

AVANCE Técnico

División de Asesoría Tributaria & Legal.
08 Julio 2020. No. 6.

Sentencia de la SC del TSJ que Suspende, por 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.

Con respecto al alcance de esta Sentencia (**Sentencia 2020**) (*) tenemos que destacar de entrada, varios aspectos para un entendimiento rápido de su contenido:

- a) Por haber sido dictada por la SC, es vinculante, es decir, y por indicarlo en palabras simples, es de obligatorio cumplimiento para todos los entes que hacen vida en el territorio nacional referidos en su texto, y no tiene efecto solo para quien ejerce la acción.
- b) Sienta un precedente para futuras controversias de índole similar.
- c) No resuelve el aspecto sometido a controversia en la acción interpuesta en Agosto de 2019; solo suspende la aplicación de las normas referidas y procede a estatuir dos “acciones” a un responsable designado.

d) No se está pronunciando sobre la Constitucionalidad o Inconstitucionalidad del contenido y alcance de lo previsto en los instrumentos normativos dictados por los concejos municipales y legislativos aludidos en su texto.

e) No establece qué ocurrirá si vencidos los 90 días fijados, no se ha cumplido lo que prevé como un mandato, entendiéndose en consecuencia que retomarían su plena vigencia y aplicación, los instrumentos normativos suspendidos.

Dicho lo anterior, entremos en consideración entonces, de lo expuesto por el texto del fallo:

La Sentencia es dictada por la SC como ya indicáramos, y tiene como antecedente vinculatorio, la sentencia N° 0250 del 8 de

(*) Dictada por la Sala Constitucional (SC) del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) del 7 de julio de 2020.

agosto de 2019 (**Sentencia 2019**), en la que admitió la demanda de nulidad interpuesta, conjuntamente con amparo cautelar, por el ciudadano JUAN ERNESTO GARANTÓN HERNÁNDEZ, actuando en nombre propio, contra la Ordenanza Municipal N° 001-19, publicada en la Gaceta Municipal Extraordinaria N° 8.824 del 11 de abril de 2019, denominada “Reforma de la Ordenanza de Creación de las Unidades de Valores Fiscales en el Municipio Chacao del Estado Miranda” y la Ordenanza N° 008-09, publicada en la Gaceta Oficial N° 8.847 Extraordinaria del 19 de junio de 2019, denominada “Reforma de la Ordenanza sobre Convivencia Ciudadana del Municipio Chacao”, dictadas por el Concejo Municipal del Municipio Chacao.

Esta Sentencia 2019 acordó el amparo cautelar solicitado y, en consecuencia, suspendió los efectos jurídicos de las ordenanzas impugnadas, pero como bien se sabe, no se pronunció sobre su constitucionalidad o inconstitucionalidad, dado que quedó como un hecho por analizar y resolver (aún pendiente).

Para el caso de la Sentencia 2020 que estamos refiriendo, el Sentenciador, hace un análisis menor del contenido del artículo 316 Constitucional, y señala que “(...) el sistema tributario debe propender a la “protección de la economía nacional”, por lo cual, cuando el sistema tributario en general tiende a establecer impuestos, tasas o contribuciones que pueden llegar a afectar considerablemente el desenvolvimiento armónico de la economía nacional, extralimitándose en el ejercicio de la potestad tributaria, ya sea

por instituir gravámenes no autorizados por la Constitución o la ley o por fijar alícuotas que, por excesivas, pueden llegar a tener efectos confiscatorios, con el eventual perjuicio que tales circunstancias producen para el sector productivo nacional (...).

Continúa su análisis indicando que “(...) En este sentido, cuando las distintas personas político-territoriales ejercen sus competencias en materia tributaria, debe ser conforme con los principios y valores que informan al sistema tributario en general, señalados en el citado artículo 316 del Texto Fundamental para garantizar que las entidades político-territoriales no excedan los límites constitucionalmente establecidos (...”).

