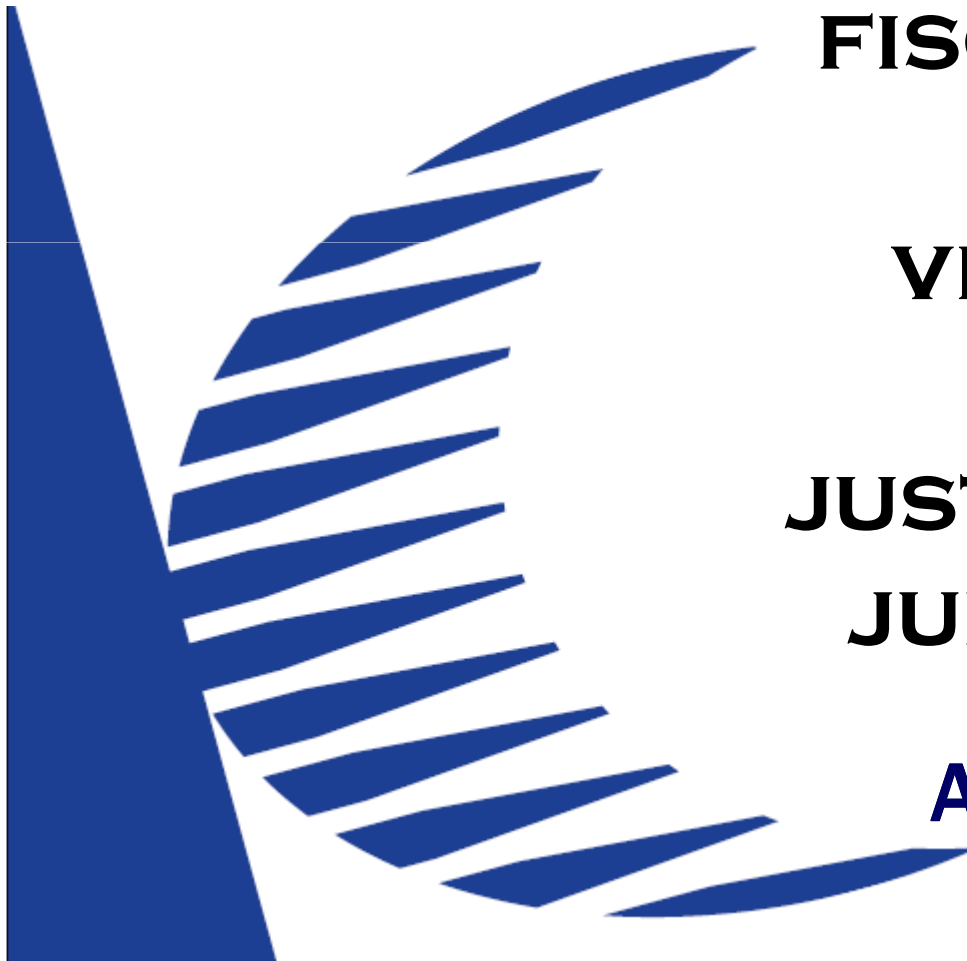




Kreston International

**LA ACTIVIDAD  
FISCALIZADORA DEL  
ESTADO  
VENEZOLANO, EL  
ACCESO A LA  
JUSTICIA Y LA TUTELA  
JUDICIAL EFECTIVA**

**Alfredo J. Martínez G.**



# INTRODUCCIÓN

---

- La actividad fiscalizadora del estado venezolano, el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva.
  - Caracterización;
  - Actuación de los Poderes Públicos;
  - Facultades de fiscalización;
  - Ámbitos de incidencia;
  - Recomendaciones ante un proceso de fiscalización;
  - Garantías del sujeto pasivo;
  - La actuación particular del SENIAT;
  - La actividad judicial en materia tributaria;
  - Delitos económicos;
  - Gerenciando el riesgo fiscal;
  - Mensaje final.

