

## ACTA DE REUNIÓN DE SALA PLENA Nº 2006-36

- TEMA : 1. ESTABLECER SI PROcede QUE EL TRIBUNAL FISCAL CUANDO ANALICE LA VALIDEZ DE LAS ORDENANZAS QUE CREAN ARBITRIOS DICTE UNA RESOLUCIÓN QUE CONSTITUYA PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA, A LA QUE SE REFIEREN LOS ARTÍCULOS 102º Y 154º DEL TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO TRIBUTARIO, APROBADO POR EL DECRETO SUPREMO N° 135-99-EF.  
2. DETERMINAR SI PROcede QUE EL TRIBUNAL FISCAL EN VÍA DE QUEJA SE PRONUNCIE SOBRE LA VALIDEZ DE LAS ORDENANZAS QUE CREAN ARBITRIOS.

FECHA : 12 de diciembre de 2006

HORA : 4:30 p.m.

LUGAR : Calle Diez Canseco N° 258 Miraflores

ASISTENTES	: Ana María Cogorno P.	Mariella Casalino M.	Rosa Barrantes T.
	Marina Zelaya V.	Renée Espinoza B.	Doris Muñoz G.
	Ada Flores T.	Zoraida Olano S.	Juana Pinto de Aliaga
	Silvia León P.	Marco Huamán S.	Elizabeth Winstanley P.

NO ASISTENTES : Lourdes Chau Q. (vacaciones: en la fecha de la votación).  
Gabriela Márquez P. (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 las decisiones adoptadas las siguientes:

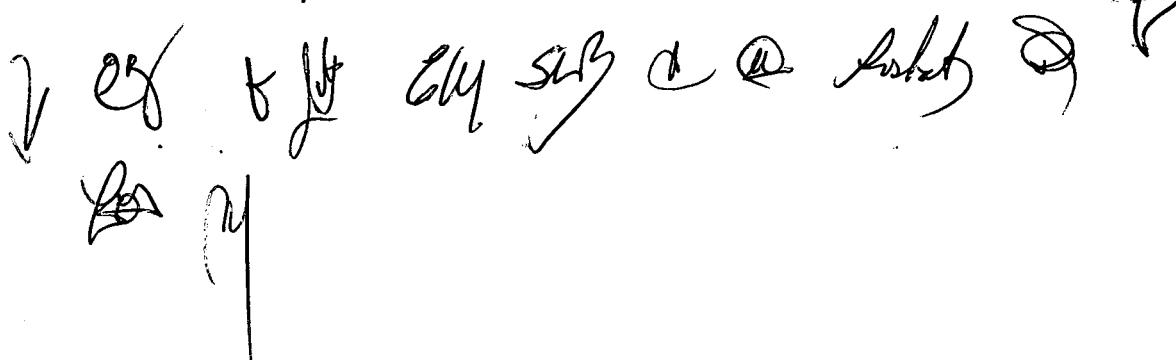
#### TEMA 1:

*"Cuando el Tribunal Fiscal analice la validez de las ordenanzas que crean arbitrios procede que emita una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF."*

*Se precisa que el criterio contenido en el Acuerdo de Sala Plena N° 33-2005 del 6 de octubre de 2005 por el cual a efecto de inaplicar las ordenanzas que no cumplan los parámetros de validez establecidos en las Sentencias N° 0041-2004-AITC y 0053-2004-PI/TC no correspondía emitir una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF; resulta aplicable a las ordenanzas municipales originalmente emitidas para los ejercicios de 1997 a 2004."*

#### TEMA 2:

*"No procede que en vía de queja el Tribunal Fiscal se pronuncie sobre la validez de las ordenanzas que crean arbitrios."*



*No obstante, cuando el Tribunal Fiscal hubiere inaplicado una ordenanza procede que el Tribunal en vía de queja deje sin efecto el cobro de la deuda tributaria sustentada en dicha ordenanza.*

*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"*

Rex tijay sub C P foto Dg f  
Rex M

**TEMA 1: ESTABLECER SI PROCEDA QUE EL TRIBUNAL FISCAL CUANDO ANALICE LA VALIDEZ DE LAS ORDENANZAS QUE CREEN ARBITRIOS DICTE UNA RESOLUCION QUE CONSTITUYA PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA, A LA QUE SE REFIEREN LOS ARTICULOS 102º Y 154º DEL TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO TRIBUTARIO, APROBADO POR EL DECRETO SUPREMO N° 135-99-EF.**

