

EL MARCO JURÍDICO DE LA POTESTAD TRIBUTARIA MUNICIPAL: EL DECRETO LEY N° 25868 Y LOS DECRETOS LEGISLATIVOS N° 776 Y N° 807

Dr. Mario Ernesto Herrera Monge
Abogado, docente de la Facultad de Derecho, UNIFE

I. LA CONSTITUCIÓN

1. Autonomía Municipal

Las Municipalidades, como órgano de gobierno local, tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, conforme reconoce el artículo 191° de la Constitución Política del Perú.

2. El Poder de Ordenanza y la Potestad Tributaria Municipal

Como atribución derivada de su autonomía, las Municipalidades tienen función normativa, la que ejercen, para el caso materia del presente, mediante ordenanzas, que tienen jerarquía constitucional y rango de Ley, dado que el denominado Poder de Ordenanza Municipal se encuentra previsto en la Constitución, la que igualmente establece su rango de ley conforme señala en el artículo 200° inciso 4.

De otro lado, la Constitución en su artículo 192° inciso 3 reconoce lo que la doctrina denomina la "Potestad Tributaria Municipal", esto es la facultad de: "*Crear, modificar y suprimir contribuciones, tasas, arbitrios, licencias y derechos municipales*".

Debemos indicar que el texto constitucional glossado adolece de error técnico en la enumeración de los tributos, dado que la denominación de *tasas* incluye arbitrios, licencias y derechos. Vale decir que el término "tasa" constituye una especie dentro del género tributo y los arbitrios, licencias y derechos, una sub-especie.

Igualmente, el artículo 74° de la Constitución señala en su segundo párrafo que "*Los gobiernos locales pueden crear, modificar y suprimir contribuciones y tasas, o exonerar de éstas, dentro de su jurisdicción y con los límites que señala la ley*".

3. Los Tributos Municipales

El artículo 193° de la Carta, en sus incisos 2 y 3 señala que son bienes y rentas de las Municipalidades:

2.1. Inciso 2, los impuestos creados por ley a su favor; y,

2.2. Inciso 3, las contribuciones, tasas, arbitrios, licencias y derechos de su competencia, creados por su Consejo.

4. La Creación de Tributos

Los tributos que establecen rentas municipales se crean:

4.1. Impuestos: Por Ley o Decreto Legislativo en caso de delegación de facultades legislativas, de acuerdo a lo establecido en los artículos 74°, primer párrafo y 193° inciso 2 de la Constitución; y Norma IV del Título Preliminar del Código Tributario.

4.2. Contribuciones: Por Ordenanza Municipal aprobada por el respectivo Concejo Municipal, de acuerdo a lo establecido en los artículos 74°, segundo párrafo, 192° inciso 3 de la Constitución, 94° de la Ley Orgánica de Municipalidades (Ley N° 23853) y Norma IV del Título Preliminar del Código Tributario:

4.3. Tasas (arbitrios, derechos y licencias): Por Ordenanza Municipal aprobada por el respectivo Concejo Municipal de acuerdo a lo establecido en los artículos 74° segundo párrafo, 192° inciso 3, 193° inciso 3 de la Constitución, artículo 94° de la Ley Orgánica de Municipalidades (Ley N° 23853) y Norma IV del Título Preliminar del Código Tributario.

II. LA LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES

1. La Obligatoriedad Legal de una Ley Orgánica de Municipalidades

El artículo 106° de la Constitución establece: "Mediante leyes orgánicas se regulan la estructura y el funcionamiento de las entidades del Estado previstas en la Constitución, así como también, las otras materias cuya regulación por ley orgánica está establecida en la Constitución.

Los proyectos de ley orgánica se tramitan como cualquier otra ley. Para su aprobación o modificación, se requiere el voto de más de la mitad del número legal de miembros del Congreso”.

La Octava de las Disposiciones Finales y Transitorias de la Constitución, establece: “Las disposiciones de la Constitución que lo requieran son materia de leyes de desarrollo constitucional”.