# Caracterización

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- El acceso a la justicia:

*“Artículo 26. CRBV. Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente.*

*El Estado garantizará una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles.”*

*“Artículo 27. 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.”*

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- El acceso a la justicia:

La justicia debe ser accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable y equitativa. Desde luego vamos a agregar que la última expresión, al establecer que debe ser sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles, conlleva a obtener una solución del problema judicial a la brevedad posible. Todas las reposiciones o los formalismos o las dilaciones indebidas, contradicen el texto constitucional. Por lo tanto, el juez no debe vacilar al hacer abstracción de ellos, porque son contrarios a la justicia misma.

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- La tutela judicial efectiva:
  - La Tutela Judicial Efectiva de los derechos ciudadanos, es una garantía de protección de las libertades ante las eventuales actuaciones arbitrarias de los Órganos del Estado.  
(TSJ-SPA, No. 01070,10-07-03, caso: J.F. MECÁNICA INDUSTRIAL, C.A)
  - La tutela judicial efectiva supone:
    - i) Libre acceso de los ciudadanos a los órganos jurisdiccionales,
    - (ii) Plena protección cautelar,
    - (iii) Sustanciación de un proceso debido conforme a las garantías procesales fundamentales,
    - (iv) Correcta aplicación del derecho,
    - (v) Efectiva ejecución de lo sentenciado.

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- La tutela judicial efectiva:
  - El derecho a la tutela judicial efectiva, de amplísimo contenido, comprende el derecho a ser oído por los órganos de administración de justicia establecidos por el Estado, es decir, no sólo el derecho de acceso sino también el derecho a que, cumplidos los requisitos establecidos en las leyes adjetivas, los órganos judiciales conozcan el fondo de las pretensiones de los particulares y, mediante una decisión dictada en derecho, determinen el contenido y la extensión del derecho deducido”

Sala Constitucional del TSJ, sentencia de fecha 10-05-01, caso: Juan Adolfo Guevara et al. vs. Corte Primera de lo Contencioso Administrativo.



Kreston International

# Actuación de los Poderes Públicos

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- Actuación de los Poderes Públicos:
  - El principio de supremacía constitucional;
  - ¿Resulta de un proyecto?, ¿es circunstancial?, veamos:
    - Constitución 1999 – ¿Socialismo vs. Estado Social de Derecho?;
    - Proyecto de reforma constitucional de 2007;
    - 26 decretos-leyes de julio de 2009;  
“El hecho de que una norma en una reforma, no haya quedado inserta en el texto constitucional no quiere decir que ese principio constitucional no puede desarrollarse a través de una Ley”. Luisa Estela Morales.
  - La enmienda constitucional de febrero de 2009;
  - Leyes recientemente dictadas.

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- Actuación de los Poderes Públicos:
  - Poder Legislativo:
    - Ley justa versus la ley del más fuerte;
    - Nuestra historia en materia legislativa:
      - Leyes para cualquier tipo de situación que se caracterizan por lo siguiente:
        - Inconexas;
        - Divorciadas de la realidad;
        - De dudosa vigencia;
      - Profusión normativa para mostrar una sociedad que no somos, ¡todo un fetichismo legal!
      - Obligación de consultar;
  - Poder Ejecutivo:
    - Normatividad;
    - Actuación de los funcionarios públicos.

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- Actuación de los Poderes Públicos:
  - Poder Judicial:
    - Acceso a la justicia y tutela judicial efectiva;
    - Argumentación jurídica.
    - Sentencias de interés:
      - Interpretación vinculante del artículo 164.10 de la CRBV;
    - La importancia de la Sala Constitucional.
  - Poder Moral:
    - Su actuación y su vigencia.
  - El poder total y absoluto como expresión de nuestros días;
  - ¿Estamos en Democracia entonces?

# Ámbitos de incidencia

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- Ámbitos de incidencia:
  - Tributario;
  - Laboral;
  - Comercial;
  - Cambiario;
  - Sistemas de información;
  - Libre competencia;
  - Telecomunicaciones;
  - Aduanas y materia internacional;
  - Aportes dinerarios;
  - Otros.

