



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

Magistrado Ponente: **MALAQUÍAS GIL RODRÍGUEZ**
Exp. Nro. 2023-00081

Mediante Oficio Nro. 37/2023 del 23 de febrero de 2023, recibido en esta Sala el 28 de ese mismo mes y año, el Tribunal Superior Primero de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, remitió el expediente distinguido con el alfanumérico AP41-U-2020-000019, de su nomenclatura, contentivo de la apelación ejercida en fecha 12 de diciembre de 2022, por el abogado Serafín A. Magallanes Lobo (INPREABOGADO Nro. 36.212), actuando con el carácter de apoderado judicial de la contribuyente **SURNET TELECOM, C.A.**, inscrita en el Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del Distrito Capital y Estado Bolivariano de Miranda en fecha 25 de noviembre de 2008, bajo el Nro. 17, Tomo 235-A- y cuya última modificación corre inserta por ante la citada Oficina Pública de Registro el 17 de septiembre de 2013, bajo el Nro. 90, Tomo 87-A; representación que se evidencia de instrumento poder que riela a los folios 17 al 19, pieza 1 del expediente judicial, contra la sentencia definitiva Nro. 2343 del 24 de noviembre de 2022, dictada por el prenombrado Tribunal que declaró sin lugar el recurso contencioso tributario interpuesto *“conjuntamente con amparo cautelar y subsidiariamente con medida cautelar de suspensión de efectos e inominadas”*, en fecha 16 de diciembre de 2020.

Dicho medio de impugnación judicial fue incoado contra *“la denegación tácita del recurso jerárquico interpuesto el 31 de agosto de 2020, por el silencio administrativo derivado de la omisión de decisión oportuna por parte de la Alcaldía del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, con ocasión al silencio administrativo derivado, a su vez, de la omisión de decisión oportuna del recurso de reconsideración de fecha 20 de julio de 2020”*, contra la Resolución de Multa Nro. 00164, emitida el 30 de junio de 2020, notificada el 3 de julio de ese mismo año, por el **SERVICIO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA (SEMAT)** del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, mediante las cuales se exigió la obligación de pagar a cargo de la empresa Surnet Telecom, C.A., sanción de multa por quinientas mil unidades tributarias (500.000,00 U.T.) y clausura temporal del establecimiento por *“incumplimiento de deberes formales referidos a la omisión de presentación de las declaraciones juradas de ingresos brutos correspondientes a los meses de marzo, abril y mayo del año 2020”*, de conformidad con lo establecido en los artículos 44 y 90 de la Reforma Parcial de la Ordenanza sobre Actividades Económicas de Industria, Comercio, Servicios o de Índole Similar del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda de 2018, aplicable *ratione temporis*.

El 23 de febrero de 2023, el prenombrado Tribunal Superior oyó en ambos efectos la apelación interpuesta y ordenó la remisión del expediente a esta Sala Político-Administrativa, a través del precitado oficio.

El 1° de marzo de 2023, se dio cuenta en Sala, se fijó el procedimiento de segunda instancia previsto en el artículo 92 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Se designó Ponente al Magistrado Malaquías Gil Rodríguez y se otorgó un lapso de diez (10) días de despacho para la fundamentación de la apelación incoada.

En fecha 23 de marzo de 2023, el abogado Serafín A. Magallanes Lobo, ya identificado, actuando con el carácter de apoderado judicial de la sociedad de comercio Surnet Telecom, C.A., presentó escrito de fundamentación de la apelación.

El 12 de abril de 2023, la abogada María de los Ángeles Bermúdez La Rosa (INPREABOGADO Nro. 186.281) actuando como apoderada judicial del Municipio Baruta del Estado Miranda, tal como se desprende del documento poder inserto a los folios 210 al 213, pieza dos (2) del expediente judicial, presentó escrito de contestación a la apelación incoada.

Por auto del 13 de abril de 2023 la presente causa entró en estado de sentencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 93 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

El 25 de mayo 2023, el abogado Serafín Magallanes Lobo, ya identificado, actuando con el carácter de apoderado judicial de la sociedad de comercio Surnet Telecom, C.A., solicitó a esta Sala se sirviera dictar sentencia.

El 19 de julio de 2023, compareció la representante judicial del Municipio Baruta del Estado Miranda, a los fines de requerir a esta Sala el pronunciamiento correspondiente.

Mediante diligencia de fecha 21 de septiembre de 2023, la representación judicial de la parte actora pidió que se dictara sentencia en la presente causa.

En fecha 12 de diciembre de 2023, la abogada Sue Anabelle Marsicobetre Rojas (INPREABOGADO Nro. 313.777), actuando con el carácter de apoderada judicial del Municipio Baruta del Estado Miranda, solicitó que se dictara sentencia.

El 19 de diciembre de 2023, la representación judicial de la empresa recurrente ratificó el pedimento anterior.

Por auto de fecha 30 de abril de 2024, se dejó constancia que el 17 de enero de ese mismo año, se eligió la Junta Directiva de este Máximo

Tribunal de conformidad con lo establecido en el artículo 20 de la Ley Orgánica de Reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, asimismo el 13 de marzo del presente año se incorpora el Magistrado Suplente Emilio Ramos González por la falta absoluta de la Magistrada Bárbara Gabriela César Siero, quedando integrada esta Sala Político-Administrativa de la forma siguiente: Presidente, Magistrado Malaquías Gil Rodríguez; Vicepresidente, Magistrado Juan Carlos Hidalgo Pandares y el Magistrado Suplente Emilio Ramos González. En esta misma oportunidad se ratificó la ponencia al Magistrado Malaquías Gil Rodríguez.

Mediante diligencia del 30 de abril de 2024, la apoderada judicial del Municipio Baruta del Estado Miranda, requirió nuevamente que se emitiera decisión en la presente causa.

Revisadas las actas que integran el expediente, esta Sala pasa a decidir, con fundamento en los artículos 26, 253 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

I ANTECEDENTES

El 3 de julio de 2020, la sociedad de comercio Surnet Telecom, C.A., fue notificada de la Resolución de Imposición de Sanción Nro. 00164 de fecha 30 de junio de 2020, emanada del Servicio Autónomo Municipal de Administración Tributaria (SEMAT) del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, mediante la cual se le impone “*doble sanción, consistente en multa ascendente a quinientas unidades mil tributarias (500.000,00 U.T.) y clausura temporal del establecimiento*” por incumplimiento de deberes formales referidos a la omisión de presentación de las declaraciones juradas de ingresos brutos correspondientes a los meses de marzo, abril y mayo de 2020, de conformidad con lo establecido en los artículos 44 y 90 de la Reforma Parcial de la Ordenanza sobre Actividades Económicas de Industria, Comercio, Servicios o de Índole Similar del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda de 2018, aplicable *ratione temporis*.

Por disconformidad con la Resolución *supra* identificada, la representación judicial de la empresa Surnet Telecom, C.A., interpuso recurso de reconsideración el 20 de julio de 2020 y recurso jerárquico en fecha 31 de agosto de ese mismo año, y visto el silencio administrativo del Fisco Municipal, la contribuyente interpuso **recurso contencioso tributario el 16 de diciembre de 2020**, ante la Unidad de Recepción y Distribución de Documentos (U.R.D.D.) de los Tribunales Superiores Contencioso Tributario del Área Metropolitana de Caracas, en el que alegó:

Que la resolución impugnada lesiona los siguientes derechos fundamentales establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, entre los cuales, se destacan: “(...) *derecho a no ser discriminada. Contenido en el artículo 21 (...) derecho a la expectativa*

plausible (confianza legítima) y a la seguridad jurídica, contemplado en el artículo 22 (...) derecho a la libertad económica, iniciativa y propiedad privada. Contemplado en los artículos 112 y 115 (...) derecho al debido proceso. Contenido en el artículo 49 (...) derecho a la defensa. Contemplado en el artículo 49.1 (...) presunción de inocencia. Contemplado en el artículo 49.2 (...)”.

Denunció que la Resolución Nro. 00164 del 30 de junio de 2020, incurrió en el vicio de “falso supuesto de hecho”, por ser “(...) *fundamentada sobre la base de hechos falsos, inexactos o distorsionados, los cuales son: (...) **FALSA** la afirmación de la administración tributaria municipal, al señalar ‘...se efectuó una revisión de los documentos que rielan en el expediente administrativo de la sociedad mercantil SURNET TELECOM, C.A., ...’ es **FALSO** el hecho afirmado por la Resolución impugnada, ya que se deduce del texto de la misma, y se evidencia que **NO** hubo tal revisión. (...) es **FALSA** la afirmación de la administración tributaria municipal al señalar: ‘...La sociedad mercantil SURNET TELECOM, C.A., no presentó las Declaraciones Juradas Mensuales correspondientes a los meses de marzo, abril y mayo del ejercicio fiscal 2020, dentro del lapso establecido...’ es **FALSO** el hecho afirmado por la Resolución impugnada, ya que se deduce del texto de la misma, y se evidencia que **NO** se hicieron las consideraciones debidas a la específica situación*”. (Mayúsculas, resaltado y subrayado del texto).

Alegó el “falso supuesto de derecho” por estar “(...) **FUNDAMENTADA** sobre la base de **UNA (01) ERRADA INTERPRETACIÓN** de las específicas e invocadas **NORMAS JURÍDICAS** (en particular, de la Omisión de Presentación de las Declaraciones Juradas Mensuales), cuya ocurrencia invalida de forma absoluta el mencionado acto administrativo tributario, **NO** permitiendo subsanación o convalidación alguna por parte de la Administración Tributaria Municipal”. (Mayúsculas, destacado y subrayado del texto).

Que “(...) **EL ACTO ADMINISTRATIVO TRIBUTARIO** ahora recurrido **SOLO se LIMITA a REPRODUCIR, AUTOMATICAMENTE, y TRANSCRIBIR, IRREFLEXIBLEMENTE,** lo que, strictu sensu, **CONTIENE** la **NORMA JURÍDICA, SIN MAYORES EXPLICACIONES, CONFUNDIENDO y DESFIGURANDO** la actividad económica administrativa, incurriendo en ‘**UNA (1) FLAGRANTE PETICIÓN DE PRINCIPIO**’ sin ajustarse al supuesto de hecho jurídico, vicio perfectamente **PROCEDENTE** por existir, precisamente, inaptitud absoluta de habilitación (**POTESTAD**) constitucional y legal”. (Mayúsculas, resaltado y subrayado del escrito).

También denunció el “vicio en la causa”, al alegar que “(...) el elemento de la causa o motivo del acto administrativo está conformado por

las diversas razones de hecho y de derecho que provocan y condicionan la correspondiente actuación adecuada y equilibrada de la Administración Tributaria Municipal, esto es, las razones que justifican la actuación del órgano administrativo tributario y que al mismo tiempo sirve de fundamento tanto desde el punto de vista fáctico como jurídico, garantizando así la legalidad de sus actos, de manera que en el presente caso concreto la apuntada gravedad hace absolutamente nulo el acto recurrido dada su propia Administración Tributaria Municipal autora del acto recurrido, cuya **CAUSA** como **elemento estructural**, se encuentra seriamente **VICIADA** por cuanto **RESULTAN FALSAS** las AFIRMACIONES y CONSECUENCIAS previamente expuestas. De modo que siendo las circunstancias fácticas que originan el acto administrativo tributario diferentes a la prevista por la norma jurídica para dar base legal a tal actuación, o **no existiendo hecho alguno que justifique el ejercicio de la función administrativa, el acto dictado carece de causa legítima** pues la previsión hipotética de la norma sólo cobra valor actual cuando se produce de manera efectiva y real el presupuesto contemplado como hipótesis: **el acto carece de causa legítima**". (Mayúsculas, resaltado y subrayado del texto).

Respecto a la "desviación de poder", indicó que "(...) el acto administrativo tributario recurrido adolece, igualmente, del mencionado **VICIO** de '**DESVIACIÓN DE PODER**', por cuanto fue dictado en **CONTRAVENCIÓN, FLAGRANTE**, del **FIN** al cual se encuentran LEGALMENTE DESTINADOS: esto es, se encuentra afectado el elemento teológico del acto administrativo; es decir, la finalidad perseguida por el acto administrativo tributario **NO** se corresponde con los fines específicos perseguido por la norma. De modo que aun siendo formal y sustancialmente acorde a la ley un acto administrativo, si éste **NO** persigue el fin específico de la norma el mismo está viciado de Nulidad Absoluta, ya que el fin perseguido por el mismo **NO** es distinto al perseguido por la norma sino contrario a la ley". (Sic). (Mayúsculas, resaltado y subrayado del escrito).

En cuanto a la "violación de los derechos constitucionales", explicó que "(...) el acto administrativo tributario objeto de impugnación fue dictado en flagrante transgresión de los **NUEVE (09) DERECHOS CONSTITUCIONALES** de [su] mandante (...) los cuales se dan íntegramente por reproducidos". (Mayúsculas y resaltado del texto. Corchetes de la Sala).

Precisó que "(...) **RESULTA OSTENSIBLE** la **INCONSISTENCIA** del apuntado Acto Administrativo en RAZÓN que **OBVIÓ CUALQUIER CONSIDERACIÓN REFERENTE** a: (...) la denominada **EVIDENTE REALIDAD** en lo que respecta **INEXPLICABLE** **CONDICIONAMIENTO** e **INJUSTIFICADO**

SOMETIMIENTO al PAGO previo a la empresa INVERSIONES FOSPUCA BARUTA, C.A., (...)”. (Mayúsculas, resaltado y subrayado del texto).

Solicitó que se declare “(...) la **NULIDAD ABSOLUTA** de la **DENEGATORIA TÁCITA** del recurso jerárquico de fecha 31 de agosto de 2020, por el Silencio Administrativo Negativo derivado de la Omisión de Decisión Oportuna, por parte del **ALCALDE DEL MUNICIPIO AUTÓNOMO BARUTA** (...) con ocasión al silencio administrativo negativo derivado, a su vez de la omisión de decisión oportuna del recurso de reconsideración de fecha 20 de julio de 2020 contra la Resolución No. 00164 dictada por el **SERVICIO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA (SEMAT)** del **MUNICIPIO BARUTA del ESTADO MIRANDA** (...)”. (Mayúsculas, destacado y subrayado del escrito).