Conforme a lo previsto en el artículo 196° de la Constitución: “La capital de la República, las capitales de provincias con rango metropolitano y las capitales de departamento de ubicación fronteriza tienen régimen especial en la Ley Orgánica de Municipalidades”.

2. El Desarrollo Constitucional de la Institución Municipal

De acuerdo a lo indicado, es materia de ley orgánica el desarrollo de la institución municipal como órgano de gobierno local.

3. La Ley Orgánica de Municipalidades Vigente

La Ley Orgánica de Municipalidades N° 23853, Ley de Desarrollo Constitucional de la Institución Municipal, en sus artículos 91° y 92° (derogados expresamente por el inciso V de la Primera Disposición Final del Decreto Legislativo N° 776) y Art. 94°, (modificado por incompatibilidad por la NORMA IV del Título Preliminar del Código Tributario), desarrolló la Potestad Tributaria Municipal.

4. Recapitulación sobre la Potestad Tributaria Municipal

De lo expuesto resulta que:

4.1. Las Municipalidades son autónomas, política, económica y administrativamente.

4.2. El Poder de Ordenanza Municipal y la Potestad Tributaria Municipal son competencias originarias al estar reconocidas y garantizadas en la Constitución, teniendo por tanto jerarquía constitucional.

4.3. En este orden de ideas:

4.3.1. No son competencias delegadas.

4.3.2. Tienen rango de ley establecido en la Constitución.

4.3.3. Siendo la Potestad Tributaria Municipal originaria, de jerarquía constitucional y con rango de ley, no puede ser recortada, interferida, disminuida ni mediatizada por ninguna norma legal, deviniendo en inconstitucional toda normatividad legal que se dicte en tal sentido.

Dada su categoría de ley orgánica, cuya aprobación y modificación requiere un quórum calificado según lo previsto en el artículo 106°, segundo párrafo de la Constitución, la Ley Orgánica de Municipalidades no puede ser derogada ni parcial ni totalmente, ni modificada a través de leyes ordinarias, deviniendo igualmente en inconstitucional ilegal e ilegítima toda normatividad que mediante ley ordinaria en tal sentido se dicte.

III. DE LOS FINES DE LAS MUNICIPALIDADES

1. El Municipio

Toda forma de asociación humana tiene un fin y requiere de una organización y de recursos adecuados para el cumplimiento de ese fin. Así, el Municipio, organización social constituida por una población que habita en un territorio determinado a cargo de un gobierno local, constituye una asociación de carácter territorial para la satisfacción de las necesidades y la solución de problemas comunes, que trascienden el ámbito individual o familiar.

2. Función Municipal

De acuerdo con el artículo 62° de la Ley Orgánica de Municipalidades, corresponde a las Municipalidades planificar, ejecutar e impulsar el conjunto de acciones destinadas a proporcionar al ciudadano el ambiente adecuado para la satisfacción de sus necesidades vitales de vivienda, salubridad, abastecimiento, educación, recreación, transportes y comunicaciones, con sus propios recursos y con los previstos por leyes a los organismos del Poder Ejecutivo, organismos descentralizados, corporaciones de desarrollo y gobiernos regionales. Requiere, para el cumplimiento de las funciones que realiza para la colectividad, de un patrimonio que le proporciona los recursos necesarios. Debe tener la facultad de crear recursos económicos.

IV. FINALIDAD DEL TRIBUTO

1. El Tributo

Como se ha señalado, la tributación nace de la necesidad del órgano de gobierno de contar con los recursos necesarios para el cumplimiento de sus funciones. Es aportado inicialmente, en épocas remotas, en trabajo o productos, luego en dinero, esto es prestaciones pecuniarias que aportan, para el caso del presente, los ciudadanos a favor de sus gobiernos locales. La Ley Orgánica de Municipalidades N° 23853, en su artículo 101° establece que los arbitrios destinados al manteni-

miento de los servicios públicos en los Distritos con población urbana menor de 10,000 habitantes, pueden ser redimidos por los usuarios mediante aportes personales en bienes y/o servicios para su instalación, mantenimiento y funcionamiento, mediante contrato con el respectivo Concejo Municipal (debe entenderse con la respectiva Municipalidad) que es el órgano local conforme señala el artículo 2º de la misma ley.

