



## **SALA CONSTITUCIONAL**

Magistrado-Ponente: **JOSÉ M. DELGADO OCANDO**

En fecha 14 de marzo de 2000, se recibió en esta Sala Constitucional el oficio n° 497, proveniente de la Sala Político-Administrativa de este Tribunal Supremo de Justicia, y anexo, el expediente n° 0066 (nomenclatura de dicha Sala), contentivo del **RECURSO DE APELACIÓN**, interpuesto por el abogado José Antonio Carrero Araujo, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el n° 35.445, actuando en su carácter de apoderado judicial del ciudadano Capitán (GN) **MANUEL QUEVEDO FERNÁNDEZ**, titular de la cédula de identidad n° 9.594.716, en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, el 24 de noviembre de 1999, mediante la cual declaró con lugar la acción de amparo constitucional incoada por los apoderados judiciales de la empresa Only One Import, C.A..

En la misma fecha del recibo del expediente, se designó ponente al Magistrado doctor José M. Delgado Ocando, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

### **I**

#### **ANTECEDENTES DEL CASO**

1.- El día 10 de noviembre de 1999, el abogado José Efraín Casanova, en su carácter de apoderado judicial de la empresa Only One Import, C.A., interpuso por ante el Juzgado Superior Primero de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, acción de amparo constitucional en contra del acto de retención de un container con equipos electrodomésticos; dicho bienes tendrían un valor declarado por cuarenta y seis millones ciento sesenta y dos mil ochocientos doce bolívares con cincuenta y un céntimos (Bs. 46.162.812,51) efectuado el día 3 de noviembre de 1999, por

parte de los efectivos del Destacamento n° 58 de la Guardia Nacional con sede en la Guaira, Estado Vargas.

2.- En fecha 15 de noviembre de 1999, la parte demandada presentó el escrito de informes en el cual fundamentó su actuación.

3.- El 19 del mismo mes y año, la Fiscalía Décimo Sexta a nivel nacional, con competencia en lo Contencioso Administrativo y en materia tributaria, consignó opinión.

4.- El 24 de noviembre de 1999, el Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, declaró CON LUGAR la acción de amparo constitucional interpuesta por el abogado José Efraín Casanova, en su carácter de apoderado judicial de la empresa Only One Import, C.A..

5.- En fecha 30 de noviembre de 1999, el abogado José Antonio Carrero Araujo, actuando en su carácter de apoderado judicial del Capitán (GN) Manuel Quevedo Fernandez, ejerció recurso de apelación en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, el 24 de noviembre de 1999, del cual fue notificado el 25 del mismo mes y año.

6.- Mediante oficio n° 2415 el Tribunal Superior antes identificado, remitió a la Sala Político Administrativa de la entonces Corte Suprema de Justicia, el expediente n° 1392 (nomenclatura de dicho Tribunal) contentivo de la apelación interpuesta en el caso de autos. Dándose cuenta en Sala el 25 de enero de 2000, y designándose ponente al Magistrado Levis Ignacio Zerpa, a los fines de decidir sobre la apelación interpuesta.

7.- En fecha 24 de febrero del mismo año, la Sala Político Administrativa de este Tribunal Supremo de Justicia, declinó la competencia para conocer y decidir la presente causa en esta Sala Constitucional, y el remitió el expediente n° 0066 (nomenclatura de la Sala Político Administrativa), en fecha 29 de febrero de 2000.

## II

### ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA

En el escrito en el cual se ejerció la acción de amparo constitucional apelada en autos, el apoderado judicial de la empresa accionante alegó la violación del contenido del artículo 96, que contemplaba el derecho a ejercer libremente la actividad económica, y 99, relativo al derecho de propiedad, ambos de la Constitución de 1961, con fundamento en los siguientes hechos:

1.- Afirma que su representada cumplió con todos los requisitos exigidos en las normas contenidas en los artículos 9 y 11 de la Ley Orgánica de Aduanas y, en ese sentido, la declaración de aduanas fue identificada con el correlativo de control n° 73892; fue realizado el reconocimiento de la mercancía el día 1° de noviembre de 1999, así como la presentación de copias de las importaciones realizadas anteriormente, de la constancia del crédito otorgado por la empresa vendedora y de otros documentos exigidos para aplicar el ajuste III, todo de conformidad con el artículo 276 del Reglamento de la Ley Orgánica de Aduanas. Expuso el apoderado, que *“está medida no impide el retiro de las mercancías y no es exigible la fianza para tal fin (...) El ajuste III deja suspendidos en el tiempo y el espacio la cancelación de los impuestos diferenciales que resulten, de ser el caso, por el estudio que la unidad técnica de valoración del SENIAT determinará en un tiempo prudencial”*.

