

ACTA DE REUNIÓN DE SALA PLENA N° 2005-29

TEMA : DETERMINAR SI LA ENTREGA DE FONDOS DEL DEUDOR TRIBUTARIO REALIZADA POR UN TERCERO MEDIANTE CHEQUE CERTIFICADO O DE GERENCIA A LA ORDEN DEL BANCO DE LA NACIÓN O DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA PARA SU DEPÓSITO EN CONSIGNACIÓN, SUPONE LA EJECUCIÓN DE LA MEDIDA CAUTELAR PREVIA DE EMBARGO EN FORMA DE RETENCIÓN SOBRE TALES FONDOS.

FECHA : 19 de agosto de 2005

HORA : 12.55 p.m.

LUGAR : Calle Diez Canseco N° 258 Miraflores

ASISTENTES	: Mariella Casalino M.	Marina Zelaya V.	Renée Espinoza B.
	María Eugenia Caller F.	Silvia León P.	José Manuel Arispe V.
	Rosa Barrantes T.	Gabriela Márquez P.	Lourdes Chau Q.
	Juana Pinto de Aliaga	Zoraida Olano S.	Marco Huamán S.
	Elizabeth Winstanley P.		

NO ASISTENTES : Ana María Cogorno P. (descanso médico: fecha de votación).
Doris Muñoz G. (vacaciones: fecha de suscripción del Acta).
Ada Flores T. (ausente: al momento de la suscripción del Acta).

I. ANTECEDENTES:

Informe que sustenta el acuerdo adoptado.

II. AGENDA:

Suscripción de la presente Acta de Sesión de Sala Plena, que contiene los puntos de deliberación, los votos emitidos, el acuerdo adoptado y su fundamento, tal como se detalla en el cuadro que se transcribe a continuación, siendo la decisión adoptada la siguiente:

"La entrega de fondos del deudor tributario realizada por un tercero mediante cheque certificado o de gerencia emitido a la orden del Banco de la Nación para su consignación, no supone la ejecución de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención trabada sobre tales fondos.

Asimismo, si dicho cheque se gira a la orden de la Administración Tributaria y ésta deposita los fondos en consignación en el Banco de la Nación y no los imputa a la deuda tributaria, ello no supone la ejecución de la citada medida cautelar.

El acuerdo que se adopta en la presente sesión se ajusta a lo establecido en el artículo 154º del Código Tributario, y en consecuencia, la resolución que se emita debe ser publicada en el diario oficial El Peruano".

TEMA: DETERMINAR SI LA ENTREGA DE FONDOS DEL DEUDOR TRIBUTARIO REALIZADA POR UN TERCERO MEDIANTE CHEQUE CERTIFICADO O DE GERENCIA A LA ORDEN DEL BANCO DE LA NACIÓN O DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA PARA SU DEPÓSITO EN CONSIGNACIÓN, SUPONE LA EJECUCIÓN DE LA MEDIDA CAUTELAR PREVIA DE EMBARGO EN FORMA DE RETENCIÓN SOBRE TALES FONDOS.

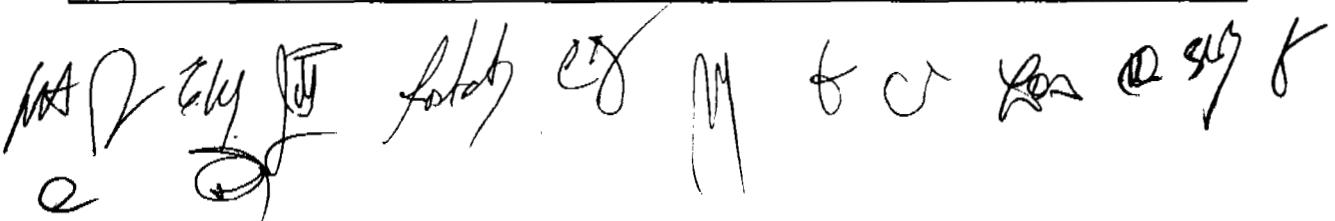
PROPIEDAD 1		PROPIEDAD 2
La entrega de fondos del deudor tributario realizada por un tercero mediante cheque certificado o de gerencia emitido a la orden del Banco de la Nación para su consignación, no supone la ejecución de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención trabada sobre tales fondos.		La entrega de fondos del deudor tributario realizada por un tercero mediante cheque certificado o de gerencia emitido a la orden del Banco de la Nación para su consignación o emitido a nombre de la Administración Tributaria, supone la ejecución de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención trabada sobre tales fondos en los términos expuestos en el artículo 56º del Código Tributario.
SUB PROPIEDAD 1	SUB PROPIEDAD 2	
Asimismo, si dicho cheque se gira a la orden de la Administración Tributaria y ésta deposita los fondos en consignación en el Banco de la Nación y no los imputa a la deuda tributaria, ello no supone la ejecución de la citada medida cautelar.	Distinto es el caso si el cheque se gira a la orden de la Administración Tributaria, lo que supone la ejecución de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención sobre tales fondos, independientemente al hecho que la Administración Tributaria deposite tales fondos en consignación en el Banco de la Nación.	
Fundamento: ver sub propuesta 1 del informe.	Fundamento: ver sub propuesta 1 del informe.	Fundamento: ver propuesta 2 del informe.
Vocales		
Dra. Caller	X	
Dra. Cogorno	(descanso médico)	(descanso médico)
Dra. Casalino		X
Dra. Zelaya	X	
Dra. Espinoza	X	
Dra. Muñoz	X	
Dra. León	X	
Dr. Arispe	X	
Dra. Flores	X	
Dra. Márquez	X	
Dra. Chau		X
Dra. Olano		X
Dra. Pinto		X
Dr. Huamán		X
Dra. Winstanley		X
Dra. Barrantes		X
Total	8	7

mis v. en. J. P. 28/07/2014 a las 08:00 hrs

TEMA: DETERMINAR SI LA ENTREGA DE FONDOS DEL DEUDOR TRIBUTARIO REALIZADA POR UN TERCERO MEDIANTE CHEQUE CERTIFICADO O DE GERENCIA A LA ORDEN DEL BANCO DE LA NACIÓN O DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA PARA SU DEPÓSITO EN CONSIGNACIÓN, SUPONE LA EJECUCIÓN DE LA MEDIDA CAUTELAR PREVIA DE EMBARGO EN FORMA DE RETENCIÓN SOBRE TALES FONDOS.

PUBLICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN EMITIDA EN EL DIARIO OFICIAL EL PERUANO.

	PROPIUESTA 1	PROPIUESTA 2
	El acuerdo que se adopta en la presente sesión se ajusta a lo establecido en el artículo 154º del Código Tributario, y en consecuencia, la resolución que se emita debe ser publicada en el diario oficial El Peruano.	El acuerdo que se adopta en la presente sesión no se ajusta a lo establecido en el artículo 154º del Código Tributario.
Vocales		
Dra. Caller	X	
Dra. Cogorno	(descanso médico)	(descanso médico)
Dra. Casalino	X	
Dra. Zelaya	X	
Dra. Espinoza	X	
Dra. Muñoz	X	
Dra. León	X	
Dr. Arispe	X	
Dra. Flores	X	
Dra. Márquez	X	
Dra. Chau	X	
Dra. Olano	X	
Dra. Pinto	X	
Dr. Huamán	X	
Dra. Winstanley	X	
Dra. Barranates	X	
Total	15	



 e

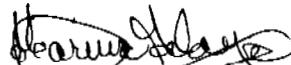
III. DISPOSICIONES FINALES:

Se deja constancia que forma parte integrante del Acta el informe que se indica en el punto I de la presente (Antecedentes).

No habiendo otro asunto que tratar, se levantó la sesión procediendo los vocales asistentes a firmar la presente Acta en señal de conformidad.



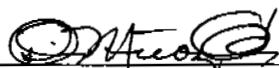
Mariella Casalino Mannarelli



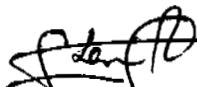
Marina Zelaya Vidal



Renée Espinoza Bassino



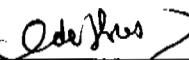
Doris Muñoz García
Fecha: 22/08/2005



Silvia León Pinedo



José Manuel Arispe



Ada Flores Talavera
Fecha: 19/08/05 4 pm.



Gabriela Márquez Pacheco



Lourdes Chau Quispe



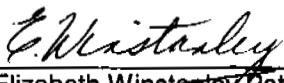
Juana Pinto de Aliaga



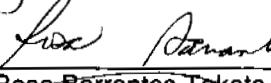
Zoraida Olano Silva



Marco Huamán Sialer



Elizabeth Winstanley Patio



Rosa Barrantes Takata



María Eugenia Caller Ferreyros

INFORME FINAL

TEMA : DETERMINAR SI LA ENTREGA DE FONDOS DEL DEUDOR TRIBUTARIO REALIZADA POR UN TERCERO MEDIANTE CHEQUE CERTIFICADO O DE GERENCIA A LA ORDEN DEL BANCO DE LA NACIÓN O DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA PARA SU DEPÓSITO EN CONSIGNACIÓN, SUPONE LA EJECUCIÓN DE LA MEDIDA CAUTELAR PREVIA DE EMBARGO EN FORMA DE RETENCIÓN SOBRE TALES FONDOS.

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Determinar si la entrega de fondos del deudor tributario realizada por un tercero mediante cheque certificado o de gerencia a la orden del Banco de la Nación o de la Administración Tributaria para su depósito en consignación, supone la ejecución de la medida cautelar previa de embargo tratabada en forma de retención sobre tales fondos.

El caso que suscita el presente tema, es el de un contribuyente al cual se le ha tratabado una medida cautelar previa de embargo en forma de retención sobre sus fondos que se encuentran en posesión de terceros. El ejecutor coactivo ordenó a determinadas empresas que entreguen los fondos del deudor tributario mediante cheque certificado o de gerencia a nombre de la SUNAT/Banco de la Nación para su consignación, y a las entidades financieras la entrega de los fondos del administrado a través de un cheque a nombre del Banco de la Nación para su respectiva consignación.

2. ANTECEDENTES

2.1 ANTECEDENTES NORMATIVOS

En el Anexo I, adjunto al presente informe, se acompaña el marco normativo.

2.2 ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES

En el Anexo II, se presenta la jurisprudencia emitida.

