cuales, ante el límite inferior de diligencia exigible, se puede generar una sanción cuya graduación no depende de circunstancias subjetivas.

Por tanto, la propia naturaleza administrativa del ilícito bajo análisis, evita una graduación sobre niveles de penalidad como los planteados por



las accionantes y en tal virtud, se desestima el argumento de violación de la graduación de la responsabilidad administrativa conforme a las nociones de culpa y dolo. Así se declara.

Respecto al argumento expuesto en los informes orales, relativo a la supuesta imprecisión de la norma en la determinación del sujeto pasivo de la medida sancionatoria, esto es, a cual de los auxiliares de aduanas le debe ser aplicada la consecuencia jurídica de los literales C y E del artículo 121 de la Ley Orgánica de Aduana, se observa, que la sustanciación de los legajos administrativos, debe atender al principio de instrucción del expediente, al cual se encuentra sometida la actividad administrativa y en cuya virtud, deben garantizarse el derecho a la defensa y al debido proceso (artículo 49 ordinal 1° de la Constitución), el derecho a ser escuchado (artículo 49 ordinal 3 del Texto Fundamental, artículos 48 y 68 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y artículo 7 ordinal 4 de la Ley Orgánica de la Administración Pública), el derecho de acceso al expediente (artículo 59 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos), el principio de buena fe y de presunción de inocencia (artículo 49 ordinal 2 del Texto Fundamental), y el principio de tipicidad de las sanciones (artículo 49 ordinal 6 *ibidem*).

Tales principios y derechos fundamentales conjuntamente considerados, constituyen lo que la doctrina denomina el principio de interdicción de la arbitrariedad administrativa (artículo 49 de la Constitución), positivizado en nuestro ordenamiento jurídico como uno de los pilares fundamentales del estado de derecho (artículo 2 del Texto Fundamental), cuya vigencia entraña la sumisión de la Administración *lato sensu*, al principio de legalidad y competencia (artículo 138 de la Constitución, artículo 18 ordinal 7 de la Ley Orgánica de Procedimientos administrativos, artículos 4 y 26 de la Ley Orgánica de la Administración Pública), conforme a los cuales deben desarrollarse las manifestaciones de autoridad del Poder Público.

Así, el principio de supremacía de la Administración, es decir el *ius imperio*, se encuentra sometido de manera axiomática al ordenamiento jurídico en virtud de la denominada vinculación positiva al principio de legalidad, que encuentra una de sus manifestaciones más sobresalientes en materia sancionatoria.

Al respecto, el sistema aduanal vigente, somete a los operadores de dicha actividad económica a un régimen exorbitante de derecho público, que en modo alguno escapa al principio de obligatoriedad del procedimiento administrativo, cuyo carácter de orden público lo hace inevitable y donde deben cumplirse las garantías *supra* referidas.

Ello así, la apertura del procedimiento sancionatorio no sólo debe hacer clara referencia a los hechos investigados, sino que resulta un elemento esencial del derecho a la defensa de los particulares, la notificación de aquellos (para el caso concreto, de los auxiliares de aduana) sobre los cuales verse el procedimiento de primer grado, para que de esta forma, puedan desarrollar la correspondiente actividad argumentativa y probatoria en favor de su situación jurídica.

Por tal razón, la pluralidad de sujetos dispuestos en la norma impugnada, en modo alguno supone indefinición del sujeto pasivo de una eventual sanción, pues su individualización debe hacerse al momento del inicio del correspondiente procedimiento administrativo y así se declara.