2. Destino de la Recaudación Tributaria

Las competencias, atribuciones y funciones que corresponden ejercer a las Municipalidades, se financian con los recursos económicos que les proporcionan, principalmente los tributos cuyos ingresos les corresponde percibir o participar, los que se pueden clasificar en:

2.1. Impuesto, los que, a su vez pueden ser:

2.1.1. Creados en beneficio de las Municipalidades, en cuyo rendimiento participan pero que no se encuentran bajo su administración ni recaudación, las que asume el gobierno nacional.

2.1.2. De administración municipal, administrados y recaudados directamente por las Municipalidades.

2.2. Contribuciones.

2.3. Tasas, que comprenden:

2.3.1. Arbitrios.

2.3.2. Derechos.

2.3.3. Licencias.

V. EL CÓDIGO TRIBUTARIO

1.- El Título Preliminar, "Norma II: Ámbito de Aplicación": del Código Tributario, aprobado por Decreto Legislativo N° 816, modificado por la Ley N° 26663, Ley N° 26777, Decreto Legislativo N° 845 y Ley N° 27038, señala: "Este Código rige las relaciones jurídicas originadas por los tributos. Para estos efectos, el término genérico tributo comprende:

1.1. Impuesto: Es el tributo cuyo cumplimiento no origina una contraprestación directa a favor del contribuyente por parte del Estado.

1.2. Contribución: Es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador beneficios derivados de la realización de obras públicas o de actividades estatales.

1.3. Tasa: Es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva por el Estado de un servicio público individualizado en el contribuyente."

Las Tasas, entre otras, pueden ser:

1.3.1. Arbitrios: Tasas que se pagan por la prestación o mantenimiento de un servicio público.

1.3.2. Derechos: Tasas que se pagan por la prestación de un servicio administrativo público o el uso o aprovechamiento de bienes públicos.

1.3.3. Licencias: Tasas que se pagan por la obtención de autorizaciones específicas para la realización de actividades de provecho particular sujeto a control o limitación.

VI. TIPOS DE TRIBUTOS

1. Definiciones

Del texto glosario podemos establecer.

1.1. El pago de los impuestos está referido a la capacidad contributiva del obligado, su rendimiento solventa los gastos generales que corresponden al órgano de gobierno, en este caso las Municipalidades, no relacionado con la prestación o retribución de determinado o determinados servicios.

1.2. El pago de las contribuciones retribuye el beneficio obtenido de la ejecución o conservación de obras públicas (Obra Pública - Peaje).

1.3. El pago de tasas retribuye:

1.3.1. Arbitrios: La prestación o mantenimiento de un servicio público, que si bien es susceptible de cuantificar, no puede individualizar en cuanto a su uso y costo (Limpieza Pública Jardines Públicos, Serenazgo).

1.3.2. Derechos: La prestación de un servicio o procedimiento administrativo, el uso o aprovechamiento de bienes municipales o de administración municipal, que sí es susceptible de cuantificación y de individualización en cuanto a uso y costo (expedición de copias; uso de piscinas Municipales).

1.3.3. Licencias: La obtención de autorización para la realización de actividades de provecho particular que por razón de interés público están sujetas a control o fiscalización (Construcción - Funcionamiento).