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

Ámbitos de la empresa sometidos a la actividad fiscalizadora:

- En materia tributaria:
  - Actuación como agente de retención y como contribuyente del Impuesto Sobre la Renta, Impuesto al Valor Agregado, Contribuciones Parafiscales (Régimen Prestacional del Seguro Social, Instituto Nacional de Cooperación Educativa Socialista, Régimen Prestacional de Empleo, Tributación Estatal y Municipal);
- En materia laboral:
  - Situación en materia de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (LOPCYMAT);
  - Actuación como patrono en el marco de la Ley Orgánica del Trabajo;
- En materia comercial:
  - Libros legales y libro de accionistas;
  - Actuación en el marco de la Ley para la Defensa de las Personas en el Acceso a los Bienes y Servicios;

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

Ámbitos de la empresa sometidos a la actividad fiscalizadora:

- En materia inmobiliaria
  - Implicaciones de la Ley de Arrendamientos Inmobiliarios en la actuación como arrendador y arrendatario. La prórroga legal. Determinación del canon, otros;
- En materia de telecomunicaciones:
  - Situación de la empresa en el marco de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones y de las normas de rango sublegal que ha venido dictando Conatel;
- En materia de libre competencia:
  - Actuación de la empresa en materia de la normativa jurídica que regula la libre competencia;
- En materia de aduanas y comercio internacional:
  - Observaciones en materia aduanera y de comercio internacional;

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

Ámbitos de la empresa sometidos a la actividad fiscalizadora:

- En materia de aportes dinerarios:
  - Cumplimiento de las obligaciones y deberes jurídicos de la Ley Orgánica de Ciencia, tecnología e Innovación (LOCTI) y de la Ley Orgánica contra el Tráfico Ilícito y el Consumo de Sustancias Estupefacientes Psicotrópicas;
- En materia cambiaria:
  - Cumplimiento de las obligaciones cambiarias;
- En materia de sistemas de información:
  - Protección contra el fraude y de la data empresarial;
- En materia financiera:
  - Cumplimiento de las Normas Contables de Información Financiera;
- Otras áreas específicas especialmente aplicables al sector de la economía en el cual realice actividades la empresa de que se trate.

# Facultades de la Administración Tributaria

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- Nos referiremos particularmente a las Facultades del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT) por tener atribuida los principales tributos a los que se encuentran sometidos los particulares;
- El Código Orgánico Tributario (COT) y la Ley del Seniat establece diversas facultades a la Administración Tributaria;
- Las principales facultades que el COT prevé las podemos resumir en las siguientes categorías:
  - Supervisión, control y fiscalización de los tributos bajo su potestad;
  - Recaudación;
  - Fiscalización y verificación;
  - Aplicación e interpretación de las normas jurídico tributarias;
  - Registro de contribuyentes;
  - Otorgamiento de licencias y permisos especiales;
  - Divulgación de información;
  - Recopilación de datos económicos y estadísticos.

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- Practicar y ejecutar las fiscalizaciones propiamente dichas;
- Exigir la exhibición de la contabilidad y otros documentos;
- Requerir la comparecencia del contribuyente ante la Administración Tributaria;
- Practicar avalúo de bienes;
- Recabar información de empleados públicos y de terceros;
- Retener y asegurar los documentos revisados y requerir copia de los soportes magnéticos;
- Utilizar programa de auditoría fiscal;
- Adoptar medidas administrativas para impedir la destrucción o desaparición de la documentación;
- Practicar inspecciones en locales, domicilio y medios de transporte del contribuyente;

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- Requerir el auxilio del resguardo nacional tributario o de cualquier fuerza pública;
- Tomar posesión de los bienes con los que se haya cometido un ilícito tributario;
- Solicitar la adopción de medidas cautelares.

