



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

MAGISTRADA PONENTE: MICHEL ADRIANA VELÁSQUEZ GRILLET

Mediante Oficio identificado con el número 126/2022, del 23 de febrero de 2022, el Juzgado Superior Contencioso Tributario de la Región Oriental con sede en Barcelona estado Anzoátegui, remitió a esta Sala el expediente BP02-O-2021-0006008, de su numeración, contentivo de la acción de amparo constitucional incoada por la sociedad mercantil **MAYORA C.A.**, inscrita en el Registro Mercantil I de la Circunscripción Judicial del estado Nueva Esparta el 6 de diciembre de 2010, bajo el N° 54, Tomo 70-A, contra las medidas cautelares dictadas por la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Insular del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) el 26 de mayo de 2021, a través de las cuales se decretaron prohibición de enajenar y grabar, así como embargo preventivo sobre bienes de la presunta agraviada.

Dicha remisión obedece a la apelación interpuesta por la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Insular del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), contra la decisión dictada por el mencionado Juzgado el 7 de diciembre de 2021, mediante la cual, se declaró parcialmente con lugar la acción de amparo de autos.

El 4 de marzo de 2022, se dio cuenta en Sala y se designó ponente al Magistrado doctor Arcadio Delgado Rosales.

El 31 de marzo de 2022, la apelante presentó su escrito de fundamentación de la apelación.

El 27 de abril de 2022, se reunieron en el Salón de Audiencias de esta Sala, los ciudadanos Magistrados Doctores Gladys María Gutiérrez Alvarado, Lourdes Benicia Suárez Anderson, Luis Fernando

Damiani Bustillos, Calixto Ortega Rios y Tania D'Amelio Cardiet, a los fines de la instalación de la Sala Constitucional de este Supremo Tribunal, todo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 20 y 13 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, quedando conformada de la siguiente manera: Doctora Gladys María Gutiérrez Alvarado, Presidenta, Doctora Lourdes Benicia Suárez Anderson, Vicepresidenta, y los Magistrados, Luis Fernando Damiani Bustillos, Calixto Ortega Rios y Tania D'Amelio Cardiet.

El 27 de septiembre de 2022, vista la licencia autorizada por la Sala Plena de este Alto Tribunal al Magistrado Calixto Ortega Ríos y la incorporación de la Magistrada Michel Adriana Velásquez Grillet, esta Sala quedó constituida de la siguiente manera: Magistrada Gladys María Gutiérrez Alvarado, Presidenta; Magistrada Lourdes Benicia Suárez Anderson, Vicepresidenta; y los Magistrados Luis Fernando Damiani Bustillos, Tania D'Amelio Cardiet y Michel Adriana Velásquez Grillet.

Efectuado el análisis del caso, esta Sala para decidir pasa a hacer las siguientes consideraciones:

I DE LA CAUSA

Mediante escrito presentado ante el 16 de septiembre de 2021, ante el Juzgado Superior Contencioso Tributario de la Región Oriental, la sociedad mercantil **MAYORA C.A.**, interpuso acción de amparo constitucional autónomo contra las medidas cautelares dictadas por la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Insular del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) el 26 de mayo de 2021, a través de las cuales se decretaron prohibición de enajenar y grabar, así como embargo preventivo sobre bienes de la presunta agraviada.

El 17 de septiembre de 2021, se admitió el amparo y se acordó practicar las notificaciones legales correspondientes.

A través de sentencia dictada el 7 de diciembre de 2021, se declaró parcialmente con lugar el amparo incoado.

El 7 de diciembre de 2021, la representación del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) apeló de la decisión y por auto del 22 de febrero de 2022, se oyó la apelación y se acordó remitir el expediente a esta Sala.

II FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN DE AMPARO

La accionante fundamentó el amparo en los siguientes argumentos:

Que el Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), dictó 3 medidas cautelares en su contra, a través de las cuales se decretó prohibición de enajenar y grabar, así como embargo preventivo sobre bienes de su propiedad.

Que las referidas medidas parecieran intentar coaccionarla para que admita una deuda tributaria que es desproporcionada.

Que, en todo caso, lo razonable era “acordar, bien una fianza o una garantía real o personal, cualquiera de las cuales no hubieran violado o amenazado con violar los derechos o garantías constitucionales que le asisten a la agraviada”.