Precisado lo anterior, pasa este Alto Tribunal a proveer sobre la pretensión anulatoria del artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, que establece lo siguiente:

*“Artículo 133.- Cuando el acto recurrido sea de liquidación, contribución o multa, el interesado deberá pagar la obligación o caucionarla suficientemente, requisito sin el cual no será admisible el recurso.”*

En cuanto a la exigencia de pago de las sanciones previo ejercicio del recurso, debe observarse que tal como señaló esta Sala en sentencia del 30

de marzo de 2004, dictada en el caso Freddy Orlando, en el expediente N° 02-1957, la labor del legislador debe tener como norte no sólo los principios generales expresamente consagrados en el Texto Fundamental, sino además los supremos fines en él perseguidos, por lo que está obligado a realizar una interpretación integral y coordinada del cuerpo constitucional, lo cual implica que la actividad legislativa no conlleva la simple ejecución de los principios constitucionales, sino que, por el contrario, comprende una amplia libertad de configuración normativa que le permite determinar y aplicar, de manera concreta, las directrices necesarias para el cumplimiento de los cometidos constitucionales.

De este modo, el legislador, al desarrollar el principio de legalidad de las formas procesales, dispuesto en el numeral 1° del artículo 187 de la Constitución, en concordancia con el cardinal 32 del artículo 156 *eiusdem*, tiene una libertad de determinación que lo faculta para regular los mecanismos adjetivos, estableciendo las condiciones conforme a las cuales el Estado desarrolla su actividad jurisdiccional, lo cual ciertamente debe guardar concordancia con el Texto Fundamental, en cuanto a que las disposiciones legales se alineen en el contexto del proceso, como mecanismo de acceso a la justicia, en el cual es esencial la salvaguarda de los derechos a la defensa y al debido proceso.

En efecto, el legislador debe asegurar la consagración de mecanismos que aseguren el ejercicio del derecho de defensa de los justiciables, tanto en sede jurisdiccional como en sede administrativa. Ahora bien, ello en modo alguno quiere significar que sea disponible para el legislador el contenido esencial del mencionado derecho, pues éste con sus limitaciones, se halla claramente delimitado por el Texto Fundamental y por tanto, tal como señaló esta Sala en la sentencia N° 321 del 22 de febrero de 2002, caso Papeles Nacionales Flamingo S.A., si el legislador amplía el espectro de tales limitaciones, las mismas devienen en ilegítimas; esto es, la sola previsión

legal de restricciones al ejercicio del derecho de defensa no las justifica, sino en la medida que obedezcan a los mandatos constitucionales.

En este sentido, se observa que el referido artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, exige que para admitir el recurso jerárquico en contra de un acto de liquidación, contribución o multa, el recurrente deberá pagar la correspondiente obligación o en su defecto caucionarla suficientemente, con lo cual se han restringido las posibilidades de impugnación, atendiendo a un criterio de capacidad económica, que sólo permite el ejercicio de los recursos a aquellas personas que tengan disponibilidad para ese pago, mermando así la capacidad de impugnación de quienes -por cualquier motivo- no tengan igual situación patrimonial.

Con ello, la disposición transcrita establece una condición habilitante para el ejercicio del recurso jerárquico, conocida como *solvo et repete*, que conforme a la sentencia *supra* citada, colide con la concepción garantista de los procesos administrativos y jurisdiccionales, y se aparta de la orientación tutelar que sobre la esfera jurídica de los particulares deben guardar las disposiciones adjetivas.

De allí, el carácter vicioso que García de Enterría (Curso de Derecho Administrativo, Editorial Civitas, España, Tomo II, p. 201) le ha atribuido a las disposiciones que condicionan la impugnación de las sanciones al pago total o parcial de su cuantía, pues "*sólo los ricos*" pueden recurrir, lo cual resulta evidentemente contrario a los principios fundamentales de igualdad y gratuidad de la justicia.

En tal virtud, el propio Tratado de San José de Costa Rica establece en su artículo 10°, la ilegitimidad de la exigencia de pago previo al cuestionamiento de los tributos, situación que por el grado de afectación a la situación jurídica de los particulares, se hace extensible a las sanciones pecuniarias, toda vez que éstas, tal como afirma Bielsa citado por Gordillo (Tratado de Derecho Administrativo, Tomo II, Ediciones Funeda, p. XIII-35),

pueden determinar la paralización de actividades económicas y aun la ruina del sujeto pasivo de la sanción.