VII. LIMITACIONES A LA POTESTAD TRIBUTARIA MUNICIPAL ESTABLECIDAS POR EL DECRETO LEY N° 25868 Y LOS DECRETOS LEGISLATIVOS N° 776 Y N° 807

1. El Decreto Legislativo N° 776

1.1. Con fecha 30 de diciembre de 1993, se dictó

el Decreto Legislativo N° 776, en uso de la delegación de facultades legislativas otorgada al Poder Ejecutivo por la Ley N° 26249 para que mediante decretos legislativos pudiera modificar la legislación del Sistema Tributario del gobierno central y de los gobiernos locales, tendiendo a su simplificación.

1.2. Excediendo las facultades otorgadas, el Poder Ejecutivo, a través del referido Decreto Legislativo N° 776, modificó la Ley Orgánica de Municipalidades N° 23853, no estando facultado para ello, ya que la delegación no lo autorizaba ni podía hacerlo, dado que como hemos señalado, conforme establece el artículo 106° de la Constitución, la modificación de una Ley Orgánica requiere el voto de más de la mitad del número legal de miembros del Congreso, supuesto que no puede cumplirse mediante Decreto Legislativo.

1.3. Adicionalmente a lo expresado, la modificación de la Ley Orgánica de Municipalidades, transgredió la Constitución, en razón de que como se ha analizado, la Potestad Tributaria Municipal es originaria, tiene jerarquía constitucional y se ejerce mediante ordenanza, norma que tiene rango de ley.

1.4. Como consecuencia de lo expuesto, el Decreto Legislativo N° 776 resulta inconstitucional, a más de adolecer de adicionales causales de inconstitucionalidad e ilegalidad, como son el legislar sobre materia presupuestal, el normar respecto del Fondo de Compensación Municipal, para lo cual no recibió ni pudo recibir delegación, dado que a la fecha de la Ley N° 26249, 24 de noviembre de 1993, el Fondo no tenía existencia legal, ya que entró en vigencia el 29 de diciembre de 1993 al promulgarse la Constitución vigente.*

1.5. El Decreto Legislativo N° 776, en su artículo 61°, dispuso “Las Municipalidades no podrán imponer ningún tipo de tasa o contribución que grave la entrada, salida o tránsito de personas, bienes, mercadería, productos y animales en el territorio nacional o que limiten el libre acceso al mercado” y en el cuarto párrafo, agregó de manera genérica: *‘Las personas que se consideren afectadas por tributos municipales que contravengan lo dispuesto en el presente artículo podrán recurrir al Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) y al Ministerio Público’*.

1.6. Se dio así el absurdo jurídico de que un organismo administrativo, dependiente del Poder Ejecutivo, -Ministerio de Industria, Turismo, Integración y Negociaciones Comerciales Internacionales- creado mediante Decreto Ley N° 25868, y a través de funcionarios designados por el poder central, asumía facultades que corresponden al órgano jurisdiccional, por encima de órganos establecidos en la Constitución como los gobiernos locales, elegidos por sufragio popular, por encima del Ministerio Público y por encima de la Defensoría del Pueblo.

2. El Decreto Ley N° 25868

El Decreto Ley N° 25868, del 18 noviembre de 1992, creó, en su artículo 1°, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual -INDECOPI-, como organismo dependiente del Ministerio de Industria, Turismo, Integración y Negociaciones Comerciales Internacionales, con personería jurídica de derecho público, autonomía técnica, económica, presupuestal y administrativa, señalándose en el artículo 2° que es el organismo encargado de la aplicación de las normas legales destinadas a proteger el mercado de las prácticas monopólicas que resulten controlistas y restrictivas de la competencia en la producción y comercialización de bienes y en la prestación de servicios, así como de las que generan competencia desleal y de aquellas que afectan a los agentes del mercado y a los consumidores; los derechos de propiedad intelectual, la calidad de los productos y otros que se le asignen.

