

### **Sentencia de fecha 18 de agosto de 2020, de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo**

*(Decisiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con Demanda de Nulidad y Amparo Cautelar en contra de las Ordenanzas Municipales No. 001-19 y N° 008-19 del Municipio Chacao del Estado Miranda, Exp.0333-19 , con ponencia del Magistrado ARCADIO DELGADO ROSALES)*

Julio Azara Hernández\*

---

### **Consideraciones Previas**

El Municipio como institución, como estructura administrativa, es quizás la forma de organización más antigua que aun se mantiene en funcionamiento, desde la antigua Roma, podemos encontrar referencias a su existencia, conformación, potestades y sobre todo a su independencia de otros órganos y poderes del Estado.

Para nosotros en Latinoamérica, la institución municipal es la primera forma de organización administrativa que se implanta durante la Colonia, es el modelo del Municipio Castellano, de la forma de administración de la ciudad amurallada, lo que se instituye como mecanismo de orden y administración para el nuevo mundo.

No en vano los sucesos del 19 de abril de 1810, en la Caracas Colonial, se desarrollan en el ayuntamiento caraqueño, así como sucede en muchas otras ciudades, en las que los Ayuntamientos o Municipios son los que asumen el control, la dirección del curso político que nos lleva a la Independencia.

Pero si bien esta divagación histórica puede resultar interesante, e incluso podemos agregar a ella que en alguna época de nuestra historia Republicana el país se organizó administrativamente en cuatro poderes: "...Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Municipal..."<sup>1</sup>, la verdad es que el actual Municipio

\* Abogado Universidad Católica del Táchira, Venezuela; Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad de Chile, Título Profesional de Abogado Otorgando Por la Excelentísima Corte Suprema de Justicia de Chile; Especialista en Derecho Administrativo.

<sup>1</sup> "El Poder público se divide para su administración en Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Municipal. Cada uno de estos poderes ejercerá las atribuciones que le señalan la Constitución y las leyes, sin excederse de sus límites". Artículo 6 de la Constitución Venezolana de 1857. Esta misma Constitución, a partir de su artículo 85 desarrolla el denominado "Poder Municipal"

Venezolano tiene un desarrollo importante desde la promulgación de la Reforma a la Ley Orgánica de Régimen Municipal, que fue sin duda obra del Profesor Allan Brewer-Carias, quien impulso una nueva visión del Municipio Venezolano desde la perspectiva de una reforma y modernización del Estado.

Lo cierto es que el Municipio siempre ha tenido una influencia determinante en la vida venezolana, ya que al ser la institución administrativa más cercana a la población, su impacto en el actuar cotidiano es determinante.

Ahora bien, dejando de lado las referencias históricas, es importante señalar que la autonomía municipal está consagrada en el artículo 16 de la actual Constitución Venezolana: "...La división político territorial será regulada por ley orgánica, que garantice la autonomía municipal y la descentralización político administrativa..." (el subrayado es propio) y se desarrolla a partir del Artículo 168 de la misma Constitución, bajo la teoría de la división o separación vertical de poderes en Nacional, Estatal y Municipal.

Así mismo, debemos señalar que es el artículo 168 antes mencionado el que establece lo que comprende la Autonomía Municipal, señalando tres atributos específicos:

"La autonomía municipal comprende: La elección de sus autoridades. La gestión de las materias de su competencia. La creación, recaudación e inversión de sus ingresos".

Y es este último punto el relativo a la Creación, Recaudación e Inversión de sus ingresos, al que haremos referencia en este comentario, ya que la sentencia a comentar produce una modificación al régimen jurídico, que como actividad propia y exclusiva corresponde al municipio en cuanto a la forma de recaudar sus impuestos.