Evidentemente, lo expuesto no supone la negación del carácter ejecutorio de las sanciones (pues su cumplimiento es plenamente exigible una vez que ha sido dictada y notificada al sancionado), sino que ante las mismas, el particular tiene pleno derecho de recurrirlas aun antes de dar cumplimiento a la orden administrativa y de solicitar cautelarmente la suspensión de los efectos del acto impugnado, pues tal como sostiene Marienhoff (Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, Ediciones Abeledo Perrot. Tomo I. Pág. 677), los procedimientos administrativos (y cabe agregar los judiciales), *"no se dan precisamente a favor de la Administración Pública, sino principalmente a favor de los administrados. Es esto una consecuencia del Estado de Derecho."*

En efecto, la vigencia del derecho a la defensa de los sancionados exige, que frente a la actuación del Poder Público se dispongan de mecanismos adjetivos cuyo acceso no suponga el cumplimiento de requisitos que pudieran eventualmente causar una lesión irreparable o de difícil reparación, o que de igual forma, establezcan una condición habilitante sustentada en la capacidad patrimonial de aquel a quien le ha sido impuesta la medida.

En este contexto, resulta menester reiterar, que el derecho a la tutela judicial efectiva y dentro de él, el principio *pro actione*, supone el establecimiento de procedimientos cuyo inicio debe informarse de una concepción garantista y por tanto, el legislador debe instrumentalizar el acceso a los recursos administrativos y judiciales, en el sentido más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales, facilitando la adecuada obtención de la finalidad procesal reconocida por el artículo 49 del Texto Fundamental.

En virtud de las consideraciones expuestas, observa esta Sala que la disposición contenida en el artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas,

hace nugatorio el derecho a la defensa consagrado en artículo 49.1 de la Carta Magna y en consecuencia, debe esta Sala declarar la nulidad de la norma impugnada y así se decide.

Ahora bien, corresponde de acuerdo a lo previsto en el artículo 21.17 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, determinar los efectos de la presente decisión anulatoria en el tiempo y en tal sentido, resulta menester hacer referencia a la decisión N° 359 del 11 de mayo de 2000, dictada en el caso Jesús María Cordero Giusti, donde se estableció lo siguiente:

*“(...) de acuerdo con lo previsto en el artículo 119 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se debe determinar los efectos en el tiempo de la decisiones anulatorias de normas. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que en tales casos, debe entenderse que produce sus efectos ex tunc, es decir, hacia el pasado. Así, en reciente sentencia con ocasión de decidir la solicitud de ejecución de un fallo que no había fijado los efectos en el tiempo de una sentencia anulatoria, se indicó:*

*‘Ha sido señalado precedentemente que la sentencia anulatoria extinguió la norma por considerarla viciada, sin limitar, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, los efectos de la anulación en el tiempo, en razón de lo cual, este efecto es ex tunc, es decir hacia el pasado; opera desde el momento mismo en que la norma fue dictada’ (Sentencia de la Sala Político Administrativa del 11 de noviembre de 1999, caso Policarpo Rodríguez).*

*En el caso antes citado, si bien se dio efecto ex tunc al fallo anulatorio, la sentencia fijó los términos de la ejecución, es decir, los parámetros y el tiempo mediante los cuales los afectados por la norma anulada podían ejercer sus derechos.*

*En el caso de autos, esta Sala por razones de seguridad jurídica, para evitar un desequilibrio en la estructura de la administración pública estatal y*

*la preservación de los intereses generales, así como en resguardo de los derechos de los beneficiados por la ley Estatal, fija los efectos ex nunc, es decir, a partir de la publicación de este fallo por la Secretaría de esta Sala Constitucional.”*

Conforme al criterio *supra* transcrito, esta Sala, en aras de la seguridad jurídica, fija los efectos del presente fallo anulatorio *ex nunc* o hacia el futuro, esto es, a partir de la publicación por la Secretaria de esta Sala Constitucional, incluso para los casos en curso. Así se decide.