3. El Decreto Legislativo N° 807

El artículo 50° del Decreto Legislativo N° 807 del 16 de abril de 1996, dictado en uso de la facultad delegada por las leyes N° 26553 y N° 26557 para legislar, en primer lugar, en materia de reorganización, modificación de sistemas administrativos en general, asignación y ejecución de funciones de las entidades que lo conforman, y en segundo lugar, entre otras materias, sobre Libre Competencia y Prácticas que la restrinja o limiten, Protección al Consumidor y Propiedad Intelectual, incorporó al Decreto Ley N° 25868, el artículo 26° BIS, con el siguiente texto: “La Comisión de Acceso al mercado es competente para conocer sobre los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o per-

* HERRERA MONGE, Mario. *Agresiones a la Constitución y Gobiernos*. En: “Temas Municipales” Colegio de Abogados de Lima Compilador Martín D’Azevedo García, Noviembre, 1998.

manencia de los agentes económicos en el mercado, en especial de las pequeñas empresas, y de velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre la materia establecidas en los Decretos Legislativos N° 283, 668, 757, el artículo 61° del Decreto Legislativo N° 776 y la Ley N° 25035, en especial los principios de simplificación administrativa contenidos en su Artículo 2°, así como las normas reglamentarias pertinentes. Ninguna otra entidad de la Administración Pública podrá arrogarse estas facultades. La Comisión, mediante resolución, podrá eliminar las barreras burocráticas a que se refiere este artículo”.

4.- Diferentes Criterios:

4.1. En lo que constituye una constante en la legislación de injerencia en el ámbito municipal que dicta el gobierno central, el tercer párrafo del artículo 26° BIS bajo comentario, contiene diferentes procedimientos si se trata de barreras burocráticas establecidas por actos o disposiciones municipales o barreras burocráticas establecidas en un Decreto Supremo o Resolución Ministerial.

4.2. Tratándose de actos o disposiciones del ámbito municipal, la Comisión podrá, mediante resolución, eliminar la barrera burocrática, imponer multas y otras sanciones.

4.3. En tanto que, tratándose del gobierno central, la Comisión no podrá ordenar la derogatoria o inaplicación, ni imponer sanciones, limitándose a emitir pronunciamiento mediante un informe que será elevado a la Presidencia del Consejo de Ministros para ser puesto en conocimiento del Consejo de Ministros a fin de que éste adopte las medidas que correspondan. (El subrayado es nuestro).

4.4. Este doble criterio resulta mayormente contradictorio, carente de lógica y contrario a la jerarquía de las normas legales, si tenemos en cuenta que las ordenanzas municipales, cuya legalidad y racionalidad se encomienda revisar y establecer a INDECOPI, tienen rango de ley, conforme reconoce el inciso 4 del artículo 200° de la Constitución y tienen, en consecuencia, mayor jerarquía que los Decretos Supremos y más aún que las Resoluciones Ministeriales.

4.5. Dicha diferencia o doble criterio de procedimiento, demuestra de manera fehaciente que toda esta normatividad está dirigida exclusivamente a recortar la autonomía constitucional de las Municipalidades, la Potestad Tributaria de la que constitucionalmente están investidas, su competencia y atribuciones.

4.6.- Con la incorporación del artículo 26° BIS al Decreto Ley N° 25868, dispuesta por el artículo 50° del Decreto Legislativo N° 807, se dio respaldo legal, aun cuando sea inconstitucional a la intervención, revisión y supervisión de un organismo administrativo en el ejercicio de la Potestad Tributaria de los órganos de gobierno local (Municipalidades), emanado de la voluntad popular.

Competencia que, como hemos establecido, es originaria, constitucional y con rango de ley.

4.7. Dado que el gobierno central se excluye de la competencia de INDECOPI al no otorgarle facultad para eliminar mediante resolución las presuntas barreras burocráticas que pudieran establecerse mediante Decreto Supremo o Resolución Ministerial, frente a las cuales debe limitarse a emitir un informe para que el Consejo de Ministros adopte las medidas que correspondan (el subrayado es nuestro). INDECOPI, pese a no existir norma que así lo establezca, ha asumido atribuciones y facultades adicionales a lo que la propia normatividad legal glosada ha establecido, para supervisar, revisar y tutelar la constitucional Potestad Tributaria Municipal, la que, como se ha señalado con claridad, no puede ser recortada ni intervenida por ninguna disposición legal, y menos cuestionada por un organismo administrativo dependiente del Poder Ejecutivo.