2.- Alegó el accionante que una vez cumplido con todo el proceso legalmente establecido, al disponerse a retirar la mercancía, lo cual ocurrió el día 3 de noviembre de 1999, en la alcabala de confrontación, al momento de dársele el permiso de salida, se presentó el Capitán Manuel Quevedo Fernández, perteneciente al Destacamento n° 58 de la Guardia Nacional, ordenando la retención de la mercancía *“simplemente porque le pareció sospechoso que los dueños de la misma, estaban esperando que el container saliera de la zona primaria para guiarlo hasta los depósitos de la empresa”*. Continuaron exponiendo que, en una entrevista sostenida con el Teniente Coronel Alfredo Gil Romero, comandante de la unidad y con el Capitán Quevedo, a quien se le manifestó la aplicación del ajuste III por parte del funcionario reconocedor, éste respondió *“que él no aceptaba ese ajuste por no*

*ser procedente, resultando infructuoso todo lo alegado para recuperar la mercancía”*. Expuso que, en virtud de lo anterior, ordenaron abrir el container para revisar y contar la mercancía y en el acta de retención de fecha 5 de noviembre de 1999, elaborada por el Subteniente (G.N.) Sierra, por orden del Capitán Quevedo, se estableció como causa de la misma la *“Presunta subvaloración, (pues) los precios no se ajustan a la circular del SENIAT”*. Asimismo, expresó que los originales y las copias de la declaración de aduana, fueron retenidos por el mencionado oficial.

3.- Alegó el apoderado de la empresa Only One Import, C.A., que este acto, además de ser contradictorio, arbitrario e ilegal, lesiona la seguridad jurídica, pues conforme con la Ley Orgánica de Aduanas y su Reglamento, es a la autoridad aduanera quien corresponde reconocer y valorar la mercancía importada, y no a la Guardia Nacional, que en materia de Resguardo Aduanero está sometida al cumplimiento de las atribuciones señaladas en la Resolución del Ministerio de Hacienda n° 4.276, publicada en la Gaceta Oficial n° 36.603, de fecha 15 de diciembre de 1998.

4.- Por otra parte, agregó que después de levantados los trailers para ser retirados, al no haberles sido devueltos a la compañía naviera dentro de las siguientes veinticuatro (24) horas, por cada día que transcurra sin regresarlos, se causa un pago de treinta y cinco dólares (35\$) diarios.

5.- Finalmente, a los fines de la restitución a que atiende la acción de amparo, solicitaron fueran dictadas las siguientes decisiones: a) Orden de entrega inmediata del container (sic) retenido; b) Orden a la Gerencia de la Aduana Marítima de la Guaira, prohibiendo la liquidación de los derechos de almacenaje de la mercancía retenida; c) Mandamiento de amparo que surtiera efectos hacia el futuro a favor de la empresa accionante, con objeto de las importaciones que éste realice, en el sentido de que el resguardo aduanero cumpla con la obligación de hacer prescrita en la Resolución n° 4.276 de fecha 15 de diciembre de 1998, a fin de evitar la reiterada violación de los derechos de su representada; d) Remisión de copia certificada del fallo a los siguientes organismos: Dirección de Personal de la Guardia Nacional, con sede en el Paraíso, Caracas; Inspectoría General de las Fuerzas Armadas Nacionales del Ministerio de la Defensa; Contraloría

General de la República y Fiscalía General de la República; e) Orden de devolución de la documentación aduanera retenida conjuntamente con la mercancía y, por último; f) que fuera establecida la responsabilidad del Capitán (G.N.) Manuel Quevedo Fernández, por el daño causado a su representada en el presente caso, a tenor de lo dispuesto en el artículo 100 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos.

### **III**

#### **DEL INFORME DEL PRESUNTO AGRAVIANTE**

En fecha 15 de noviembre de 1999, la parte demandada presentó el escrito de informes, el cual se resume en los siguientes términos:

1.- Afirma el presunto agravante que el día 5 de noviembre de 1999, fue retenido preventivamente un contenedor consignado a la empresa Only One Import, C.A., por presumirse la comisión de un ilícito aduanero tipificado en la Ley Orgánica de Aduanas.

2.- Que el día 6 del mismo mes y año, la Subteniente (GN) Adelfa Sierra Bautista, Licenciada en Ciencias Fiscales, revisó la mercancía determinándose (sic) que el cincuenta y siete por ciento (57%) de la misma, se encontraba registrada por debajo de los precios referenciales de artefactos electrodomésticos emitida por el SENIAT, presumiéndose la comisión del delito tipificado en el artículo 120 literal b) de la Ley antes mencionada, y en razón de dicha presunción fue instruido el expediente administrativo n°. EA-RN-CR5-D58-99-404, el cual fue remitido a la Gerencia de la Aduana Principal de la Guaira junto con los efectos aprehendidos, de conformidad con lo establecido en el artículo 51 del Reglamento de Resguardo de la Renta Aduanera.

3.- Asimismo, alegó que en la misma fecha, el ciudadano Coronel (EJ) Pablo Figueroa Vaamonde, Gerente de la Aduana Marítima de la Guaira, solicitó información sobre el contenedor e informó que realizaría un ajuste III, es decir, un estudio de valoración por parte del nivel central. Dicha información no habría sido suministrada por escrito, ni tampoco aportada por el contribuyente o su representante legal.