Requirió el control difuso de la constitucionalidad del “(...) artículo 5 de la Reforma Parcial de la Ordenanza de Tarifas (Tasas) correspondientes al Aseo Urbano y Domiciliario del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, Número: Extraordinario 288-08-2018 (...) el artículo 90 de la Reforma Parcial de la Ordenanza sobre Actividades Económicas, de Servicios o de Índole Similar del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, Número Extraordinario: 376-10-2018 (...) el acuerdo No. 068, mediante el cual se AJUSTA LAS NUEVAS TABLAS DE TARIFAS CORRESPONDIENTE A LOS SERVICIOS DE ASEO URBANO PARA USO RESIDENCIAL Y ESPECIAL, ASÍ COMO EL SERVICIO MEDIOAMBIENTAL RESIDENCIAL Y ESPECIAL EN LA CRIPTOMONEDA PETRO, LOS CUALES DEBERÁN SER CANCELADAS EN LA MONEDA DE CURSO LEGAL, AL CAMBIO OFICIAL DEL DÍA ESTABLECIDO POR EL BANCO CENTRAL DE VENEZUELA (...), así como el CONDICIONAMIENTO ARBITRARIO por parte de la ALCALDÍA DEL MUNICIPIO AUTONOMO BARUTA, ESTADO MIRANDA (...) de la EFECTIVA SATISFACCIÓN y PAGO de los pertinentes DEBERES TRIBUTARIOS MUNICIPALES al PAGO PREVIO del ASEO URBANO (...)”. (Mayúsculas del texto).

En tal sentido, demandó la nulidad del acto administrativo impugnado, así como la nulidad absoluta de la denegatoria tácita del recurso jerárquico y la omisión de decisión oportuna del recurso de reconsideración.

Respecto a las medidas cautelares, requirió se decrete a su favor el “amparo cautelar, y subsidiariamente medida cautelar de suspensión de efecto del acto impugnado, así como medidas innominadas” solicitadas.

II DECISIÓN JUDICIAL APELADA

Mediante sentencia definitiva Nro. 2343 del 24 de noviembre de 2022, el Tribunal Superior Primero de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, al que correspondió el conocimiento de la causa previa distribución, declaró sin lugar el recurso contencioso tributario “*conjuntamente con amparo cautelar y subsidiariamente con medida cautelar de suspensión de efectos e innominadas*”, interpuesto en fecha 16 de diciembre de 2020 por la sociedad de comercio Surnet Telecom, C.A., en atención a lo siguiente:

“(…)

MOTIVACIÓN PARA DECIDIR

Antes de emitir pronunciamiento sobre el fondo de la presente controversia, este Tribunal estima necesario pronunciarse sobre el punto previo invocado en la presente causa con respecto al Estado de Excepción y Alarma decretada por el Ejecutivo Nacional por pandemia virus Covid 19:

Punto Previo:

Estado de Excepción y Alarma:

En este sentido, cabe destacar, que para el 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud declaró la Pandemia Mundial, en razón de que el virus Covid-19, que hoy nos afecta es una enfermedad epidémica que se extiende en varios países de manera simultánea, al reconocer la circulación amplia y sostenida del agente infeccioso. De allí que el Ejecutivo Nacional, el 13 de marzo de 2020, mediante Decreto 4.160, declara el Estado de Alarma.

Si bien es cierto, que en el territorio nacional hubo suspensión de las actividades tanto laborales, como escolares y académicas, eso no quiere decir, que durante la vigencia del estado de alarma decretado por el Ejecutivo Nacional, hubiese una exención del pago del Impuesto a las actividades económicas, sino que por el contrario persistía el deber de los contribuyentes de presentar las declaraciones y pagos correspondientes, así como el pago correspondiente al servicio de aseo urbano.

Asimismo, es importante destacar, que la recolección de los desechos en toda urbe, y de lo fundamental que resulta para evitar pestes y por supuesto enfermedades, de lo cual nos ha recordado la historia. Ahora sumémosle a esta labor de aseo urbano, el tener que lidiar en una época de pandemia y que además el ciudadano se resista al pago del aseo urbano.

No es necesario ahondar en lo capital que resulta que en estos días funcione el servicio de aseo urbano y que dicha labor aun siendo delegada, le suministren los aportes necesarios para su eficaz cumplimiento, fortalezca los

esfuerzos sanitarios colectivos, siendo que ya es importante la prestación del servicio sin la existencia extraordinaria de un virus pandémico.

Si bien es cierto, el Derecho administrativo, pretende velar por la legalidad y la constitucionalidad de los actos del Poder Público en cualquiera de sus expresiones, las actuaciones judiciales, deben estar acordes a proteger los derechos individuales, pero teniendo por norte el bien común y las consecuencias de los fallos sobre la colectividad y ante un fraude procesal, que pareciera sorprender en la buena fe del juzgador, se debe ponderar al decidir y emitir un fallo que evite el desconocimiento del Estado de Alarma y la obligación de todos los ciudadanos de cumplir con las cargas públicas impositivas, y de otras obligaciones por el servicio prestado por las diferentes expresiones del Poder, a través de concesiones como es el caso del aseo urbano.

Aunado a lo anteriormente, no sólo busca recrear la importancia de la recolección de desechos en estos difíciles tiempos, sino la relevancia en todo momento de esa importante labor cuya competencia se le otorga a los municipios, obligados corresponsablemente con los ciudadanos a que se cumpla con el postulado constitucional que pretende de manera preventiva lograr la higiene y salud de los habitantes.

Señalando en este sentido que el texto constitucional es claro al establecer la corresponsabilidad en materia de seguridad de la nación, cuando establece:

(...Omissis...)

Dilucidado lo antes expuesto, ante la presencia de la pandemia o no, todos nos encontramos frente a la obligación de colaborar con la higiene, la salud y la vida, a través del pago de servicio de aseo urbano, así como coadyuvar al gasto público a través del pago de los Impuestos, motivo por el cual se desestima dicho alegato.
Así se declara.

Delimitada la litis, este Tribunal pasa a analizar los vicios denunciados por la representación judicial de la contribuyente SURNET TELECOM, C.A., en su escrito recursorio, los cuales versan:

1) Silencio Administrativo, vulnerando los siguientes Principios Constitucionales:

1.1.-Derecho a no ser Discriminado, artículo 21 eiusdem.

1.2.-Derecho a la expectativa plausible (Confianza Legítima) y Seguridad Jurídica) artículo 22 eiusdem.

1.3.-Derecho a la Libertad Económica, iniciativa y propiedad privada, artículos 112 y 115 eiusdem.

1.4.-Derecho al Debido Proceso, artículo 49 eiusdem.

1.5.- *Derecho a la Defensa, artículo 49.1 eiusdem.*

1.6. *Presunción de Inocencia, artículo 49.2 eiusdem.*

2. *Falso supuesto de Hecho y de Derecho.*

3.- *Vicio de causa.*

4.- *Desviación de Poder.*

5.- *Control Difuso.*

Del análisis exhaustivo de las actas procesales que cursan en autos, se evidencia que la representación de la contribuyente denuncia como derechos constitucionales violados y como resultado de la denegatoria tácita de los recursos tanto de reconsideración como jerárquico, los siguientes: Derecho a no ser discriminado, habida cuenta que fue indebidamente sancionada, lo cual la coloca en una situación de minusvalía. En segundo lugar, que se le sancionó 'Inaudita Alteram Pars', por existir una deliberada conspiración por poseer la Administración Municipal de ventajas y medios para dictar el correspondiente acto administrativo.

Por otra parte denuncia como derechos constitucionales violentados expectativa plausible (confianza legítima) y a la seguridad jurídica, derecho a la libertad económica, al debido proceso, derecho a la defensa y la presunción de inocencia, todos denunciados en el Capítulo VIII de su escrito recursivo.

Este Tribunal conforme a lo denunciado, pudo apreciar de las actas que conforman el expediente que en primer lugar, la sociedad recurrente sancionada, no explica las razones por las cuales se le han violado sus derechos constitucionales, vale decir, no hay cumplimiento a lo estipulado en el Código de Procedimiento Civil en el artículo 340, en su numeral 5, aplicable conforme al artículo 287 del Código Orgánico Tributario, el cual establece como requisito '...La relación de los hechos y los fundamentos de y derecho en que se base la pretensión, con las pertinentes conclusiones...'

En efecto, hace una profunda explicación sobre lo que debe entenderse por discriminación, el principio 'Inaudita Alteram Pars'; la expectativa plausible (confianza legítima) y a la seguridad jurídica, derecho a la libertad económica, al debido proceso, derecho a la defensa y la presunción de inocencia; incluso hace mención a cierto articulado, más no así las respectivas conclusiones.

(...)

No obstante, la insuficiencia del apoderado de la sociedad que recurre, el juzgador está obligado a apreciar los argumentos, teniendo incluso como norte el principio iura novit curia, y de esta forma sin suplir defensas analizar si hay ciertamente violación constitucional.

Así, el acto recurrido emana de la Administración Tributarias Municipal, ante la falta de declaración jurada de impuesto a las actividades económicas de industria comercio, servicios o de índole similar, correspondiente a los meses de marzo, abril y mayo de 2020 dentro de los plazos establecidos en la respectiva Ordenanza, por lo cual se le aplicó la sanción respectiva conforme al artículo 90, el cual fue debidamente notificado y contra el cual se ejerció el recurso de reconsideración y el recurso jerárquico, los cuales, no fueron contestados, operando en consecuencia el silencio administrativo.

Es criterio de este Tribunal que la aplicación de sanciones no representa una actividad catalogada de discriminatoria, por sí sola, en este sentido, puede enunciarse una serie de ejemplos sobre la naturaleza discriminatoria de un acto, en este caso una sanción, pero forzosamente, conforme a lo alegado por la sancionada que recurre, no se evidencia que haya sido sancionada por efecto de un trato desigual frente a sus pares. Para que exista una discriminación eventualmente podría evidenciarse que otros contribuyentes en iguales o similares condiciones han sido sancionados de manera distinta (sanción más benigna por ejemplo) y que ese tratamiento es generado por condiciones de sexo, género o condición social, que lo coloque en minusvalía frente a otros; elementos estos y otros que no se aprecian en el caso que sub iudice.

En realidad, no especifica la recurrente en su escrito en qué consiste la discriminación que denuncia; ni siquiera si ésta es fundada en religión, sexo, condición social, etc. Por tal motivo, debe desecharse esta denuncia por resultar francamente temeraria. En consecuencia, este Tribunal no aprecia que se le haya tratado de manera discriminatoria.

Así se declara.

En cuanto a la expectativa plausible (Confianza Legítima), invocada la recurrente in comento en su escrito recursorio, considera pertinente traer a colación el criterio sostenido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, mediante sentencia recaída en el Expediente N° 02- 3158, con Ponencia del Magistrado ANTONIO J. GARCIA GARCÍA, de fecha 10 de mayo de 2003, que estableció lo siguiente:

(...Omissis...)

De la interpretación del criterio jurisprudencia, se basa en la confianza que tiene el particular en que las actividades hermenéuticas realizadas por los Órganos de la Administración Pública, se desarrollen de la misma manera ante circunstancia idéntica o similar, en el caso que se subsume, se evidencia que la Administración Tributaria Municipal no incurrió violación alguna a este principio en virtud de qué, la misma actuó ajustada a

derecho conforme a las previsiones a la Ordenanza sub examine y del Código Orgánico Tributario.

Destacando, que no se evidencia, cuál expectativa tenía, aunque se pueda deducir que esperaba la respuesta de los recursos que por falta de decisión permiten el ejercicio de los siguientes recursos, como es el caso de autos. Pero es necesario hacer énfasis que la falta de respuesta de un recurso administrativo, no es causal de nulidad, debido a las garantías procesales que permiten el ejercicio de sus derechos ante la autoridad judicial de conformidad con el artículo 259 Constitucional.

*En cónsono (sic) con lo antes expuesto, estima esta Juzgadora que dicho alegato no se encuentra suficientemente fundamentado por la contribuyente, motivo por el cual se desecha el mismo. **Así se declara.***

Con respecto a la supuesta violación de los derechos económicos y derecho a la propiedad previstos en los artículos 112 y 115 de la Constitución, al respecto, señala que la actuación arbitraria y unilateral de Administración Tributaria Municipal al alterar los términos y condiciones de la relación tributaria y el objeto de su potestad sancionatoria en sintonía con el principio de legalidad contenido en el artículo 20 de nuestra Constitución.

Al igual que en la denuncia anterior, la recurrente tampoco especifica con claridad en qué consiste la violación de los derechos que denuncia, mucho menos el relacionado con el libre desenvolvimiento de la personalidad previsto en el artículo 20 constitucional.

Tampoco se evidencia que exista alguna actividad probatoria de parte de la sociedad que recurre que permita demostrar la violación de estos derechos constitucionales. Por el contrario, lo que sí ha quedado en evidencia es una actitud omisiva de parte de la recurrente en cumplir con sus obligaciones constitucionales y legales necesarias para cumplir con los deberes formales de la relación tributaria, lo cual ha llevado a la Administración Tributaria Municipal a tomar las medidas correctivas necesarias.

Asimismo, esta Juzgadora estima pertinente traer a colación el artículo 112 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que es del siguiente tenor:

(...Omissis...)

El postulado anteriormente transcrito, llama poderosamente la atención que esa actividad, se encuentra limitada por la propia constitución y por las leyes (donde se incluye a las ordenanzas, que son leyes locales), relativas a la sanidad y protección del ambiente, y justamente, la quejosa a través de la acción que pretendía socavar las bases del servicio de aseo, que se

encuentra protegido por el propio artículo que dice se le ha violentado.