4.8. Así, en los “Lineamientos de la Comisión de Acceso al Mercado sobre las Barreras Burocráticas en las Ordenanzas Municipales en Materia Tributaria”, aprobados por Resolución N° 003-11998-CAM-INDECOPI, aún cuando indica eufemísticamente en el Rubro II.- LA POTESTAD TRIBUTARIA MUNICIPAL, que “Todo pronunciamiento de la CAM (Comisión de Acceso al Mercado) reconoce esta potestad tributaria municipal y estará circunscrito a determinar si la actuación municipal objeto de cuestionamiento, aún en el ámbito tributario (el subrayado es nuestro), constituye una barrera burocrática ilegal o irracional, o atenta contra los principios de simplificación administrativa de conformidad con las propias facultades de actuación contenidas en el Decreto Ley N° 25868 y sus modificatorias», expresa en el Rubro III.- LÍMITES DE LA POTESTAD TRIBUTARIA MUNICIPAL Y LA LABOR DE LA CAM, que ya sin ambages, establece límites a la Potestad Tributaria Municipal y, entre otros conceptos jurídicos que: “La potestad tributaria municipal no puede ser irrestricta o ajena a los mecanismos de control y supervisión que señala su propio ordenamiento jurídico, ni desconocer las exigencias de

fondo o forma que las leyes de desarrollo constitucional de nivel nacional establecen para el ejercicio de dicha atribución”.

4.9. No conocemos la existencia de alguna ley de desarrollo constitucional de nivel nacional (toda ley de desarrollo constitucional es de nivel nacional), que haya establecido, como se afirma, exigencias de fondo o forma para el ejercicio de dicha atribución (la Potestad Tributaria).

4.10. Igualmente se señala, de acuerdo al precedente de observancia obligatoria establecido por el Tribunal del INDECOPI que la CAM (Comisión de Acceso al Mercado) debe establecer si el tributo creado se encuadra dentro de las atribuciones y competencias conferidas a las Municipalidades por su Ley Orgánica y otras normas con rango de Ley (el subrayado es nuestro), si el tributo fue creado respetando las formalidades y requisitos contenidos en el Código Tributario, en el Decreto Legislativo N° 776 y en la Ley Orgánica de Municipalidades; verificaciones que son ajenas a la competencia de INDECOPI, aún en el marco de la inconstitucional legislación dictada para su funcionamiento.

4.11. Consigna plazo de vigencia diferente al señalado en la Ley Orgánica de Municipalidades para la vigencia de las normas tributarias. Señala que la aprobación de tributos requiere pre-publicación con anticipación de 30 días y en consecuencia no tiene vigencia sino hasta vencido dicho plazo, sin considerar que el texto que invoca, artículo 60° inciso c) del Decreto Legislativo N° 776 está referido a la creación de tasas y no a la aprobación de tributos ya creados, es decir de sus montos.

Conforme a lo previsto en el artículo 112° inciso 3, último párrafo, las Normas Municipales y la Ordenanza rigen a partir del décimo día siguiente a su publicación, salvo caso de calamidad o fuerza mayor debidamente justificada.

4.12. Finalmente, prescribe que la Municipalidad tiene la carga de probar (el subrayado es nuestro) que los cobros realizados responden a la prestación racional y efectiva de un servicio público de fiscalización o control individualizado en el contribuyente, así como que los montos son racionales.

VIII. OTRAS MATERIAS DEL DECRETO LEY N° 25868 Y SU MODIFICATORIA DECRETO LEGISLATIVO N° 807

1. Exageradas Facultades:

1.1. Aunque ajeno al tema materia del presente, es inevitable expresar que la legislación bajo comentario, crea supuestos de falta pasibles de sanción que no corresponden a la legislación vigente sobre obligaciones y responsabilidades administrativas.