4.- Finalmente argumentó que, bien sea que la infracción se determinara en el proceso de confrontación o como una actuación de verificación posterior, las mercancías deberían ser puestas a la orden de la Gerencia de la Aduana Marítima de la Guaira, a los fines de que se practicaran las actuaciones legales pertinentes.

#### **IV DEL INFORME DEL MINISTERIO PÚBLICO**

En fecha 19 de noviembre de 1999, la Fiscalía Décimo Sexta a nivel nacional, con competencia en lo Contencioso Administrativo y en materia tributaria, consignó opinión en la cual expuso que en lo que respecta a la pretendida violación del derecho a la libertad económica contemplada en el artículo 96 de la Constitución de 1961, dicha libertad se ve limitada por las regulaciones específicas que establece el cuerpo legislativo que regula la materia de aduana; asimismo, de la Ley Orgánica de Aduanas en su artículo 4, numerales 1 y 2, en concordancia con el artículo 460 del Reglamento de dicha ley, conjuntamente con los artículos 1 y 2 de la Resolución de fecha 15 de diciembre de 1998, se desprende la competencia atribuida a los funcionarios de la Guardia Nacional en materia de resguardo de la mercancía ubicada en la zona de confrontación, por lo cual es incuestionable que si los funcionarios actuaron más allá de lo legalmente regulado, están violentando el orden establecido y al proceder a la retención de la mercancía propiedad del accionante, conculcaron su derecho a la libertad económica. En consecuencia, la representación fiscal consideró que dicha acción de amparo constitucional debía ser declarada con lugar.

#### **V DE LA SENTENCIA APELADA**

La sentencia dictada por el Tribunal Superior antes identificado, estableció que según lo pautado en la Resolución nº 4276, específicamente en sus artículos 3 y 4, las atribuciones de la Guardia Nacional son únicamente de carácter revisor de una serie de formalidades, debiendo limitarse a la verificación de los trámites operacionales referentes a la salida de la mercancía o carga ya nacionalizada, es decir, que ya se hayan satisfecho previamente las determinadas obligaciones tributarias.

De igual manera expuso dicha sentencia, que la inconformidad del funcionario de Resguardo de la Guardia Nacional, debe referirse al control formal del acto de confrontación ante la documentación presentada por el conductor del transporte, o a la observación de un ilícito penal de carácter tributario (contrabando, fraude, etc), pero en ningún caso tal inconformidad puede ser acerca de la determinación efectuada por el ente acreedor del tributo, ya que entonces el efectivo de Resguardo Nacional incurriría en extralimitación de funciones, al hacer uso de las atribuciones que no le han sido otorgadas, invadiendo así esferas fuera de su competencia, desconociendo con tal actuación la autorización dada por un organismo superior, como sería la orden de salida de la mercancía de la zona aduanera. Es decir, que al haber ordenado la retención de la mercancía transportada por la presunta sub-valoración de la carga, fue cometida una usurpación de atribuciones por parte de los efectivos de Resguardo Nacional.

Por otra parte, señaló que, el Capitán (GN) Manuel Quevedo Fernández, con su actuación violentó los derechos constitucionales a la propiedad y al libre comercio de la empresa accionante, pues la misma ya había cumplido con todos los requisitos exigidos por la norma aplicable a la nacionalización de la mercancía importada, a través del funcionario de la agencia de aduanas, y al retener la mercancía se le conculcó su derecho a la libertad económica.

Asimismo estableció que si fueron satisfechas las previsiones legales de nacionalización de una mercancía, no hay razón para impedir al propietario disponer de sus bienes. En razón de lo antes alegado, el Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario declaró con lugar la acción de amparo constitucional, y en consecuencia decretó:

PRIMERO: La entrega INMEDIATA de la mercancía retenida, (...) sin que por ello le sea liquidado a la Accionante, Derechos de Almacenaje, a tenor de lo previsto en el Artículo 374 del Reglamento de la ley Orgánica de Aduanas.

SEGUNDO: La entrega en el mismo acto de los documentos originales: Manifiesto de Importación y Planillas de Liquidación de impuesto al Valor Agregado y Gravámenes Arancelarios, exigidas al empleado transportista al momento de la retención de la mercancía.

TERCERO: Se ordena que la presente Acción de Amparo Constitucional sea acatada por los funcionarios adscritos al Resguardo Nacional y por las autoridades Aduaneras, ubicados en la Aduana Principal Marítima de La Guaira, Estado Vargas (...).

CUARTO: En relación al pedimento c) del escrito recursorio, este Tribunal considera que no puede acceder a lo solicitado por cuanto las Acciones de Amparo Constitucional proceden cuando hay una violación manifiesta por hechos ciertos y no a futuros, de conformidad con los términos del Artículo 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

QUINTO: En lo referente al pedimento f) del escrito recursorio, este Tribunal considera que no puede concederlo por cuanto el establecimiento de la responsabilidad del Capitán (GN) Manuel Quevedo, es competencia de las Autoridades Superiores del mencionado funcionario.