2.3 ACUERDOS DE SALA PLENA

Para efecto del caso materia de análisis no resulta aplicable el criterio adoptado por este Tribunal en el Acuerdo de Sala Plena, recogido en el Acta del 21 de octubre de 1999, según el cual, el Tribunal Fiscal es competente para pronunciarse en aquellas quejas presentadas antes de haberse producido la ejecución forzada de las medidas cautelares.

Ello se explica por cuanto, el tema planteado en dicha ocasión se encontraba referido a los "Recursos de queja interpuestos contra los Ejecutores Coactivos respecto de los procedimientos de cobranza, en aquellos casos en que la medida de embargo se tornó en definitiva y se ejecutó, considerándose concluida la cobranza coactiva".

En tal sentido, dado el tema planteado, el criterio contenido en dicho acuerdo sólo resulta aplicable en aquellos casos en los que habiéndose iniciado un procedimiento de cobranza coactiva, éste haya concluido con la ejecución de la medida cautelar tratabada, supuesto distinto al que constituye materia de análisis.

2.4 MARCO TEÓRICO REFERENCIAL

DEFINICIONES (consignación – ejecución)

Según Guillermo Cabanellas¹, por consignación debe entenderse, en una de sus acepciones, al depósito judicial de una cantidad reclamada o debida, para evitar el

¹ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 21º Edición, Editorial Heliasta. Tomo II. Pág. 311.



embargo o salvar una responsabilidad, aun con reserva de negar la deuda o su exigibilidad.

Asimismo, para dicho autor², ejecución es la efectividad de una sentencia o fallo; en especial, cuando se toman los bienes de un deudor moroso para satisfacer a los acreedores mediante mandato judicial.

Eduardo J. Couture³, señala que el vocablo ejecución, en su acepción común, alude a la acción y efecto de ejecutar, y éste a su vez, a realizar, cumplir, satisfacer, hacer efectivo y dar realidad a un hecho, agregando que el lenguaje jurídico no difiere, en lo sustancial, de estas acepciones, aunque reconoce que sufre una especie de desdoblamiento.

Así, para el citado autor, se habla de ejecución de las obligaciones para referirse a la acción mediante la cual el deudor cumple con lo que debe, dando, haciendo u omitiendo alguna cosa. Sin embargo, el vocablo adquiere una nueva significación, cuando se alude a la llamada ejecución forzada, en la que a diferencia de la ejecución voluntaria, no es el deudor quien satisface su obligación, puesto que ante su negativa, expresa o tácita, de cumplir con aquello a que está obligado, el acreedor debe acudir a los órganos de la jurisdicción, a efecto que éstos procedan coercitivamente.

En ese contexto, el mencionado autor⁴ considera que la ejecución viene a ser la etapa final de un largo itinerario.

Dicho autor⁵, refiere que el patrimonio ejecutable constituye el objeto de la ejecución, añadiendo que en último término, la ejecución consiste en transferir ciertos bienes, o su precio, del patrimonio del deudor al patrimonio del acreedor.

Finalmente, Eduardo J. Couture⁶, considera que el embargo no es en sí mismo un acto de disposición de parte del Estado, siendo apenas un acto preventivo, a efecto de asegurar el resultado de la ejecución.

MEDIDAS CAUTELARES

Según Monroy Palacios⁷ las medidas cautelares constituyen un mecanismo procesal ideado para la protección de la eficacia del proceso.

Señala Chinchilla Marín⁸ que el presupuesto determinante de las medidas cautelares es la amenaza de que la mora en el proceso se produzca un daño irreversible, esto es, de imposible o difícil reparación. La medida cautelar tiene sentido si hay un derecho que necesita una protección provisional y urgente, a raíz de un daño ya producido o de inminente producción, mientras dure el proceso en el que se discute "el derecho" de quien sufre dicho daño o su amenaza.

Precisa Monroy Palacios⁹ que el fundamento para la concesión de medidas cautelares sin necesidad de escuchar a la otra parte es la protección de la relación material que es objeto del proceso originada por el peligro en la demora de la prestación jurisdiccional, que consiste básicamente en el riesgo de que lo pedido por el demandante se torne de imposible realización, sea por actos maliciosos o involuntarios. La medida cautelar acaba con esa situación de amenaza, sin necesidad de adelantar los efectos de la

2 Ibidem. Tomo III. Pág. 383.

3 Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil, tercera edición. Ediciones Depalma, Buenos Aires. Pág. 437.

4 Ibidem. Pág. 439.

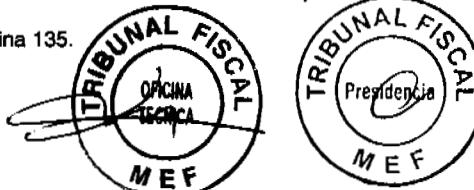
5 Ibidem. Pág. 448.

6 Ibidem. Pág. 467.

7 MONROY PALACIOS, Juan José . Bases para la Formación de una Teoría Cautelar. Lima: Editorial Comunidad, 2002, página 123.

8 CHINCHILLA MARÍN, Carmen: Medidas Cautelares. En Enciclopedia Jurídica Básica, Madrid: Editorial Civitas, 1995, Tomo III, página 4222.

9 MONROY PALACIOS, ob cit, página 135.



sentencia final -lo cual es imposible porque aún no se puede determinar sus resultados- disponiendo de los mecanismos necesarios para garantizar la viabilidad de la pretensión, al momento de finalizar el proceso.

De lo señalado anteriormente se colige que las medidas cautelares previas constituyen un mecanismo de protección al interés de una de las partes de un relación material, cuando exista peligro que la pretensión de una de las partes pueda tornarse de imposible realización cuando culmine el proceso.

Nuestra legislación procesal civil admite la posibilidad de que el juez pueda conceder medidas cautelares antes de la interposición de la demanda, medidas cautelares durante el proceso y una vez consentida la sentencia que favorezca al titular de la medida cautelar y en el proceso de ejecución de resoluciones judiciales firmes se autoriza al juez a afectar el bien sobre el que recayó la medida cautelar¹⁰.

3. PROPUESTAS

3.1 PROPUESTA 1

DESCRIPCIÓN

La entrega de fondos del deudor tributario realizada por un tercero mediante cheque certificado o de gerencia emitido a la orden del Banco de la Nación para su consignación, no supone la ejecución de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención trabada sobre tales fondos.

FUNDAMENTO

En el artículo 56º del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por Decreto Supremo No. 135-99-EF y modificado por el Decreto Legislativo N° 953, se habilita a la Administración Tributaria a adoptar medidas cautelares antes del procedimiento coactivo y para asegurar el pago de la deuda tributaria (denominadas por ley medidas cautelares previas), cuando el comportamiento del deudor tributario amerite la imposición de dicha medida de acuerdo a las causales previstas en el citado artículo o, existan razones que permitan presumir que la cobranza podría devenir en infructuosa.

El cuarto párrafo del mencionado artículo indica que las medidas cautelares trabadas antes del inicio del Procedimiento de Cobranza Coactiva, salvo las que recaen en bienes perecederos, únicamente podrán ser ejecutadas luego de iniciado dicho procedimiento y vencido el plazo a que se refiere el primer párrafo del artículo 117º, siempre que se cumpla con las formalidades establecidas en el Título II del Libro Tercero de dicho Código.

De lo señalado en el artículo 56º se advierte que cuando se adopten medidas cautelares previas éstas no podrán ser ejecutadas mientras no se inicie el procedimiento de ejecución coactiva, es decir, mientras la deuda no tenga la calidad de deuda exigible.

Lo anterior se sustenta en que las medidas cautelares previas a favor de la Administración Tributaria aseguran la eventual ejecución futura de una deuda que puede tornarse en exigible, a diferencia de las medidas cautelares que adopta la Administración Tributaria en el curso de un procedimiento de cobranza coactiva las cuales garantizan la ejecución de la deuda cuando ésta adquirió la calidad de exigible, resultando coherente con dicha distinción que en el marco del procedimiento de cobranza coactiva se ejecuten las medidas cautelares para materializar el pago de la deuda tributaria exigible.

El embargo es un tipo de medida cautelar y según Carnelutti es "el acto procesal

10 Artículos 608º, 619º y 716º del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, Resolución Ministerial N° 010-93-JUS.



consistente en la determinación de los bienes que han de ser objeto de la realización forzosa de entre los que posee el deudor, en su poder o en el de terceros, fijando su sometimiento a la ejecución, y que tiene como contenido una intimación al deudor para que se abstenga de realizar cualquier acto dirigido a sustraer los bienes determinados y sus frutos a la garantía del crédito”¹¹. En un procedimiento ejecutivo, el embargo es el acto que permite determinar qué bienes de entre los que forman el patrimonio del deudor responderán de la ejecución forzosa de una deuda exigible.

En el curso del procedimiento de cobranza coactiva, el numeral 4 del literal a) del artículo 118º del citado Código Tributario, habilita al ejecutor coactivo a ordenar, entre otras formas de embargo, el de retención sobre los bienes, valores y fondos en cuentas corrientes, depósitos, custodia y otros, así como sobre los derechos de crédito de los cuales el deudor tributario sea titular, que se encuentren en poder de terceros; señalando que la medida cautelar podrá ejecutarse mediante la diligencia de toma de dicho o notificando al tercero, a efectos que se retenga el pago a la orden de la Administración Tributaria, encontrándose el tercero en ambos casos, obligado a poner en conocimiento del ejecutor coactivo la retención o la imposibilidad de ésta.

Aggrega el citado numeral que la medida se mantendrá por el monto que el Ejecutor Coactivo ordenó retener al tercero y hasta su entrega a la Administración Tributaria.

De lo indicado en el numeral 4 se aprecia que el embargo en forma de retención de fondos durante el procedimiento de cobranza coactiva se manifiesta como una actividad procedural compleja cuyas actos (notificación al tercero de la Resolución Coactiva que ordena el embargo, el acta de toma de dicho del tercero sobre la existencia de fondos para efectos de que se retenga el pago a la orden de la Administración Tributaria, la comunicación del tercero sobre la retención o la imposibilidad de ésta) aparecen articulados en orden a un fin único y a cuya consecución coadyuvan, cual es la entrega de los fondos del deudor tributario a la Administración, vale decir, a la sustracción de los bienes del patrimonio del deudor tributario a favor de la Administración Tributaria, para su imputación a una deuda tributaria exigible coactivamente.