Cuando se analiza el derecho a la libertad económica, no se puede apreciar de manera aislada, se debe tomar en cuenta que también existen cargas tributarias y obligaciones con la sociedad y el Estado, como también debe tomarse en cuenta que esa actividad no sea nociva a la salud o al ambiente, por lo tanto la recurrente debe cumplir con su corresponsabilidad de mantener el servicio de aseo, cumpliendo con sus deberes, que lejos de limitarlo en su derecho a ejercer al comercio, lo coloca dentro del marco de la legalidad como miembro de un sistema integral que permite el desarrollo de postulados constitucionales.

En ningún caso, los procesos de determinación o verificación de tributos, así como las sanciones establecidas en la propia ley, como la clausura temporal serán privativos del Derecho a la Libertad Económica, puesto que existen otras normas contenidas en la Carta Magna como contrato social, que propugnan un sistema de respeto y colaboración con la sociedad, y por supuesto la asignación a los entes del Poder Público de sancionar a quienes incumplan con las disposiciones que regulan el marco impositivo o sanitario.

Lo mismo sucede cuando se procede a analizar la denuncia de la presunta violación al Derecho a la Propiedad, toda vez que no hay elementos que indiquen a esta Juzgadora, que la Administración Tributaria Municipal, le haya limitado su derecho como propietario.

(...)

El artículo 115 del Texto Fundamental, señala:

(...Omissis...)

Asimismo, es menester traer a colación la Jurisprudencia la cual ha sido pacíficamente reiterada por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, nuestra máxima alzada, a través de sentencia N° 00081, de fecha 06 de febrero de 2013:

(...Omissis...)

De las aludidas lectura, puede apreciarse que la propiedad está comprometida con el interés general y la utilidad pública, y también sometida a las contribuciones, pero aún sin que se pueda deducir de la demanda razones por las cuales supuestamente se le está cercenando este derecho a la recurrente, por lo que no se observa que se le haya despojado o limitado su derecho de propietario el caso que sub iudice, sino que en definitiva, siendo que no se cuentan con una articulación probatoria o dialéctica que permitan evidenciar la lesión de los derechos denunciados, a la par de que la parte actora no ha cumplido con la normativa que establece el Municipio

Baruta, en torno al pago de las tarifas de aseo urbano, así como a la omisión al pago del a la Declaración Juradas mensuales correspondientes a los meses de marzo, abril y mayo del ejercicio fiscal 2020, incurriendo así a la prenombrada contribuyente con la comisión a ilícitos formales, previsto en el artículo 90 de la Reforma Parcial de la Ordenanza Sobre Actividades Económicas de Industria, Comercio, Servicio o de Índole Similar del Municipio Baruta del Estado Miranda, el cual es el siguiente tenor:

(...Omissis...)

En cónsono (sic) con el precipitado artículo, se evidencia de las actas procesales que cursan en autos, la representación judicial de la contribuyente SURNET TELECOM, C.A., no demostró fehacientemente la violación del derecho a la propiedad, invocada en su escrito recursorio.

*Aunado a lo anterior, observa esta Juzgadora que la contribuyente in comento no puede alegar que las sanciones impuesta a causa de su incumplimiento, resulte violatoria al derecho de propiedad establecida en nuestra Carta Magna, por el contrario la imposición de dichas sanciones constituyen la consecuencia legal establecida en el 183 del Código Orgánico Tributario vigente en concordancia con lo establecido en los artículo 75 y 90 de la referida Ordenanza, en consecuencia esta Juzgadora estima que no se vulnero el Derecho a la Propiedad, motivo por el cual se desecha dicho alegato. **Así se declara.***

En cuanto a la sanción Inaudita Alteram Pars, esta Juzgadora observa la potestad que tiene la Administración para realizar fiscalizaciones en sus propias oficinas, de conformidad con el artículo 139 del Código Orgánico Tributario, que prevé lo siguiente:

(...Omissis...)

De la normativa antes transcrita, se evidencia la facultad que tiene la Administración Tributaria para realizar dicha fiscalización bien sea en su propia sede o en el domicilio del contribuyente o responsable.

Como consecuencia de lo anterior, podrá la contribuyente ejercer los recursos administrativos o judiciales pertinentes, tal y como en efecto ocurrió en el caso de autos, por lo que no se constituyó ningún tipo de violación en el procedimiento sancionatorio efectuado por la Administración Tributaria Municipal, siendo notificado del mismo, y ejerciendo por la vía administrativa el recurso jerárquico y al haber operado el silencio administrativo, es decir, una denegación tácita del recurso, procediendo la mencionada contribuyente a la interposición del recurso contencioso tributario por la vía

jurisdiccional, motivo por el cual se desecha dicho alegato. **Así se declara.**

Tampoco se detalla en el Recurso Contencioso Tributario, las razones por las cuales se le está violentando su derecho a la libertad económica, cuando esta libertad está sometida a la legalidad, la sanidad y al cumplimiento de las obligaciones tributarias. **Así se declara.**

En cuanto a la denuncia de violación al debido proceso, previsto en el artículo 49 de la Constitución concatenado con el artículo 47 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, que consagra el procedimiento administrativo en las leyes especiales y en concordancia con los artículos 4 y 14 del Código Civil, que prevén las reglas generales para su aplicación, este Órgano Jurisdiccional considera necesario citar el artículo 49 de la Carta Magna, el cual establece lo siguiente:

(...Omissis...)

Del análisis a los postulados transcritos, se desprende que el debido proceso es un principio jurídico procesal o sustantivo, según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, y a permitirle tener oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al juez.

Por lo que en el presente caso, tampoco se entiende con mucha claridad en qué consiste la denuncia formulada con respecto a los derechos señalados. Sin embargo, debe señalarse que el artículo 183 del Código Orgánico Tributario permite a la Administración Tributaria la verificación de incumplimiento de deberes formales a través de sistemas de información automatizada, lo cual habilita a realizar su procedimiento desde la sede de la propia Administración Tributaria. Luego el acto demandado fue debidamente notificado, tal como se desprende de su contenido, y se verificó la interposición del recurso de reconsideración conforme a la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y el artículo 103 de la Ordenanza sobre Actividades Económicas del Municipio Baruta.

De esta forma se puede deducir, que la sociedad recurrente tuvo conocimiento del procedimiento seguido, tenía libre participación en el expediente administrativo y nunca se le prohibió realizar actividades probatorias, razón por la cual nunca demostró que la garantía del debido proceso, específicamente del debido procedimiento administrativo, se le haya violentado a través de las actuaciones administrativas por parte de quien denuncia como agravante.

En consecuencia, con la denuncia de la violación al debido proceso, derecho a la defensa y la presunción de

inocencia, este Tribunal no encuentra argumentos ni hechos que indiquen que se hayan producido tales violaciones, puesto que la sociedad que recurre no explica cómo se le han trasgredido o cercenado dicho derecho. **Así se declara.**

Tampoco se aprecia que se le haya cercenado su derecho a defenderse, ni a la presunción de inocencia o a aportar las pruebas o escritos, ni que se le hayan impuesto obstáculos a sus derechos, razón por la cual este Tribunal debe declarar improcedente los alegatos en cuestión. **Así se declara.**

En cuanto al vicio del falso supuesto de hecho y de derecho invocado por la representación judicial de la contribuyente SURNET TELECOM C.A., en su escrito recursorio, sin explicar las razones por las cuales la Administración Tributaria Municipal, incurre en los mencionados vicios, adminiculándolos en un párrafo con la falta de pago del precio público del aseo urbano, señalando:

(...Omissis...)

En este sentido, corresponde a esta Juzgadora Superior pronunciarse sobre el vicio de falso supuesto de hecho y de derecho.

(...Omissis...)

Por lo tanto merece especial atención por parte de esta Juzgadora este punto, siendo necesario señalar se evidencia que en esta causa se pretende aducir que la causa de la sanción impuesta por la falta de declaración de Impuesto a las Actividades Económicas es el incumplimiento por la sociedad que recurre de su obligación de pagar la deuda que presenta por concepto de aseo urbano, con la empresa INVERSIONES FOSPUCA, BARUTA, C.A.

Así se desprende de los alegatos vertidos por la Alcaldía en su escrito de defensa, y que en modo alguno han sido desdichos por la empresa recurrente. En efecto, en las actas del expediente judicial no consta elemento alguno que permita concluir que la referida empresa ha solventado dicha situación jurídica; intentando justificar su impago.

Al respecto, debe este Tribunal advertir que casos muy similares al que nos ocupa ya han sido decididos por el Poder Judicial. Esto es, no constituye éste el primer ensayo de barnizar de legalidad una flagrante infracción al orden jurídico utilizando los órganos del Poder Judicial para legitimar el impago de una obligación constitucional y legal.

Como lo afirma categóricamente el artículo 257 de la Constitución, **‘el proceso constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia’**. Por

consiguiente, en un Estado de Derecho y de Justicia, el proceso no puede ser utilizado para burlar el cumplimiento de deberes y obligaciones constitucionales y legales, como lo son el pago de las tarifas de los servicios públicos. Tampoco podría utilizarse el proceso, a juicio de este Tribunal, para enervar las posibilidades o los mecanismos que tiene la entidad municipal para hacer cumplir de manera efectiva el pago de los servicios públicos; pago que tiene pleno fundamento en nuestro orden jurídico, y que supone gran importancia para la sostenibilidad de la prestación del servicio público en cuestión.

El hecho de que el Municipio, en ejercicio de sus potestades legales, otorgue a un particular en concesión la prestación de un servicio público, por razones de eficiencia, no supone ninguna merma responsabilidad constitucional y legal de garantizar la prestación efectiva en su del mismo, para lo cual debe velar por el cumplimiento de los derechos y obligaciones del concesionario, así como de los usuarios del servicio.

En el presente asunto judicial, resulta muy pertinente destacar la trascendencia coyuntural que ha presentado la regularidad de la prestación del servicio de aseo urbano en tiempos de pandemia, dado el impacto que dicha actividad tiene en pro de la salud pública y de la sanidad del medio ambiente.

Por tales razones, no puede legítimamente ningún Tribunal de la República permitir que se utilice el proceso judicial con un fin distinto a la consecución de la justicia; ni puede permitir que se ejerzan los derechos a la tutela judicial efectiva, previsto en el artículo 26 de la Constitución, para obtener un fin distinto de la protección de los derechos y garantías constitucionales, tanto individuales como colectivos o difusos.

En casos como el que nos ocupa, la utilización del proceso judicial con fines de enervar o bloquear los mecanismos legales que tiene la entidad municipal para obtener el pago de parte de los usuarios del servicio de aseo urbano propiciaría la consolidación o legitimación de una situación manifiestamente contraria al ordenamiento jurídico: el estatus de impago o insolvencia de las obligaciones legales que presentan los contribuyentes.

Al contrario de lo que esgrime de manera simple la sociedad recurrente, sus denuncias y no el Municipio Baruta, pretenden desnivelar la prevalencia del orden público, puesto que no se pueden hacer excepciones a la norma, a las obligaciones de los particulares y mucho menos para evadir la obligación de pago de un servicio, íntimamente ligado con la sanidad pública.

Por los motivos expuestos, mal podría este Tribunal soslayar las gravísimas consecuencias que sobre el

funcionamiento de los servicios públicos y sobre los derechos constitucionales, individuales y colectivos, a la salud y al medio ambiente, tendría una decisión que legitime de manera directa o indirecta la falta de cumplimiento de las obligaciones legales, en consecuencia se desestima el vicio de falso supuesto de hecho y de derecho. **Así se declara.**

Por otra parte, en cuanto a la desviación del poder, cabe destacar primero que de forma un tanto ambigua, la recurrente señala que hubo desviación de poder en la Administración Tributaria Municipal, y por otro lado señalar el silogismo utilizado para la aplicación de la norma, lo cual refleja que el ejercicio de las facultades de verificación corresponden a un hecho relacionado con la falta de pago del servicio de aseo urbano, que a su vez, con fundamento en el articulado del Código Orgánico Tributario y de la Ordenanza sobre Actividades Económicas, se procedió, ante la falta de pago del impuesto sobre actividades económicas, a la aplicación de las sanciones de cierre y multa, razón por la cual no se observa desviación de poder, ya que la Administración Tributaria Municipal actúa dentro de la esfera de su competencia. **Así declara.**

Al respecto, se observa que la obligación de declaración de impuestos se trata de un deber formal tributario, a tenor de lo dispuesto en la letra e, numeral I, del artículo 155 del Código Orgánico Tributario. En consecuencia, la sanción a este incumplimiento no requiere de un procedimiento en sentido estricto, ya que su propio incumplimiento se constituye en plena prueba para determinar la medida aplicable.

(...)

Así, la recurrente no puede alegar que su falta de declaración obedeció a un bloqueo arbitrario que le aplicó la Administración Tributaria Municipal, pues de conformidad con el artículo 23 de la Ordenanza de Tarifas (Tasas) correspondientes al aseo urbano y domiciliario del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda ‘...se deberá exigir dicha solvencia [de pago del servicio de aseo urbano para la emisión de cualquier otra autorización o acto administrativo de competencia municipal’. En consecuencia, siendo que la recurrente no estaba solvente con el pago del servicio público en cuestión, no estaba legitimada para acceder al portal para la declaración de impuestos municipales.

En otras palabras, no siendo un hecho controvertido el que la recurrente se niegue a cumplir con sus obligaciones de pago de los servicios públicos, mal podría este Tribunal compeler a la Administración a realizar una actividad contraria al ordenamiento jurídico y con incidencia

negativa en los derechos constitucionales que ya se han expresado. **Así se declara.**

(...)