SEXTO: Se informa a la parte desfavorecida en el presente Fallo, que tienen oportunidad para ejercer el Recurso de Apelación consagrado por el Artículo 35 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

SEPTIMO: Se ordena remitir copia certificada de la presente decisión a la Inspectoría General de las Fuerzas Armadas Nacionales del Ministerio de la Defensa.”

## **VI DE LA COMPETENCIA DE LA SALA CONSTITUCIONAL PARA RESOLVER EL PRESENTE RECURSO**

En razón del pronunciamiento de la Sala declinante, esta Sala Constitucional reitera su jurisprudencia en cuanto a que es competente para conocer de las apelaciones y consultas respecto a las sentencias de los Juzgados o Tribunales Superiores de la República, (con excepción de los Tribunales Superiores en lo Contencioso Administrativo), de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo y de las Cortes de Apelaciones en lo Penal, cuando tales órganos hubieren conocido de una acción de amparo en Primera Instancia.

Ahora bien, por cuanto la apelación del amparo bajo análisis ha sido interpuesta contra una decisión que en primera instancia fue decidida por el Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, corresponde a esta Sala Constitucional el conocimiento en segunda instancia de la

acción propuesta, de conformidad con lo previsto en el artículo 35 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Así se decide.

-

## VII MOTIVACIONES PARA DECIDIR

1.- Con el fin de motivar la decisión que exige el ejercicio de la función jurisdiccional, traerá la Sala a colación algunas líneas y subrayará las ideas que vengan más al caso de lo que dijera en su sentencia n° 828 de fecha 27 de julio de 2000, en donde se examinó el concepto de *situación jurídica infringida* de la siguiente manera:

“...Entonces, el amparo constituye un mecanismo para proteger la situación jurídica de un ciudadano, desde la perspectiva del goce y ejercicio de los derechos fundamentales, que el acuerdo social ha incorporado a la constitución para garantizar el orden político y la paz ciudadana. Luego, esta protección, que se extiende a los intereses difusos o colectivos (en el artículo 26 de la Constitución se expresa que toda persona tiene derecho de acceder a los órganos de la administración de justicia, incluso para hacer valer los derechos e intereses colectivos o difusos) en la medida que sean expresión de derechos fundamentales, no tiene por objeto el reconocimiento de la existencia de los valores constitucionales, sino restituir en su goce y ejercicio a la persona afectada.

En otras palabras, la situación jurídica del ciudadano es un concepto complejo, en el que destacan derechos y deberes, pero la acción de amparo tutela un aspecto de la situación jurídica del ciudadano que son sus derechos fundamentales, pues la defensa de los derechos subjetivos -diferentes a los derechos fundamentales y las libertades públicas- y los intereses legítimos, se realiza mediante recursos administrativos y acciones judiciales. Por ejemplo, no es lo mismo negar la posibilidad a un ciudadano de tener la condición de propietario, que una discusión acerca de la titularidad de un bien entre particulares, cuya protección se ejerce mediante una acción judicial específica: la reivindicación. Pero, si se niega a un ciudadano su derecho a defender su propiedad, se le niega un derecho fundamental, cuyo goce y ejercicio debe ser restituido.

Esto trae como consecuencia, que en el procedimiento de amparo el juez enjuicia las actuaciones de los órganos del poder público o de los particulares, que hayan podido lesionar los derechos fundamentales. Pero, en ningún caso, puede revisar, por ejemplo, la aplicación o interpretación del derecho ordinario, por parte de la administración o los órganos judiciales, a menos que de ella se derive una infracción directa de la Constitución. No se

trata de una nueva instancia judicial o administrativa, ni de la sustitución de los medios ordinarios para la tutela de los derechos o intereses, se trata de la reafirmación de los valores constitucionales, en la cual el juez que conoce del amparo puede pronunciarse acerca del contenido o aplicación de las normas constitucionales que desarrollan los derechos fundamentales, revisar la interpretación que de estas ha realizado la administración pública o los órganos de la administración de justicia, o establecer si los hechos de los que se deduce las violaciones constitucionales, constituyen una violación directa de la Constitución...”.

2.- Tales consideraciones se tejen al hilo de lo que establece el primer párrafo del artículo 27 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, conforme al cual *“Toda persona tiene derecho a ser amparada por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos inherentes a la persona que no figuren expresamente en esta Constitución o en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos”*. Los derechos humanos (o si se quiere, los derechos fundamentales, vista la tendencia de designar así a los derechos humanos positivizados a nivel interno, reservándose la fórmula “derechos humanos” para el plano de las declaraciones y convenciones internacionales) son, pues, tal como es deducible de los enunciados transcritos, el objeto de tutela constitucional de amparo.