PROUESTA 1	VOTO DISCORDANTE	PROUESTA 2
Cuando el Tribunal Fiscal analice la validez de las ordenanzas que crean arbitrios procede que emita una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF.	Cuando el Tribunal Fiscal analice la validez de las ordenanzas que crean arbitrios procede que emita una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF.	No procede que el Tribunal Fiscal dicte una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria, a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF, cuando inaplique las ordenanzas Nº 33-2005 del 6 de octubre de 2005 por el cual a efecto de no cumplir los parámetros de validez establecidos en las Sentencias Nº 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-P/TC no corresponda emitir una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF; resulta aplicable a las ordenanzas municipales originalmente emitidas para los ejercicios de 1997 a 2004, así como para la Ordenanza N° 225-2005-MSS, emitida en cumplimiento de la resolución aclaratoria de la Sentencia Nº 0041-2004-AI/TC.
Se precisa que el criterio contenido en el Acuerdo de Sala Plena N° 33-2005 del 6 de octubre de 2005 por el cual a efecto de no cumplir los parámetros de validez establecidos en las Sentencias Nº 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-P/TC no corresponda emitir una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF; resulta aplicable a las ordenanzas municipales originalmente emitidas para los ejercicios de 1997 a 2004, así como para la Ordenanza N° 225-2005-MSS, emitida en cumplimiento de la resolución aclaratoria de la Sentencia Nº 0041-2004-AI/TC.	Fundamento: ver propuesta 1 del tema 1 del informe.	Fundamento: ver propuesta 2 del tema 1 del informe.

Vocales	Fundamento: Voto Discordante Sala 2	
Dra. Olano	X	
Dra. Cogorno	X	
Dra. Casalino	X	
Dra. Barrantes	X	
Dra. Zelaya		X
Dra. Espinoza		X
Dra. Muñoz		X
Dra. Flores	X	
Dra. Márquez	X	
Dra. Chau	(Vacaciones)	(Vacaciones)
Dra. Pinto	X	
Dra. León	X	
Dr. Huamán		X
Dra. Winstanley		X
<b>Total</b>	<b>8</b>	<b>3</b>

*Rafael J. Gómez Sánchez  
P. J. Gómez Sánchez*

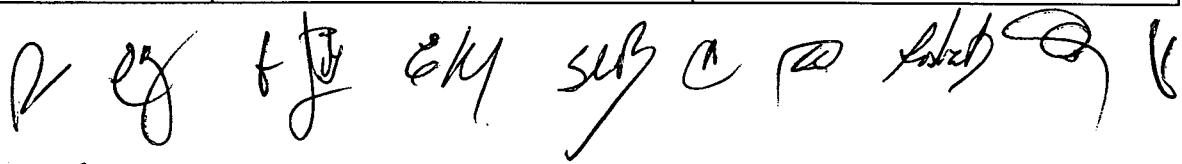
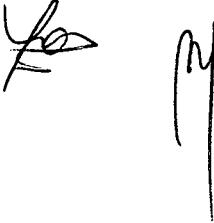
**TEMA 2:** DETERMINAR SI PROCEDA QUE EL TRIBUNAL FISCAL EN VÍA DE QUEJA SE PRONUNCIE SOBRE LA VALIDEZ DE LAS ORDENANZAS QUE CREADAN ARBITRIOS.

PROUESTA 1	PROUESTA 2	
Procede que en vía de queja el Tribunal Fiscal se pronuncie sobre la validez las ordenanzas que crean arbitrios.	No procede que en vía de queja el Tribunal Fiscal se pronuncie sobre la validez de las ordenanzas que crean arbitrios.	
Fundamento: ver propuesta 1 del tema 2 del informe.		Sub Propuesta 1 No obstante, cuando el Tribunal Fiscal hubiere inaplicado una ordenanza procede que el Tribunal en vía de queja deje sin efecto el cobro de la deuda tributaria sustentada en dicha ordenanza.
		Fundamento: ver propuesta 2 del tema 2 del informe.
Sin Sub Propuesta		Con Sub Propuesta
Vocales		
Dra. Olano	X	
Dra. Cogorno	X	
Dra. Casalino	X	
Dra. Barrantes	X	
Dra. Zelaya	X	
Dra. Espinoza	X	
Dra. Muñoz	X	
Dra. Flores	X	
Dra. Márquez	X	
Dra. Chau	(Vacaciones)	(Vacaciones)
Dra. Pinto	X	
Dra. León	X	
Dr. Huamán	X	
Dra. Winstanley	X	
Total	2	4
	1	1