Visto lo anterior, no es muy difícil deducir que la falta de pago de las tarifas por parte de los usuarios afectaría sin duda la regularidad de la prestación del servicio. Y, como se señaló, de la prestación regular y eficiente de dicho servicio dependen en gran medida el resguardo de derechos constitucionales tan trascendentes como lo son los derechos ambientales, consagrados en los artículos 127 y siguientes de la Constitución y el derecho a la salud, como parte del derecho a la vida en los términos establecidos en el artículo 83 constitucional. Por ello, es comprensible y de un actuar responsable de cara a la ciudadanía que el Municipio instrumente mecanismos eficientes para el cobro de las tarifas de tan esencial servicio público. De lo contrario, con el argumento de la disconformidad con el monto de las tarifas, los deudores no cumplirían con su obligación legal de pagar las tarifas, en franco detrimento de la prestación regular del servicio.

*Dilucidado los actos, este Tribunal Superior considera que mal podría utilizarse el aparato judicial para avalar una conducta reticente al cumplimiento de una obligación legal mostrada por un contumaz usuario del servicio, y conculcar así los derechos constitucionales individuales y colectivos fundamentales que aquí se encuentran involucrados, expuestos con anterioridad. **Así se declara.***

(...Omissis...)

En el caso de marras, nos encontramos frente a la prestación del servicio a través de una persona jurídica de derecho privado con forma de sociedad anónima, que obtuvo concesión para la recolección de desechos, por lo que resulta oportuno aclarar otros aspectos en torno a la Ordenanza de Tarifas (Tasas) Correspondientes al Aseo Urbano y Domiciliario del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda.

El legislador local quiso abarcar todos los supuestos concernientes a la prestación del servicio, así como la obligatoriedad del pago, de allí que en el artículo 3º, lo considerase de ‘... carácter obligatorio para todos los habitantes del Municipio...’. Llama incluso la atención a esta Juzgadora que la obligatoriedad en el pago y la obligatoriedad del servicio se plasme en los artículos 1º; 3º (ya mencionado); 5º y 16; razones suficientes para establecer que nos encontramos frente a un asunto de importancia colectiva en el cual todos deben colaborar.

Asimismo, la Sala Constitucional mediante sentencia de fecha 07 de diciembre de 2001, con número 2554, señaló en un caso similar:

(...Omissis...)

De esta forma en el ejercicio de sus competencias y conforme a derecho, estableció la cantidad que debe pagarse por dichas obligaciones, bien sea cuando sea efectivamente recolectada la basura por el mismo Municipio o por los entes públicos o privados señalados en el artículo 2º, ya transcrito en este fallo.

(...Omissis...)

Conforme a la Ordenanza -se reitera nuevamente- todas esas cantidades son de obligatorio pago, pero diferenciando a cada uno de los prestadores del servicio, en el caso de que este sea el propio Municipio, la Ordenanza permite el cobro de intereses moratorios (artículo 16); cierre de establecimiento (artículo 17); el inicio del procedimiento denominado cobro ejecutivo previsto en el Código Orgánico Tributario, ya que estas tienen la naturaleza de título ejecutivo (artículo 18); suspensión del ejercicio de actividades económicas y la revocatoria de la licencia (Parágrafo único del artículo 18).

*En el caso de los concesionarios, el precio público a percibir tiene las mismas características, **es obligatorio**, y por ende al cambiar el receptor del pago por efecto del contrato de concesión en nada debería afectar el servicio, y por consiguiente **no resulta factible que a través de la insolvencia pretendan los particulares incumplir con tan importante responsabilidad**. A diferencia de lo que ocurre con el servicio de electricidad, telefonía o gas doméstico, cuya ejecución puede ser fraccionada o suspendida al particular que incumple con su deber de pago, **el servicio de aseo urbano resulta continuo e indivisible, siendo que el particular no debería escoger entre pagarlo o no, puesto que la conducta individual afecta la buena y eficiente prestación del servicio**.*

La actitud deliberadamente contumaz del receptor del servicio a pagar el esencial servicio resulta a todas luces ilegal e inconstitucional, pudiendo generar que la necesaria prestación continuo y eficiente del servicio decaiga, puesto que con base a indivisibilidad no es posible dejar de prestarlo, razón por la cual la recurrente recibe un servicio público esencial sin contribuir en lo más mínimo, aprovechándose de manera insolidaria del pago del servicio que realizan el resto de los vecinos del Municipio.

(...Omissis...)

En resumen, tanto la empresa FOSPUCA como el Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, se encuentran legitimados para adoptar y ejercer las acciones administrativas y judiciales pertinentes para lograr que se mantenga la regularidad y eficacia del servicio de aseo urbano, so pena incluso de incurrir el

Municipio en responsabilidad por omisión o negligencia en el cumplimiento de su competencia constitucional de asegurar la prestación de un servicio público esencial para la colectividad.

(...Omissis...)

*De esta forma, aunque fuese irrelevante la clasificación de la tarifa, como tasa o precio público, situación ésta que ya ha sido aclarada en párrafos anteriores, de la lectura del artículo 23 de la Ordenanza de Tarifas (Tasas) Correspondientes al Aseo Urbano y Domiciliario del Municipio Baruta, cualquiera que sea el caso, este puede resumirse como lo que la doctrina francesa ha calificado como la exigencia de la condición o conducta de ‘buen ciudadano’, toda vez que existe una doble relación en la cual la noción de ciudadanía comprende tanto la posibilidad de exigir al Estado (en cualquiera de sus manifestaciones, incluyendo la descentralizada territorial), como de cumplir con sus obligaciones para poder exigir. **Así se declara.***

*Con respecto a la denuncia sobre que su actividad es la de profesión liberal por ser ingeniero, nuevamente debe señalar esta Juzgadora que no aprecia elementos suficientes para dispensar del pago de impuestos municipales a una sociedad mercantil, que en principio ejecuta actos de comercio y por lo tanto, se requeriría de la suficiente actividad probatoria para constatar esta no sujeción y por ende no estar obligada al pago del impuesto sobre actividades económicas, por lo que el Tribunal debe desechar su solicitud, no sin antes aclarar que aun ejerciendo la profesión de ingeniero, está sometido al pago de los precios y tasas por servicios. **Así declara.***

*Por último, el pedimento de ‘Control Difuso’, carece de los elementos para que proceda este tipo de control constitucional, ya que no se puede deducir cuales son los preceptos legales que la contribuyente pretende que sean desaplicadas, motivo por el cual se desecha dicho alegato. **Así de declara.***

VII

DECISIÓN

*En virtud de lo anteriormente expuesto, este Tribunal Superior Primero Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela y por autoridad de la Ley, declara **SIN LUGAR** el recurso contencioso tributario interpuesto por la contribuyente **SURNET TELECOM, C.A.**, contra la denegatoria tácita del recurso de reconsideración y jerárquico, interpuestos en fechas 20 de julio de 2020 y 31 de agosto de 2020, contra la Resolución número 00164 de fecha 30 de junio de 2020, emanada del*

Superintendente Municipal Tributario de la Alcaldía del Municipio Baruta del Estado Miranda.

Asimismo, se advierte a las partes que, de conformidad con el único aparte del artículo 305 del Código Orgánico Tributario vigente, que la referida sentencia admite apelación, por cuanto que el quantum de la causa excede de más de quinientas (500) veces el tipo de cambio oficial de la moneda de mayor valor, publicado por el Banco Central de Venezuela, para las personas jurídicas (...). (Mayúsculas, destacado y subrayado del Tribunal a quo).

III FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

El 23 de marzo de 2023, el abogado Serafín A. Magallanes Lobo, antes identificado, actuando en su carácter de representante en juicio de la sociedad mercantil Surnet Telecom, C.A., presentó escrito de fundamentación de la apelación, en el que expresó su desacuerdo con el fallo de instancia, sobre la base de los argumentos siguientes:

Consideró que “(...) *la Sentencia Definitiva Nro. 2343 del 24 de noviembre de 2022 YERRA en la adecuada resolución del presente caso concreto en función que no aborda y dirime el núcleo del conflicto referido a 4.1) EL IMPACTO de la PANDEMIA por COVID-19, que COINCIDE con el PERÍODO IMPOSITIVO (MARZO, ABRIL y MAYO del AÑO 2020), conforme al ESTADO DE ALARMA NACIONAL POR EMERGENCIA SANITARIA, de acuerdo a los DECRETOS PRESIDENCIALES Nos.: 4.160 y 4361 de fechas 13/03/2020 y 03/11/2020, respectivamente, a través del cual se dictó el DECRETO MEDIANTE EL CUAL SE DECLARA EL ESTADO DE ALARMA PARA ATENDER LA EMERGENCIA SANITARIA DEL CORONAVIRUS (COVID 19), (...) lo cual es NOTORIO, PÚBLICO y COMUNICACIONAL, (...) 4.2) EL CONDICIONAMIENTO ARBITRARIO, habida cuenta que CARECE DE BASE NORMATIVA; se trata de UNA (1) ACTUACIÓN CAPRICHOSA, por parte de la ALCALDÍA DEL MUNICIPIO AUTÓNOMO BARUTA (...) de la EFECTIVA SATISFACCIÓN y PAGO de los pertinentes DEBERES TRIBUTARIOS MUNICIPALES al PAGO PREVIO del ASEO URBANO a la empresa privada INVERSIONES FOSPUCA BARUTA, C.A., (...) ya que se BLOQUEAN AUTOMÁTICAMENTE los correspondientes TRÁMITES de DECLARACIÓN, LIQUIDACIÓN y PAGO ON LINE en el SERVICIO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA (SEMAT), lo cual NO es un hecho controvertido que, INDUCE a UN (1) ILÍCITO TRIBUTARIO, (...) sobre la BASE del denominado ‘ACUERDO NACIONAL DE ARMONIZACIÓN TRIBUTARIA MUNICIPAL’ (...) la cual ORDENA conforme a su DISPOSITIVO, la ADECUACIÓN y UNIFORMIDAD de las respectivas OBLIGACIONES*

TRIBUTARIAS MUNICIPALES, las cuales se ENCUESTRAN TEMPORALMENTE SUSPENDIDAS (...). (Mayúsculas del texto).

Que “(...) en el actual CONTEXTO TRIBUTARIO la SITUACIÓN y RELACIÓN JURÍDICA entre la ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA MUNICIPAL (...) y la CONTRIBUYENTE (empresa SURNET TELECOM, C.A. (...)) es ASIMÉTRICA en FUNCIÓN de la NATURALEZA, ESENCIA, ALCANCE, PRIVILEGIOS y PERROGATIVAS de la primera, sin embargo, la recurrida ACENTÚA dicha QUIRALIDAD cuando DESBARATA las PRESUNCIONES de INOCENCIA segundo al DESCALIFICARLO con presunto FRAUDE PROCESAL (13 151, 152, 156 y 160, líneas 12, 21, 15, 04 y 14, respectivamente) y NEGLIGENCIA (folios 138, 139, 141 y 153, líneas 10, 01, 26 y 29, 15 y 11, respectivamente) (...). (Mayúsculas del texto).

Alegó que “(...) la SENTENCIA DEFINITIVA No. 2.343/2022 de fecha 24 DE NOVIEMBRE DE 2022 (...) YERRA, nuevamente, al JUZGAR el COMPORTAMIENTO ARBITRARIO de la ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA MUNICIPAL al BLOQUEAR, arbitraria y deliberadamente, el PORTAL FISCAL DIGITAL e IMPEDIR a la CONTRIBUYENTE la DECLARACIÓN, LIQUIDACIÓN y PAGO de sus INGRESOS BRUTOS correspondientes a los MESES de MARZO, ABRIL y MAYO del AÑO 2020, lo cual NO es un hecho controvertido, INCLUSIVE, llega al extremo de JUSTIFICAR dicha actuación (...). (Mayúsculas del texto).

Que “(...) la SENTENCIA DEFINITIVA No. 2.343/2022 de fecha 24 DE NOVIEMBRE DE 2022 (...) SILENCIA TOTALMENTE, las OCHO (08) PRUEBAS DOCUMENTALES, las cuales NO fueron IMPUGNADAS, DESCONOCIDAS TACHADAS, y por lo tanto tienen la CONDICIÓN de ‘DOCUMENTOS PÚBLICOS’, conforme lo contemplado en los ARTÍCULOS 1.355, 1.356 y 1.363 del CÓDIGO CIVIL en concordancia con ARTÍCULO 444 del CÓDIGO PROCEDIMIENTO CIVIL, que obran en BENEFICIO de [su] representada, empresa SURNET TELECOM, C.A.(...) como CONTRIBUYENTE, en sintonía con la Sentencia No: 01204/2012 (caso: Fiauto del Este, CA) dictada por esta Sala Política Administrativa (...). (Sic). (Mayúsculas del escrito y corchetes de la Sala).

Insistió en que “(...) la SENTENCIA DEFINITIVA No. 2.343/2022 (...) INCURRE en el denominado VICIO de INCONGRUENCIA OMISIVA, al DEJAR de HACER PRONUNCIAMIENTO POSITIVO, PRECISO, EXPRESO y CATEGÓRICO referido a los siguientes TRES (03) PUNTOS: (...) El IMPACTO y EFECTOS de la PANDEMIA por COVID-19, que COINCIDE con el PERÍODO IMPOSITIVO (MARZO, ABRIL y MAYO del AÑO 2020); (...) La ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL TRIBUTARIA procedió en SENTIDO INVERSO, habida cuenta que con el arbitrario BLOQUEO de los correspondientes TRÁMITES y DECLARACIÓN, LIQUIDACIÓN y PAGO, lo

cual NO es un hecho controvertido, **INDUJO al ILÍCITO TRIBUTARIO, lo cual ESCAPA de la SOBERANA VOLUNTAD de la CONTRIBUYENTE, PROVOCANDO CAUSA EXTRAÑA NO IMPUTABLE que SUPRIME la correspondiente RELACIÓN DE CAUSALIDAD, configurarse como FACTOR EXÓGENO, IMPREVISIBLE INVENCIBLE, conforme la denominada 'TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN' y al conocido aforismo latino 'REBUS SIC STANTIBUS', de acuerdo a lo contemplado en el ARTÍCULO 85, NUMERAL, 3, del DECRETO CONSTITUYENTE mediante el cual se dicta el CÓDIGO ORGÁNICO TRIBUTARIO (Gaceta Oficial Extraordinaria No.: 6.507 de fecha: 29/01/2020);** esto es el 'CASO FORTUITO' y la 'FUERZA MAYOR', como 'EXIMENTES DE LA RESPONSABILIDAD POR ILÍCITOS TRIBUTARIOS'; (...) y La PREVALENCIA DEL ORDEN PÚBLICO, de acuerdo a la denominada 'TEORÍA DE LOS VICIOS DE ORDEN PÚBLICO', y como EXCEPCIÓN a la APLICACIÓN INDISCRIMINADA del denominado 'PRINCIPIO DISPOSITIVO' DENTRO del PROCESO CONTENCIOSO TRIBUTARIO, dado los 'EXTRAORDINARIOS PODERES REVISORES' del JUEZ CONTENCIOSO TRIBUTARIO, ENMARCADO DENTRO de la denominada 'CONTRARIEDAD A DERECHO' y 'PLENO RESTABLECIMIENTO DE LAS SITUACIONES JURÍDICAS SUBJETIVAS LESIONADAS POR LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA TRIBUTARIA' (...). (Mayúsculas del texto).