# Recomendaciones ante un proceso de fiscalización

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

1. Es recomendable que el contribuyente designe una persona de enlace con los funcionarios fiscales;
2. Solicitar cortésmente que el fiscal se identifique pidiendo ver un carnet u otro documento que lo acredite como fiscal;
3. Solicitar cortésmente que el fiscal presente la autorización emitida por el SENIAT para realizar la fiscalización, especificando el nombre del contribuyente, los impuestos y períodos fiscales a ser auditados, que muestre una fecha de emisión e identifique al auditor. Si hubiera alguna duda respecto a la validez de esa autorización, comuníquese con el Departamento del SENIAT al cual están adscritos los funcionarios;
4. Cooperar con el fiscal actuante proporcionando aquellos libros y documentos que puedan ser exigidos legalmente al contribuyente o responsable tributario;

## LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

5. Proporcionar al fiscal actuante suficiente espacio para realizar la fiscalización;
6. Revisar cualquier orden para presentar documentos o información. Específicamente, verificar la vigencia o período en el cual debe presentarse la información. Evitar proporcionar los documentos equivocados al fiscal;
7. Responder las solicitudes del SENIAT por escrito, indicando los documentos que sean entregados al auditor (cuya lista deberá haber sido revisada por el empleado que haga entrega de los documentos), y solicitando la firma del auditor como reconocimiento de recibo de los documentos. Haga su propio juego de los documentos entregados al Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT);
8. Solamente se debe entregar la información que esté relacionada con la fiscalización;

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

9. Debe existir plena comunicación entre el contribuyente y los funcionarios mientras dure la fiscalización. Si hubiera dudas, deben ser aclaradas presentando pruebas de respaldo;
10. Coordinar con el personal de impuestos o asesores fiscales la confirmación del cumplimiento de la normativa jurídico tributaria;
11. En los casos de actividades industriales, de servicios públicos o de gran envergadura que no pueden detenerse, la Administración Tributaria ha entendido que los eventuales cierres solamente deben afectar las actividades administrativas y no las operativas (Ejemplo: Producción de Alimentos, Actividades de Hidrocarburos, Transporte Internacional, etc.);
12. Mantener a sus asesores legales informados acerca del desarrollo de la fiscalización y su termino para evaluar las consecuencias legales y las acciones a tomar.



Kreston International

# Garantías del sujeto pasivo

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- ✓ Recordamos aquí, que durante el acaecimiento de un proceso de fiscalización, el sujeto pasivo dispone de un importante abanico de garantías tuteladas por el ordenamiento jurídico venezolano, a continuación señalamos las más importantes:
- ✓ Las previstas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tales como: el derecho a que se respete la dignidad y honra del contribuyente;
  - Derecho a la inviolabilidad de la correspondencia privada;
  - Derecho a la intimidad económica;
  - Derecho a la notificación del auto de apertura de la notificación, del por qué de la investigación;
  - Derecho a la identificación plena del funcionario actuante;
  - Derecho al proceso debido administrativo;
  - Derecho a la defensa;

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- Derecho de acceso a las pruebas;
- Derecho a la presunción de inocencia;
- Derecho a la asistencia técnica;
- Derecho a obtener información clara, veraz, oportuna y completa de la Administración Tributaria.
- Garantía del tiempo y del medio necesario para ejercer la defensa
- Derecho al libre ejercicio de la actividad económica de preferencia;
- Derecho a ser informado y a ser asistido por la Administración Tributaria.

# La actuación particular del SENIAT

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

1. Dicta Providencias que menoscaban normas jurídicas de mayor jerarquía jurídica;
2. Aún cuando los jueces han sentado un criterio que se ha convertido en jurisprudencia pacífica y reiterada, sigue reparando y sancionando a los sujetos pasivos considerando “su criterio”;
3. Desconoce la ejecutoriedad de las sentencias con cuyo criterio no está de acuerdo, caso del artículo 31 de la Ley de Impuesto Sobre la Renta;
4. Parece haber un interés expreso en desinformar para así afectar los intereses de los sujetos pasivos;
5. Se impide el acceso al expediente administrativo;
6. La página web y su carácter;
7. No cumplimiento oportuno de los lapsos de respuesta en ningún ámbito de su actuación;