**TEMA 2: DETERMINAR SI PROcede QUE EL TRIBUNAL FISCAL EN VÍA DE QUEJA SE PRONUNCIE SOBRE LA VALIDEZ.**

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

	<b>PROPUESTA 1</b>	<b>PROPUESTA 2</b>
	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.
<b>Vocales</b>		
Dra. Olano	X	
Dra. Cogorno	X	
Dra. Casalino	X	
Dra. Barrantes	X	
Dra. Zelaya	X	
Dra. Espinoza	X	
Dra. Muñoz	X	
Dra. Flores	X	
Dra. Márquez	X	
Dra. Chau	(Vacaciones)	(Vacaciones)
Dra. Pinto	X	
Dra. León	X	
Dr. Huamán		X
Dra. Winstanley		X
<b>Total</b>	<b>11</b>	<b>2</b>

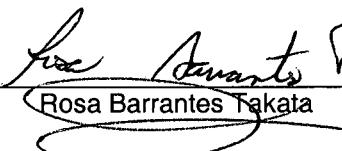
### III. DISPOSICIONES FINALES:

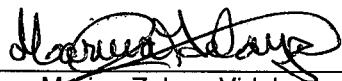
Se deja constancia que forma parte integrante del Acta el informe que se indica en el punto I de la presente (Antecedentes).

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

  
Ana María Cogorno Prestinoni

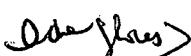
  
Mariella Casalino Mannarelli

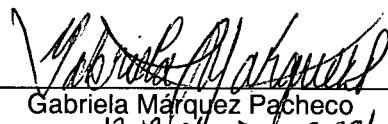
  
Rosa Barrantes Takata

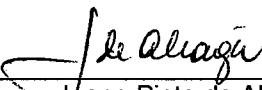
  
Marina Zelaya Vidal

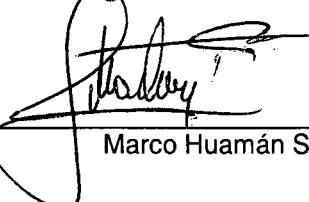
  
Renée Espinoza Bassino

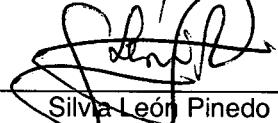
  
Doris Muñoz García

  
Ada Flores Talavera

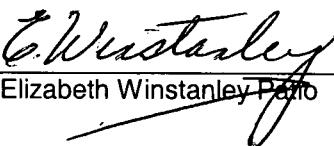
  
Gabriela Marquez Pacheco  
Firma: 13/12/06 Hora: 15:29h

  
Juana Pinto de Aliaga

  
Marco Huamán Sialer

  
Silvia León Pinedo

  
Zoraida Olano Silva

  
Elizabeth Winstanley Pinto

## INFORME FINAL

- TEMA :**
- 1. ESTABLECER SI PROCEDE QUE EL TRIBUNAL FISCAL CUANDO ANALICE LA VALIDEZ DE LAS ORDENANZAS QUE CREAN ARBITRIOS DICTE UNA RESOLUCIÓN QUE CONSTITUYA PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA, A LA QUE SE REFIEREN LOS ARTÍCULOS 102º Y 154º DEL TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO TRIBUTARIO, APROBADO POR EL DECRETO SUPREMO N° 135-99-EF.**
  - 2. DETERMINAR SI PROCEDE QUE EL TRIBUNAL FISCAL EN VÍA DE QUEJA SE PRONUNCIE SOBRE LA VALIDEZ DE LAS ORDENANZAS QUE CREAN ARBITRIOS.**

### **1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

Mediante el presente informe se pretende establecer:

- a) Si procede que el Tribunal Fiscal cuando analice la validez de las ordenanzas que crean arbitrios dicte una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria, a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF.
- b) Si procede que el Tribunal Fiscal en vía de queja se pronuncie sobre la validez de las ordenanzas que crean arbitrios.

### **2. ANTECEDENTES**

#### **2.1 ANTECEDENTES NORMATIVOS**

Ver Anexo I adjunto

#### **2.2 ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES**

##### **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**Sentencia N° 0041-2004-PI/TC del 11 de noviembre de 2004, publicada el 14 de marzo de 2005**

“63.- Esperamos que, en lo subsiguiente, el Tribunal Fiscal no evite efectuar este análisis bajo la excusa de estar supeditado “únicamente a la ley”; incluso, de admitirse ello, no debe eludirse el análisis de una ordenanza municipal de conformidad con la Ley de Tributación Municipal y la Ley Orgánica de Municipalidades. De esta manera, tomando en cuenta que estas normas establecen los requisitos de fondo y forma para las ordenanzas en materia tributaria, lo adecuado para el contribuyente frente a presuntos cobros arbitrarios es que dicha situación sea resuelta lo antes posible, y es evidente que un Tribunal especializado en materia tributaria se encuentra plenamente facultado para realizar esta labor de manera efectiva”.  
(...)