Consideró que "(...) el referido A quo, como ÓRGANO JURISDICCIONAL, se ENCONTRABA OBLIGADO ADMINISTRAR JUSTICIA, DEBIENDO APRECIAR, VALORAR y RESOLVER la TOTALIDAD de la correspondiente RELACIÓN JURÍDICO PROCESAL, CASO CONTRARIO se CONSTITUYE en VIOLACIÓN, FLAGRANTE, a los DERECHOS CONSTITUCIONALES de TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, DEBIDO PROCESO, CONFIANZA LEGÍTIMA y DERECHO A LA DEFENSA, de [su] representada, (...) como PARTE ACTORA. OBTENIENDO la RECTA APLICACIÓN de la denominada 'JUSTICIA', MENOSCABANDO el INSOSLAYABLE EQUILIBRIO PROCESAL, derivando en que la recurrida se encuentre incurso en causal de NULIDAD, siendo TODOS los ALEGATOS y EXCEPCIONES de las PARTES y en el presente caso, se INCUMPLE con el SAGRADO DEBER, ocasionado una DESIGUALDAD ENTRE las PARTES CONTENDIENTES, de manera que la RECURRIDA se encuentra VICIADA de INCONGRUENCIA sobre la LÓGICA CONSECUENCIA de la correspondiente PRETENSIÓN (...). (Mayúsculas del escrito y corchetes de la Sala).

Que la sentencia de instancia "(...) se EQUIVOCA habida cuenta que NINGUNA NORMA JURÍDICA HABILITA el IRREGULAR COMPORTAMIENTO de la ADMINISTRACIÓN MUNICIPAL de BLOQUEO del PORTAL FISCAL DIGITAL para que los CONTRIBUYENTES NO DEBAN y NO PUEDAN

REALIZAR SUS respectivas DECLARACIONES, LIQUIDACIONES y PAGOS (...). (Mayúsculas del texto).

Que la sentencia apelada “(...) JUSTIFICA el IRREGULAR COMPORTAMIENTO de la ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA MUNICIPAL SIN PERCATARSE que (...) Legalmente, EXISTEN DIVERSOS MECANISMOS para HACER EFECTIVO el PAGO tanto de los TRIBUTOS o del SERVICIO de ASEO URBANO DOMICILIARIO (...) Las MEDIDAS CAUTELARES (ARTÍCULO 239 COT) TIENEN NATURALEZA, REQUISITOS, ALCANCE, IMPLICACIONES, PROPÓSITO y OBJETIVOS CLAROS Y DEFINIDOS, (...) LAS CUALES NO TIENEN CABIDA POR CUANTO NO SE CUMPLIERON SATISFACTORIAMENTE (...)”. (Mayúsculas del texto).

Agregó que “(...) La SENTENCIA DEFINITIVA No.: 2.343/2022 de fecha: 24 DE NOVIEMBRE DE 2022 (...) hace DISQUISICIONES TEÓRICAS que NADA tienen que ver con lo que es MATERIA de CONTROVERSIA sometida a su EVALUACIÓN Y DECISIÓN” y que “(...) en el presente CASO CONCRETO (...) la tantas veces mencionada DENEGATORIA TÁCITA ADOLECE de los CINCO (05) GRAVES VICIOS (FALSO SUPUESTO DE HECHO, FALSO SUPUESTO DE DERECHO, VICIO EN LA CAUSA, DESVIACIÓN DE PODER y VIOLACIÓN DE DERECHOS CONSTITUCIONALES) CONTENIDOS en el CAPÍTULO IX del RECURSO CONTENCIOSO TRIBUTARIO de fecha 16 DE DICIEMBRE DE 2020 (...) los cuales se dan íntegramente por reproducidos en este mismo acto (...)”. (Mayúsculas del texto).

Observó que el Juzgado a quo “(...) NO ADMINISTRÓ JUSTICIA oportuna y adecuadamente en lo que respecta al DEBIDO TRÁMITE del AMPARO CAUTELAR y las MEDIDAS CAUTELARES de SUSPENSIÓN DE EFECTOS e INNOMINADAS contenidas en el CAPÍTULO XIV del RECURSO CONTENCIOSO TRIBUTARIO (...)”. Asimismo, consideró que en la sentencia apelada “(...) se hace una DEFENSA EXACERVADA de la empresa INVERSIONES FOSPUCA BARUTA, C.A. (...)”. (Mayúsculas del texto).

Alegó que, en el recurso contencioso tributario fueron “(...) DEBIDA y OPORTUNAMENTE APORTADOS ABUNDANTES, PROFUSOS y PROLÍFICAS RAZONES para DENUNCIAR el IRREGULAR COMPORTAMIENTO de la ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA MUNICIPAL, en sintonía con los PRINCIPIOS BÁSICOS y ESENCIALES (...)”. (Mayúsculas del escrito).

Insistió en que “(...) es EVIDENTE que el IRREGULAR y ARBITRARIO COMPORTAMIENTO de la ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA MUNICIPAL de BLOQUEO DELIBERADO del PORTAL FISCAL DIGITAL que IMPIDE la DECLARACIÓN, AUTOLIQUIDACIÓN y PAGO de las correspondientes PRESTACIONES PECUNIARIAS a su propio FAVOR, como ÓRGANO EXACTOR, es UN (1) MECANISMO ‘EXTRA LEGEM’ de CONTROL y

PENALIZACIÓN que ENTORPECE el PROCESO de su propia RECAUDACIÓN”. (Mayúsculas del texto).

Que la sentencia apelada “(...) NO supo EVALUAR y RESOLVER la delicada SITUACIÓN de VORÁGINE TRIBUTARIA PROVOCADA por el propio SUJETO ACTIVO quien PERTURBA el CABAL CUMPLIMIENTO de las OBLIGACIONES TRIBUTARIAS MATERIALES al PROPICIAR la INHABILITACIÓN INFORMÁTICA derivada de la RESTRICCIÓN INJUSTIFICADA de ACCESABILIDAD y USABILIDAD del PORTAL FISCAL DIGITAL, lo cual DESBORDA los LÍMITES de UTILIDAD, PERTINENCIA, RAZONABILIDAD y PROPORCIONALIDAD (...)”. (Mayúsculas del texto).

Que “(...) la ‘CORRECTA SOLUCIÓN’ para DIRIMIR este CONFLICTO INTERSUBJETIVO DE INTERESES (...) se encuentra en el pertinente TRATAMIENTO PROCESAL de la denominada ‘TUTELA JUDICIAL EFECTIVA’ (...) que IMPLICA para el JUSTICIABLE TENER PLENO DERECHO a OBTENER UNA (01) DECISIÓN DENTRO de UN (01) PROCESO LEGALMENTE ESTABLECIDO (...)”. (Mayúsculas del texto).

Finalmente, solicitó se declare con lugar la apelación incoada, se revoque la sentencia de instancia y con lugar el recurso contencioso tributario.

IV CONTESTACIÓN A LA APELACIÓN

En fecha 12 de abril de 2023, la abogada María de los Ángeles Bermúdez La Rosa, antes identificada, actuando en su carácter de apoderada judicial del Municipio Baruta del Estado Miranda, presentó escrito de contestación a la fundamentación de la apelación de la sociedad mercantil Surnet Telecom, C.A., en el que alegó:

Respecto al supuesto vicio de silencio de pruebas, explicó que “(...) en el presente caso, se evidencia que, en el curso del presente juicio, la representación judicial de la sociedad mercantil recurrente, no promovió pruebas en la oportunidad correspondiente, y que demostraran los vicios que imputó al acto administrativo impugnado, en el presente caso contra la denegatoria tácita del recurso jerárquico interpuesto contra el recurso de reconsideración que confirmó la Resolución N° 00164, antes identificada, aun cuando, dada su condición de parte actora, tenía la carga de la prueba de sus alegatos, a fin de desvirtuar la presunción de veracidad y certeza que goza el acto administrativo, en consecuencia, mal podría alegar que la sentencia N° 2343 de fecha 24/11/2022 (...)”. (Subrayado del texto).

Apreció que “(...) el Juez de primera instancia valoró las pruebas promovidas por esta representación municipal y demás documentos que se

encuentran en autos. En este punto, se debe advertir que no es necesario que el juez haga un análisis minucioso de cada una de las pruebas promovidas por cada parte”.

Comprobó “(...) del texto de la sentencia apelada que el a quo para emitir su decisión, realizó una revisión de las pruebas y demás documentos cursante en el expediente, constatando que ‘(...) Tampoco se evidencia que exista alguna actividad probatoria de parte de la sociedad que recurre que permita demostrar la violación de estos derechos constitucionales (...)”.

Que “(...) no puede pretender la parte apelante invocar a su favor el vicio de silencio de pruebas para excusar su obligación de probar las afirmaciones realizadas en el recurso contencioso tributario, por ello, y en razón de lo expresado en este aparte, se evidencia que es inexistente el supuesto vicio de silencio de pruebas, toda vez que el Tribunal de primera instancia valoró las pruebas en la sentencia definitiva objeto de revisión”.

En lo que respecta al vicio de incongruencia negativa, alegó que la sentencia de instancia “(...) cumplió a cabalidad con el principio de congruencia, porque se pronunció sobre la pretensión deducida por la parte accionante y las defensas opuestas por esta representación municipal”.

Evidenció “(...) que el Tribunal emitió como punto previo pronunciamiento expreso sobre Estado de Alarma dictado por el Ejecutivo Nacional mediante Decreto N° 4.160, de fecha 13 de marzo y sus posteriores prórrogas, dada la emergencia sanitaria por Covid 19, de igual manera analizó cada uno de los presuntos vicios y violaciones constitucionales alegados por la parte recurrente y, finalmente sobre especialísima naturaleza del servicio público de aseo urbano y el impacto que su interrupción podría tener sobre la salud pública en pleno desarrollo de la pandemia”.

Consideró que “(...) el fallo dictado por el Tribunal a quo dio cumplimiento a los requisitos establecidos en el artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, porque se encuentra suficientemente motivada, además, es expresa, positiva y precisa sobre todas y cada una de las alegaciones que constan en las actas del expediente, es decir, no contiene aspectos implícitos, sobreentendidos, falsos, dudosos, oscuros ni ambiguos”.

Respecto a los vicios imputados a la denegatoria tácita, adujo que “(...) la Administración Tributaria Municipal está ampliamente facultada para fiscalizar y verificar el cumplimiento de lo dispuesto por las leyes y ordenanzas de materia tributaria, entre ellas, verificar el cumplimiento de los deberes formales de los contribuyentes”.

Que “(...) la Administración Tributaria Municipal se encuentra en la obligación de realizar inspecciones, fiscalizar y ejercer control del

cumplimiento de las obligaciones de los contribuyentes como en efecto ocurrió en el presente caso, lo cual puede ser verificado en el expediente administrativo consignado por esta representación municipal, en la oportunidad procesal correspondiente”.

Insistió en “(...) *que la Resolución N° 00164 de fecha 30/06/2020, no se encuentra incurso en alguno o de los vicios o violaciones de derechos constituciones denunciados por el apoderado judicial de la sociedad mercantil Surnet Telecom, C.A.*”. (Sic).

Finalmente solicitó se declare sin lugar la apelación ejercida por la sociedad de comercio Surnet Telecom, C.A., y confirme la sentencia de instancia.

V

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

Corresponde a esta Máxima Instancia pronunciarse respecto de la apelación incoada por el apoderado judicial de la sociedad de comercio Surnet Telecom, C.A., contra la sentencia definitiva Nro. 2343 del 24 de noviembre de 2022, dictada por el Tribunal Superior Primero de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, que declaró sin lugar el recurso contencioso tributario *“conjuntamente con amparo cautelar y subsidiariamente con medida cautelar de suspensión de efectos e innominadas”*, interpuesto en fecha 16 de diciembre de 2020, contra la Resolución de Multa Nro. 00164, emitida el 30 de junio de 2020, notificada el 3 de julio de ese mismo año, por el Servicio Autónomo Municipal de Administración Tributaria (SEMAT) del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, mediante la cual se exigió la obligación de pagar a cargo de la mencionada empresa, sanción de multa por quinientas mil unidades tributarias (500.000,00 U.T.) y clausura temporal del establecimiento por *“incumplimiento de deberes formales referidos a la omisión de presentación de las declaraciones juradas de ingresos brutos correspondientes a los meses de marzo, abril y mayo del año 2020”*, de conformidad con lo establecido en los artículos 44 y 90 de la Reforma Parcial de la Ordenanza sobre Actividades Económicas de Industria, Comercio, Servicios o de Índole Similar del **Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda** de 2018, aplicable *ratione temporis*.

En tal sentido, vista la declaratoria contenida en la decisión apelada, así como los alegatos formulados en su contra por la representación judicial de la aludida contribuyente y la contestación del referido Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, la controversia de

autos se circunscribe a determinar si el *a quo* incurrió en los vicios de: **i)** incongruencia negativa, **ii)** silencio de pruebas y **iii)** falso supuesto.