# La actividad judicial en materia tributaria

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

1. Enteramiento fuera del lapso por parte del Agente de Retención o Percepción. (Ver extracto);
2. En el cálculo de sanciones en materia de IVA, no hay delito continuado;
3. Unidad Tributaria aplicable en el calculo de sanciones;
4. Intereses de mora se causan aún durante el tiempo de contravención del acto administrativo;
5. Suspensión de los efectos del acto administrativo;
6. Las prerrogativas de la Administración Tributaria;
7. Adopción de medidas cautelares;
8. Control de la actuación de los otros Poderes Públicos;
9. La consulta obligatoria;
10. Sobre la eximente de responsabilidad penal tributaria;
11. Otros.

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

1. Enteramiento fuera del lapso por parte del Agente de Retención o Percepción – Artículo 113 del COT:

*“AHORA BIEN, LA NORMA CUANDO HACE ALUSIÓN A LOS TÉRMINOS “MULTA EQUIVALENTE” Y “POR CADA MES DE RETRASO EN SU ENTERAMIENTO”, NO ESTÁ HACIENDO REFERENCIA A QUE SÓLO SERÁN SANCIONABLES AQUELLOS RETRASO DE UN MES O SUPERIORES A UN MES, POR EL CONTRARIO, CUANDO EL LEGISLADOR EMPLEA EL TÉRMINO “POR CADA MES DE RETRASO EN SU ENTERAMIENTO”, ESTA ESTABLECIENDO EL MÉTODO DE CÁLCULO DE LA MULTA, EL CUAL SERÁ CALCULADO CONFORME A MESES DE RETRASO; SIN EMBARGO, ELLO NO IMPLICA QUE AQUELLOS RETRASOS INFERIORES A UN MES NO SERÁN SANCIONADOS, PUES ELLO CONSTITUIRÍA ACEPTAR QUE UN RESPONSABLE DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA NO SERÍA OBJETO DE SANCIÓN POR EL RETRASO EN EL ENTERAMIENTO POR FRACCIONES DE TIEMPO MENORES A UN MES.*

*EN TAL SENTIDO, DEBE OBSERVARSE QUE EL LEGISLADOR AL UTILIZAR EL TÉRMINO “MULTA EQUIVALENTE” ESTA ENGLOBANDO LOS SUPUESTOS DE RETRASOS INFERIORES A UN MES, Y QUE LA MULTA SERÁ CALCULADA EN PROPORCIÓN A LOS DÍAS DE RETRASO TRANSCURRIDOS, TENIENDO COMO BASE PARA EL CÁLCULO, EL SUPUESTO DE MES DE RETRASO Y UTILIZANDO PARA ELLO UN TÉRMINO ARITMÉTICO PARA LIQUIDAR LA MULTA POR FRACCIÓN.”*

*SENTENCIA NO. 01073 DEL 20 DE JUNIO DE 2007 – SPA -TSJ*



Kreston International

# Delitos económicos

T&L CONSULTORES   
*comprometidos para crearle valor*

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- **Delitos económicos:**
  - Caracterización;
  - La despenalización;
  - Normas jurídicas sancionatorias y sus garantías;
  - **Sanciones:**
    - Pecuniarias;
    - Cierres de establecimiento;
    - Privativas de la libertad.
  - **Delitos:**
    - Ilícitos tributarios;
    - Ilícitos cambiarios;
    - Otros delitos.
- **Consideraciones sobre su aplicación en Venezuela.**

# Gerenciando el riesgo fiscal

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

## ¿Cómo gerenciar al Riesgo Empresarial?

- Implemente políticas de Gerencia de Riesgo:
  - Ello supone no solamente el establecimiento de la política, sino su seguimiento de manera de asegurar su cumplimiento;
- Actividades a ejecutar por una Gerencia de Riesgo:
  - Revisar operaciones con alto perfil de riesgo;
  - Determinar posibles contingencias;
  - Regularizar espontáneamente las obligaciones sin que medie proceso de fiscalización o revisión alguna;
  - Desarrollar manuales de procedimientos;
  - Profesionalización de los empleados responsables de las áreas de riesgo.