“77.-La decisión de no otorgar retroactividad a los efectos de esta sentencia no impide que, con justa razón, se determine dejar sin efecto cualquier cobranza en trámite, así como impedir el inicio de cualquier procedimiento cuya finalidad sea la de ejecutar el cobro de deudas originadas en las normas declaradas inconstitucionales. Con ello, se impide la aplicación de normas inconstitucionales a hechos pasados que no hayan quedado agotados”.



**Sentencia Nº 0053-2004-PI/TC del 16 de mayo de 2005, publicada el 17 de agosto de 2005**

En el acápite XIII, titulado “Efectos en el tiempo de la declaratoria de inconstitucionalidad”, señala:

“La decisión de no otorgar retroactividad a los efectos de esta sentencia determina las siguientes reglas vinculantes:

- ✓ No procedan las solicitudes de devoluciones por pagos indebidos cobrados en base a las ordenanzas declaradas inconstitucionales, que se interpongan luego de la publicación de esta sentencia.
- ✓ Están exentos de la primera regla los reclamos administrativos y procesos judiciales que fueron accionados dentro de los plazos correspondientes y que aún se encontraban en trámite al momento de la publicación de la presente sentencia, a fin de que prime en su resolución el principio pro actione.
- ✓ Se deja sin efecto cualquier cobranza en trámite basada en ordenanzas inconstitucionales; asimismo, se impide el inicio de cualquier procedimiento coactivo cuya finalidad sea la de ejecutar el cobro de deudas originadas en ordenanzas inconstitucionales.
- ✓ La regla anterior únicamente imposibilita la realización de la cobranza de deudas impagadas basándose en ordenanzas inconstitucionales; por consiguiente, no impide que las mismas puedan ser exigidas: a) sobre la base de ordenanzas válidas de períodos anteriores reajustadas con el Índice de precios al consumidor; o, en su defecto, de no encontrarse norma válida alguna, b) sobre la base de nuevas ordenanzas emitidas siguiendo los criterios vinculantes de este Tribunal, por los períodos no prescritos.
- ✓ De estar en el supuesto b), las ordenanzas habilitadas para cobrar las deudas impagadas por los períodos no prescritos deberán tramitarse conforme a los plazos del procedimiento de ratificación que hayan establecido las Municipalidades Provinciales. El trámite deberá realizarse igual que en el caso del procedimiento de ratificación de las ordenanzas que regirán por el periodo 2006, a fin de que puedan surtir efectos desde el 1 de enero de dicho año”.

En el acápite XIV, titulado “Precedente vinculante para el resto de Municipios”, señala:

“Si bien a diferencia del caso de la declaratoria de inconstitucionalidad de una ley de alcance nacional, la declaratoria de inconstitucionalidad de ordenanzas se restringe al ordenamiento jurídico municipal del que provienen, ello no impide a este Tribunal para que, a efectos de garantizar la primacía de la Constitución y el correcto funcionamiento del sistema de producción normativa en general, extienda por conexidad los efectos de su sentencia a casos similares, toda vez que se constatan los mismos vicios de forma y fondo que en este caso particular se sancionan.

En tal sentido, procede interpretar la vinculación a todos los demás casos invocando el artículo 78º del Código Procesal Constitucional, que señala que:

La sentencia que declare la ilegalidad o inconstitucionalidad de la norma impugnada, declarará igualmente la de aquella otra a la que debe extenderse por conexión o consecuencia.

Lo que se busca con esta disposición es limpiar de impurezas el ordenamiento jurídico y asegurar que la declaración de inconstitucionalidad de una norma sea efectiva en su totalidad, desterrándose también aquellas otras normas que se le relacionen o vinculen.

Lógicamente, en el supuesto de ordenanzas municipales sobre Arbitrios, no se lograría tal fin en tanto no se depuren ordenanzas de algunos municipios, y subsistan otras con idénticos problemas de fondo y forma en el resto.



Consecuentemente, para tal efecto, todas las demás municipalidades del país se encuentran vinculadas, a partir de la fecha, a las reglas vinculantes establecidas en esta sentencia, bajo sanción de nulidad de sus ordenanzas.