Otorga al INDECOPI excesivas e ilegales atribuciones como requerir la exhibición de todo tipo de documentos, aún reservada, la facultad de imponer multas sucesivas e ilimitadas bajo criterios subjetivos, estableciendo la ley únicamente una graduación de “leves”, “graves” y “muy graves”, la facultad de exonerar de responsabilidad a cambio de aportar pruebas que ayuden a identificar y acreditar la existencia de una práctica ilegal.

IX. CONCLUSIONES:

1. Inconstitucionalidad de las Leyes y Normas que Interfieren, Limitan y Recortan la Potestad Tributaria y la Autonomía Municipal

1.1. Siendo la Potestad Tributaria Municipal originaria, de jerarquía constitucional y rango de Ley, desarrollada en la Ley Orgánica de Municipalidades, resulta inconstitucional todo recorte, limitación o intromisión que se efectúe, más aún si se realiza mediante leyes ordinarias:

1.2. En este orden de ideas, resulta igualmente inconstitucional e ilegal pretender otorgar a un organismo administrativo, dependiente del Poder Ejecutivo, competencia para supervisar, revisar y pronunciarse respecto del ejercicio de la Potestad Tributaria Municipal.

1.3. De conformidad con lo previsto en el inciso 4 del artículo 200° de la Constitución Política del Perú, las Ordenanzas Municipales únicamente pueden ser materia de impugnación ante el Tribunal Constitucional mediante acción de inconstitucionalidad.

1.4. Si bien con posterioridad se ha dictado normatividad que corrige o atenúa alguna de las situaciones y condiciones señaladas en el presente artículo, el aspecto fundamental o sustantivo de la inconstitucionalidad que vicia la expedición de los Decretos Legislativos N° 776 y N° 807, se mantiene hasta

la fecha, subsistiendo, en consecuencia, las objeciones básicas precedentemente señaladas.

X. PROPUESTAS:

1. Derogatoria, Restablecimiento de Normas y Mecanismos de Control

1.1. Es necesario, en respeto al ordenamiento constitucional y al Estado de Derecho, derogar el Decreto Legislativo N° 776, restablecer la vigencia de los artículos 91° y 92° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 23853; derogar el artículo 50° del Decreto Legislativo N° 807, que adicionó al Decreto Ley N° 25868 el artículo 26° BIS.

1.2. Es conveniente, fortalecer y reafirmar los mecanismos de participación vecinal que establece la Constitución, cuyo artículo 31° señala el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos poniendo especial énfasis en el derecho y deber de los vecinos a participar en el gobierno municipal de su jurisdicción; la Ley Orgánica de Municipalidades, cuyo Título IV De la Participación de la Comunidad, en sus artículos

79° a 83°, norma este derecho y deber; la Ley N° 26300, de los Derechos de Participación y Control Ciudadanos y la Ley N° 26301, de Habeas Data.

1.3. La participación de los vecinos en el gobierno local indudablemente hará que el ejercicio de la potestad tributaria municipal se ejerza con legalidad y de manera racional. No puede desconocerse que algunas municipalidades no lo hacen así.

1.4. No es el mecanismo adecuado la creación de organismos administrativos, mas aún si son dependientes del gobierno central, de supervisión, revisión y control del ejercicio del poder tributario, creación y actuación que vulneran la Constitución, atentan contra la autonomía municipal y violenta el Estado Derecho.

1.5.- La acción de inconstitucionalidad, prevista en el artículo 200° inciso 4 de la Constitución, el artículo 124° inciso 1.- de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 23853 y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional N° 26435, es el mecanismo constitucional y legal para la impugnación de las Ordenanzas Municipales, el cual debe ser respetado.



*La Hermana Rectora, Dra. Elga García Aste,
acompañada de personal docente de la Facultad de Derecho.*