Que las medidas objeto de amparo se fundamentan en el acta de reparo dictada el 11 de diciembre de 2022, en la que se emplazó a la supuesta agraviada a rectificar los cálculos y efectuar una nueva declaración sustitutiva.

Que dicho emplazamiento no fue atendido, pues “mi representada cree estar en lo correcto de sus cálculos y comprobaciones”.

Que la Administración Tributaria anticipadamente presumió la culpabilidad de la accionante al detectar una disminución ilegítima en los ingresos.

Que la Administración Tributaria le ha dado el trato de una “gran defraudadora o evasora tributaria”.

Que la diferencia entre lo declarado y lo determinado por el Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), equivale, hoy día a 64.54 dólares americanos.

Que la supuesta deuda aun no está firme y, por tanto, no es posible afirmar que se está evadiendo ninguna responsabilidad tributaria.

Que lo antes expuesto revela la violación de los derechos al debido proceso, a la defensa, a la presunción de inocencia y a ser oído.

Que, al mismo tiempo, la aplicación desproporcionada de las medidas objeto de amparo, conculcan

los derechos a la libertad económica y al libre desenvolvimiento de la personalidad, todo lo cual, crea “un escenario propicio para el desabastecimiento de productos de consumo masivo, equipos y material médico quirúrgico.

Que, adicionalmente, se le ha menoscabado el derecho a la propiedad ya que las medidas acordadas afectan la libre disposición de sus bienes.

Que se dictaron las medidas sin que exista ningún acto firme que las justifique.

Que la supuesta obligación que se está garantizando no es liquida ni exigible.

Que no se hizo parte en el procedimiento sumario por cuanto desconfía de la objetividad de la administración tributaria.

Que, igualmente, alegan la presunción del buen derecho y el *periculum in damni*, ya que las medidas acordadas la están ahogando o estrangulando financieramente.

Que un examen de sus estados financieros y declaraciones de impuesto dan buena fe de su salud tributaria.

Que las medidas impuestas no pueden ni deben basarse en el simple examen del monto involucrado.

Que las medidas se practicaron con expresiones intimidatorias y coactivas.

III DE LA SENTENCIA APELADA

La decisión apelada declaró parcialmente con lugar el amparo constitucional incoado, sobre la base de las siguientes consideraciones:

Que las medidas cautelares dictadas por la Administración tributaria deben adecuarse al principio de proporcionalidad y, con ello, a la adecuación a la situación de hecho.

Que la Administración debe demostrar el riesgo que da lugar a la medida.

Que solo consta en el legajo una solicitud de medida cautelar emitida por la División de Cobro Ejecutivo y Medidas Cautelares y, sin embargo, la Gerencia Regional de Tributos del Servicio Nacional

Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), omitió el trámite de consulta de la Gerencia General de Servicio Jurídico y dictó las medidas objeto de amparo, en franca lesión del derecho de propiedad, toda vez que no se comprobó el riesgo sobre el cual debieron ser dictadas.

Que las medidas dictadas son desproporcionadas y no cumplen con la finalidad de resguardo y conservación para las cuales están concebidas.

Que es un despropósito acordar medidas cautelares con fines distintos a los previstos en la ley.

Que las medidas objeto de amparo no cumplen con una finalidad legítima, sino que están impidiendo la actividad comercial de la empresa, en menoscabo de sus derechos de propiedad y libre desenvolvimiento de la personalidad.

Que el artículo 12 de la Ley Orgánica de Aduanas no puede ser fundamento legal de una medida cautelar.

Que el tribunal no puede acordar una reparación de daños en sede constitucional.

IV DE LA FUNDAMENTACIÓN DE LA APELACIÓN

La apelante fundamentó su recurso en los siguientes argumentos:

Que el amparo incoado vulnera el principio de “extraordinariedad” que informa al amparo constitucional y, como consecuencia de ello, debió ejercerse el recurso ordinario previsto en la ley.

Que en el caso de autos no existe vulneración de ningún derecho constitucional.

Que se desvirtuó el carácter extraordinario del amparo al entrar a analizar cuestiones de índole legal.

Que se incurrió en un falso supuesto de derecho, por cuanto la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Insular del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), no se encuentra subordinada a la Gerencia General de Servicios Jurídicos.