De los derechos fundamentales puede decirse que son, partiendo de una definición tentativa pero útil en tanto instrumento argumentativo desde el cual comprender las siguientes ideas, *“...un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”* (Pérez Luño, A., Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución, Madrid, Tecnos, 1999, pág. 48). O, como expresó esta Sala en la sentencia referida *“...constituyen los presupuestos de consenso sobre los cuales se debe edificar cualquier sociedad democrática, pues comportan la garantía esencial de un proceso político libre y abierto, como elemento informador de cualquier sociedad pluralista”*.

Ahora bien, los derechos fundamentales no sólo vienen referidos a la categoría de las libertades tradicionales de signo individual, sino que también de ellos forman parte con plena carta de naturaleza los denominados derechos sociales. De modo, que los derechos fundamentales deben tenerse por un todo armónico, en el cual no cabe la fractura entre una supuesta posición del sujeto en su individualidad frente al sujeto como parte de un conglomerado social. Al contrario, ambas dimensiones se compenetran en tal grado, que ha sido subrayada la imposibilidad del disfrute de ciertos derechos individuales sin el goce previo de ciertas ventajas de orden social o económico. En fin, ambos aspectos contribuyen al objetivo de la emancipación de la persona humana por el desarrollo íntegro de sus dimensiones y exigencias.

Al mismo tiempo, cabe reconocer dos dimensiones en los derechos fundamentales. Una dimensión objetiva, institucional, según la cual su contenido debe funcionalizarse para la consecución de los fines y valores constitucionalmente proclamados y, de otro lado, una dimensión subjetiva, conforme a la cual actúan como garantías de los aspectos individuales, sociales y colectivos de la subjetividad que resulten esenciales a la dignidad y desarrollo pleno de la humanidad.

3.- Esta segunda función es la que nos provee de explicaciones en cuanto a averiguar la especificidad de la acción de amparo constitucional. Ciertamente, debemos convenir en que este medio de impugnación ha sido consagrado, a tenor del artículo 1 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, con el fin de restablecer la situación jurídica lesionada por el desconocimiento de un derecho humano positivizado a nivel constitucional. La acción de amparo, es, pues, una garantía de restablecimiento de la lesión actual o inminente a una ventaja esencial, producto de un acto, actuación u omisión antijurídica, en tanto contraria a un postulado en cuyo seno se encuentre reconocido un derecho fundamental.

Pero, a fin de llevar a buen puerto el imprescindible análisis crítico que debe efectuar el juez constitucional en su tarea de garantizar la *función subjetiva* de los derechos fundamentales, éste debe interpretar en todo caso, si bien de manera casuística pero con

fundamento en los límites internos y externos que perfilan toda actividad hermenéutica, el núcleo esencial de los tales derechos, es decir, abstraer su contenido mínimo desde la premisa de que un derecho humano es el resultado de un consenso imperativo según el cual una necesidad es tenida por básica, para así diferenciarlo de las diversas situaciones jurídicas subjetivas donde tales necesidades no se manejan en su esencialidad.

Una vez analizado el precepto contentivo del derecho humano que se denuncia conculcado, sigue aplicar al caso que se presenta el contenido mínimo según el cual el derecho luce imprescindible para la dignidad, igualdad y libertad humanas. Si la norma constitucional resulta directamente aplicable a la solución del conflicto, esto es, si la situación en la cual surgió la controversia era canalizable según los fines y contenido de un precepto constitucional o de una norma de rango inferior en cuyo contenido esté reflejado o se encuentra implícito un derecho humano; entonces, al acto, actuación u omisión que le desconoció debe imputársele la causación de una lesión a la regularidad constitucional y, en consecuencia, ser pasible del procedimiento de tutela en vía de amparo, una vez agotada la vía ordinaria, salvo las excepciones que a este requisito ha venido señalando la Sala (ver nº 848/2000, 1592/2000, 82/2001 y 331/2001). Si tal no fuere, es decir, si la determinada situación jurídica podía conducirse a través de normas en cuyos términos no se verifica el contenido esencial de un derecho humano, las consecuencias derivadas de la no aplicación o falsa aplicación de dichas normas devendría revisable por la jurisdicción ordinaria.

Por ejemplo, no es igual hacer nugatorio a un particular, ya sea a través de un acto administrativo dictado con base en una ley, reglamento o resolución, la facultad de ejercer dominio sobre un bien bajo el supuesto de la función social de la propiedad (mínimo del derecho de propiedad), que una discusión acerca de la titularidad de un bien entre particulares o en conflicto con la administración, cuya protección se ejerce mediante una acción judicial específica: la reivindicación.