Por otra parte, es importante hacer una mención aquí y antes de desarrollar el comentario, sobre el proceso inflacionario que ha venido experimentando Venezuela desde hace más de tres décadas y que se agudizó en los últimos cuatro años, a partir de 2016, con una Hiper inflación y una dolarización (o en algunas regiones del país una pesificación), de la economía, como único mecanismo que permite mantener una actualización de precios de bienes y servicios, con una subsecuente utilización de medios alternos por parte del poder Ejecutivo Nacional para tratar de mantener el control monetario del país. Es así como el Poder Ejecutivo Nacional y el Banco Central hacen varias actualizaciones del cono monetario, pasando del Bolívar al Bolívar Fuerte, retirando tres ceros al cono monetario. Iniciativa que pasados algunos años se hace insuficiente, con lo que del Bolívar Fuerte pasamos al Bolívar Soberano, se retiran cinco ceros más al cono acumulando así ocho ceros en total. Un Bolívar Soberano, entonces equivale a cien millones de bolívares del cono monetario del año 2000. Pero, ¿qué interés tiene esta información sobre inflación y el cono monetario para el comentario a desarrollar?, la respuesta es simple, la

misma inflación que afecta a la estructura comercial y financiera del país, también afecta a los órganos del Estado y en particular afecta la creación y recaudación de impuestos en los Municipios, ya que carecen de un mecanismo de actualización monetaria que permita actualizar en tiempo real el valor de los impuestos a ser cobrados, con lo que para los municipios se convertía en un engorroso proceso de modificación normativa, en el que se requería actualizar las ordenanzas municipales para perder a su vez modificar los impuestos, lo que no se podía realizar con tanta rapidez como lo requería la hiper inflación; esto llevó a los municipios a tratar de anclar sus impuestos a un mecanismo de actualización y de allí se genera también el recurso de nulidad que da origen a la sentencia que se comenta.

Otro aspecto importante de señalar, es que el Poder Ejecutivo Nacional, se ve afectado por el mismo efecto Hiper Inflacionario, se maneja con un mecanismo de actualización monetaria de orden tributario que es la Unidad Tributaria, mecanismo que se debe actualizar en teoría cada año, pero que en el año 2018, producto de la hiper inflación sufrió cuatro modificaciones, lo que lo llevó a establecer un mecanismo de actualización monetaria que camufló como criptomoneda, en el denominado Sistema Integral de Criptoactivos y cuyo producto se denominó PETRO<sup>2</sup>.

Y es en este escenario que se produce la: “ORDENANZA NRO. 001-19, ORDENANZA DE CREACIÓN DE LAS UNIDADES DE VALOR FISCAL EN EL MUNICIPIO CHACAO”, que como ella misma señala, tiene como objetivo ser una medida de valor o marco referencial para determinar la cuantía de las tasas administrativas, de los impuestos y de las sanciones que se exijan a los particulares por la Administración Municipal<sup>3</sup>.

### **Decisiones del Tribunal Supremo en Sala Constitucional**

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en fecha 08 de julio de 2019, recibió solicitud del ciudadano Juan Ernesto Garantón Hernández quien, actuando en nombre propio, interpuso demanda de nulidad conjuntamente con amparo cautelar, en contra de las Ordenanzas Municipales N° 001-19 y N° 008-19 del Municipio Chacao del Estado Miranda.

La Sala Constitucional dio tramitación a la solicitud, designando ponente al Magistrado **Arcadio Delgado Rosales** y en sentencia N° 0250 del 08 de agosto de 2019, admitió la acción propuesta, resolviendo sobre el Amparo Cautelar y acordando en consecuencia la suspensión de efectos jurídicos de la Ordenanza impugnada: “...por cuanto en dichas ordenanzas se estableció

<sup>2</sup> DECRETO CONSTITUYENTE SOBRE EL SISTEMA INTEGRAL DE CRIPTOACTIVOS, gaceta oficial N° 41.575, del 30 de enero de 2019

<sup>3</sup> Gaceta Municipal Extraordinaria del Municipio Chacao N°. 8.796 del 05 de febrero de 2019

*la creación de unidades de valor fiscal tributaria y sancionatoria anclada en un mercado cambiario distinto al regulado por el Banco Central de Venezuela...*”