V DE LA COMPETENCIA

Previo a cualquier otra consideración, debe esta Sala pronunciarse acerca de su competencia para conocer de la apelación ejercida y a tal efecto, observa que de conformidad con lo dispuesto en la sentencia de esta Sala N° 1 del 20 de enero de 2000, caso: “*Emery Mata Millán*”, y el artículo 25.19 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, le corresponde a esta Sala Constitucional conocer las apelaciones de las sentencias provenientes de los Juzgados o Tribunales Superiores de la República -exceptuando los Superiores en lo Contencioso Administrativo-, las Cortes de lo Contencioso Administrativo y las Cortes de Apelaciones en lo Penal, en tanto su conocimiento no estuviere atribuido a otro Tribunal, cuando ellos conozcan la acción de amparo en primera instancia.

En el caso de autos, la apelación fue ejercida contra la decisión dictada por el Juzgado Superior Contencioso Tributario de la Región Oriental, motivo por el cual, esta Sala, congruente con el fallo reseñados *ut supra*, se declara competente para conocer de la misma. Así se decide.

VI MOTIVACIÓN PARA DECIDIR

De modo preliminar, resulta menester hacer referencia a la tempestividad de la apelación interpuesta y, en tal sentido se observa, que apeló el 7 de diciembre de 2021, esto es, el mismo día en que se profirió la sentencia apelada y, en consecuencia, dentro de los 3 días a que se refiere la sentencia N° 7, dictada por esta Sala el 1 de febrero de 2000, en el caso José Amado Mejía, con lo cual, resulta patente su tempestividad y, así se declara.

Determinado lo anterior, resulta igualmente necesario precisar que el apelante fundamentó la apelación 31 de marzo de 2022 y, por tanto, dentro del lapso a que se refiere el artículo 35 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por lo que se pasa a decidir sobre la base de todos los alegatos expuestos en el libelo y en el escrito de fundamentación de la apelación. Así se decide.

En tal sentido, de la lectura de las actas que integran el expediente, se observa que la quejosa interpuso la pretensión de amparo en estudio, por cuanto estima violentado sus derechos al debido proceso, a la defensa, a la presunción de inocencia, a la libertad económica, al libre desenvolvimiento de la personalidad y a la propiedad.

Al respecto, resulta necesario hacer referencia al cardinal 5 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, que textualmente dispone lo siguiente:

*“Artículo 6. No se admitirá la acción de amparo:
(...)”*

5) Cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes. En tal caso, al alegarse la violación o amenaza de violación de un derecho o garantía constitucionales, el Juez deberá acogerse al procedimiento y a los lapsos establecidos en los artículos 23, 24 y 26 de la presente Ley, a fin de ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado...”.

Dentro de este orden de ideas, esta Sala Constitucional ha venido interpretando en diversos fallos la norma antes aludida (vid. sentencias números 848/2000, 963/2000, 1120/2000, 1351/2000, 1592/2000, 27/2001, 454/2001, 1488/2001, 1496/2001, 1809/2001, 2529/2001 y 865/2002, entre otras) y, en tal sentido, ha asentado que el amparo constitucional, como acción destinada al restablecimiento de un derecho o una garantía constitucional que ha sido lesionada, sólo se admite -para su existencia armoniosa con el sistema jurídico- ante la inexistencia de una vía idónea que, por su rapidez y eficacia, pueda impedir la lesión de los derechos que la Constitución vigente garantiza.

En sentencia N° 848/2000 (caso: *Luis Alberto Baca*), este Máximo Órgano Jurisdiccional, amplió la postura anteriormente sostenida, hasta el punto de considerar que la parte actora podía optar entre el ejercicio de la acción de amparo y la vía de impugnación ordinaria, siempre que colocase en evidencia las razones por las cuales ha decidido hacer uso de la vía de amparo y demostrase dichas razones al juez constitucional (vid. sentencia N° 939/2000, caso: *Stefan Mar, C.A.*).

En este sentido, la Sala indicó en decisión N° 1496/2001 (caso: “*Gloria América Rangel Ramos*”), lo siguiente:

“(...) resulta congruente con este análisis que la específica acción de amparo constitucional, a que se contrae el inciso segundo del artículo 27 de la Carta Magna, constituya un medio adicional a los ordinarios en la tarea de salvaguardar los derechos fundamentales. Al contrario de cómo ha venido siendo concebida, dicha acción no entraña un monopolio procesal en cuanto al trámite de denuncias respecto a violaciones a la regularidad constitucional –tal tesis la descarta el sistema de garantías procesales de que disponen los tribunales en el ejercicio ordinario de su función.