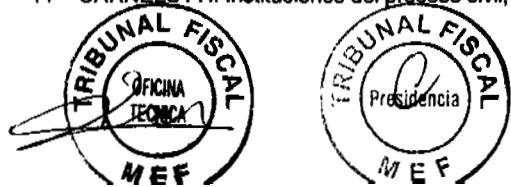
Distinto es el caso de las medidas cautelares previas, las cuales garantizan una deuda que aún no deviene en exigible coactivamente, por lo que no pueden conllevar la transferencia de fondos del patrimonio del administrado a favor del acreedor tributario, ni la imputación a una deuda no exigible coactivamente.

Por consiguiente, tratándose de medidas cautelares previas de embargo de forma de retención no cabe la entrega de los fondos del administrado a la Administración Tributaria para su imputación a la deuda tributaria, cuando el cuarto párrafo del artículo 56º del Código impide la ejecución de dicha medida antes del inicio de la cobranza coactiva, vale decir, antes que la deuda tributaria adquiera la calidad de deuda exigible.

Expuesto lo anterior, corresponde establecer si con la entrega que realiza un tercero de los fondos del deudor tributario mediante cheque girado a la orden del Banco de la Nación para su depósito en consignación, se ejecuta la medida cautelar previa en forma de retención sobre tales fondos.

Si la Administración está habilitada para ordenar un embargo en forma de retención también lo está para elegir un depositario distinto al tercero que originalmente posee los fondos del deudor tributario, pudiendo ordenar a éste que deposite en consignación los fondos del deudor tributario en el Banco de la Nación, en cuyo caso la entrega de los fondos mediante cheque girado a la orden del Banco de la Nación no supone la ejecución de la medida cautelar previa, manteniéndose la misma cuando los fondos se encuentran depositados en el citado Banco y teniéndose por ejecutada dicha medida cuando se entreguen tales fondos a la Administración Tributaria para su imputación a la

11 CARNELUTTI: Instituciones del proceso civil, citado por SOPENA GIL, Jordi, ob. cit, pág. 70.



deuda tributaria.

En efecto, cuando se transfieren fondos mediante el giro de un cheque a la orden del Banco de la Nación para su depósito en consignación, éste banco abona en una cuenta los fondos depositados mediante cheque previa conformidad de su canje. Durante el tiempo que los fondos se encuentren consignados en depósito administrativo en el Banco de la Nación¹², tales fondos devengarán un interés legal¹³.

Mientras los fondos depositados en consignación garanticen a favor de la Administración Tributaria la eventual ejecución futura de una deuda que puede tornarse en exigible y no haya imputación sobre deuda alguna, los fondos así como los intereses que se devenguen son de titularidad del administrado. Consecuentemente si la deuda no deviene en exigible y vencen los plazos máximos de caducidad de la medida cautelar previa, la Administración Tributaria deberá levantar la medida y ordenará la devolución de los fondos conjuntamente con sus intereses al administrado.

Es bajo este orden de ideas que se establece que cuando el deudor tributario obtuviera resolución favorable con anterioridad al vencimiento de los plazos máximos de caducidad la Administración Tributaria levantará la medida cautelar previa, ordenando la devolución de los fondos afectados en el Banco de la Nación, de conformidad con lo señalado en el segundo párrafo del numeral 1 del artículo 57º del Código.

En cuanto a la ejecución de las medidas cautelares previas, el cuarto párrafo del artículo 56º es claro al señalar que las medidas cautelares tratabadas antes del inicio del procedimiento de cobranza coactiva, únicamente podrán ser ejecutadas luego de iniciado dicho procedimiento y vencido el plazo a que se refiere el primer párrafo del artículo 117º; siempre que se cumpla con las formalidades establecidas en el Título II del Libro Tercero de este Código, y en la misma línea precisa el tercer párrafo del numeral 1 el artículo 57º que en el caso que la deuda tributaria se torne exigible coactivamente de acuerdo a lo señalado en el artículo 115º antes del vencimiento de los plazos máximos de caducidad, se iniciará el procedimiento de Cobranza Coactiva convirtiéndose la medida cautelar a definitiva.

De tales dispositivos se infiere que la ejecución de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención, esto es, la entrega o transferencia de los fondos del deudor tributario a la Administración Tributaria para su respectiva imputación a la deuda tributaria sólo podrá ser ordenada cuando ésta devenga en exigible, en el curso de un procedimiento de cobranza coactiva, vencido el plazo de siete días señalado en el artículo 117º y con posterioridad al mandato de conversión de la medida previa en definitiva ordenado por la Administración Tributaria.

Por tanto, si hasta el momento de la entrega de los fondos a la Administración Tributaria para su imputación a la deuda tributaria exigible, tales fondos y los intereses devengados son de titularidad del administrado, la sola entrega en consignación de los fondos a favor del Banco de la Nación no supone la ejecución de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención tratabada sobre los mismos.

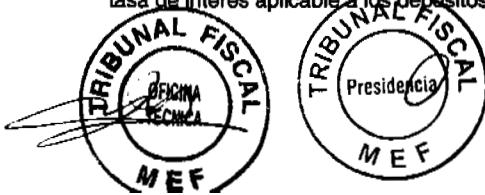
3.1.1 SUB PROPUESTA 1

DESCRIPCIÓN

Asimismo, si dicho cheque se gira a la orden de la Administración Tributaria y ésta deposita los fondos en consignación en el Banco de la Nación y no los imputa a la deuda tributaria, ello no supone la ejecución de la citada medida cautelar.

12 El literal h) del artículo 8º del Estatuto del Banco de la Nación, aprobado por Decreto Supremo N° 07-94-EF y modificado por el Decreto de Urgencia N° 39-2002, señala que el Banco de la Nación tiene entre sus facultades: "Recibir en consignación y custodiar todos los depósitos administrativos y judiciales".

13 Mediante la Circular N° 006-2003-EF-90, publicada el 6 de marzo de 2003, el Banco Central de Reserva establece la tasa de interés aplicable a los depósitos administrativos y judiciales en el Banco de la Nación.



FUNDAMENTO

Si el cheque certificado o de gerencia se emite a la orden de la Administración Tributaria y esta deposita los fondos del deudor tributario en consignación en el Banco de la Nación, ello no supone la ejecución de la medida cautelar mientras tales fondos permanezcan depositados en consignación y no sean imputados a deuda tributaria alguna, pues los fondos e intereses devengados son de titularidad del administrado. En tal supuesto, la medida cautelar se tendrá por ejecutada cuando los fondos se transfieran a favor de la Administración Tributaria para su imputación a la deuda tributaria.

La Administración Tributaria, al igual que en el caso en que el cheque se emite a favor del Banco de la Nación, mantendrá la medida cautelar sin imputar los fondos depositados en el Banco de la Nación a deudas tributarias no exigibles, reconociendo el interés que corresponda al contribuyente y, de ser el caso, levantará la medida cautelar previa en los supuestos legalmente establecidos o procederá a ejecutarla previo cumplimiento de los requisitos de ley.

3.1.2 SUB PROPUESTA 2

DESCRIPCIÓN

Distinto es el caso si el cheque se gira a la orden de la Administración Tributaria, lo que supone la ejecución de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención sobre tales fondos, independientemente al hecho que la Administración Tributaria deposite tales fondos en consignación en el Banco de la Nación.

FUNDAMENTO

Debe indicarse que distinto es el caso, si un tercero entrega los fondos del deudor tributario mediante cheque girado a la orden de la Administración Tributaria pues ello supone la ejecución de la citada medida cautelar, independientemente al hecho que la Administración Tributaria deposite tales fondos en consignación en el Banco de la Nación.

En efecto del numeral 4 del artículo 118º del Código Tributario se aprecia que el embargo en forma de retención ordenada en el curso de un procedimiento de cobranza coactiva culmina con la entrega de los fondos del deudor tributario a la Administración Tributaria.

Por tanto, cuando el tercero entregue mediante cheque certificado o de gerencia a favor de la Administración Tributaria, los fondos del deudor tributario sobre los cuales se ha tratado una medida cautelar previa en forma de retención, se habrá dado término al mandato de retención ordenada al tercero, encontrándose los fondos del deudor a disposición de la Administración Tributaria aún cuando ésta los deposite en consignación en el Banco de la Nación.

En este sentido, el mandato de entrega de los fondos del deudor tributario a la Administración Tributaria cuando ésta ha ordenado una medida cautelar previa en forma de retención de fondos, transgrede lo dispuesto en el cuarto párrafo del artículo 56º del mencionado Código que prohíbe la ejecución de las medidas cautelares previas antes del inicio de la cobranza coactiva, es decir, antes de que la deuda tributaria adquiera la calidad de deuda exigible.

3.2 PROPUESTA 2

DESCRIPCIÓN

La entrega de fondos del deudor tributario realizada por un tercero mediante cheque certificado o de gerencia emitido a la orden del Banco de la Nación para su consignación



o emitido a nombre de la Administración Tributaria, supone la ejecución de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención trabada sobre tales fondos en los términos expuestos en el artículo 56º del Código Tributario.

FUNDAMENTO

En el artículo 56º del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por Decreto Supremo No. 135-99-EF y modificado por el Decreto Legislativo N° 953, se habilita a la Administración Tributaria a tratar medidas cautelares antes del procedimiento coactivo y para asegurar el pago de la deuda tributaria (denominadas por ley medidas cautelares previas), cuando el comportamiento del deudor tributario amerite la imposición de dicha medida de acuerdo a las causales previstas en el citado artículo o, existan razones que permitan presumir que la cobranza podría devenir en infructuosa.

El cuarto párrafo del mencionado artículo indica que las medidas cautelares tratabadas antes del inicio del Procedimiento de Cobranza Coactiva, salvo las que recaen en bienes perecederos, únicamente podrán ser ejecutadas luego de iniciado dicho procedimiento y vencido el plazo a que se refiere el primer párrafo del artículo 117º, siempre que se cumpla con las formalidades establecidas en el Título II del Libro Tercero de dicho Código.

De lo señalado en el artículo 56º se advierte que cuando se adopten medidas cautelares previas éstas no podrán ser ejecutadas mientras no se inicie el procedimiento de cobranza coactiva; es decir, mientras la deuda no tenga la calidad de exigible.