De igual manera, respecto a los mismos períodos tributarios evaluados en los casos de Surco y Miraflores, esto es, de 1997 a 2004, deberán observar las reglas vinculantes establecidas en esta Sentencia respecto al procedimiento de ratificación (VII, parte B, § 9); así como, los parámetros mínimos de validez constitucional que permiten aproximarse a opciones de distribución ideal del costo del servicio (VIII, parte A, § 3). Asimismo, también les alcanza el fallo de esta sentencia respecto a la modulación de los efectos en el tiempo; por lo que les son aplicables las mismas reglas establecidas en el punto XIII precedente (...)".

En el punto 3 de la parte resolutiva de la Sentencia señala:

"3.-Declarar que las reglas de observancia obligatoria, así como el fallo respecto a la no retroactividad en los efectos de esta sentencia, vinculan a todas las municipalidades del país. En consecuencia:

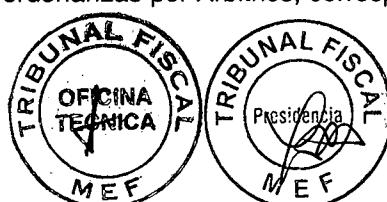
- ✓ Lo establecido en la presente sentencia surte efectos a partir del día siguiente de su publicación y, por lo tanto, no habilita la devolución o compensación de pagos efectuados a consecuencia de las Ordenanzas formalmente declaradas inconstitucionales o que presenten vicios de constitucionalidad. No obstante, quedan a salvo aquellas solicitudes por pagos indebidos o en exceso originados en motivos distintos a la declaratoria de inconstitucionalidad.
- ✓ Declarar que los términos de esta Sentencia no habilitan en ningún caso la continuación de procedimientos de cobranza coactiva en trámite, ni el inicio de éstos o de cualquier otro tipo de cobranza relacionada con las Ordenanzas formalmente declaradas inconstitucionales o que presenten vicios de constitucionalidad. No obstante, están habilitadas las cobranzas por los períodos impagos no prescritos: a) con base a ordenanzas válidas por períodos anteriores, reajustadas según el índice de precios al consumidor; o, en su defecto, de no existir norma anterior válida, b) con base a nuevas Ordenanzas, las que deberán emitirse de acuerdo al plazo dispuesto en el punto XIII, de la presente sentencia.
- ✓ Declarar que la regla respecto de las no devoluciones masivas, no alcanza a los procesos contra ordenanzas inconstitucionales por la forma o por el fondo, que ya se encontraban en trámite antes de la publicación de la presente sentencia.
- ✓ Declarar que a partir de la publicación de la presente sentencia, la revisión de las controversias que pudieran presentarse en diversas municipalidades del país respecto al pago de Arbitrios, deberá agotar la vía administrativa.
- ✓ Cumplido tal requisito, queda expedito el derecho de los contribuyentes para interponer acciones de amparo en los casos específicos de aplicación indebida de las reglas establecidas en esta Sentencia (...)".

**Sentencia Nº 0012-2005-PI/TC del 26 de setiembre de 2005, publicada el 2 de febrero de 2006.**

Se declaró fundada la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra diversas ordenanzas emitidas por la Municipalidad Distrital de San Luis, sobre Arbitrios Municipales, e infundada respecto de otra.

En los numerales 30 y 31 del punto 3 del apartado VI de la referida sentencia se indicó lo siguiente:

"30.- Como quiera que los efectos de la STC Nº 0053-2004-PI (17.09.05) resultan vinculantes a partir del día siguiente de su publicación, y siendo anual la vigencia de las ordenanzas por Arbitrios, corresponde tomarlos en cuenta para las ordenanzas que rijan



desde el período 2006 en adelante; asimismo, excepcionalmente para la emisión de nuevas ordenanzas para el cobro de deudas impagadas por los períodos no prescritos (2001-2004) según lo dispuesto en la propia sentencia, por tal motivo, respecto de las ordenanzas aprobadas por el período 2005, rige lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 952, es decir, operan como criterios válidos, entre otros, el uso, tamaño y ubicación del predio, sin la precisión de ser agrupados de modo específico dependiendo de cada tipo de Arbitrio.

Por tal motivo, tomando en cuenta que la declaratoria de inconstitucionalidad constituye la última ratio, y que, desde el punto de vista material, la Ordenanza N° 016-2004-MDSL se ajustó al referente legal de ese entonces, corresponde confirmar su constitucionalidad.