A tenor de lo dispuesto en el artículo 21, aparte 18, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, se ordena la publicación de esta sentencia en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela. Así se decide.

## **VI**

### **DECISIÓN**

Por las razones expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República, por autoridad de la ley declara:

PRIMERO: **PARCIALMENTE CON LUGAR** el recurso de nulidad incoado por las sociedades mercantiles **AGENCIAS GENERALES CONAVEN, C.A.; CROSS ATLANTIC SHIPPING, C.A.; EDUARDO ROMER COMPAÑÍA ANÓNIMA (EDROM, C.A.); AGENCIA SELINGER, C.A.; INTERSHIPPING, C.A.; CARGOPORT CORPORATION, C.A.; TAUREL & CIA. SUCRS., C.A.; ROYAL ESTIBADORES Y AGENCIAMIENTO, C.A., y MPE DE SUDAMÉRICA REPRESENTACIONES MARÍTIMAS, C.A.**, contra los artículos 121, literales C y E, y 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en la Gaceta Oficial N° 5.353 del 17 de junio de 1999 y en consecuencia, anula el artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas.

SEGUNDO: De conformidad con lo previsto en el artículo 21 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, se **ORDENA** su

publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, en cuyo sumario se indicará lo siguiente:

*“Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia que anula el artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.353 del 17 de junio de 1999”.*

Igualmente, se acuerda la publicación en la página web de este alto Tribunal.

TERCERO: **FIJA** el inicio de los efectos del presente fallo con carácter *ex nunc*, a partir de la publicación que haga la Secretaría de esta Sala Constitucional.

Publíquese, regístrese y comuníquese. Archívese el expediente. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 06 días del mes de febrero dos mil siete. Años: **196º** de la Independencia y **147º** de la Federación

La Presidenta,

LUISA ESTELLA MORALES LAMUÑO

El Vicepresidente,

JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO

Los Magistrados,

PEDRO RAFAEL RONDÓN HAAZ

FRANCISCO ANTONIO CARRASQUERO LÓPEZ

Ponente

MARCOS TULIO DUGARTE PADRÓN

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

ARCADIO DE JESÚS DELGADO ROSALES

El Secretario,

JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO



FACL/

Exp. n° 02- 2773

Quien suscribe, **Magistrada Luisa Estella Morales Lamuño**, consigna el presente voto concurrente del fallo que antecede en el cual esta Sala Constitucional declaró parcialmente con lugar el recurso de nulidad conjuntamente con solicitud de amparo constitucional interpuesto por las sociedades mercantiles Agencias Generales Conaven, C.A., Cross Atlantic Shipping, C.A., Eduardo Romer Compañía Anónima (Edrom, C.A.), Agencia Selinger, C.A., Intershipping, C.A., Cargoport Corporation, C.A., Taurel & Cia. Sucrs., C.A., Royal Estibadores y Agenciamiento, C.A. y MPE de Sudamérica Representaciones Marítimas, C.A. contra los artículos 121, literales C y E, y 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, con fundamento en las razones que se señalan a continuación:

1.- La decisión que antecede declara parcialmente con lugar el recurso de nulidad interpuesto contra los artículos 121, literales C y E, y el 133 de la Ley Orgánica de Aduanas. Respecto del primero de los artículos, la Sala desestima las denuncias presentadas consistentes en el carácter confiscatorio de las multas establecidas. Sobre este aspecto y el análisis presentado, no se presenta objeción alguna.