El Código Tributario prevé en el dispositivo anotado precedentemente, la facultad de la Administración de tratar medida cautelar antes de haberse iniciado el procedimiento de cobranza coactiva e incluso antes que la deuda tributaria referida en ésta se haya tornado en exigible, en circunstancias que la conducta del deudor tributario permita presumir que la cobranza podría devenir en infructuosa, procurándose de esta forma garantizar el cumplimiento de la deuda tributaria, ya que la medida cautelar no podrá ser ejecutada sino luego se inicie el procedimiento de cobranza coactiva.

En tal sentido, si quisiéramos encontrar una diferencia entre las medidas cautelares tratabadas antes que se inicie el procedimiento de cobranza coactiva y aquellas que se tratan una vez iniciado el mismo, a parte de aquélla obvia referida a la oportunidad en que son ordenadas y tratabadas, tenemos que la primera se dicta como una medida de garantía, mientras que la otra se ordena como una medida tendiente al cobro de la deuda tributaria a través de los bienes que se verán afectados por ella.

Después, no encontramos otra diferencia, teniendo las medidas cautelares tratabadas fuera como dentro del procedimiento de cobranza coactiva las mismas características, incluso el artículo 56º refiere que las medidas cautelares "previas" serán adoptadas de acuerdo a las normas del Código Tributario.

En ese orden de ideas, el problema queda planteado en determinar ¿cuándo se entiende tratabada la medida cautelar de embargo en forma de retención?, toda vez, que el artículo 56º únicamente permite a la Administración la posibilidad de que ésta sea tratabada, por lo que cualquier acto posterior estaría referido a la ejecución de la medida en los términos que refiere el citado dispositivo, así dichos actos no se encuentren destinados estrictamente a la transferencia de fondos del patrimonio del administrado a favor del acreedor tributario.

El numeral 4 del literal a) del artículo 118º del citado Código Tributario, habilita al ejecutor coactivo a ordenar, entre otras formas de embargo, el de retención sobre los bienes, valores y fondos en cuentas corrientes, depósitos, custodia y otros, así como sobre los derechos de crédito de los cuales el deudor tributario sea titular, que se encuentren en poder de terceros; señalando que la medida cautelar podrá ejecutarse mediante la diligencia de toma de dicho o notificando al tercero, a efectos que se retenga el pago a la



orden de la Administración Tributaria, encontrándose el tercero en ambos casos, obligado a poner en conocimiento del ejecutor coactivo la retención o la imposibilidad de ésta, no pudiendo informar al ejecutado de la ejecución de la medida.

Agrega el citado numeral que la medida se mantendrá por el monto que el Ejecutor Coactivo ordenó retener al tercero y hasta su entrega a la Administración Tributaria.

Es de verse, que por un lado el artículo 56º del Código señala que el Ejecutor Coactivo podrá tratar medidas cautelares previas antes del inicio del procedimiento de cobranza coactiva, y que éstas únicamente podrán ser ejecutadas luego de iniciado el mencionado procedimiento, y de otro, el mencionado numeral 4 del artículo 118º de la misma norma, refiere que la medida de embargo en forma de retención podrá ejecutarse mediante la diligencia de toma de dicho o notificando a un tercero, que el tercero hasta que no se efectúe la retención no podrá informar al ejecutado de la ejecución de la medida, y que ésta se mantendrá hasta que se realice su entrega de los fondos retenidos a la Administración Tributaria. Existiendo una aparente contradicción.

De lo indicado en el numeral 4 se aprecia que el embargo en forma de retención de fondos se manifiesta como una actividad procedural compleja cuyas actos (notificación al tercero de la Resolución Coactiva que ordena el embargo, el acta de toma de dicho del tercero sobre la existencia de fondos para efectos de que se retenga el pago a la orden de la Administración Tributaria, la comunicación del tercero sobre la retención o la imposibilidad de ésta) aparecen articulados en orden a un fin único y a cuya consecución coadyuvan, cual es la entrega de los fondos del deudor tributario a la Administración, vale decir, a la sustracción de los bienes del patrimonio del deudor tributario a favor de la Administración Tributaria, para su imputación a una deuda tributaria exigible coactivamente, sin distinguir las etapas que se manifiestan en la prosecución de la medida, como el mandato de la misma, el que ésta se encuentre trabada, así como su ejecución a través de actos de disposición por parte de la Administración, distintos a aquellos que se requieren para entender trabada la medida cautelar.

Jorge Danós Ordóñez y Diego Zegarra Valdivia reconocen respecto al artículo 17º de la Ley del Procedimiento de Ejecución Coactiva aplicable para la cobranza de deudas de Gobiernos Locales de naturaleza tributaria, de similar redacción al artículo 118º del Código Tributario bajo comentario, que “el artículo 17º de la Ley Nº 26979, inserta la posibilidad de que el Ejecutor Coactivo dicte un mandato a través del cual se ordene tratar cualquiera de las medidas cautelares establecidas en la ley, como consecuencia del incumplimiento del deudor de cumplir con la obligación determinada exigible por la Administración y que es materia de ejecución”¹⁴.

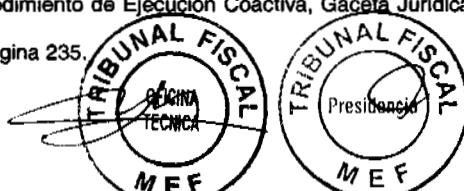
Igualmente los citados autores señalan en relación a la ejecución de la medida de embargo en forma de retención que “una vez que la entidad efectúo la retención, se notificará al deudor de la medida trabada”¹⁵.

De lo expuesto por los autores mencionados con el mandato de la ejecución aún no se entiende por trabada la medida cautelar de embargo en forma de retención de fondos, entendiéndose por trabada con la retención de los fondos y/o bienes efectuada por el tercero.

Lo señalado resulta coherente con el procedimiento que prevé el Código para las medidas cautelares, ya que no se puede ejecutar una medida que aún no ha sido trabada, esto es que no haya afectado el patrimonio del contribuyente, y esto sólo sucede en el caso de la medida cautelar de embargo en forma de retención de fondos

14 DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge y ZEGARRA VALDIVIA, Diego, El Procedimiento de Ejecución Coactiva, Gaceta Jurídica Editores S.R.L., abril, 1999, página 187.

15 DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge y ZEGARRA VALDIVIA, Diego, ob, cit, página 235.



cuando se ha hecho efectiva la retención, y no antes, por lo que debe entenderse que el artículo 118º está siendo referencia a la oportunidad en que se encuentra trabada la medida cautelar de embargo de retención de fondos.

De lo indicado en el numeral 4 se aprecia que el embargo en forma de retención de fondos se entiende por trabado con la verificación de fondos y/o bienes disponibles por parte del tercero, y la correspondiente retención de los mismos, debiendo la entidad mantenerlos en custodia hasta su entrega a la Administración Tributaria.

En tal sentido, se puede concluir que la entrega de fondos del deudor tributario realizada por un tercero mediante cheque certificado o de gerencia emitido a la orden del Banco de la Nación para su consignación o emitido a nombre de la Administración Tributaria supone un acto de ejecución de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención trabada sobre tales fondos en los términos previstos en el artículo 56º del Código Tributario.

Pensar lo contrario sería admitir que la Administración está habilitada para ordenar un embargo en forma de retención así como para elegir un depositario distinto al tercero que originalmente posee los fondos del deudor tributario, pudiendo ordenar a éste que deposite en consignación los fondos del deudor tributario en el Banco de la Nación, así como designar como custodio a cualquier otro.

4. CRITERIOS A VOTAR

4.1 PROPUESTA 1

La entrega de fondos del deudor tributario realizada por un tercero mediante cheque certificado o de gerencia emitido a la orden del Banco de la Nación para su consignación, no supone la ejecución de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención trabada sobre tales fondos.

4.1.1 SUB PROPUESTA 1

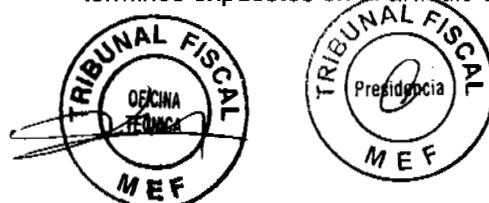
Asimismo, si dicho cheque se gira a la orden de la Administración Tributaria y ésta deposita los fondos en consignación en el Banco de la Nación y no los imputa a la deuda tributaria, ello no supone la ejecución de la citada medida cautelar.

4.1.2 SUB PROPUESTA 2

Distinto es el caso si el cheque se gira a la orden de la Administración Tributaria, lo que supone la ejecución de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención sobre tales fondos, independientemente al hecho que la Administración Tributaria deposite tales fondos en consignación en el Banco de la Nación.

4.2 PROPUESTA 2

La entrega de fondos del deudor tributario realizada por un tercero mediante cheque certificado o de gerencia emitido a la orden del Banco de la Nación para su consignación o emitido a nombre de la Administración Tributaria, supone la ejecución de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención trabada sobre tales fondos en los términos expuestos en el artículo 56º del Código Tributario.