31. Sin perjuicio de lo antes señalado, con la precisión hecha por el Tribunal en la STC 0053-2004-AI/TC se ha establecido el único sentido interpretativo válido del artículo 69º de la Ley de Tributación Municipal para los criterios de distribución del costo y el uso de la capacidad contributiva en materia de Arbitrios, respecto a los períodos observados en la sentencia e, indudablemente, a partir del período 2006 en adelante -aunque, desde luego, ello no impide una revisión motu proprio del período 2005-. De modo que la agrupación de los mismos, en fórmulas o parámetros mínimos de validez constitucional, según el tipo de Arbitrio, resultan de cumplimiento obligatorio en virtud de la fuerza de ley, carácter vinculante y cosa juzgada de las sentencias declaratorias de inconstitucionalidad".

**Sentencia N° 0018-2005-PI/TC del 2 de febrero de 2006, publicada el 19 de julio de 2006.**

Se declaró fundada la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra la Ordenanza N° 047-2004-MPI, emitida por la Municipalidad Provincial de Ica, sobre Arbitrios Municipales de 2005.

En el punto 5 del apartado V de la sentencia se mencionó:

"5. Ahora bien, conforme se señaló en el fd. 30 de la STC 0012-2005-AI/TC, los efectos de la STC 0053-2004-PI/TC (publicada el 17 de agosto del 2005) resultan vinculantes a partir del día siguiente de su publicación y siendo anual la determinación y vigencia de las ordenanzas por Arbitrios, correspondía tomarlos en cuenta para regular las ordenanzas que rijan desde el período 2006 en adelante; al igual que, de manera excepcional por disposición de la propia sentencia, para la emisión de nuevas ordenanzas para el cobro de deudas impagadas por los períodos no prescritos (2001-2004). Ello implicaba, que respecto a las ordenanzas aprobadas para regular el período 2005, rigió lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 952, es decir, operan como criterios válidos de constitucionalidad material, entre otros, el uso, tamaño y ubicación del predio, sin la precisión de ser agrupados de modo específico dependiendo de cada tipo de Arbitrio.

Claro está, que ello no impide que cualquier Municipio de propio acuerdo, opte por ajustar el período 2005 a los criterios de validez material, tal y como fueron desarrollados en la referida sentencia; o que, de darse el caso, sus efectos en casos particulares, sean reclamados o apelados en un procedimiento administrativo, e incluso, puedan ser sometidas al control de constitucionalidad".

En los puntos 16 y 17 del apartado V se menciona:

"16.- Si bien, conforme lo señalamos en el considerando 5 supra, para el período 2005 no se estableció la exigencia de agrupar los criterios de distribución del costo global del Arbitrio dependiendo de cada tipo de Arbitrio; también es cierto, que este hecho no impide la revisión constitucional de la norma. En el caso de autos, se evidencian una



serie de deficiencias, que terminan vulnerando los principios de reserva de ley y la seguridad jurídica.

17.- En efecto, en el caso de los tres tipos de Arbitrios regulados por la Ordenanza N° 047-2004-MP, ninguno de ellos, incorporó el informe técnico que sustente la estructura de costos; y no solo ello, sino que en los casos de los Arbitrios de Mantenimiento de Áreas Verdes y Seguridad Ciudadana, no se establece con claridad cuáles son los diversos criterios utilizados por el Municipio para que la distribución singularizada del servicio, guarde una conexidad lógica entre el servicio prestado y presunto grado de intensidad de su uso".

### **CASO MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO DE SURCO EN EL EJERCICIO 2005**

Aclaración de Sentencia N° 0041-2004-AI/TC, publicada el 22 de abril de 2005

"7.- Que, finalmente se solicita establecer si es posible emplear el artículo 69º-B de la Ley de Tributación Municipal o, de lo contrario, utilizar la Ordenanza N° 172-MSS del ejercicio 2004, para llevar a cabo la cobranza de los servicios que la Municipalidad efectuó en el ejercicio 2005.

En primer lugar, se recuerda que las sentencias del Tribunal Constitucional que declaran la inconstitucionalidad de normas, tiene calidad de cosa juzgada y son vinculantes para los poderes públicos; por ello, es evidente que la Ordenanza N° 172-MSS, al haber sido declarada inconstitucional, ha sido erradicada del sistema jurídico y no puede ser utilizada como base legal para el cobro de Arbitrios.

De otro lado, respecto a la cuestión sobre cuál debe ser la norma que en su defecto corresponda ser utilizada para cobrar Arbitrios en el período 2005- dado que no se cuenta con ordenanza debidamente ratificada para dicho período –este Tribunal reitera lo señalado en el fundamento 26 de la S y, específicamente el literal d), en el que señala que “(...) en caso no se haya cumplido con ratificar y publicar las ordenanzas en el plazo previsto, corresponde la aplicación del artículo 69º-B (...)”