2.- El cuestionamiento en el que se fundamenta la presente concurrencia está referido al análisis presentado por la anterior decisión, según el cual se llega a la conclusión de anular el artículo 133 de la Ley Orgánica de Aduanas, por considerar que el mismo hace nugatorio el derecho a la defensa consagrado en el artículo 49.1 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, al exigir el pago de la obligación o, en defecto de dicho pago, la consignación de una caución suficiente para la admisión del recurso jerárquico que se ejerza contra un acto de liquidación, contribución o multa.

3.- Tal nulidad decretada se hace luego de establecer que lo preceptuado por la referida norma es el llamado *solve et repete*, explicando

que éste supone “(...) *la negación del carácter ejecutorio de las sanciones* (...)”.

4.- Quien aquí concurre concuerda con la nulidad decretada, sin embargo considera que debe ir un poco más allá esta Sala Constitucional, haciendo una nueva lectura de la norma cuestionada y anulada.

5.- Resulta cierto que la imposición de condiciones como la del *solve et repete* para el ejercicio de un recurso administrativo, es decir, para el ejercicio mismo de un mecanismo de tutela administrativa, es inconstitucional. Pero cuando se anula una norma, la labor jurisdiccional debe proveer sobre la ausencia normativa que implica el ejercicio de los poderes de anulación. En ese sentido, debe considerarse que si bien no debe exigirse el pago de la sanción u obligación o la consignación de caución suficiente como requisito para acceder a los recursos en sede administrativa, el referido pago o consignación puede erigirse como requisito para la posible suspensión del acto.

6.- Tal interpretación, si bien supone retrasar el posible cumplimiento de ejecución del acto dictado por la administración, garantiza dicha ejecución en el caso de que el acto sea confirmado, con el beneficio que implica no tener que analizar los requisitos de procedencia de la medida cautelar de suspensión del acto, siendo que los mismos superviven a pesar de la posibilidad de suspensión *ope legis* con el pago o caucionamiento.

Queda así expresado el criterio de la concurrente.

La Presidenta de la Sala,

LUISA ESTELLA MORALES LAMUÑO

Magistrada Concurrente

El Vicepresidente,

JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO

Los Magistrados,

PEDRO RAFAEL RONDÓN HAAZ

FRANCISCO ANTONIO CARRASQUERO LÓPEZ

Ponente

MARCOS TULIO DUGARTE PADRÓN

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

ARCADIO DE JESÚS DELGADO ROSALES

El Secretario,

JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO

Exp. N° 02-2773

LEML/

## BIBLIOGRAFÍA

Araujo Juárez, José (1996). **Los principios del Derecho Procesal Administrativo**, Caracas: Vadell Hermanos Editores.

Araujo Juárez, José (2001). **Derecho Administrativo Formal**, Caracas: Vadell Hermanos Editores.

Arias, Fidas (s.f.). **Proyecto de Investigación, Guía para su elaboración**, Caracas: Editorial Episteme.

Asuaje Sequera, Carlos (2002). **Derecho Aduanero**, (2da. Edición), Caracas: Carlos Asuaje Sequera Editor.

Balzán P., Juan C. (1998). **La Potestad Revocatoria de la Administración**, Caracas: Editorial Sherwood.

Brewer-Carías, Allan-Randolph (1964). **Las instituciones Fundamentales del Derecho Administrativo y la Jurisprudencia Venezolana**, Caracas: Publicaciones Facultad de Derecho, UCV.

Brewer-Carías, Allan-Randolph (1982). **El Derecho Administrativo y la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos**, Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.

Cassagne, Juan C. (1998). **Derecho Administrativo**, Tomo II, Buenos Aires: Abeledo-Perrot.

De Pedro F., Antonio (1994). **El procedimiento administrativo en Venezuela**, Caracas: Editorial M.& H. C.A.

Fraga P. Luis (1998). **La defensa del contribuyente frente a la Administración Tributaria**, Caracas: Fundación Estudios de Derecho Administrativo.

García de E., E. y Fernández, T. R. (1997). **Curso de Derecho Administrativo**, Madrid: Editorial Civitas.