Precisado lo anterior, esta Alzada declara **firme**, al no haber sido objeto de apelación por la empresa recurrente ni desfavorecer los intereses del Fisco Municipal, lo decidido por el Tribunal de la causa al declarar la improcedencia de la solicitud de desaplicación por control difuso de la constitucionalidad de los artículos 5 de la “(...) *Reforma Parcial de la Ordenanza de Tarifas (Tasas) correspondientes al Aseo Urbano y Domiciliario del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, Número: Extraordinario 288-08-2018 (...) 90 de la Reforma Parcial de la Ordenanza sobre Actividades Económicas, de Servicios o de Índole Similar del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, Número Extraordinario: 376-10-2018 (...) el acuerdo No. 068, mediante el cual se AJUSTA LAS NUEVAS TABLAS DE TARIFAS CORRESPONDIENTE A LOS SERVICIOS DE ASEO URBANO PARA USO RESIDENCIAL Y ESPECIAL, ASÍ COMO EL SERVICIO MEDIOAMBIENTAL RESIDENCIAL Y ESPECIAL EN LA CRIPTOMONEDA PETRO, LOS CUALES DEBERÁN SER CANCELADAS EN LA MONEDA DE CURSO LEGAL, AL CAMBIO OFICIAL DEL DÍA ESTABLECIDO POR EL BANCO CENTRAL DE VENEZUELA (...)*”. **Así se declara.**

Delimitada la *litis*, pasa este Alto Tribunal a pronunciarse y al efecto observa:

Punto previo

Previamente este Máximo Tribunal advierte que la representación judicial de la contribuyente alegó en su escrito de fundamentación a la apelación, que el Tribunal *a quo* “(...) **NO ADMINISTRÓ JUSTICIA oportuna y adecuadamente en lo que respecta al DEBIDO TRÁMITE del AMPARO CAUTELAR y las MEDIDAS CAUTELARES de SUSPENSIÓN DE EFECTOS e INNOMINADAS contenidas en el CAPÍTULO XIV del RECURSO CONTENCIOSO TRIBUTARIO (...)**”. (Mayúsculas del texto).

En relación con dicha denuncia, esta Superioridad estima importante destacar que aún cuando la empresa actora solicitó conjuntamente con el recurso contencioso tributario “*medida de amparo cautelar, y subsidiariamente medida cautelar de suspensión de efectos e innominadas*” del acto administrativo impugnado, el Órgano Jurisdiccional de la causa no emitió el pronunciamiento sobre estas dos peticiones.

Al respecto, se estima pertinente reiterar lo expuesto por esta Sala a lo largo de su jurisprudencia en cuanto a que en tales casos, dicha acción adquiere un carácter accesorio del recurso principal al cual fue acumulado, resultando en consecuencia, subordinada a éste, por lo que su

destino será temporal, provisorio y dependerá del pronunciamiento judicial definitivo que se emita en el asunto principal.

En efecto, si bien esta forma de ejercicio conjunto le atribuye carácter cautelar a la solicitud de amparo, produciendo efectos suspensivos de la aplicación de la norma o de la ejecución del acto mientras dure el juicio, se ha indicado también que la acción así tramitada difiere de las medidas cautelares ordinarias, en atención a la naturaleza de la protección demandada; es decir, al resguardo y restablecimiento de derechos y garantías constitucionales, otorgando una tutela temporal pero inmediata de la lesión y restituyendo la situación jurídica infringida al estado en que se encontraba antes de verificarse la amenaza o violación, hasta tanto sea dictada la sentencia definitiva en la causa principal (*vid.*, entre otras, la sentencia de esta Sala Político-Administrativa Nro. 00332 del 14 de abril de 2004, caso: *The News Caffé & Bar, C.A.*).

Asimismo, esta Sala en su decisión Nro. 00402 del 20 de marzo de 2001 (caso: *Marvin Enrique Sierra Velasco*), advirtió la incompatibilidad del tratamiento dado a la acción de amparo ejercida en forma conjunta, con la intención del Constituyente materializada en los artículos 26, 27, 257 y 259 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, revisando el trámite que se le había venido dando a la solicitud de amparo incoada en esos términos, para concluir, visto el carácter cautelar de tal petición al ser ejercida conjuntamente, en la necesidad de desaplicar los artículos 23, 24 y 26 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, a los fines de lograr el restablecimiento de derechos de rango constitucional en la forma más expedita posible y fijar un procedimiento especial para la tramitación de la referida cautela.

Conforme al anterior criterio jurisprudencial, cuando hubiere sido ejercida una acción de amparo constitucional en forma conjunta al recurso contencioso de anulación, en el caso de autos, contencioso tributario, la misma, tal como se indicó, deberá ser tramitada como una medida cautelar, para lo cual habrá de analizar el juzgador en primer lugar, el *fumus boni iuris*, con el fin de revisar si existe una presunción grave de violación o amenaza de violación de los derechos constitucionales invocados y, en segundo lugar, el *periculum in mora*, determinable por la simple verificación del requisito anterior vista la violación o amenaza de violación de tales derechos concebidos en la Carta Magna, los cuales le permitirán concluir en la necesidad o no de otorgar la referida protección y el restablecimiento de la situación jurídica infringida. Ahora bien, previo a tal revisión corresponderá al tribunal que conoce de la causa, pronunciarse sobre la admisión de la acción principal.

(*vid.*, sentencia de esta Sala Nro. 00705 del 18 de junio de 2008, caso: *Municipio José Gregorio Monagas del Estado Anzoátegui*).

Del examen del expediente se observa que mediante sentencia interlocutoria Nro. 03/2021 de fecha 9 de junio de 2021, el Tribunal Superior Primero de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, admitió el recurso contencioso tributario de autos “*en cuanto ha lugar en derecho, salvo su apreciación en la definitiva, procédase a su tramitación y sustanciación, de conformidad con los artículos 294 y siguientes del Código Orgánico Tributario*” y, seguidamente tuvo lugar el procedimiento del recurso contencioso tributario en todas sus fases, hasta su sentencia definitiva.

Sin embargo, si bien no se aprecia la tramitación, ni decisión alguna con relación a las medidas cautelares solicitadas en las diversas modalidades antes referidas; no obstante, en aras de garantizar la tutela judicial efectiva y la garantía de la justicia expedita sin dilaciones ni reposiciones inútiles, y en razón de ser ambas peticiones accesorias a la acción principal de nulidad que ahora corresponde a la Sala resolver en la apelación ejercida por la contribuyente contra la sentencia de instancia, resulta inoportuno realizar en esta oportunidad alguna consideración con relación a las mismas. **Así se establece.**

Resuelto lo anterior y delimitada la *litis* pasa esta alzada a decidir el aludido recurso en el orden siguiente:

i) Incongruencia Negativa

La representación en juicio de la sociedad mercantil Surnet Telecom, C.A., explicó que “(...) la *Sentencia Definitiva Nro. 2343 del 24 de noviembre de 2022 YERRA en la adecuada resolución del presente caso concreto en función que no aborda y dirime el núcleo del conflicto referido a 4.1) EL IMPACTO de la PANDEMIA por COVID-19, que COINCIDE con el PERÍODO IMPOSITIVO (MARZO, ABRIL y MAYO del AÑO 2020), conforme al ESTADO DE ALARMA NACIONAL POR EMERGENCIA SANITARIA, de acuerdo a los DECRETOS PRESIDENCIALES Nos.: 4.160 y 4361 de fechas 13/03/2020 y 03/11/2020, respectivamente, a través del cual se dictó el DECRETO MEDIANTE EL CUAL SE DECLARA EL ESTADO DE ALARMA PARA ATENDER LA EMERGENCIA SANITARIA DEL CORONAVIRUS (COVID 19), (...) lo cual es NOTORIO, PÚBLICO y COMUNICACIONAL, (...) 4.2) EL CONDICIONAMIENTO ARBITRARIO, habida cuenta que CARECE DE BASE NORMATIVA; se trata de UNA (1) ACTUACIÓN CAPRICHOSA, por parte de la ALCALDÍA DEL MUNICIPIO AUTÓNOMO BARUTA (...) de la EFECTIVA SATISFACCIÓN y PAGO de los pertinentes DEBERES TRIBUTARIOS MUNICIPALES al PAGO PREVIO del ASEO URBANO*

a la empresa privada INVERSIONES FOSPUCA BARUTA, C.A., (...) **ya que se BLOQUEAN AUTOMÁTICAMENTE los correspondientes TRÁMITES de DECLARACIÓN, LIQUIDACIÓN y PAGO ON LINE en el SERVICIO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA (SEMAT),** lo cual NO es un hecho controvertido que, INDUCE a UN (1) ILÍCITO TRIBUTARIO, (...) sobre la BASE del denominado ‘ACUERDO NACIONAL DE ARMONIZACIÓN TRIBUTARIA MUNICIPAL’ (...) la cual ORDENA conforme a su DISPOSITIVO, la ADECUACIÓN y UNIFORMIDAD de las respectivas OBLIGACIONES TRIBUTARIAS MUNICIPALES, las cuales se ENCUENTRAN TEMPORALMENTE SUSPENDIDAS (...)”. (Mayúsculas, resaltado y subrayado del texto).

Precisado lo anterior, advierte esta Sala que de acuerdo con las exigencias impuestas por la legislación adjetiva, toda sentencia debe contener decisión expresa, positiva y precisa con arreglo a la pretensión deducida y a las excepciones o defensas opuestas, sin que en ningún caso pueda absolverse la instancia (artículo 243 ordinal 5° del Código de Procedimiento Civil).

Por ello, cuando no existe la debida correspondencia formal entre lo decidido y las pretensiones y defensas de las partes, se produce el vicio de incongruencia. En decisiones de esta Sala Político-Administrativa se ha establecido que el señalado vicio se manifiesta cuando el juez con su decisión modifica la controversia judicial debatida, bien porque no se limita a resolver sólo lo pretendido por las partes, o bien porque no resuelve sobre algunas de las pretensiones o defensas expresadas por los sujetos en el litigio. (Vid., sentencias de esta Sala Nros. 005208 del 27 de julio de 2005, caso: *Auto Repuestos El Mácaro, C.A.*, 00724 del 16 de mayo de 2007, caso: *Agencias Generales Conaven, C.A.* y 01511 del 21 de octubre de 2009, caso: *Constructora Feres, C.A.*).

Específicamente, cuando se verifica el segundo de los supuestos antes mencionados, se estará en presencia de una incongruencia negativa, pues el fallo omite el debido pronunciamiento sobre alguna de las pretensiones procesales de las partes en la controversia judicial.

Ahora bien, esta Sala considera pertinente traer a colación lo decidido por el Juzgado *a quo* respecto al impacto de la pandemia por covid-19, en el que declaró:

“(...) Si bien es cierto, el Derecho administrativo, pretende velar por la legalidad y la constitucionalidad de los actos del Poder Público en cualquiera de sus expresiones, las actuaciones judiciales, deben estar acordes a proteger los derechos individuales, pero teniendo por norte el bien común y las consecuencias de los fallos sobre la colectividad y ante un fraude procesal, que pareciera

sorprender en la buena fe del juzgador, se debe ponderar al decidir y emitir un fallo que evite el desconocimiento del Estado de Alarma y la obligación de todos los ciudadanos de cumplir con las cargas públicas impositivas, y de otras obligaciones por el servicio prestado por las diferentes expresiones del Poder, a través de concesiones como es el caso del aseo urbano.

Aunado a lo anteriormente, no solo busca recrear la importancia de la recolección de desechos en estos difíciles tiempos, sino la relevancia en todo momento de esa importante labor cuya competencia se le otorga a los municipios, obligados corresponsablemente con los ciudadanos a que se cumpla con el postulado constitucional que pretende de manera preventiva lograr la higiene y salud de los habitantes.

Señalando en este sentido que el texto constitucional es claro al establecer la corresponsabilidad en materia de seguridad de la nación, cuando establece:

(...Omissis...)

Dilucidado lo antes expuesto, ante la presencia de la pandemia o no, todos nos encontramos frente a la obligación de colaborar con la higiene, la salud y la vida, a través del pago de servicio de aseo urbano, así como coadyuvar al gasto público a través del pago de los Impuestos, motivo por el cual se desestima dicho alegato. Así se declara (...)

Al ser así, debe esta Alzada señalar que no se observa en modo alguno que la decisión adolezca del vicio de incongruencia negativa, habida cuenta que la sentencia de instancia estableció la relevancia que tiene el **servicio de aseo urbano en los actuales momentos en los que se vive una situación de seguridad sanitaria de gran magnitud.**

En tal virtud, a juicio de este Supremo Tribunal en la sentencia dictada por el Juzgador de la causa no se configura el vicio de incongruencia negativa, pues se evidencia que el Tribunal *a quo*, sí se pronunció sobre el alegato expuesto por la recurrente.

En lo que respecta “*al condicionamiento arbitrario de la efectiva satisfacción y pago de los pertinentes deberes tributarios municipales al pago previo del aseo urbano*” considera esta Superioridad, que si bien es cierto que la Jueza falló en contra de la accionante, también es cierto que las sanciones impuestas a la contribuyente son una consecuencia jurídica del incumplimiento de sus obligaciones tributarias, y tal como lo indicó el *a quo*, **que toda la colectividad está en la obligación de colaborar con la higiene, la salud y la vida, a través del pago del servicio de aseo urbano.**

Por lo tanto, se evidencia que la sentencia apelada administró justicia, apreció, valoró y resolvió la correspondiente relación jurídico

procesal, motivo por el cual se **desestiman** las denuncias formuladas por la representación judicial del contribuyente en tal sentido. **Así se declara.**

ii) Silencio de pruebas

El apoderado judicial de la sociedad de comercio Surnet Telecom, C.A., explicó que “(...) *la SENTENCIA DEFINITIVA No. 2.343/2022 de fecha 24 DE NOVIEMBRE DE 2022 (...) SILENCIA TOTALMENTE, las OCHO (08) PRUEBAS DOCUMENTALES, las cuales NO fueron IMPUGNADAS, DESCONOCIDAS TACHADAS, y por lo tanto tienen la CONDICIÓN de ‘DOCUMENTOS PÚBLICOS’, conforme lo contemplado en los ARTÍCULOS 1.355, 1.356 y 1.363 del CÓDIGO CIVIL en concordancia con ARTÍCULO 444 del CÓDIGO PROCEDIMIENTO CIVIL, que obran en BENEFICIO de [su] representada, empresa SURNET TELECOM, C.A.(...) como CONTRIBUYENTE, en sintonía con la Sentencia No: 01204/2012 (caso: Fiauto del Este, CA) dictada por esta Sala Política Administrativa (...).*” (Sic). (Mayúsculas del texto e interpolado de la Sala).