Ahora bien, al resolver sobre el fondo de la nulidad planteada, la sentencia hace referencia a la decisión No. 0078 del 07 de julio de 2020, de esa misma Sala Constitucional, en la que se acordó: “...1) Se SUSPENDE, por el lapso de noventa (90) días, la aplicación de cualquier instrumento normativo dictado por los concejos municipales y consejos legislativos de los estados que establezcan algún tipo de tasa o contribución de naturaleza tributaria, así como cualquier decreto o acto administrativo de efectos generales dictado con la misma finalidad, por los alcaldes o gobernadores. 2) Se ORDENA al ciudadano Tareck El Aissami Vicepresidente Sectorial del área Económica y Ministro del Poder Popular de Industrias y Producción para que, junto con los gobernadores, los alcaldes y el jefe de gobierno del Distrito Capital, conforme una mesa técnica a fin de coordinar los parámetros dentro de los cuales ejercerán su potestad tributaria, en particular, para armonizar lo referido a los tipos impositivos y alícuotas de los tributos. 3) Se ORDENA al ciudadano Tareck El Aissami Vicepresidente Sectorial del área Económica y Ministro del Poder Popular de Industrias y Producción presente informe detallado de las actuaciones desplegadas en ejecución de la presente sentencia...”; y al denominado ACUERDO NACIONAL DE ARMONIZACIÓN TRIBUTARIA MUNICIPAL, el cual como indica la sentencia fue consignado ante dicha Sala Constitucional por Tareck El Aissami Vicepresidente Sectorial del área Económica y Ministro del Poder Popular de Industrias y Producción, en cumplimiento de lo ordenado en la mencionada sentencia N° 0078; señalando al momento de consignarlo (tal y como lo establece la sentencia en comento), que los alcaldes firmantes (308 lo habrían suscrito, no habiéndolo suscrito 27, entre los últimos que no lo suscribieron se encontraría el alcalde del Municipio Chacao) habían alcanzado los siguientes compromisos formales (en resumen): i) La creación de un Registro Único de Contribuyentes Municipales, que funcionará como herramienta digital de consulta, de intercambio de información y monitoreo en tiempo real de empresas con sucursales en distintos Municipios, lo cual permitirá evitar la doble tributación del sector industrial y verificar cualquier declaración presentada en una Alcaldía como declarada y pagada en otra. Este registro único será creado y administrado desde el Consejo Bolivariano de Alcaldes. ii) La aprobación del uso del criptoactivo venezolano PETRO como unidad de cuenta para el cálculo dinámico de los tributos y sanciones, *cobrando exclusivamente a partir de su equivalente en Bolívares Soberanos*. Se reitera que de conformidad con el ordenamiento jurídico venezolano está prohibido el cobro de tributos en divisa extranjera. iii) La simplificación del Clasificador Único de Actividades Económicas, Industria, Comercio, e Índole Similar que, conforme a la propuesta presentada por la Comisión de economía y tributos, reduce los códigos para efectos del tema impositivo, pasando de tener más de

seiscientos (600) Códigos Clasificadores a sólo treinta (30), manteniendo -a decir de ese Acuerdo- la diversificación específica de la actividad para efectos de control sanitario, urbanístico o de fiscalización y, estableciendo bandas para alícuotas mínimas y máximas. iv) La aprobación y asunción de la tabla de valores de la Construcción y de la Tierra que se aplicará para los avalúos catastrales, empadronamiento catastral, permisos de construcción, constancias ocupacionales, así como para la determinación del Impuesto a los Inmuebles Urbanos y Peri Urbanos según la zona y el tipo de construcción. v) La creación de un servicio de asesoría, acompañamiento y estándares de certificación para la creación y actualización de los sistemas virtuales y digitales de Administración Tributaria de las Alcaldías del país. Estos servicios se prestarán a los Municipios que lo requieran, a partir de las experiencias de aquéllos que han alcanzado niveles de desarrollo en sistematización y automatización. vi) La Formalización e institucionalización de una instancia de trabajo y comunicación entre la Comisión de Economía Productiva y Tributos del Consejo Bolivariano de Alcaldes y la Vicepresidencia para el área económica, a fin de coordinar de manera conjunta los estímulos fiscales que tenga a bien aplicar el Gobierno Nacional sobre cualquier rubro de la economía, así como para dar continuidad al proceso para la simplificación, estandarización y modernización del cobro de tasas por servicios (entre ellas la gestión integral de residuos sólidos) junto con el diseño de políticas para reducir la evasión y elusión fiscal.