En el primer supuesto, el consenso acerca de la protección del núcleo esencial del derecho constitucional, cual es la posibilidad de ser propietario con las limitaciones y deberes establecidos en la propia Constitución y en las leyes, motiva la garantía

constitucional reforzada por parte del poder judicial, según el procedimiento establecido en la ley. En el otro caso, la propiedad, como hecho social, no como derecho fundamental, podría integrar el supuesto de hecho de diversas normas, o constituir el sustrato de diversos tipos de relaciones jurídicas, pero si en ellas no se discute el derecho a ser propietario con las restricciones del caso (núcleo esencial), sino que se discute el ejercicio de sus manifestaciones o está en debate la titularidad de algún bien o la regularidad de la actuación de algún funcionario, ya sea en sede administrativa o en sede judicial, la norma constitucional que consagra el derecho de propiedad no constituye la norma de conflicto directamente aplicable, por lo que su infracción no puede ser reconocida.

Así, pues, la situación que procura restituir la acción de amparo es aquella cuya garantía estaba resguardada por una aplicación directa de la norma fundamental; esto es, cuando el precepto fundamental constituía la norma de conflicto general aplicable ya sea al supuesto de hecho material o lógico con ocasión del cual fue dictado un acto o efectuada una actuación (la cual habría sido falsa o erróneamente aplicada), ya sea cuando los agentes públicos o los particulares, debiendo conducirse de acuerdo con un precepto de este rango, lo desconocen o aplican mal. En consecuencia, la incorrecta aplicación de una norma, su omisión o los errores en su interpretación, que no impliquen un desconocimiento del núcleo esencial de un derecho humano, no constituyen una infracción de un derecho o garantía constitucional. Estos no se verán vulnerados, se insiste, porque la norma deja de aplicarse, se aplica mal o se interprete erradamente, y es del ámbito del juzgamiento de los jueces, corregir los quebrantamientos señalados.

4.- En adición a los razonamientos esbozados, y con el fin de precisar el sentido que debe dársele a la noción de violación directa e indirecta de un precepto que contemple un derecho humano, conviene tener en cuenta lo siguiente:

Las normas que establecen derechos fundamentales vienen recogidas o informan diversos instrumentos jurídicos (por ejemplo, en derecho adjetivo a este tipo de normas se les denomina: garantías esenciales del proceso), lo que origina que la antijuridicidad constitucional respecto a derechos fundamentales involucre diversos planos normativos,

sean legales o sublegales; u opere en la ejecución de diversos tipos de relaciones jurídicas en cuyos elementos subjetivos intervengan tanto personas jurídicas individuales, colectivas, públicas o privadas. Puede, por tanto, darse el caso de que en la relación estatutaria entre un funcionario público, como podría ser un Alcalde, con el personal que se encuentra bajo su dirección (situación ésta regida posiblemente por una Ordenanza de Carrera Administrativa Municipal), aquél, con un acto antijurídico desconocedor de la regla que dicha Ordenanza previó respecto a la realización de una audiencia en el procedimiento disciplinario, desconozca al mismo tiempo el derecho humano a la defensa, por cuanto la norma de rango legal es simple reflejo de la garantía procesal a la defensa. Podría también suceder, que un Director de un Ministerio, en ejercicio de las atribuciones que le otorga a dicho organismo la Ley Orgánica de la Administración Central, dictare una Resolución que infrinja el núcleo del derecho fundamental a la vida; tales omisiones o decisiones podrían dar lugar, sin duda, a la tuición en sede de amparo según las condiciones en que esta Sala así lo ha dilucidado (ver sentencias núms. 01/2000, 87/2000, 848/2000 y 1555/2000).

Tal postura controvierte el sentido expresado en la concepción según la cual el amparo persigue las violaciones directas de la Constitución y que, cuando la infracción se refiere a las leyes que la desarrollan, se está ante una transgresión indirecta que no motiva un amparo.

Si bien tal distinción tiene utilidad a la hora de explicar el fenómeno de lesividad a un derecho fundamental, debe quedar claro que la lesión directa debe entenderse en la línea en que fue explicado anteriormente, es decir, respecto a los conceptos de núcleo esencial y supuestos distintos al núcleo esencial del derecho de que se trate. La lesión será directa cuando toque ese núcleo, sea que la situación en que se origine la lesión acontezca con ocasión de una relación jurídica privada, administrativa, estatutaria o legal, o del desconocimiento, errónea aplicación o falsa interpretación de la ley, reglamento, resolución o contrato, que atente directamente contra el núcleo del derecho o garantía constitucional. No se trata del rango del acto, sino del efecto que sobre los derechos y garantías fundamentales ejerce la violación del acto, en relación con la situación jurídica de las personas y la necesidad de restablecerla de inmediato si ella fuere lesionada.