ANEXO I
ANTECEDENTES NORMATIVOS

TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO TRIBUTARIO APROBADO POR DECRETO SUPREMO N° 135-99-EF, MODIFICADO POR DECRETO LEGISLATIVO N°. 953

ARTÍCULO 56º.- MEDIDAS CAUTELARES PREVIAS AL PROCEDIMIENTO DE COBRANZA COACTIVA

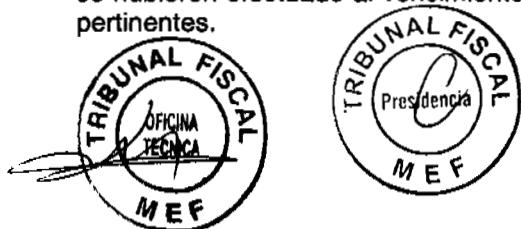
Excepcionalmente, cuando por el comportamiento del deudor tributario sea indispensable o, existan razones que permitan presumir que la cobranza podría devenir en infructuosa, antes de iniciado el Procedimiento de Cobranza Coactiva, la Administración a fin de asegurar el pago de la deuda tributaria, y de acuerdo a las normas del presente Código Tributario, podrá tratar medidas cautelares por la suma que baste para satisfacer dicha deuda, inclusive cuando ésta no sea exigible coactivamente. Para estos efectos, se entenderá que el deudor tributario tiene un comportamiento que amerita tratar una medida cautelar previa, cuando incurra en cualquiera de los siguientes supuestos:

- a) Presentar declaraciones, comunicaciones o documentos falsos, falsificados o adulterados que reduzcan total o parcialmente la base imponible.
- b) Ocultar total o parcialmente activos, bienes, ingresos, rentas, frutos o productos, pasivos, gastos o egresos; o consignar activos, bienes, pasivos, gastos o egresos, total o parcialmente falsos.
- c) Realizar, ordenar o consentir la realización de actos fraudulentos en los libros o registros de contabilidad u otros libros y registros exigidos por ley, reglamento o Resolución de Superintendencia, estados contables, declaraciones juradas e información contenida en soportes magnéticos o de cualquier otra naturaleza en perjuicio del fisco, tales como: alteración, raspadura o tacha de anotaciones, asientos o constancias hechas en los libros, así como la inscripción o consignación de asientos, cuentas, nombres, cantidades o datos falsos.
- d) Destruir u ocultar total o parcialmente los libros o registros de contabilidad u otros libros o registros exigidos por las normas tributarias u otros libros o registros exigidos por ley, reglamento o Resolución de Superintendencia o los documentos o información contenida en soportes magnéticos u otros medios de almacenamiento de información, relacionados con la tributación.
- e) No exhibir y/o no presentar los libros, registros y/o documentos que sustenten la contabilidad, y/o que se encuentren relacionados con hechos susceptibles de generar obligaciones tributarias que hayan sido requeridos en forma expresa por la Administración Tributaria, en las oficinas fiscales o ante los funcionarios autorizados, dentro del plazo señalado por la Administración en el requerimiento en el cual se hubieran solicitado por primera vez.

Asimismo, no exhibir y/o no presentar, los documentos relacionados con hechos susceptibles de generar obligaciones tributarias, en las oficinas fiscales o ante los funcionarios autorizados, en el caso de aquellos deudores tributarios no obligados a llevar contabilidad.

Para efectos de este inciso no se considerará aquel caso en el que la no exhibición y/o presentación de los libros, registros y/o documentos antes mencionados, se deba a causas no imputables al deudor tributario.

- f) No entregar al acreedor tributario el monto de las retenciones o percepciones de tributos que se hubieren efectuado al vencimiento del plazo que para hacerlo fijen las leyes y reglamentos pertinentes.



- g) Obtener exoneraciones tributarias, reintegros o devoluciones de tributos de cualquier naturaleza o cualquier otro beneficio tributario simulando la existencia de hechos que permitan gozar de tales beneficios.
- h) Utilizar cualquier otro artificio, engaño, astucia, ardid u otro medio fraudulento, para dejar de pagar todo o parte de la deuda tributaria.
- i) Pasar a la condición de no habido.
- j) Haber demostrado una conducta de constante incumplimiento de compromisos de pago.
- k) Ofertar o transferir sus activos, para dejar de pagar todo o parte de la deuda tributaria.
- l) No estar inscrito ante la administración tributaria.

Las medidas señaladas serán sustentadas mediante la correspondiente Resolución de Determinación, Resolución de Multa, Orden de Pago o Resolución que desestima una reclamación, según corresponda; salvo en el supuesto a que se refiere el Artículo 58.

Si al momento de tratar una medida cautelar previa se afecta un bien de propiedad de terceros, los mismos podrán iniciar el procedimiento a que hace referencia el Artículo 120 del presente Código Tributario.

Las medidas cautelares tratabadas antes del inicio del Procedimiento de Cobranza Coactiva, únicamente podrán ser ejecutadas luego de iniciado dicho procedimiento y vencido el plazo a que se refiere el primer párrafo del Artículo 117º; siempre que se cumpla con las formalidades establecidas en el Título II del Libro Tercero de este Código.

Excepcionalmente, si los bienes embargados fueran perecederos el deudor tributario, expresamente requerido por la SUNAT, no los sustituye por otros de igual valor u otorgue carta fianza bancaria o financiera en el plazo que la Administración Tributaria señale, ésta podrá rematarlos antes del inicio del Procedimiento de Cobranza Coactiva. El monto obtenido en dicho remate deberá ser depositado en una Institución Bancaria para garantizar el pago de la deuda dentro del Procedimiento de Cobranza Coactiva.

Mediante Resolución de Superintendencia la SUNAT establecerá las condiciones para el otorgamiento de la carta fianza así como las demás normas para la aplicación de lo señalado en el párrafo anterior.

ARTÍCULO 57º.- PLAZOS APLICABLES A LAS MEDIDAS CAUTELARES PREVIAS

En relación a las medidas cautelares señaladas en el artículo anterior, deberá considerarse, además, lo siguiente:

1. Tratándose de deudas que no sean exigibles coactivamente:

La medida cautelar se mantendrá durante un (1) año, computado desde la fecha en que fue trataba. Si existiera resolución desestimando la reclamación del deudor tributario, dicha medida se mantendrá por dos (2) años adicionales.

Si el deudor tributario, obtuviera resolución favorable con anterioridad al vencimiento de los plazos señalados en el párrafo anterior, la Administración Tributaria levantará la medida cautelar, devolviendo los bienes afectados, de ser el caso.

En el caso que la deuda tributaria se torne exigible coactivamente de acuerdo a lo señalado en el Artículo 115º antes del vencimiento de los plazos máximos a que se refiere el primer párrafo



del presente numeral, se iniciará el Procedimiento de Cobranza Coactiva convirtiéndose la medida cautelar a definitiva.

El deudor tributario podrá solicitar el levantamiento de la medida si otorga carta fianza bancaria o financiera que cubra el monto por el cual se traba la medida, por un período de doce (12) meses, debiendo renovarse sucesivamente por dos períodos de doce (12) meses dentro del plazo que señale la Administración.

La carta fianza será ejecutada en el Procedimiento de Cobranza Coactiva que inicie la Administración Tributaria, o cuando el deudor tributario no cumpla con renovarla dentro del plazo señalado en el párrafo anterior. En este último caso, el producto de la ejecución será depositado en una Institución Bancaria para garantizar el pago de la deuda dentro del Procedimiento de Cobranza Coactiva.

Excepcionalmente, la Administración Tributaria levantará la medida si el deudor tributario presenta alguna otra garantía que, a criterio de la Administración, sea suficiente para garantizar el monto por el cual se traba la medida.

Las condiciones para el otorgamiento de las garantías a que se refiere el presente artículo así como el procedimiento para su presentación serán establecidas por la Administración Tributaria mediante Resolución de Superintendencia o norma de rango similar.

2. Tratándose de deudas exigibles coactivamente:

La Resolución de Ejecución Coactiva, deberá notificarse dentro de los cuarenta y cinco (45) días hábiles de trabadas las medidas cautelares. De mediar causa justificada este término podrá prorrogarse por veinte (20) días hábiles más.

ARTÍCULO 58º.- MEDIDAS CAUTELARES PREVIAS A LA EMISIÓN DE LAS RESOLUCIONES U ÓRDENES DE PAGO

Excepcionalmente, cuando el proceso de fiscalización o verificación amerite la adopción de medidas cautelares, la Administración Tributaria, bajo responsabilidad, trabará las necesarias para garantizar la deuda tributaria, aún cuando no hubiese emitido la Resolución de Determinación, Resolución de Multa u Orden de Pago de la deuda tributaria.

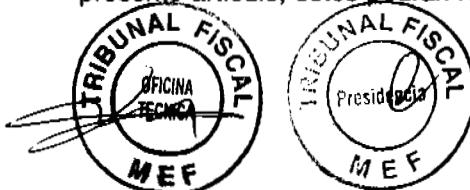
Para tales efectos debe presentarse cualquiera de los supuestos establecidos en el primer párrafo del Artículo 56º.

La medida cautelar podrá ser sustituida si el deudor tributario otorga carta fianza bancaria o financiera. Para este efecto, será de aplicación lo dispuesto en el numeral 1 del Artículo 57º.

Adoptada la medida, la Administración Tributaria notificará las Resoluciones u Órdenes de Pago a que se refiere el párrafo anterior, en un plazo de treinta (30) días hábiles, prorrogables por quince (15) días hábiles cuando se hubiera realizado la inmovilización o la incautación a que se refieren los numerales 6 y 7 del Artículo 62º.

En caso que no se notifique la Resolución de Determinación, Resolución de Multa u Orden de Pago de la deuda tributaria dentro del plazo señalado en el párrafo anterior, caducará la medida cautelar.

Si se embargaran bienes perecederos que en el plazo de diez (10) días calendario siguientes a la fecha en que se trabaron las medidas cautelares puedan ser objeto de deterioro, descomposición, vencimiento, expiración o fenecimiento o bienes perecederos que por factores externos estén en riesgo de perderse, vencer, fenecer o expirar en el plazo señalado en el cuarto párrafo del presente artículo, éstos podrán rematarse. Para estos efectos será de aplicación lo señalado en el



Artículo 56º.

ARTÍCULO 117º.- PROCEDIMIENTO

El Procedimiento de Cobranza Coactiva es iniciado por el Ejecutor Coactivo mediante la notificación al deudor tributario de la Resolución de Ejecución Coactiva, que contiene un mandato de cancelación de las Ordenes de Pago o Resoluciones en cobranza, dentro de siete (7) días hábiles, bajo apercibimiento de dictarse medidas cautelares o de iniciarse la ejecución forzada de las mismas, en caso que éstas ya se hubieran dictado.

La Resolución de Ejecución Coactiva deberá contener, bajo sanción de nulidad:

1. El nombre del deudor tributario.
2. El número de la Orden de Pago o Resolución objeto de la cobranza.
3. La cuantía del tributo o multa, según corresponda, así como de los intereses y el monto total de la deuda.
4. El tributo o multa y período a que corresponde.

La nulidad únicamente estará referida a la Orden de Pago o Resolución objeto de cobranza respecto de la cual se omitió alguno de los requisitos antes señalados.

En el procedimiento, el Ejecutor Coactivo no admitirá escritos que entorpezcan o dilaten su trámite, bajo responsabilidad.