Para luego y sin más argumentación, motivación o análisis concluir: “Visto el acuerdo alcanzado en la mesa técnica conformada por 308 Alcaldes del Consejo Bolivariano de Alcaldes y Alcaldesas a través de su Comisión de Economía Productiva y Tributos –según anexos insertos en el presente expediente- esta Sala a fin de garantizar la vigencia efectiva del Texto Constitucional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 335, resuelve: 1.- Ordenar a todos y cada uno de los Alcaldes suscriptores del acuerdo consignado ante Sala el 17 de agosto de 2020, proceder en el lapso de 30 días continuos siguientes a la notificación de la presente decisión -tal como se dispone en el acuerdo presentado-, adecuar sus ordenanzas municipales relativas a los tipos impositivos y las alícuotas de los tributos inherentes a las Actividades Económicas, de Industria y Comercio e Índole Similar y los atinentes a Inmuebles Urbanos y Peri Urbanos, a los parámetros establecidos en el acuerdo en referencia y una vez hecha la adecuación correspondiente. Así mismo, remitir al Ministerio del Poder Popular de Economía y Finanzas la o las ordenanzas modificadas a los fines de verificar su adecuación a los parámetros de los acuerdos alcanzados, para que éste último, una vez verificado lo conducente, remita a esta Sala su opinión y finalmente se pueda proceder a emitir pronunciamiento sobre la solicitud de levantamiento de la medida cautelar<sup>4</sup>. 2.- Notificar y remitir copia certificada

<sup>4</sup> Se ordena en la sentencia a 308 Alcaldes **que no son parte en el proceso**, ejecutar una conducta determinada, pero además, se ordena a esos 308 Alcaldes que sometán la normativa

de la presente decisión así como del escrito y anexos consignados ante esta Sala el 17 de agosto de 2020, entre los cuales figura el documento denominado “Acuerdo Nacional de Armonización Tributaria Municipal”, a los Alcaldes no suscriptores de dicho acuerdo, a los fines de que estos últimos dentro del lapso de 15 días continuos siguientes a la notificación de la presente decisión procedan a manifestar ante esta Sala su adhesión al acuerdo en cuestión<sup>5</sup>. 3.- Para el cumplimiento expedito de lo anterior, se instruye a la Secretaría de esta Sala para que efectúe las notificaciones ordenadas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 91.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. (el subrayado es propio)<sup>6</sup>.

### **Importancia de las Decisiones:**

Señalar la importancia de esta decisión, se convierte en algo muy difícil para quien comenta, no por que carezca de importancia, todo lo contrario, porque es relevante desde al menos 2 aristas diferentes: 1) una jurídico-procesal, y 2) una constitucional. Sin contar con una arista política a la que no hare referencia en este comentario y dejo solo a la imaginación y ponderación del lector.

Así las cosas, voy a comenzar por la arista Juridico-Procesal, ya que esta acción fue interpuesta por Juan Ernesto Garantón Hernández, actuando en nombre propio, en contra de las Ordenanzas Municipales N° 001-19 y N° 008-19 del Municipio Chacao del Estado Miranda; y fue admitida de la misma forma, como una acción cuya pretensión y partes se encontraban perfectamente delimitadas, a tal punto que en la admisión en la causa 0333-19, sentencia 0250-19 de la Sala Constitucional, se decreta como medida cautelar la suspensión de

municipal, sus ordenanzas, a la verificación por parte del Poder Ejecutivo Nacional, quien debe “verificar su adecuación a los parámetros de los acuerdos alcanzados”.

<sup>5</sup> Se ordena a todos los Alcaldes que no suscribieron el acuerdo, 27 en total, de los cuales 26 no son parte en este proceso, “...manifestar ante esta Sala su adhesión al acuerdo...” (el subrayado es propio), con lo que simple y llanamente deben aceptar la imposición del acuerdo en violación a la autonomía de cada Municipio otorgada en la Constitución

<sup>6</sup> Artículo 91.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia: “Las notificaciones de las partes, interesados o interesadas deberán ser practicadas en principio de forma personal entregándola con acuse de recibo que sea firmado por los destinatarios o destinatarias o por su representante legal. No obstante, se admiten las notificaciones practicadas por los siguientes medios: . . . . Mediante boleta que sea enviada a través de sistemas de comunicación telegráficos, facsimilares, electrónicos y similares, en cuyo caso el Secretario o Secretaria dejará constancia en el expediente de haberla practicado. A tal efecto las partes indicarán su dirección de correo electrónico o número de fax, cuando se incorporen al proceso. Al momento de librarse la boleta se ordenará su publicación en el portal electrónico del Tribunal Supremo de Justicia”. (el subrayado es propio) Lo llamativo de esta orden, si analizamos el texto de la norma es que 334 Alcaldes a los que se ordena notificar no son parte del proceso y por tanto no tienen acreditados en autos ninguna dirección de correo electrónico u otro medio para ser notificados, ya que nunca se incorporaron al proceso.

los efectos de ambas Ordenanzas Municipales, sin que en la acción, la admisión o la cautela se haga mención a otras Alcaldías u ordenanzas a nivel nacional.