Posterior a ello, y refiriéndose ya a las competencias del Poder Público Nacional, cita lo dispuesto en el artículo 156.13 y refiere entonces que corresponde a este, “(...) La legislación para garantizar la coordinación y armonización de las distintas potestades tributarias, definir principios, parámetros y limitaciones, especialmente para la determinación de los tipos impositivos o alícuotas de los tributos estatales y municipales, así como para crear fondos específicos que aseguren la solidaridad interterritorial”.



Luego comenta la Sentencia 2020 que “(...) De esta forma, la Constitución le confiere un mandato al legislador para que defina los tipos impositivos y alícuotas de los tributos que deben imponer las entidades político-territoriales, con la finalidad de coordinar y armonizar el ejercicio de la distintas potestades tributarias, para garantizar la adecuada proporción, concordancia y correspondencia de los diferentes rubros impositivos, con el objeto de evitar los excesos de la carga tributaria y los efectos que estos producen tanto en los sujetos de la obligación tributaria, como en la economía nacional.

Así pues, la coordinación y armonización del ejercicio de las potestades tributarias de los estados y municipios que ordena el Texto Fundamental, permitiría homogeneizar tantos los tipos impositivos como los procedimientos tributarios, a fin de que los contribuyentes que realizan su actividad económica en diferentes entidades político-territoriales, tengan un mínimo de certeza sobre los procedimientos tributarios y cargas fiscales que genera su actividad productiva, con lo cual se estarían creando condiciones que tiendan a promover y mantener el desarrollo económico y social del país (...).



Hechos estos análisis y citas por parte del Sentenciador, y sin pronunciarse de fondo sobre aspectos tales como “confiscatoriedad”, “armonización”, “homogeneización”, “mínimo de certeza sobre procedimientos tributarios”, cuándo los impuestos, tasas o contribuciones “(...) pueden llegar a afectar considerablemente el desenvolvimiento armónico de la economía nacional(...)” y que las “entidades político-territoriales no excedan los límites constitucionalmente establecidos”, entre otros, lo cual hubiera sido muy interesante, procede a señalar que:

“(...) visto que hasta la fecha el Poder Legislativo Nacional no ha dictado la legislación a que se refiere el cardinal 13 del artículo 156 de la Constitución, esta Sala Constitucional juzga que resulta imprescindible, dado la actual situación de Estado de Excepción, tanto de Emergencia Económica, como de Alarma, que se proceda de manera urgente a concretar el mandato constitucional referido a la coordinación y armonización tributaria.

Por lo tanto, a fin de garantizar la vigencia efectiva del Texto Constitucional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 335 eiusdem, así como en ejercicio del poder cautelar general que le confiere el artículo 130 de la ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, acuerda:

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 (...)".

Luego, y en lo que es una clara alusión al llamado concepto de “Omisión Legislativa”, el Magistrado procede a “tomar acción” y otorga la “Suspensión” y prevé dos “órdenes” al Vicepresidente Sectorial del área Económica y Ministro del Poder Popular de Industrias y Producción.

Expuesto lo anterior, tenemos algunas apreciaciones:

El alcance de la Suspensión es para todos los **instrumentos normativos que contemplen 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.**

Se infiere de lo anterior entonces, que quedan suspendidos todos, tanto los que se considera que pudieron haber cumplido “debido proceso” y que no estarían sujetos a objeción primaria, y aquellos que si, conforme a experiencias recientes.

Por otra parte, y en el alcance de los términos empleados por el Sentenciador, no queda claro en cuanto a qué llama “contribución de naturaleza tributaria”.