(44) El ejecutado está obligado a pagar a la Administración las costas y gastos originados en el Procedimiento de Cobranza Coactiva desde el momento de la notificación de la Resolución de Ejecución Coactiva, salvo que la cobranza se hubiese iniciado indebidamente. Los pagos que se realicen durante el citado procedimiento deberán imputarse en primer lugar a las costas y gastos antes mencionados, de acuerdo a lo establecido en el Arancel aprobado y siempre que los gastos hayan sido liquidados por la Administración Tributaria, la que podrá ser representada por un funcionario designado para dicha finalidad.

(44) Párrafo sustituido por el Artículo 32 de la Ley N° 27038, publicada el 31 de diciembre de 1998.

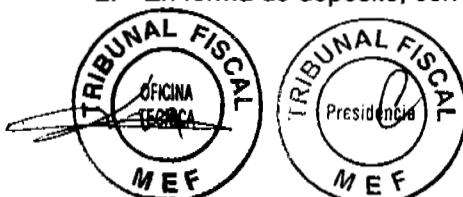
Teniendo como base el costo del proceso de cobranza que establezca la Administración y por economía procesal, no se iniciarán acciones coactivas respecto de aquellas deudas que por su monto así lo considere, quedando expedito el derecho de la Administración a iniciar el Procedimiento de Cobranza Coactiva, por acumulación de dichas deudas, cuando lo estime pertinente.

ARTÍCULO 118º.- MEDIDAS CAUTELARES - MEDIDA CAUTELAR GENÉRICA

a) Vencido el plazo de siete (7) días, el Ejecutor Coactivo podrá disponer se trabe las medidas cautelares previstas en el presente artículo, que considere necesarias. Además, podrá adoptar otras medidas no contempladas en el presente artículo, siempre que asegure de la forma más adecuada el pago de la deuda tributaria materia de la cobranza. Para efecto de lo señalado en el párrafo anterior notificará las medidas cautelares, las que surtirán sus efectos desde el momento de su recepción y señalara cualesquiera de los bienes y/o derechos del deudor tributario, aun cuando se encuentren en poder de un tercero.

El Ejecutor Coactivo podrá ordenar, sin orden de prelación, cualquiera de las formas de embargo siguientes:

1. En forma de intervención en recaudación, en información o en administración de bienes, debiendo entenderse con el representante de la empresa o negocio.
2. En forma de depósito, con o sin extracción de bienes, el que se ejecutará sobre los bienes



y/o derechos que se encuentren en cualquier establecimiento, inclusive los comerciales o industriales, u oficinas de profesionales independientes, aun cuando se encuentren en poder de un tercero, incluso cuando los citados bienes estuvieran siendo transportados, para lo cual el Ejecutor Coactivo o el Auxiliar Coactivo podrán designar como depositario o custodio de los bienes al deudor tributario, a un tercero o a la Administración Tributaria.

Cuando los bienes conformantes de la unidad de producción o comercio, aisladamente, no afecten el proceso de producción o de comercio, se podrá tratar, desde el inicio, el embargo en forma de depósito con extracción, así como cualesquiera de las medidas cautelares a que se refiere el presente artículo.

Respecto de los bienes que se encuentren dentro de la unidad de producción o comercio, se tratará inicialmente embargo en forma de depósito sin extracción de bienes. En este supuesto, sólo vencidos treinta (30) días de trábada la medida, el Ejecutor Coactivo podrá adoptar el embargo en forma de depósito con extracción de bienes, salvo que el deudor tributario ofrezca otros bienes o garantías que sean suficientes para cautelar el pago de la deuda tributaria. Si no se hubiera tratabado el embargo en forma de depósito sin extracción de bienes por haberse frustrado la diligencia, el Ejecutor Coactivo, sólo después de transcurrido quince (15) días desde la fecha en que se frustró la diligencia, procederá a adoptar el embargo con extracción de bienes.

Cuando se trate de bienes inmuebles no inscritos en Registros Públicos, el Ejecutor Coactivo podrá tratar embargo en forma de depósito respecto de los citados bienes, debiendo nombrarse al deudor tributario como depositario.

3. En forma de inscripción, debiendo anotarse en el Registro Público u otro registro, según corresponda. El importe de tasas registrales u otros derechos, deberá ser pagado por la Administración Tributaria con el producto del remate, luego de obtenido éste, o por el interesado con ocasión del levantamiento de la medida.
4. En forma de retención, en cuyo caso recae sobre los bienes, valores y fondos en cuentas corrientes, depósitos, custodia y otros, así como sobre los derechos de crédito de los cuales el deudor tributario sea titular, que se encuentren en poder de terceros.

La medida podrá ejecutarse mediante la diligencia de toma de dicho o notificando al tercero, a efectos que se retenga el pago a la orden de la Administración Tributaria. En ambos casos, el tercero se encuentra obligado a poner en conocimiento del Ejecutor Coactivo la retención o la imposibilidad de ésta en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles de notificada la resolución, bajo pena de incurrir en la infracción tipificada en el numeral 5) del Artículo 177.

El tercero no podrá informar al ejecutado de la ejecución de la medida hasta que se realice la misma.

Si el tercero niega la existencia de créditos y/o bienes, aun cuando éstos existan, estará obligado a pagar el monto que omitió retener, bajo apercibimiento de declarársele responsable solidario de acuerdo a lo señalado en el inciso a) del numeral 3 del Artículo 18º; sin perjuicio de la sanción correspondiente a la infracción tipificada en el numeral 6) del Artículo 177º y de la responsabilidad penal a que hubiera lugar.

Si el tercero incumple la orden de retener y paga al ejecutado o a un designado por cuenta de aquél, estará obligado a pagar a la Administración Tributaria el monto que debió retener bajo apercibimiento de declarársele responsable solidario, de acuerdo a lo señalado en el numeral 3 del Artículo 18º.

La medida se mantendrá por el monto que el Ejecutor Coactivo ordenó retener al tercero y



hasta su entrega a la Administración Tributaria.

El tercero que efectúe la retención deberá entregar a la Administración Tributaria los montos retenidos, bajo apercibimiento de declarársele responsable solidario según lo dispuesto en el numeral 3 del Artículo 18º, sin perjuicio de aplicársele la sanción correspondiente a la infracción tipificada en el numeral 6 del Artículo 178º.

En caso que el embargo no cubra la deuda, podrá comprender nuevas cuentas, depósitos, custodia u otros de propiedad del ejecutado.

- b) Los Ejecutores Coactivos de la SUNAT, podrán hacer uso de medidas como el descerraje o similares, previa autorización judicial. Para tal efecto, deberán cursar solicitud motivada ante cualquier Juez Especializado en lo Civil, quien debe resolver en el término de veinticuatro (24) horas, sin correr traslado a la otra parte, bajo responsabilidad.
- c) Sin perjuicio de lo señalado en los Artículos 56º al 58º, las medidas cautelares tratabadas al amparo del presente artículo no están sujetas a plazo de caducidad.

RESOLUCIÓN DE SUPERINTENDENCIA N° 216-2004-SUNAT, REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO DE COBRANZA COACTIVA, PUBLICADA EL 25 DE SETIEMBRE DE 2004

ARTÍCULO 15º.- OPORTUNIDAD DE LA ADOPCIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

1. Medidas cautelares previas al Procedimiento.

El Ejecutor a fin de asegurar el pago de la deuda tributaria y a solicitud del área competente de la SUNAT dispondrá que se traben medidas cautelares antes de iniciarse el Procedimiento, cuando la referida área establezca:

- (i) Que el comportamiento del Deudor hace indispensable la adopción de medida cautelar. Este supuesto se sustentará en cualquiera de las situaciones reguladas en los incisos a) al I) del Artículo 56º del Código, o;
- (ii) Que existen razones que permiten presumir que la cobranza podría devenir en infructuosa.

Las medidas cautelares serán sustentadas mediante la correspondiente Resolución de Determinación, Resolución de Multa, Orden de Pago, documento que contenga deuda tributaria aduanera, según corresponda, u otro documento que desestima la reclamación, salvo la excepción prevista en el Artículo 58º del Código.

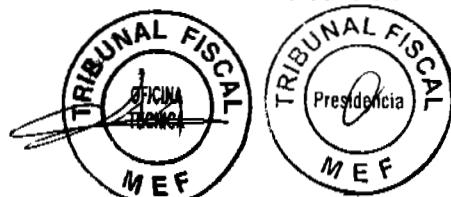
Para efectos de lo señalado en los párrafos precedentes, se considerará lo siguiente:

a) Si la deuda no es exigible coactivamente:

La medida cautelar se mantendrá durante un (1) año. Si existiera resolución desestimando la reclamación del Deudor, la medida se mantendrá por dos (2) años adicionales. Dichos plazos serán computados desde la fecha en que fue trabada la medida.

El Ejecutor comunicará la prórroga de la medida cautelar a las entidades y/o terceros notificados para que traben la medida cautelar, siempre que se hubiera desestimado el reclamo del Deudor dentro del año de trabada la medida.

El Deudor podrá solicitar el levantamiento de la medida cautelar si otorga Carta Fianza bancaria o financiera que cubra el monto por el cual se trabó la medida. La Carta Fianza deberá reunir las condiciones señaladas en el Artículo 41º.



Excepcionalmente, el Ejecutor levantará la medida si el Deudor presenta una de las garantías contempladas en el Artículo 41º que sea suficiente para garantizar el monto por el cual se trabó la medida cautelar.

Si hubiera transcurrido más de un año de trabada la medida cautelar sin que se hubiera resuelto la reclamación del Deudor, de oficio, el Ejecutor levantará los embargos trabados.

Si el Deudor, con anterioridad al vencimiento de los plazos señalados en el primer párrafo obtuviera resolución favorable respecto de su reclamo que establezca la improcedencia de la cobranza de la deuda tributaria relacionada a la medida cautelar, el Ejecutor levantará la citada medida, y ordenará devolver los bienes afectados, la devolución de la Carta Fianza o del monto que hubiera sido depositado en una Institución Bancaria, de ser el caso.