Lo curioso resulta ser como en la sentencia, el Ponente prácticamente no se refiere al objeto de la acción propuesta y sin ningún razonamiento lógico o argumentación jurídica, simplemente se remite a un informe del Poder Ejecutivo, en respuesta a la ejecución de una sentencia de otra causa (sentencia 078-20 de la Sala Constitucional). Para concluir con un dispositivo en el que terminan involucrados los 335 Alcaldes del país, de los que 334 no son parte en esta causa, no se les demanda, no se les notifico y no se hicieron parte de ninguna forma. La verdad, al leer esta decisión lo único que me vino a la mente es que, todo lo aprendido sobre proceso, partes, acción y pretensión es ignorado sin ningún pudor en esta sentencia.

Ni que decir en cuanto a las partes de la sentencia, que como sabemos son: Narrativa, Motiva y Dispositiva; ya que la decisión en comento dentro de sus deficiencias tiene que, claramente la narrativa se circunscribe a mencionar al accionante, a la demandada y a los actos impugnados, sin más detalle; la motiva se sustituye por la transcripción del escrito presentado por Tareck El Aissami Vicepresidente Sectorial del área Económica y Ministro del Poder Popular de Industrias y Producción, en el que se mencionan los acuerdos a que llegaron 308 Alcaldes y al Acuerdo Nacional De Armonización Tributaria Municipal, sin efectuar análisis o argumentar sobre su aplicabilidad, alcances o consecuencias; dictando por ultimo un dispositivo que resulta totalmente ajeno a la acción propuesta, ya que lejos de pronunciarse sobre la acción propuesta y por tanto sobre la nulidad o validez de las ordenanzas impugnadas, se produce un dispositivo que comprende al total de los Alcaldes del país, 334 de los cuales no eran parte de esta acción; se les ordena a 308 de ellos ejecutar una conducta determinada y a los otros 27 se les obliga a suscribir un acuerdo al que no concurrieron, en forma compulsiva y sin ningún derecho a disentir; por último, se sujeta la ejecución de la decisión a un visto bueno que el poder ejecutivo a través del Vicepresidente Sectorial del área Económica y Ministro del Poder Popular de Industrias y Producción deberá emitir.

En palabras más claras, la sentencia carece de forma y contenido y resuelve asuntos que no fueron debatidos en esa causa, vulnerando así, todo lo que una sentencia debe ser.

En cuanto a la arista Constitucional, ya algo adelantamos en la presentación de este comentario, al hacer referencia a los elementos de la autonomía Municipal que están claramente previstos en la Constitución de 1999.

En efecto, la sentencia vulnera en forma grosera la autonomía concedida por la Constitución a los Municipios, cercenándoles en forma artera y sin ninguna justificación la potestad legislativa y sobre todo la potestad para crear, modificar o extinguir impuestos tasas o contribuciones de naturaleza municipal; sujetando a los municipios a un control tutelar por parte del poder Ejecutivo Nacional.

La sentencia en comento, es clara y feroz, elimina en su totalidad la autonomía que la Constitución en su Artículo 168 otorga a los Municipios, subordinando la ejecución de las facultades exclusivas del municipio a un tutelaje autoritario del Poder Ejecutivo Nacional, con lo que décadas de descentralización y de trabajo en la construcción de una doctrina de autonomía y manejo de competencias y recursos propios de desvanecen.

En síntesis, la decisión en comento, es la sentencia de muerte de la autonomía de los municipios, algo que durante dos siglos los distintos gobiernos centralistas, federales, descentralizadores o reformadores habían respetado; esta sentencia no solo resta autonomía y competencias a los municipios, además los subordina al Poder Ejecutivo Nacional y además los subordina políticamente a un organismo asociativo político partidista denominado Consejo Bolivariano de Alcaldes.

No quisiera ser molesto en mis comentarios y mucho menos repetitivo, pero considero necesario cerrar este comentario con la misma frase que he cerrado mis anteriores contribuciones:

“Si algo demostraron las revoluciones de los siglos XVIII y XIX, es que las ideas son más poderosas que los cañones y los Reyes.”