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

- Asesórese adecuadamente, lo que implica:
  - Efectuar las auditorias legales, financieras, de sistemas, etc., que sean necesarias;
  - Evaluar los controles internos;
  - Determinar eventuales contingencias;
  - Corregir las posibles contingencias;
  - Solicitar asistencia profesional apropiada en el inicio, durante y después de finalizado el proceso de fiscalización o revisión.

# LA ACTIVIDAD FISCALIZADORA DEL ESTADO.....

---

## Profesionalización de los trabajadores:

- Resulta crucial efectuar procesos de selección efectivos, esto es, que supongan la contratación de personal profesional con capacidad de reconocer y limitar al Riesgo Empresarial y con disposición a la adaptación continua.

# Mensaje final

## Mensaje final

---

***“NO ES POSIBLE QUE EL HOMBRE DE NUESTROS DÍAS CREA EN EL ESTADO DE DERECHO EN QUE VIVE; NI CONTRIBUYA CON LEALTAD Y DILIGENCIA AL LEVANTAMIENTO DE LAS CARGAS PÚBLICAS, SÍ LA ADMINISTRACIÓN NO SOMETE RIGUROSAMENTE SUS ACTOS A UN ORDEN JURÍDICO QUE INFUNDA SEGURIDAD EN SUS RELACIONES CON LAS ECONOMÍAS PARTICULARES.***

***¡ CUANTAS VECES EL FRAUDE NO ES, SINO UNA TORPE Y AMARGA REACCIÓN FRENTE A UN ESTADO EN EL QUE SE HA PERDIDO LA FE! ”***

***FERNADO SAINZ DE BUJANDA***

## Mensaje final

---

**“el gobierno arbitrario tiene su base no en la fuerza del Estado o del jefe, sino en la debilidad moral de los individuos que se someten casi sin resistencia al poder dominante”.**

**Federico Ratzel**

**“Las leyes son semejantes a las telas de araña; detienen a lo débil y ligero y son desechas por lo fuerte y poderoso”**

**Solón**

**“Todos los males de la democracia se pueden curar con más democracia”.**

**Alfred E. Smith**

## Caracas

Av. Ppal. Del Bosque, Torre Credicard,  
Piso 14, Oficina 145, Chacaito,  
Municipio Chacao, 1050  
Master: + 58 (212) 951-6917

## Puerto Ordáz:

Edificio Torre “ El Alferez”  
Carrera Guri con Calle Aro  
Nivel Mezzanina, Oficina 5-A  
Master : +58 (286) 962-2958

[www.kreston.com](http://www.kreston.com)

[www.tlconsultores.com](http://www.tlconsultores.com)

Kreston International es una asociación global de contadores y asesores de negocios las cuales son entidades legalmente separadas y como tal no asumen responsabilidad civil o penal por los actos y omisiones de cualquier otra firma miembro de Kreston International. Kreston International es una asociación de firmas que no califica bajo la definición de redes (“networks”) contenida en la sección 290 del Código de Ética emitido y aprobado por la Federación Internacional de Contadores Públicos (IFAC). Kreston International no presta servicios a clientes por lo cual no asume responsabilidad civil o penal por los actos y omisiones de cualquier otra firma miembro de Kreston International.

Kreston International is a global association of accounting and business consultants each of which are a separate and legal entity and as such has no liability for the facts or omissions of any other member firm Kreston International is associated too and does not fall within the definition of "networks" under the International Federation of Accountants (IFAC) Code of Ethics, Section 290. Kreston International provides no services to clients and has no liability for the acts or omissions of any member firm



**Kreston International**

A global association of independent accountants and business advisors