Si la deuda tributaria se torna exigible coactivamente, el Ejecutor iniciará el Procedimiento mediante la notificación de la Resolución de Ejecución Coactiva y convertirá la medida cautelar en definitiva. La Resolución Coactiva que ordena la referida conversión será notificada a las entidades y/o a los terceros notificados para trabar la medida cautelar.

b) Si la deuda es exigible coactivamente:

La Resolución de Ejecución Coactiva deberá notificarse dentro de los cuarenta y cinco (45) días hábiles computados desde la fecha en que fue trabada la medida cautelar. Este término podrá ser prorrogado por veinte (20) días hábiles más siempre que medie causa justificada.

c) Si la medida cautelar, excepcionalmente, se hubiera trabado durante el proceso de fiscalización o verificación con antelación a la emisión de la Resolución de Determinación o de Multa u Orden de Pago:

De conformidad con lo señalado en el Artículo 58º del Código, una vez adoptada la medida cautelar, la SUNAT notificará las Resoluciones de Determinación o de Multa o la Orden de Pago o documento que contenga deuda tributaria aduanera en un plazo de treinta (30) días hábiles computados a partir de la fecha en que se trabó la medida cautelar.

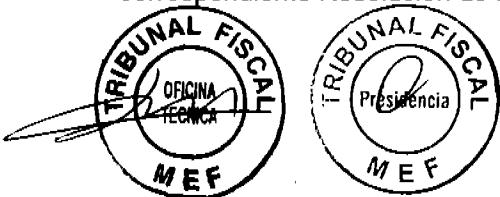
Si en el proceso de fiscalización o verificación se hubiera practicado la inmovilización o la incautación a que se refieren los numerales 6 y 7 del Artículo 62 del Código, el plazo para notificar la Resolución de Determinación o de Multa u Orden de Pago o documento que contenga deuda tributaria aduanera a que se refiere el párrafo anterior, podrá prorrogarse por quince (15) días hábiles adicionales.

De no efectuarse la notificación a que se refieren los párrafos precedentes, caducará la medida y el Ejecutor Coactivo, de oficio, mediante Resolución Coactiva levantará la medida y ordenará que dicha resolución sea notificada al Deudor y de corresponder, a los terceros.

La medida cautelar podrá ser levantada si el Deudor otorga a la SUNAT Carta Fianza Bancaria o Financiera, la cual deberá reunir las condiciones señaladas en el Artículo 41º.

d) Ejecución de las medidas cautelares previas

De conformidad con lo señalado en el Artículo 56º del Código, las medidas cautelares trabadas antes del inicio del Procedimiento, únicamente podrán ser ejecutadas luego de haberse iniciado éste y vencido el plazo de los siete (7) días hábiles otorgado en la correspondiente Resolución de Ejecución Coactiva.



Excepcionalmente, los bienes perecederos materia de la medida cautelar previa al Procedimiento podrán ser rematados antes de iniciarse la cobranza coactiva si el Deudor omite sustituirlos por otros de igual valor o no otorga Carta Fianza bancaria o financiera por el monto de la medida cautelar dentro de los dos (2) días calendario contados a partir del día hábil siguiente a la fecha de notificada la resolución coactiva mediante la cual se requiere la sustitución de los bienes u el otorgamiento de la Carta Fianza. En el caso de bienes sujetos a Remate Inmediato, el plazo para efectuar la sustitución será de un (1) día calendario contado a partir del día hábil siguiente a la fecha en que fue realizada la notificación respectiva.

Para efectos de la sustitución de los bienes embargados, el Deudor presentará un escrito al que adjuntará copia de los comprobantes de pago o de la documentación mediante los cuales acredite fehacientemente la propiedad de los nuevos bienes que ofrece a la SUNAT. La Carta Fianza bancaria o financiera que se otorgue deberá reunir las condiciones señaladas en el Artículo 41º. El Ejecutor emitirá su pronunciamiento respecto del ofrecimiento del Deudor el día hábil siguiente a la fecha en que se presentó el escrito a la Administración.

El monto obtenido como producto del remate, será depositado en una Institución bancaria y será imputado a la deuda tributaria una vez transcurrido el plazo que señala el Artículo 117º del Código.

La Carta Fianza otorgada por el Deudor se ejecutará de acuerdo al Procedimiento establecido en las normas correspondientes. Las demás garantías aceptadas para levantar la medida cautelar se ejecutarán siguiendo el procedimiento convenido en los contratos celebrados por la SUNAT. Para tal efecto se considerará lo señalado en el Artículo 42º.

e) **Intervención Excluyente de Propiedad**

En caso que se interponga una acción de Intervención Excluyente de Propiedad respecto a los bienes objeto de la medida cautelar se seguirá el procedimiento señalado en el Artículo 120º del Código y en el Artículo 23º del presente Reglamento.

2. Medida Cautelar trabada durante el Procedimiento

Esta medida se trabará, luego de iniciado el Procedimiento y una vez transcurrido el plazo de siete (7) días hábiles otorgado para que el Deudor cumpla con cancelar la deuda sin que éste hubiera cumplido con hacerlo.

ARTÍCULO 20º.- EMBARGO EN FORMA DE RETENCIÓN

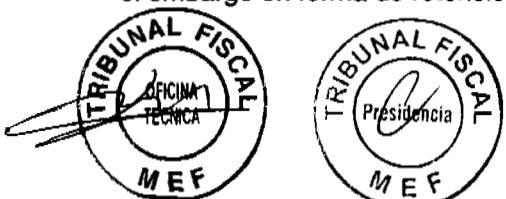
Por el embargo en forma de retención, el Ejecutor está facultado para ordenar la retención y posterior entrega de bienes, valores, fondos en cuentas corrientes, depósitos, custodia y otros; así como la retención y posterior entrega de los derechos de crédito de los cuales el Deudor sea titular y que se encuentren en poder de terceros.

De conformidad con el numeral 3 del Artículo 18º del Código, es responsable solidario con el Deudor, el tercero notificado que incurra en uno de los supuestos previstos en dicho artículo.

En el embargo en forma de retención, se observará lo siguiente:

1. Procedimiento General:

- La medida se iniciará con la notificación al tercero de la Resolución Coactiva que ordena el embargo en forma de retención.



- b) El embargo en forma de retención comprende todas las operaciones del Deudor en las diferentes agencias, sucursales, oficinas o establecimientos que tenga a nivel nacional el tercero.
- c) En el acto de notificación o con posterioridad a éste, podrá ejecutarse la medida mediante la diligencia de toma de dicho. Si el tercero se negara a la toma de dicho, se dejará constancia del hecho en el acta correspondiente, sin perjuicio de la sanción prevista en el numeral 23 del Artículo 177º del Código.

En la diligencia de toma de dicho el Ejecutor o el Auxiliar consignará en el acta la existencia o inexistencia en poder del tercero, según sea el caso, de bienes, valores, fondos en cuentas corrientes, depósitos, custodia, derechos de créditos o la modalidad que corresponda, sea en moneda nacional o extranjera. La persona con quien se entiende la diligencia deberá informar sobre la existencia o inexistencia de los conceptos antes señalados. El acta será suscrita por la persona con quien se entiende la diligencia.

La existencia o no de los conceptos mencionados en el párrafo anterior será acreditada por el tercero con el documento sustentatorio cuando sea requerido por el Ejecutor.

La diligencia de toma de dicho se realizará sin perjuicio de la comunicación que deba presentar el tercero respecto de la retención efectuada o de la imposibilidad de practicarla conforme a lo previsto en el numeral 4 del inciso a) del Artículo 118º del Código.

- d) El tercero presentará la comunicación a que se refiere el párrafo anterior en el plazo de cinco (5) días hábiles contados a partir de la fecha de notificación de la resolución que ordena el embargo, bajo los apercibimientos señalados en el numeral 4 del inciso a) del Artículo 118º del Código.
- e) Se notificará al Deudor el embargo en forma de retención, después que el Ejecutor reciba la comunicación referida en el literal precedente o cuando hubiera transcurrido el plazo de cinco (5) días hábiles de notificado el embargo sin que el tercero hubiese cumplido con efectuar dicha comunicación.
- f) Si el tercero comunica al Ejecutor la existencia de alguno de los conceptos mencionados en el primer párrafo del presente artículo, éste establecerá el plazo para la entrega del monto retenido en cualquiera de las formas previstas en el Artículo 32º del Código Tributario. Dicho monto será entregado en moneda nacional.
- g) En caso que el embargo no cubra la deuda podrá comprender nuevas cuentas, depósitos, custodias u otros de propiedad del Ejecutado.
- h) El Deudor podrá solicitar al Ejecutor que el embargo no le impida el cumplimiento de las obligaciones legales de naturaleza tributaria, laboral o alimenticia a su cargo y de los pagos necesarios para el funcionamiento del negocio. Para tal efecto, deberá acreditar fehacientemente:
 - (i) Que el vencimiento de las obligaciones o las fechas de pago se producen durante la vigencia del embargo en forma de retención.
 - (ii) Que no cuenta con otros ingresos o deudas por cobrar que permitan el funcionamiento de su negocio.

Queda a criterio del Ejecutor aceptar la solicitud. De aceptarlo podrá ordenar que se reduzca el monto de la retención que el tercero esté por entregar o reducir los montos que se retengan con posterioridad.



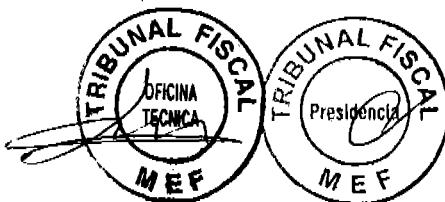
2. Embargo en forma de retención a Empresas del Sistema Financiero respecto de las operaciones propias de dicho sistema.

Cuando el embargo en forma de retención sea notificado a una Empresa del Sistema Financiero respecto de operaciones que sean propias de dicho sistema, además de lo señalado en el numeral anterior, se tendrá en cuenta lo siguiente:

- a) El embargo comprenderá a la Empresa del Sistema Financiero a nivel nacional y deberá trábarse sobre los bienes, cuentas, valores, créditos, fondos, depósitos o custodia u otros que el Deudor sea titular.
 - b) En el caso que la Empresa del Sistema Financiero tenga en su poder valores, derechos o bienes del Deudor representados por un título valor, deberá comunicar tal circunstancia al Ejecutor para que éste proceda a anotar el embargo en el mismo título o, de acuerdo con su naturaleza, en la matrícula o en el registro respectivo.
 - c) Tratándose de cuentas mancomunadas, se aplicará las normas de la materia.
3. Embargo en forma de retención notificado a una Empresa del Sistema Financiero respecto de operaciones distintas a las que se realizan en dicho sistema o a terceros que no forman parte del Sistema Financiero.