2.- En consecuencia, es criterio de esta Sala, tejido al hilo de los razonamientos precedentes, que la acción de amparo constitucional opera bajo las siguientes condiciones:

- a) Una vez que los medios judiciales ordinarios han sido agotados y la situación jurídico constitucional no ha sido satisfecha; o*
- b) Ante la evidencia de que el uso de los medios judiciales ordinarios, en el caso concreto y en virtud de su urgencia, no dará satisfacción a la pretensión deducida (...).”.*

Así las cosas, pasa esta Sala Constitucional a verificar la existencia de medios judiciales a disposición de la presunta agraviada y, en caso de que se compruebe la existencia de éstos, la idoneidad de los mismos para la restitución de la situación jurídica cuya infracción se denuncia.

Sobre el particular es preciso señalar, que de acuerdo a lo establecido en los artículos 239 y siguientes

del Código Orgánico Tributario, las medidas cautelares dictadas por la Administración Tributaria son susceptibles de oposición en sede administrativa y, ulteriormente, en sede jurisdiccional a través del recurso contencioso tributario, en tal virtud, debe esta Sala reiterar, que la acción de amparo no es admisible cuando el ordenamiento jurídico establece la posibilidad de ejercer mecanismos de control ordinarios contra un acto que presuntamente lesiona derechos de rango constitucional, pues el amparo no puede convertirse en una acción que haga inoperante el ejercicio de los recursos ordinarios, salvo que éstos hayan sido agotados y persista la violación de los derechos constitucionales invocados (Vid. Sentencia de esta Sala N° 2581 del 11.12.2001, caso: “*Robinson Martínez Guillén*”) o que la parte actora exponga cuáles fueron las circunstancias excepcionales que la llevaron a optar por la vía extraordinaria.

En el presente caso, los accionantes expusieron que no se habían opuesto en sede administrativa a las medidas impuestas por dudar de la objetividad de la Administración tributaria, pero ello, en modo alguno implica la ineficacia del procedimiento de oposición de las medidas cautelares o del subsecuente recurso contencioso tributario para el restablecimiento de la situación jurídica supuestamente infringida. Por tanto, contrariamente a lo señalado por el Tribunal de la causa, la acción propuesta debía inadmitirse conforme al cardinal 5 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, toda vez que los quejosos disponían del medio procesal idóneo, como lo son la oposición de las medidas en sede administrativa y el recurso contencioso tributario y así se decide.

En virtud de las razones expuestas, debe declararse con lugar la apelación ejercida por la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Insular del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), contra la sentencia dictada por el Juzgado Superior Contencioso Tributario de la Región Oriental el 7 de diciembre de 2021. Como consecuencia de ello, debe igualmente revocarse la sentencia impugnada y declarar inadmisibles el amparo constitucional interpuesto por la sociedad mercantil **MAYORA C.A.**, contra las medidas cautelares dictadas por la Gerencia Regional de Tributos Internos de la Región Insular del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) el 26 de mayo de 2021, a través de las cuales se decretaron prohibición de enajenar y grabar, así como embargo preventivo sobre bienes de la presunta agraviada, las cuales se declaran vigentes.

VII 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:

1.- COMPETENTE para conocer de la apelación ejercida por la Gerencia Regional de Tributos

Internos de la Región Insular del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), contra la decisión dictada por el Juzgado Superior Contencioso Tributario de la Región Oriental el 7 de diciembre de 2021.

2.- CON LUGAR la apelación.

3.- REVOCA la decisión apelada.

4.- INADMISIBLE el amparo incoado.

Publíquese, regístrese y comuníquese. Remítase el expediente al tribunal de origen. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de sesiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 16 días del mes de agosto de dos mil veintitrés (2023). Años: **213°** de la Independencia y **164°** de la Federación.

La Presidenta,

GLADYS MARÍA GUTIÉRREZ ALVARADO

La Vicepresidenta,

LOURDES BENICIA SUÁREZ ANDERSON

Los Magistrados,

LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTILLOS

TANIA D'AMELIO CARDIET

MICHEL ADRIANA VELASQUEZ GRILLET

(Ponente)

El Secretario,

CARLOS ARTURO GARCÍA USECHE

22-0172

MAVG.