Al hilo de este argumento, es que ha sido realizado el siguiente resumen de la sentencia 50/1984 del Tribunal Constitucional Español, que por su diafanidad es digno de cita:

“La doctrina de esta sentencia se resume así: La distinción entre la jurisdicción constitucional y la ordinaria no puede ser establecida refiriendo la primera al *plano de la constitucionalidad* y la jurisdicción ordinaria al de la *simple legalidad*, pues la unidad del ordenamiento y la supremacía de la Constitución no toleran la consideración de ambos planos como si fueran mundos distintos e incommunicables. (De allí que) Ni la jurisdicción ordinaria puede, al interpretar y aplicar la Ley, olvidar la existencia de la Constitución, ni puede prescindir la jurisdicción constitucional del análisis crítico de la aplicación que la jurisdicción ordinaria hace de la Ley cuando tal análisis es necesario para determinar si se ha vulnerado o no alguno de los derechos fundamentales o libertades públicas cuya salvaguardia le esta encomendada.” (Subrayado de la Sala) (Alonso I., María, Las causas de Inadmisibilidad en el Proceso Contencioso-Administrativo, Civitas, Madrid, 1996, pág. 362).

5.- Una vez aclarado el punto relativo al objeto y contenido de la acción de amparo constitucional, la Sala observa:

Quedó indicado que el hecho respecto del cual se pretende deducir la violación de los artículos 112 y 115 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, relativos a los derechos a la libertad de empresa y a la propiedad, respectivamente, lo constituye básicamente el acto de retención de un contenedor perteneciente a la empresa Only One Import, C.A., efectuado por parte de los efectivos de Resguardo Aduanero, adscritos al Destacamento nº 58 de la Guardia Nacional.

El primero de los preceptos mencionados tiene en nuestra Constitución vigente la siguiente redacción:

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.

En primer lugar, y respecto a la pretendida violación del derecho a la libertad de empresa, debe anotarse que tal derecho tiene como contenido esencial, no la dedicación por los particulares a una actividad cualquiera y en las condiciones más favorables a sus personales intereses; por el contrario, el fin del derecho a la libertad de empresa constituye una garantía institucional frente a la cual los poderes constituidos deben abstenerse de dictar normas que priven de todo sentido a la posibilidad de iniciar y mantener una actividad económica sujeta al cumplimiento de determinados requisitos. Así, pues, su mínimo constitucional viene referido al ejercicio de aquella actividad *de su preferencia* en las condiciones o bajo las exigencias que el propio ordenamiento jurídico tenga establecidas. No significa, por tanto, que toda infracción a las normas que regulan el ejercicio de una determinada actividad económica, entrañe una violación al orden constitucional o amerite la tutela reforzada prodigada por el amparo constitucional.

En las situaciones jurídicas de los particulares frente a la Administración, como es el caso presente, intervienen una serie de planos normativos de diversa jerarquía: constitucionales, legales, sublegales, que provocan un determinado *status* jurídico. Ese *status* podría suponer al administrado la posibilidad de exigir el disfrute de ciertos bienes o servicios, así como su abstención de realizar ciertas actividades que obstaculicen la labor de los particulares; asimismo, podría significar la sujeción de éstos a diversas potestades administrativas, que implican, en la práctica, un acomodo de los niveles de libertad de que disfruta. Ejemplo de ello lo constituyen cuestiones como los deberes tributarios, el servicio militar, los deberes del ciudadano en caso de catástrofes o calamidad pública, las condiciones o limitaciones al derecho de propiedad, las limitaciones al ejercicio de derechos por razones de seguridad, sanidad, de política social o de economía, la necesidad de obtener licencias para ciertas actividades, etc.

Tales consideraciones vienen al caso, por cuanto en el presente procedimiento se le ha imputado al acto de retención de un contenedor de equipos electrodomésticos, dictado

por el Destacamento n° 58 de la Guardia Nacional con sede en la Guaira, Estado Vargas, el haber causado una lesión al derecho a la libertad de empresa, en razón de que, a pesar de tener competencia en materia de resguardo aduanero, no tenía habilitación alguna en este sentido, cuando el hecho al que se le imputa la retención lo constituye una presunta subvaloración de los precios de referencia fijados por el SENIAT.

Se trata, en puridad, de una denuncia relativa a la incompetencia de un órgano integrado a la estructura administrativa aduanera, para acometer un control que le correspondería efectuar a un órgano distinto pero, al mismo tiempo, imbricado en dicha organización. La norma constitucional que establece el derecho a la libertad de empresa, en este caso, no sería de directa aplicación, por cuanto lo que ésta garantiza, no es el ejercicio de una actividad económica bajo una reglamentación que en ningún caso pudiera infringirse, tal como fue referido anteriormente, sino la realización de una actividad empresarial sujeta a una regulación jurídica determinada. De allí que la referencia que hace el artículo 112 transcrito, en cuanto a que las limitaciones a tal disfrute fueren las expresadas en la Constitución y en las leyes, se ubica en que la situación jurídica empresarial siempre supondrá la existencia de una regulación determinada, y dicha regulación no podrá ser de tal entidad que enerve la libertad económica misma.