García de Enterría, Eduardo. (1986). Hacia una reconstrucción de la justicia administrativa. El problema de los derechos reaccionales y subjetivización de los recursos llamados objetivos. **Revista de Derecho Público. (27)**, Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.

Gordillo, Agustín (2000). **Tratado de Derecho Administrativo**, Tomo IV, Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo.

Gordillo, Agustín (1998). **Procedimiento Administrativo**, Buenos Aires: Universidad Austral.

Witker, Jorge (1999). **Derecho Tributario Aduanero**, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

Lares M. Eloy (1992). **Manual de Derecho Administrativo**, Caracas: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, U.C.V.

Lares M. Eloy (2001). **Manual de Derecho Administrativo**, (XII Edición), Caracas: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, U.C.V.

Marienhoff, Miguel S. (1965). **Tratado de Derecho Administrativo**, Tomo I, Buenos Aires: s.e.

Moles C. Antonio (1990). **El sistema contencioso administrativo venezolano en el Derecho Comparado**, en Contencioso Administrativo en Venezuela, Colección Estudios Jurídicos, Nº 10, (pp. 7-31), Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.

Moya M., Edgar J. (2006). Elementos de Finanzas Públicas y Derecho Tributario, 5ta. Edic., Caracas: Mobilibros.

Ramírez y Garay (1989). **Jurisprudencia Venezolana, Tomo CVIII**, Caracas: Editorial Ramírez y Garay.

Ramírez y Garay (2001). **Jurisprudencia Venezolana, Tomo CLXXV**, Caracas: Editorial Ramírez y Garay.

Ramírez y Garay (2002). **Jurisprudencia Venezolana, Tomo CLXXXV**, Caracas: Editorial Ramírez y Garay.

Ramírez y Garay (2004). **Jurisprudencia Venezolana, Tomo CCXI**, Caracas: Editorial Ramírez y Garay.

Rivas C., Hayle J. (2000). **Legislación Aduanera**. Caracas: Editorial Volumen.

Universidad Nacional Abierta (1995). **Técnicas de Documentación e Investigación I**, Caracas: U.N.A.

Universidad Pedagógica Experimental Libertador UPEL (2004). **Manual de Trabajos de Grado de Especialización y Maestría y Tesis Doctorales**, Caracas: UPEL.

Asamblea Nacional Constituyente (2000). **Constitución de la República Bolivariana de Venezuela**. Gaceta Oficial N° 5.453 Extraordinario, 24 de marzo de 2000. Caracas.

Asamblea Nacional (2001). **Código Orgánico Tributario**. Gaceta Oficial N° 37.305, 17 de octubre de 2001. Caracas.

Asamblea Nacional (2001). **Ley Orgánica de Administración Pública**. Gaceta Oficial N° 37.305, 17 de octubre de 2001, Caracas.

Asamblea Nacional (1999). **Ley Orgánica de Aduanas**. Gaceta Oficial N° 5.353 Extraordinario, 17 de Junio de 1999. Caracas.

Asamblea Nacional (2001). **Ley del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria**. Gaceta Oficial N° 37.320 de 8 de noviembre de 2001. Caracas.

Congreso de la República (1981). **Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos**. Gaceta Oficial N° 2.818 Extraordinaria, 1 de julio de 1981, Caracas.

Congreso de la República (1982). **Código Civil de Venezuela**. Gaceta Oficial N° 2.990 Extraordinaria, 26 de Julio de 1982, Caracas.

Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional. (2004). **Sentencia N° 920, Expediente 02-2773** (documento en línea). Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/mayo/920-180504-02-2773.htm>. (Consulta: 2005, marzo, 19)

Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional. (2004). **Sentencia N° 144, Expediente 02-2773** (documento en línea). Disponible: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/febrero/144-060207-02-2773.htm>. (Consulta: 2009, julio, 19)