Por su parte, la representación en juicio del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda expuso en la contestación a la apelación que “(...) *el Juez de primera instancia valoró las pruebas promovidas por esta representación municipal y demás documentos que se encuentran en autos. En este punto, se debe advertir que no es necesario que el juez haga un análisis minucioso de cada una de las pruebas promovidas por cada parte.*”.

Esta Sala ha indicado que ha sido una regla general la obligación del Sentenciador de analizar todos los elementos probatorios cursantes en autos, aun aquéllos que a su juicio no fueren idóneos para ofrecer algún *elemento de convicción* (artículo 509 del Código de Procedimiento Civil); no obstante, esta obligación del Juzgador no puede interpretarse como de mera apreciación, en el sentido de que no necesariamente deban existir coincidencias entre las valoraciones y apreciaciones de las partes y las conclusiones formuladas por el decisor; por el contrario, sólo podrá hablarse de incongruencia por silencio de pruebas cuando el Juez en su decisión ignore por completo, no juzgue, aprecie o valore alguna prueba cursante en los autos y quede demostrado que dicho medio probatorio hubiese podido afectar -en principio- el resultado del juicio. (Vid., fallos de esta Sala Político-Administrativa Nros. 01204, 00878 y 00679 de fechas 17 de octubre de 2012, 9 de agosto de 2016 y 8 de junio de 2017, casos: *Fiauto del Este, C.A.*; *Cendisa, C.A.*; y *Exxonmobil de Venezuela, S.A.*, respectivamente).

A juicio de esta Sala, el hecho de haber determinado el Juzgado de la causa que del análisis de las actas procesales no cursaba elemento probatorio alguno capaz de desvirtuar la presunción de legalidad y veracidad de la actuación fiscal, advirtiendo que la aludida compañía únicamente promovió las “*formas IVA99030 y los certificados electrónicos referidos a la declaración y pago del impuesto al valor agregado*” correspondiente a los meses de marzo, abril y mayo de 2020, así como también la captura de pantalla electrónica, en la cual se indica que su usuario para declarar el pago de los ingresos brutos referidos a los meses ya indicados se encontraba bloqueado; y un fondo negro de un título universitario; no conlleva a la materialización de un silencio de pruebas por parte de ese Órgano Jurisdiccional, pues era un deber del Juez formar su decisión con base a lo alegado y probado en autos.

Por lo tanto, puesto que del análisis íntegro del fallo apelado se colige que existen fundamentos suficientes que permiten a esta Máxima Instancia concluir que sí fueron tomadas en consideración las documentales insertas en el expediente judicial, sólo que el Juez *a quo* no hizo referencia a cada una de forma detallada, pues -se insiste- señaló que las mismas no eran suficientes para declarar la ilegalidad de la Resolución objetada, situación que lejos de afectar de nulidad la actuación de la Sentenciadora de la causa, constituye el proceder lógico que ésta debía realizar. **Así se declara.**

En conexión con lo precedente, debe enfatizarse que el hecho de no haber compartido la Sentenciadora de mérito las pretensiones de la sociedad mercantil recurrente en valorar de forma total o específica sus alegatos en concreto sobre determinados hechos en el proceso judicial -como sucedió en el presente caso- bajo ningún supuesto puede entenderse como el acaecimiento de los vicios de incongruencia negativa por omisión de pronunciamiento y por silencio de pruebas, pues de un simple análisis del fallo apelado se observa que el Tribunal remitente basó su decisión en los argumentos expuestos por ésta en el recurso contencioso tributario, formando -en principio- correctamente su criterio en el presente juicio (*vid.*, decisión de esta Alzada Nro. 00351 del 22 de junio de 2017, caso: *Wonke Occidente, C.A.*). **Así se establece.**

De allí que “(...) *no toda omisión debe entenderse como violatoria del derecho a la tutela judicial efectiva (...)*” (*vid.*, decisión de la Sala Constitucional Nro. 1258 de fecha 26 de agosto de 2013, caso: *Paolo Ramón de Luca Tortolero*), pues su violación sólo ocurre en el supuesto cuando por la omisión de la defensa o de la prueba “(...) *se hubiese adoptado una decisión distinta (...)*” (*vid.*, fallo de la Sala Constitucional Nro. 1334 del 8 de octubre de 2013, caso: *Fuller Interamericana, C.A.*); es decir, cuando el

resultado final del pronunciamiento hubiese sido desfavorable para la parte cuyo acervo probatorio fue sustraído por el Juez.

Por consiguiente, esta Máxima Instancia **desestima** las denuncias relativas al vicio de incongruencia negativa por omisión de pronunciamiento y por silencio de pruebas de la sentencia de mérito, formuladas por el abogado de la contribuyente. **Así se decide.**

iii) Falso Supuesto

La representación judicial de la contribuyente alegó que el Tribunal *a quo* se equivocó al justificar el supuesto comportamiento errado por parte de la Administración Tributaria Municipal por haber bloqueado el portal y así impedir la declaración jurada de impuesto a las actividades económicas de industria comercio, servicios o de índole similar por parte de la empresa aportante.

Al respecto, observa esta Máxima Instancia que el Tribunal de la causa consideró acertada la sanción de multa impuesta por parte del Fisco Municipal a la contribuyente, por cuanto dicha sanción es la consecuencia jurídica establecida en la Ley, la cual debe ser aplicada por el órgano exactor al momento de incurrir en la falta establecida en la norma.

Ahora bien, a fin de dilucidar el aspecto en cuestión observa esta Máxima Instancia que el recurso contencioso tributario de autos fue incoado contra un acto administrativo sancionatorio por la no presentación de la correspondiente declaración jurada mensual de ingresos brutos, de lo cual subyace la situación de impago o falta de cumplimiento de la empresa recurrente de su deber de pagar la correspondiente factura del servicio público de aseo urbano.

El pago y exigencia de dicho servicio público de aseo urbano encuentra fundamento en los artículos 5 y 23 de la Ordenanza de Tarifas (Tasas) correspondientes al Aseo Urbano y Domiciliario del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, publicada en la Gaceta Municipal Extraordinario Nro. 288-08/2018 de fecha 17 de agosto de 2018, los cuales establecen:

“Artículo 5: *Todo usuario del servicio de aseo urbano y domiciliario está obligado al pago de las tarifas establecidas en esta Ordenanza y las posteriores modificaciones que tengan lugar. El plazo para el pago de la tasa es de treinta (30) días contados a partir de la emisión de la correspondiente factura”.*

“Artículo 23: *Se deberá exigir la solvencia en el pago de los servicios de aseo urbano y domiciliario a todas aquellas personas naturales o jurídicas que soliciten la concesión de una licencia de actividades económicas o que deseen renovarla. Asimismo, se deberá exigir dicha*

solvencia para la emisión de cualquier otra autorización o acto administrativo de competencia municipal, salvo en los casos en que específicamente esto no sea posible, atendiendo a la naturaleza de la actuación que debe ser evacuada”.

Con vista en la normativa citada, se aprecia que la tarifa a que se hace alusión está destinada a obtener los recursos necesarios para el sostenimiento del servicio público de aseo urbano en ese ente local, el cual es de vital importancia para la ciudadanía, cuyo pago deben realizar todos los usuarios del servicio en el plazo de treinta (30) días a partir de la emisión de la factura respectiva. Asimismo, deben contar con la solvencia bajo examen todas aquellas personas naturales o jurídicas que: *i)* soliciten una licencia de actividades económicas o su renovación, y *ii)* requieran la emisión de cualquier autorización o acto administrativo en el marco de las competencias municipales.

Sobre la **naturaleza jurídica de dicha tarifa**, el criterio jurisprudencial acogido de manera pacífica y reiterada es que dicho importe se trata de un **precio y no una tasa**, el cual se ratifica en esta oportunidad. (*Vid.*, sentencias de esta Sala Político-Administrativa Nros. 01002 del 5 de agosto de 2004 caso: *DHL Fletes Aéreos*; 1129 del 27 de junio de 2007, caso: *Almacenes y Depósitos Integrales Portuarios, C.A. (DEPORCA)*; 00237 del 29 de marzo de 2023, caso: *Taurel & Cia Sucursales, C.A.* y de la Sala Constitucional Nros. 02166 del 14 de septiembre de 2004, caso: *Jairo José Aranguren Piñuela*; y 1345 del 13 de agosto de 2008, caso: *Aeropostal Alas de Venezuela*).

Por su parte, los artículos 44, 75 y 90 de la Reforma Parcial de la Ordenanza sobre Actividades Económicas de Industria, Comercio, Servicios o de Índole Similar del Municipio Baruta del Estado Miranda, publicada en la Gaceta Oficial de ese municipio bajo el número 376-10/2018, Extraordinario de fecha 31 de octubre de 2018, prevén:

“Artículos 44. *El contribuyente o responsable del pago del Impuesto sobre Actividades Económicas deberá realizar durante los primeros quince (15) días de cada mes, una declaración jurada mensual de ingresos brutos ante la Administración Tributaria Municipal, en la que determinará el monto del Impuesto de Actividades Económicas que pagará por cada una de las actividades que desarrolló durante el mes al que se refiere la declaración”.*

“Artículo 75. *A los fines de esta Ordenanza son obligaciones tributarias: (...)*

93. Presentar dentro del plazo establecido en esta Ordenanza, las declaraciones Juradas Mensuales de Ingresos Brutos (...).”.

“Artículo 90. El contribuyente o responsable que no presente las declaraciones a las que hace mención los artículos 44, 46 y 50 de esta Ordenanza, dentro de los lapsos establecidos, será sancionado con multa equivalente a quinientas mil unidades tributarias (500.000 U.T.) y clausura temporal del establecimiento hasta tanto presente la declaración omitida.

En caso que el contribuyente o responsable haya presentado la declaración fuera de los lapsos establecidos en los mencionados artículos, será sancionado con multa equivalente a doscientas cincuenta mil unidades tributarias (250.000 U.T.)”.

La normas transcritas señalan: i) la obligación que tienen los particulares de presentar su Declaración Jurada Mensual de Ingresos Brutos ante la Administración Tributaria Municipal dentro de los primeros quince (15) días de cada mes; y ii) la pena de multa y cierre del establecimiento ante el incumplimiento de esta obligación.

Precisado lo anterior, se observa que **no es un hecho controvertido que la recurrente no cumplió con su deber de pagar la factura correspondiente al servicio de aseo urbano y por ende, del deber formal de presentar la referida declaración jurada.**

Ante ambos supuestos acertadamente el juzgado de primera instancia señaló que la referida obligación de declaración de impuestos se trata de un deber formal tributario, y por tal razón, la sanción impugnada adoptada por el Municipio fue aplicada ante el evidente incumplimiento en que se encontraba la recurrente de dicho deber formal.

En este orden de ideas, aprecia esta alzada que el Municipio Baruta con el fin de garantizar la continuidad en la prestación del servicio de aseo urbano y domiciliario, puede ejercer las acciones administrativas y judiciales para lograr que se cobre lo adeudado, se mantenga la regularidad y eficacia de tal servicio. De ahí que la actuación de la administración municipal se ciñó de manera estricta a la normativa vigente, con la finalidad de lograr el cumplimiento por parte de la actora de su obligación de pagar el servicio de aseo urbano.

Por otra parte, es necesario señalar que la decisión a que hizo alusión la sociedad mercantil accionante, es la establecida en la sentencia Nro. 0078 del 7 de julio de 2020, caso: *Juan Ernesto Garantón Hernández*, mediante la cual la Sala Constitucional acordó suspender por noventa (90) días la aplicación de cualquier instrumento normativo dictado por los concejos municipales y los consejos legislativos que establecieran algún tipo de tasa o contribución de naturaleza tributaria, en razón de que las ordenanzas impugnadas en ese caso establecían la creación de unidades de valor fiscal tributaria y sancionatoria anclada en un mercado

cambiario distinto al regulado por el Banco Central de Venezuela y no contemplada en el Título VI, Capítulo II ni en el Título IV, Capítulo IV de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Aunado a que para ese momento no se había concretado el mandato constitucional referido a la coordinación y armonización tributaria previsto en el cardinal 13 del artículo 156 de la Carta Magna.

Posteriormente fueron sancionadas la Ley Orgánica de Coordinación y Armonización de las Potestades Tributarias de los Estados y Municipios. (Vid. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Extraordinario Nro. 6.755 del 10 de agosto de 2023); la Resolución Nro. 010-2023 que establece las Normas sobre la Organización y Funcionamiento del Consejo Superior de Armonización Tributaria y la Resolución Nro. 011-2023 que establece las Tablas de Valores Máximos Aplicables a Impuestos y Tasas Estadales y Municipales (Vid. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Extraordinario 6.783 del 29 de diciembre de 2023).

Dicha medida cautelar de suspensión fue levantada a través de la sentencia Nro. 0007, dictada por la Sala Constitucional el 11 de febrero de 2021, sobre los instrumentos normativos dictados, entre otros, por el Concejo Municipal del Municipio Baruta del Estado Miranda y, declarado luego el decaimiento del objeto en el fallo Nro. 0150 del 21 de marzo de 2023, proferido por la aludida Sala.