Veamos: la típica clasificación de los tributos que siempre vimos en las aulas de clase y que sesión a sesión, siempre nos reiteraban nuestros profesores, establece un triunvirato con el cual hemos vivido

profesionalmente hasta nuestros días, es decir, Impuestos, Tasas y Contribuciones. Sobre los impuestos y las tasas no nos referiremos porque entendemos que su definición es clásica, conocida y reiterada, pero para el caso de las Contribuciones, valdría la pena señalar lo siguiente:

En relación con la definición general de las “contribuciones” encontramos a las “especiales”, y a su vez, dentro de estas, a las llamadas “parafiscales”. Sobre las Especiales, la doctrina tradicional señala que son prestaciones pecuniarias obligatorias establecidas tanto por la Ley o con arreglo a la misma, destinadas al financiamiento de obras o servicios públicos, basadas en el beneficio especial que experimentan los bienes patrimoniales de los sujetos pasivos como consecuencia de la ejecución, establecimiento o ampliación de tales obras o servicios públicos.

Así mismo, las Contribuciones Parafiscales incluidas, como ya dijimos, en las contribuciones especiales, son definidas como todas las exacciones llevadas a cabo por ciertos entes públicos para asegurar su financiamiento autónomo, razón por la cual habitualmente su producto no ingresa a la administración de la tesorería nacional, tesorería estatal o municipal, sino que lo hace directamente a la de los entes recaudadores o administradores de estos fondos obtenidos.



Visto lo anterior, y siendo todo lo responsables que debemos ser con quien lee estas líneas, debemos indicar que no es fácil llegar a una respuesta; es un tema altamente complejo.

Decimos esto, porque si tratamos de ponernos en el lugar y mente del Sentenciador, y evaluando las razones reales y vivenciales que lo llevaron a dictar el fallo, al margen del antecedente jurisprudencial ya mencionado, y hecha abstracción de la “omisión legislativa” de la Asamblea Nacional, sin duda debió haberle preocupado el tremendo desorden imperante en la promulgación de un tiempo a esta parte, de Ordenanzas estableciendo tributos con alícuotas totalmente alejadas de la real capacidad económica del sujeto que las soporta, de los valores atribuidos como ancla para determinar el monto en Bolívares de las diversas Unidades Tributarias de las cuales algunos estados han hecho uso para incrementar su recaudación, yendo con ello mucho más allá de lo dispuesto en el, etc.

¿Habrá querido también involucrar dentro de esta Suspensión a los “Impuestos” municipales tan cuestionados de un tiempo para acá? (caso reciente de la Ordenanza Especial del Impuesto sobre Actividades Económicas de Intercambio Comercial Internacional dictada para el Municipio Vargas, por ejemplo).

También cabría hacerse algunas preguntas adicionales, las cuales dejamos a la mejor interpretación del lector, entre las cuales estarían:

- 1) ¿Dónde queda la aplicación del Artículo 317 Constitucional, vis a vis el artículo 3 del Código Orgánico Tributario vigente?
- 2) ¿Por qué la potestad armonizadora tributaria la está otorgando el Sentenciador al Vicepresidente Sectorial del área Económica y Ministro del Poder Popular de Industrias y Producción, los gobernadores, los alcaldes y el jefe de gobierno del Distrito Capital, si la misma Constitucionalmente corresponde a la Asamblea Nacional y no queda demostrada la “omisión legislativa”?
- 3) ¿Qué ocurrirá si pasados los 90 días referidos en la “dispositiva”, no logran resultado positivo los responsables de cumplir la “orden”? ¿Todo continúa igual?
- 4) ¿Por qué el TSJ no ha emitido un fallo radical en el cual dictamine hasta dónde pueden llegar los Estados y Municipios en su pretensión recaudatoria, y solo mantiene una posición un tanto confusa sobre la base de que no se puede hablar de confiscatoriedad “si el tributo está previsto en Ley”, como lo ha establecido en fallos pasados?

Sin duda, una Sentencia un tanto particular, en la cual pocas cosas quedan claras, y sin duda, pudiera hablarse de muchos aspectos clave inherentes al texto Constitucional en materia tributaria, que no fueron debidamente considerados.

Antonio Dugarte Lobo
Socio División de Asesoría Tributaria & Legal.