De otro lado, estima esta Sala que la determinación de la competencia del mencionado Destacamento 58 de la Guardia Nacional, no se resuelve desde el contenido del artículo 112 de la Constitución, por cuanto el asunto que estaba en debate no tocaba el núcleo del derecho a la libertad de empresa; era, en cambio, un asunto resoluble a través de la aplicación de las normas atributivas de competencia de orden infraconstitucional, cuyo desconocimiento toca analizar, según lo decida el interesado, a la propia administración pública o a los órganos de justicia competentes. Luego, la infracción del artículo 112 de la Constitución, resulta infundada y, en este sentido, la pretensión planteada debió declararse improcedente. Así se establece.-

5.- El precepto constitucional que consagra el derecho de propiedad es del tenor siguiente:

Artículo 115. Se garantiza el derecho de propiedad. Toda persona tiene derecho al uso, goce, disfrute y disposición de sus bienes. La propiedad estará sometida a las contribuciones, restricciones y obligaciones que establezca la ley con fines de utilidad pública o de interés general. Sólo por causa de utilidad pública o interés social, mediante sentencia firme y pago oportuno de justa indemnización, podrá ser declarada la expropiación de cualquier clase de bienes.

Tal como puede inferirse del texto citado, el núcleo del derecho de propiedad está configurado, no sólo por lo que subsiste de la noción individualista que hizo fortuna a la sombra del Estado Liberal, la cual consideraba al derecho de propiedad desde una noción abstracta como mero ámbito subjetivo de libre disposición o señorío sobre el objeto del dominio reservado a su titular, sometido únicamente en su ejercicio a las limitaciones generales que las leyes impongan para salvaguardar los legítimos derechos o intereses de terceros o del interés general. Por el contrario, la Constitución reconoce un derecho de propiedad privada que se configura y protege, ciertamente, como un haz de facultades individuales sobre las cosas, pero también, y al mismo tiempo, como un conjunto de deberes y obligaciones establecidos, de acuerdo con las leyes, en atención a valores o intereses de la colectividad, es decir, a la finalidad o utilidad social que cada categoría de bienes objeto de dominio esté llamada a cumplir.

Esta noción integral del derecho de propiedad es la que está recogida en nuestra Constitución, por lo que los actos, actuaciones u omisiones denunciados como lesivos del mismo, serían aquellos que comporten un desconocimiento de la propiedad como hecho social, a lo que se puede asimilar situaciones que anulen el derecho sin que preexista ley alguna que lo autorice.

En el caso que ocupa a esta Sala, debe tenerse en cuenta que, en el ejercicio de las potestades que el ordenamiento jurídico le fija a la Administración Aduanera, ésta se encuentra frecuentemente obligada a incidir sobre alguno de los atributos que conforman la propiedad; pero no cabe dudas acerca de la utilidad social que tal actividad conlleva, así como del celo que dichos órganos deben desplegar en el ejercicio de tales potestades.

Estima esta Sala que, en el asunto de fondo objeto del debate, esto es, sobre si le estaba atribuido al Destacamento 58 de la Guardia Nacional el despliegue de una específica actividad de control relacionada con la regularidad del tráfico de mercancías a través de una Aduana Principal, no se afecta la norma constitucional que ampara el derecho de propiedad, pues, dada la inescandibilidad de sus aspectos individual y social, las restricciones que el ordenamiento establezca es conjuntamente con la protección que la Constitución garantiza a dicho derecho . Ello, por cuanto las normas directamente aplicables en este caso, tal como se expresó anteriormente, serían aquéllas que atribuyen a un órgano determinado, la específica actividad de control aduanal que, según el accionante, fue ejercida por un órgano incompetente; y la infracción de dichas normas, corresponde declararlo, según las acciones que decidan ejercer los interesados, tanto a la propia Administración Pública como a los órganos judiciales competentes. En consecuencia, la infracción del artículo 115 de la Constitución, resulta infundada, y, en este sentido, la pretensión planteada debió declararse igualmente improcedente. Así se establece.-

## VIII DECISIÓN

Por las razones anteriormente expuestas, este Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara **CON LUGAR** la apelación interpuesta por el abogado José Antonio Carrero Araujo, actuando en su carácter de apoderado judicial del ciudadano **MANUEL QUEVEDO FERNÁNDEZ**, Capitán de la Guardia Nacional, por lo que **REVOCA** en todas sus partes la decisión dictada por el Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, el 24 de noviembre de 1999, mediante la cual declaró con lugar la acción de amparo constitucional incoada por el abogado José Efraín Casanova, en su carácter de apoderado judicial de la empresa Only One Import, C.A..

Publíquese, regístrese y remítase el expediente al Tribunal Superior Quinto de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, a los 06 días del mes de ABRIL del año dos mil uno. Años: **190°** de la Independencia y **142°** de la Federación.

El Presidente,

IVÁN RINCÓN URDANETA

El Vicepresidente,

JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO

Los Magistrados

ANTONIO JOSÉ GARCÍA GARCÍA

JOSÉ M. DELGADO OCANDO  
Ponente

PEDRO RONDÓN HAAZ

El Secretario,

JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO

JMDO/ns.  
EXP. n° 00-0900