De una lectura de la mencionada decisión, se observa que la misma se limitó a suspender los instrumentos normativos que prevén tasas o contribuciones, es decir, exacciones de naturaleza tributaria, no así de aquellas obligaciones que no tengan esa naturaleza tributaria.

Como se reseñó en líneas precedentes, si bien **la tarifa correspondiente al servicio de aseo urbano, no tiene carácter tributario cuando lo presta un concesionario**, la multa impuesta a través del acto administrativo impugnado en el presente juicio sí ostenta naturaleza tributaria.

Así las cosas, la Resolución de Multa Nro. 00164, fue emitida el 30 de junio de 2020 y notificada el 3 de julio de ese mismo año, es decir, antes de que se produjera la suspensión declarada y levantada por la Sala Constitucional y antes de que entrara en vigencia la regulación relativa a la coordinación y armonización tributaria, por tanto, se desestima la denuncia formulada al respecto por la sociedad mercantil recurrente. **Así se declara.**

De la eximente

Por último, se advierte que la representación judicial de la contribuyente en el escrito de fundamentación de la apelación invocó la eximente de responsabilidad penal tributaria relativa al caso fortuito y la fuerza mayor, de conformidad con lo estatuido en el numeral 3 del artículo 85 del Código Orgánico Tributario de 2020.

Esta Alzada observa que la mencionada defensa no fue opuesta en la oportunidad procesal correspondiente, a saber, en la interposición del recurso contencioso tributario, sino en el acto de informes acaecido ante el Tribunal de instancia.

Sin embargo, al ser la referida solicitud un argumento de derecho, el cual está ligado al problema judicial debatido se impone para la Sala la obligación de incluirla al momento de sentenciar, de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 243 del Código de Procedimiento Civil, *so pena* de incurrir en la violación del principio de exhaustividad.

Consecuentemente, en razón de lo antes señalado esta Máxima Instancia evidencia que en el escrito de informes presentado en primera instancia la contribuyente adujo que el incumplimiento del deber formal en virtud del cual fuere sancionada con la multa recurrida, fue inducido como consecuencia de “(...) la **EFFECTIVA SATISFACCIÓN** y **PAGO** de los pertinentes **DEBERES TRIBUTARIOS MUNICIPALES** al **PAGO PREVIO** del **ASEO URBANO** a la empresa privada **INVERSIONES FOSPUCA BARUTA, C.A.** (...), ya que **BLOQUEÓ AUTOMÁTICAMENTE** los pertinentes **TRÁMITES** de **DECLARACIÓN** y **PAGO ON LINE** en el **SERVICIO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA (SEMAT)**, lo cual **ESCAPA** de la **SOBERANA VOLUNTAD** del **CONTRIBUYENTE TRIBUTARIO MUNICIPAL** (...) empresa **SURNET TELECOM, C.A.** (...), de acuerdo a la denominada **‘TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN’** y al conocidísimo aforismo latino **‘REBUS SIC STANTIBUS’**, conforme lo contemplado en el **ARTÍCULO 85, NUMERAL 3**, del (...) **CÓDIGO ORGÁNICO TRIBUTARIO** (...) **‘CASO FORTUITO** y la **FUERZA MAYOR’**, como **‘EXIMENTES DE LA RESPONSABILIDAD POR ILÍCITOS TRIBUTARIOS’** (...) se condensa en el sentido que el denominado **‘INCUMPLIMIENTO VOLUNTARIO’** del contribuyente tributario se configura bajo **LAS CUATRO (4) CONDICIONES** siguientes: **a) La IMPOSIBILIDAD ABSOLUTA de CUMPLIMIENTO; b) La INEVITABILIDAD;** esto es, que **NO** existan alternativas; **c) La IMPREVISIBILIDAD** y; **d) La AUSENCIA** de culpa o dolo (...).” (Mayúsculas, destacado y subrayado del escrito).

Ahora bien, respecto al caso fortuito y a la fuerza mayor como eximentes de la responsabilidad penal tributaria, este Máximo Tribunal ha sido del criterio que el “*hecho de un tercero*”, figura doctrinal incluida en las denominadas “*causas extrañas no imputables*”, insertas en la teoría de

la imprevisión en el derecho de los contratos, constituye una eximente en el cumplimiento de obligaciones contractuales cuando no se han previsto ciertos supuestos que impiden el cumplimiento de obligaciones y estos se configuran. [Vid., fallos de esta Sala Nros. 00647 y 01094, de fechas 28 de junio y 20 de octubre de 2016; casos: *Hapag-Lloyd Venezuela, C.A.* y *Representaciones Fernández, C.A. (REFERCA)*].

En sintonía con lo indicado, esta Alzada considera prudente referir el contenido de los artículos 506 del Código de Procedimiento Civil y 1.354 del Código Civil, cuyo tenor es el siguiente:

“(...) Artículo 506.- Las partes tienen la carga de probar sus respectivas afirmaciones de hecho. Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido libertado de ella, debe por su parte probar el pago o el hecho extintivo de la obligación.

Los hechos notorios no son objeto de prueba”.

“Artículo 1.354.- Quien pida la ejecución de una obligación debe probarla, y quien pretenda que ha sido libertado de ella debe por su parte probar el pago o el hecho que ha producido la extinción de su obligación (...)”.

Las normas examinadas se refieren a la distribución de la carga probatoria que tienen las partes durante el proceso, lo cual dependerá de la posición asumida por el accionado, respecto a las afirmaciones fácticas realizadas por el accionante.

Al circunscribir el análisis al caso concreto, esta Sala Político-Administrativa observa de los alegatos de la sociedad de comercio recurrente y de la revisión exhaustiva de las actas procesales, que la contribuyente, se limitó en su escrito de informes a argumentar una serie de consideraciones en torno a su alegación, sin sustentar dichas alegaciones en un sustrato probatorio suficiente que permitiera corroborar la veracidad de su efectivo cumplimiento de la obligación tributaria y, por consiguiente, destruir el nexo causal de su imputabilidad frente a los incumplimientos verificados y la excusabilidad de su conducta. De esta forma, esta Máxima Instancia declara improcedente la aludida eximente de la responsabilidad penal tributaria por caso fortuito y fuerza mayor respecto a los incumplimientos detectados. **Así se declara.**

En este sentido, esta Sala considera que estuvo ajustada a derecho la actuación del juez de instancia al declarar la legalidad de la sanción impuesta al contribuyente como consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones tributarias, por lo que deben desecharse tales alegatos indicados por la parte actora. **Así también se declara.**

En virtud de lo expuesto, se declara **sin lugar** la apelación interpuesta por el apoderado judicial de la sociedad mercantil Surnet

Telecom, C.A., contra la sentencia definitiva Núm. 2343 del 24 de noviembre de 2022, dictada por el Tribunal Superior Primero de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, la cual se **confirma**, bajo la motivación expuesta en esta decisión. **Así se decide.**

En consecuencia, se declara **sin lugar** el recurso contencioso tributario interpuesto por la sociedad mercantil Surnet Telecom, C.A., contra *“la denegación tácita del recurso jerárquico interpuesto el 31 de agosto de 2020, por el silencio administrativo derivado de la omisión de decisión oportuna por parte de la Alcaldía del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, con ocasión al silencio administrativo derivado, a su vez, de la omisión de decisión oportuna del recurso de reconsideración de fecha 20 de julio de 2020”* contra la Resolución de Multa Nro. 00164, emitida el 30 de junio de 2020, notificada el 3 de julio de eses mismo año, por el Servicio Autónomo Municipal de Administración Tributaria (SEMAT) del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, mediante las cuales se exigió la obligación de pagar a cargo de la empresa actora, sanción de multa por quinientas mil unidades tributarias (500.000,00 U.T.) y clausura temporal del establecimiento, acto administrativo que queda **firme. Así se declara.**

Por otra parte, esta Máxima Instancia **exime** del pago de las costas procesales a la contribuyente de acuerdo a lo establecido en el Parágrafo Único del artículo 335 del Código Orgánico Tributario de 2020, en atención a las dificultades interpretativas derivadas de la aplicación de las Ordenanzas que rigen el pago previo del servicio de aseo urbano para el cumplimiento de los deberes formales de naturaleza tributaria previstos en los citados cuerpos normativos. En tal virtud, se **revoca** de la sentencia del Tribunal de mérito el pronunciamiento sobre este particular. **Así se declara.**

Finalmente, resulta menester para esta Máxima Instancia precisar que la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia en aras de garantizar la consecución de los postulados consagrados en los artículos 2, 26, 49 y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, reconoció la preponderancia de la ciencia, la tecnología, y los servicios de información como elementos de interés público, destacando el deber del Poder Público -y concretamente de los órganos jurisdiccionales- de valerse de los avances tecnológicos para su optimización, procediendo en consecuencia a dictar la Resolución Nro. 2021-0011 de fecha 9 de junio de 2021, contentiva de las normas generales que regularán la suscripción y publicación de decisiones con firma digital, práctica de citaciones y notificaciones electrónicas y la

emisión de copias simples o certificadas por vía electrónica relacionadas con los procesos seguidos ante esta Sala Político-Administrativa.

Visto que los artículos 38 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y 3 de la Resolución en comento, consagran la posibilidad de practicar las citaciones y notificaciones por correo electrónico o cualquier otro medio que utilice tecnologías de la información y la comunicación, este Máximo Tribunal con miras a procurar la mejora continua del servicio de administración de justicia, **ordena** efectuar un análisis de las actas que conforman el expediente de la causa, a los efectos de determinar si las partes cuentan o no con los medios telemáticos suficientes para hacer efectiva dicha actuación procesal y, de ser el caso, proceder a practicar las notificaciones a las que haya lugar por medios electrónicos; en el entendido de que la falta de indicación en autos de algunos de los elementos digitales previamente señalados, dará lugar a que se practique la notificación conforme a lo establecido en el artículo 5 de la aludida Resolución y en las leyes. **Así se dispone.**

VI DECISIÓN

Por las razones anteriormente expuestas, este Tribunal Supremo de Justicia en Sala Político-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la ley, declara:

1.- FIRME al no haber sido objeto de apelación por la empresa recurrente ni desfavorecer los intereses del Fisco Municipal, lo decidido por el Tribunal de la causa al declarar la improcedencia de la solicitud de desaplicación por control difuso de la constitucionalidad de los artículos 5 de la “(...) *Reforma Parcial de la Ordenanza de Tarifas (Tasas) correspondientes al Aseo Urbano y Domiciliario del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, Número: Extraordinario 288-08-2018 (...) 90 de la Reforma Parcial de la Ordenanza sobre Actividades Económicas, de Servicios o de Índole Similar del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, Número Extraordinario: 376-10-2018 (...) el acuerdo No. 068, mediante el cual se AJUSTA LAS NUEVAS TABLAS DE TARIFAS CORRESPONDIENTE A LOS SERVICIOS DE ASEO URBANO PARA USO RESIDENCIAL Y ESPECIAL, ASÍ COMO EL SERVICIO MEDIOAMBIENTAL RESIDENCIAL Y ESPECIAL EN LA CRIPTOMONEDA PETRO, LOS CUALES DEBERÁN SER CANCELADAS EN LA MONEDA DE CURSO LEGAL, AL CAMBIO OFICIAL DEL DÍA ESTABLECIDO POR EL BANCO CENTRAL DE VENEZUELA (...)*”.

2.- SIN LUGAR la apelación ejercida por la representación en juicio de la empresa **SURNET TELECOM, C.A.** contra la sentencia definitiva Nro. 2343 del 24 de noviembre de 2022, dictada por el Tribunal Superior Primero de lo Contencioso Tributario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, la cual se **CONFIRMA**, en los términos expuestos en este fallo, exceptuando el pronunciamiento sobre las costas procesales, el cual se **REVOCA**.

3.- SIN LUGAR el recurso contencioso tributario interpuesto por la sociedad mercantil Surnet Telecom, C.A., contra *“la denegación tácita del recurso jerárquico interpuesto el 31 de agosto de 2020, por el silencio administrativo derivado de la omisión de decisión oportuna por parte de la Alcaldía del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, con ocasión al silencio administrativo derivado, a su vez, de la omisión de decisión oportuna del recurso de reconsideración de fecha 20 de julio de 2020”* contra la Resolución de Multa Nro. 00164, emitida el 30 de junio de 2020, notificada el 3 de julio de eses mismo año, por el **SERVICIO AUTÓNOMO MUNICIPAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA (SEMAT)** del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda, mediante las cuales se exigió la obligación de pagar a cargo de la empresa actora, sanción de multa por quinientas mil unidades tributarias (500.000,00 U.T.) y clausura temporal del establecimiento por *“incumplimiento de deberes formales referidos a la omisión de presentación de las declaraciones juradas de ingresos brutos correspondientes a los meses de marzo, abril y mayo del año 2020”* de conformidad con lo establecido en los artículos 44 y 90 de la Reforma Parcial de la Ordenanza sobre Actividades Económicas de Industria, Comercio, Servicios o de Índole Similar del Municipio Baruta del Estado Bolivariano de Miranda del 2018, aplicable *ratione temporis*; acto administrativo que queda **FIRME**.

Se **EXIME DE COSTAS PROCESALES** a la sociedad de comercio contribuyente conforme a los términos expuestos en la presente decisión judicial.

Publíquese, regístrese y comuníquese. Notifíquese a la Procuraduría General de la República. Devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los dos (2) días del mes de mayo del año dos mil veinticuatro (2024). Años 214° de la Independencia y 165° de la Federación.

El Presidente –
Ponente,

**MALAQUÍAS GIL
RODRÍGUEZ**

El Magistrado
Suplente,
**EMILIO RAMOS
GONZÁLEZ**

El
Vicepresidente,
**JUAN CARLOS
HIDALGO
PANDARES**

La Secretaria,
CHADIA FERMIN PEÑA
En fecha dos (2) de mayo del
año dos mil veinticuatro, se
publicó y
registró la anterior
sentencia bajo el N° 00209.
La Secretaria,
CHADIA FERMIN PEÑA