8.-Que la Municipalidad de Surco alega que ésta última interpretación los conduciría a la aplicación del Decreto de Alcaldía N° 92-MSS del año 1995, que dispone, a su vez, la aplicación de los Edictos N°s 182 y 183º.

En efecto, estas serían las normas que corresponden ser utilizar para el 2005, de acuerdo a la interpretación de la propia Ley de Tributación Municipal".

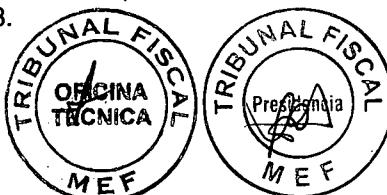
### **TRIBUNAL FISCAL**

#### **Acuerdo de Sala Plena N° 33-2005 del 6 de octubre de 2005**

Alcances de las sentencias del Tribunal Constitucional que declararon la inconstitucionalidad de diversas ordenanzas emitidas por la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco y la Municipalidad Distrital de Miraflores, publicadas el 14 de marzo y 17 de agosto de 2005, respectivamente.

"De conformidad con lo establecido en el fundamento 63 de la Sentencia N° 0041-2004-AI/TC, el Tribunal Fiscal deberá resolver, en la instancia de apelación, las controversias vinculadas a la deuda tributaria por Arbitrios Municipales conforme con los parámetros de vigencia y validez (en la forma y en el fondo) señalados en las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, sin perjuicio que para ello pueda solicitar a la Administración Tributaria la información que estime pertinente.

A partir del día siguiente de la publicación de las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC se tiene por modificado el criterio contenido en el Acuerdo de Sala Plena N° 2005-03.



Cuando una ordenanza no supere los parámetros de validez establecidos en las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, el Tribunal Fiscal deberá de inaplicarla y dejar sin efectos los valores que establecieron deuda sustentada en dicha ordenanza, en ejecución de lo ordenado en las citadas Sentencias, sin que para ello tenga que emitirse una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Código Tributario.

De conformidad con lo señalado en la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC, corresponde que el Tribunal Fiscal ordene, de oficio o a solicitud de parte, la devolución de los pagos efectuados por concepto de Arbitrios sustentados en ordenanzas que resulten inconstitucionales de acuerdo a lo establecido por el Tribunal Constitucional en sus Sentencias N°s 0041-2004-AVTC y 0053-2004-PUTC, siempre que el procedimiento vinculado al Arbitrio pagado indebidamente se haya encontrado en trámite antes de la publicación de la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC (publicada en el diario oficial El Peruano el 17 de agosto de 2005).

De conformidad con lo establecido en la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0053-2004-PI/TC que prohíbe todo inicio o prosecución de cobranza de deuda tributaria basada en ordenanzas que presenten vicios de invalidez procede que el Tribunal Fiscal en vía de la queja se pronuncie sobre la validez de las ordenanzas cuando se cuestione la cobranza de deuda tributaria sustentada en ordenanzas inconstitucionales".

#### **CASO MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO DE SURCO.**

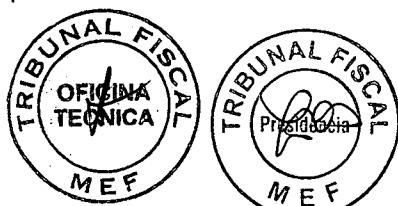
##### **RTF N° 01034-2-2006 (24-2-2006)**

Se declara fundada la apelación de puro derecho interpuesta, disponiéndose que se deje sin efecto las resoluciones de determinación emitidas por la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco por concepto de Arbitrios Municipales de junio a agosto de 2005. En atención a lo resuelto por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC y en la resolución aclaratoria respectiva, la citada Municipalidad emitió la Ordenanza N° 225-MSS a fin de regular los Arbitrios del período junio a diciembre de 2005. Se precisa que si bien mediante la sentencia emitida en el Expediente N° 0012-2005-PI/TC el Tribunal Constitucional dispuso que para el periodo 2005 no regían las reglas vinculantes aprobadas por dicho Tribunal, sino las establecidas por el Decreto Legislativo N° 952, ello no es aplicable para el caso de Santiago de Surco, en que se dispuso expresamente que se emitiera una ordenanza, siendo que en este caso específico, sí son de aplicación las reglas de observancia obligatoria dictadas por el Tribunal Constitucional. Con relación al análisis de validez formal de la Ordenanza N° 225-MSS, se concluye que se ha cumplido con ratificar dicha norma en el plazo de 30 días hábiles fijado por el Tribunal Constitucional, no siendo causal de invalidez o nulidad que se hayan publicado conjuntamente la citada ordenanza y el acuerdo ratificatorio. Del análisis material se tiene que para el Arbitrio de Serenazgo se ha utilizado el criterio proscrito referido al tamaño del predio. Asimismo, si bien los criterios de distribución del costo del servicio para el caso de los Arbitrios de Parques y Jardines y Limpieza Pública cumplen los parámetros de razonabilidad fijados por el Tribunal Constitucional, la estructura de costos no ha sido correctamente establecida pues el importe de costos indirectos no resulta razonablemente proporcional con los costos totales, de igual manera, no se aprecia que los costos efectivos sean distribuidos según el número de contribuyentes.