Cuando el embargo en forma de retención se notifique a terceros distintos a Empresas del Sistema Financiero o a una Empresa de dicho Sistema respecto de operaciones distintas a las del Sistema Financiero, se deberá considerar, en lo pertinente, el procedimiento señalado en el numeral 1, además de lo siguiente:

- a) A partir de la fecha en que se notifica el embargo en forma de retención el tercero no pagará al Deudor los créditos del cual éste es titular y los pondrá a disposición del Ejecutor para ser imputados a la deuda materia de la cobranza coactiva.
- b) Los créditos que el tercero tuviera en su poder quedarán afectados hasta por el monto del embargo que hubiera ordenado el Ejecutor.
- c) Si el tercero debe realizar pagos periódicos al Deudor, dichos montos serán puestos a disposición del Ejecutor en las fechas de vencimiento que fueron pactadas con el Deudor.



ANEXO II
ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES

1. RTFS QUE ESTABLECEN QUE LA ENTREGA DE FONDOS DEL DEUDOR TRIBUTARIO QUE REALICE UN TERCERO MEDIANTE CHEQUE CERTIFICADO O DE GERENCIA A FAVOR DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA O DEL BANCO DE LA NACIÓN, NO SUPONE LA EJECUCIÓN DE LA MEDIDA CAUTELAR PREVIA EN FORMA DE RETENCIÓN TRABADA SOBRE TALES FONDOS.

RTF N° 00790-3-2001 (17.07.01)

Se discute en queja el mantenimiento de medidas cautelares previas de embargo en forma de retención sobre los fondos del administrado en cuentas bancarias.

En el presente caso la Administración Tributaria al amparo del artículo 56º del Código ordenó tratar embargo en forma de retención sobre los fondos que pudiera tener la deudora tributaria en las entidades bancarias.

Se señaló que el Banco de Crédito entregó los fondos del deudor tributario mediante **cheque, girado a nombre del Banco de la Nación en calidad de depósito administrativo**, al auxiliar coactivo de la Administración Tributaria, no habiendo tales fondos ingresado al fisco en tanto que se encuentran en el Banco de la Nación en calidad de depósito administrativo.

Se indica que no existe violación al procedimiento establecido en el Código Tributario toda vez que la Administración Tributaria procedió a renovar la medida cautelar, conforme al artículo 57º del referido Código, y, no ha ordenado al Banco de la Nación que le entregue el cheque en calidad de depósito judicial, al no existir procedimiento de cobranza coactiva iniciado.

RTF N° 00906-4-2004 (18.02.04)

Mediante la queja el administrado cuestiona la medida cautelar previa de embargo en forma de retención trabada sobre sus fondos así como la entrega de tales fondos a favor de la Administración Tributaria al considerar que dicha entrega sólo podía efectuarse una vez iniciada la cobranza.

En el presente caso, durante la fiscalización la quejosa mantuvo una conducta evasiva dificultando las labores de los auditores al cerrar el local en las fechas que se había programado la fiscalización, por lo que de conformidad con lo señalado en los artículos 58º y 56º del Código Tributario se encuentra justificada la adopción de la medida cautelar previa de embargo en forma de retención sobre sus fondos.

Con relación a lo alegado por la quejosa en el sentido que no procede que se entregue en consignación los montos retenidos, pues la cobranza únicamente podía efectuarse una vez iniciada la cobranza coactiva, se mencionó que "según ... la Resolución Coactiva N° 1030070000566, la medida de embargo se mantendrá por el monto ordenado y deberá retenerse hasta el momento de su entrega al Ejecutor Coactivo para efecto de la consignación respectiva, indicándose que la medida se mantendrá hasta que sea levantada en forma expresa por el Ejecutor Coactivo, precisando que el monto retenido deberá ser entregado mediante **cheque certificado o de gerencia a nombre del Banco de La Nación** en la oficina de la Administración, a efecto de su consignación, no constituyendo ello una imputación del monto retenido contra la deuda de la quejosa sino que es parte del procedimiento seguido por la Administración, por lo que dicho alegato no resulta pertinente;".

RTF N° 9608-2-2004 (09.12.04)

Con la queja se invoca la caducidad de una medida cautelar previa de embargo en forma de retención trabada sobre los fondos del administrado.



En el presente caso con fecha 15 de abril de 2003 la Administración Tributaria al amparo del artículo 56º del Código ordenó tratar embargo en forma de retención sobre los derechos de crédito del quejoso, ordenándose a los terceros que debían efectuar la retención y entregar lo retenido a **nombre de SUNAT/Banco de la Nación** a efecto de su consignación. Los terceros retenedores remitieron los respectivos cheques, los cuales fueron consignados en el Banco de la Nación el 27 de mayo y 30 de junio de 2003.

Se señaló que la medida cautelar de retención a terceros trabaada el 15 de abril de 2003 en principio **debía mantenerse hasta el 15 de abril de 2004**, sin embargo atendiendo que el quejoso formuló reclamo que fue declarado procedente en parte, dejándose sin efecto algunos valores, manteniéndose y modificándose otros, debe interpretarse que a fin de garantizar la deuda tributaria que se mantuvo en la instancia de reclamación, las medidas cautelares previas se prorrogaban por el plazo de un año conforme al texto del Código Tributario vigente al 31 de julio de 2003, con el correspondiente reajuste de los importes de las medidas cautelares previas.

Se agrega que conforme a la modificación introducida por el Decreto Legislativo N° 953, publicado el 5 de febrero de 2004, ante la existencia de una resolución que desestima la reclamación, la medida se mantendrá **por dos años adicionales**.

Se precisa que el numeral 1 del artículo 57º del Código Tributario, no establece exigencia respecto a que el ejecutor coactivo deba efectuar una prórroga expresa de la medida cautelar previa trabaada, ni establece como condición para que se efectúe la prórroga que la resolución que resuelva el recurso de reclamación desestime íntegramente el recurso interpuesto por el deudor tributario; y que ello obedece a que la deuda tributaria que se encontraba garantizada por una medida cautelar previa y que luego es mantenida por una resolución que declara procedente en parte un recurso de reclamación no puede dejar de estar garantizada por el hecho que algunos valores que fueron impugnados conjuntamente o algunos reparos contenidos en un mismo valor sean modificados o dejados sin efecto.

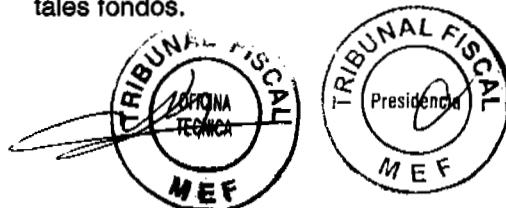
En tal sentido, se concluye que los argumentos del quejoso en cuanto a que la medida cautelar dictada por la Administración había caducado y que no podía efectuarse prórroga de la misma debido a que no se había desestimado íntegramente la reclamación, carecen de sustento.

RTF N° 137-2-1999 (03-02-99)

Mediante queja el administrado cuestiona la entrega de los fondos mediante cheque a nombre de la Administración Tributaria al considerar que con dicha entrega se ha ejecutado la medida cautelar previa en forma de retención trabaada sobre los fondos, habiéndose dado cobro a la deuda tributaria.

En el presente caso la Administración encontró indicios de presunta evasión tributaria por parte de la quejosa, solicitando la incautación de sus libros y documentación contables, por lo que, al amparo del artículo 58º del Código Tributario ordenó tratar embargo en forma de retención sobre los fondos de la quejosa en los bancos, precisando que lo retenido debía ser entregado mediante cheque a **nombre de la SUNAT/Banco de la Nación**.

Atendiendo que las sumas de dinero retenidas por el Banco Wiese fueron entregadas por el ejecutor coactivo al Banco de la Nación en calidad de depósito administrativo, se establece que tales fondos no ingresaron al fisco en tanto que se encuentran depositados en el Banco de la Nación, no habiéndose violado el procedimiento establecido en el Código Tributario toda vez que la Administración Tributaria no ha exigido al Banco de la Nación la entrega efectiva de tales fondos.



2. RTF QUE ESTABLECE QUE LA ENTREGA DE FONDOS DEL DEUDOR TRIBUTARIO QUE REALICE UN TERCERO MEDIANTE CHEQUE CERTIFICADO O DE GERENCIA A FAVOR DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA SUPONE LA EJECUCIÓN DE LA MEDIDA CAUTELAR PREVIA EN FORMA DE RETENCIÓN TRABADA SOBRE TALES FONDOS.

RTF N° 02308-1-2004 (20.04.04)

Mediante la queja el administrado señala que si bien el artículo 56º del Código Tributario faculta a la Administración a trabar medidas cautelares previas, también lo es que cuando ella ordena que se ponga a su disposición el monto retenido, está ejecutando el embargo, desnaturizando así el sentido de la medida cautelar previa.

Respecto a lo alegado por el quejoso se señala que la Resolución Coactiva ordena a la entidad requerida a **retener sumas de dinero, entregar el monto retenido en moneda nacional, en efectivo, cheque certificado o cheque de gerencia a nombre de SUNAT/BANCO DE LA NACIÓN en el local de la SUNAT** sito en Av. Benavides N° 222 – Miraflores a efecto de su consignación, con lo que se estaría ejecutando el embargo sin tener en cuenta lo dispuesto por el último párrafo del artículo 56º del Código Tributario, que indica que las medidas cautelares trabadas antes del inicio del Procedimiento de Cobranza Coactiva, únicamente podrán ser ejecutadas luego de iniciado dicho procedimiento y vencido el plazo a que se refiere el primer párrafo del artículo 117º, siempre que se cumpla con las formalidades establecidas en el Título II del Libro Tercero de dicho código.

Se establece que al disponerse la entrega en efectivo o en cheque certificado o cheque de gerencia de los montos retenidos a nombre de la SUNAT, en el local del Banco de la Nación ubicado en Av. Benavides N° 222 - Miraflores, se ha transgredido lo dispuesto en el último párrafo del artículo 56º del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, y penúltimo párrafo del mismo artículo, modificado por el Decreto Legislativo N° 953, debiendo posponerse la ejecución de la medida cautelar hasta haberse iniciado el procedimiento coactivo y vencido el plazo a que se refiere el artículo 117º del referido cuerpo legal, procediendo en este extremo amparar la queja interpuesta.