#### **QUEJAS.**

##### **RTF N° 02544-1-2006 (12-05-2006).**

Se declara fundada la queja interpuesta, debiendo la Administración disponer la suspensión definitiva del o los procedimientos de cobranza coactiva por Arbitrios Municipales de los meses de junio a agosto de 2005, y levantar las medidas cautelares que se hubiesen traido, de ser el caso. Se indica que el procedimiento coactivo se



sustenta en la Ordenanza N° 225-MSS, que presenta vicios de invalidez, según criterio recogido en la Resolución N° 01034-2-2006.

### 3. PROPUESTAS

#### 3.1 TEMA 1

##### PROPUESTA 1

###### DESCRIPCIÓN

Cuando el Tribunal Fiscal analice la validez de las ordenanzas que crean arbitrios procede que emita una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF.

Se precisa que el criterio contenido en el Acuerdo de Sala Plena N° 33-2005 del 6 de octubre de 2005 por el cual a efecto de inaplicar las ordenanzas que no cumplen los parámetros de validez establecidos en las Sentencias N° 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC no correspondía emitir una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF; resulta aplicable a las ordenanzas municipales originalmente emitidas para los ejercicios de 1997 a 2004.

###### FUNDAMENTO

El artículo 82º del Código Procesal Constitucional, Ley N° 28237, prescribe que las sentencias del Tribunal Constitucional en los procesos de inconstitucionalidad que queden firmes tienen autoridad de cosa juzgada, y por tanto vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de su publicación.

Respecto a la facultad del Tribunal Fiscal para realizar un examen de validez de las ordenanzas que crean arbitrios, en el fundamento 63 de la Sentencia N° 0041-2004-AI/TC el Tribunal Constitucional ha precisado que “el Tribunal Fiscal no (...) debe eludir (...) el análisis de una ordenanza municipal de conformidad con la Ley de Tributación Municipal y la Ley Orgánica de Municipalidades. De esta manera, tomando en cuenta que estas normas establecen los requisitos de fondo y forma para las Ordenanzas en materia tributaria, lo adecuado para el contribuyente frente a presuntos cobros arbitrarios es que dicha situación sea resuelta lo antes posible, y es evidente que un Tribunal especializado en materia tributaria se encuentra plenamente facultado para realizar esta labor de manera efectiva”.

Es en atención a lo señalado en el fundamento 63 antes citado que el Tribunal Fiscal tiene el deber de pronunciarse sobre la validez de las ordenanzas, de conformidad con las leyes que regulan la producción normativa municipal sobre Arbitrios, cuando se cuestione la deuda tributaria sustentada en ordenanzas que adolezcan de vicios de invalidez.

Según el numeral 2 del artículo 98º del Texto Único Ordenado de Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF: “El Tribunal Fiscal está conformado por: (...) la Sala Plena del Tribunal Fiscal, compuesta por todos los Vocales del Tribunal Fiscal. Es el órgano encargado de establecer, mediante acuerdos de Sala Plena, los procedimientos que permitan el mejor desempeño de las funciones del Tribunal Fiscal así como la unificación de los criterios de sus Salas. (...)

El artículo 102º del citado Código, establece que “Al resolver el Tribunal Fiscal deberá aplicar la norma de mayor jerarquía. En dicho caso, la resolución deberá ser emitida con



carácter de jurisprudencia de observancia obligatoria, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 154º”.

El primer párrafo del artículo 154º del Código Tributario señala que “Las resoluciones del Tribunal Fiscal que interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de normas tributarias, así como las emitidas en virtud del Artículo 102º, constituirán jurisprudencia de observancia obligatoria para los órganos de la Administración Tributaria, mientras dicha interpretación no sea modificada por el mismo Tribunal, por vía reglamentaria o por ley”.

Como quiera que el examen de validez de una norma requiere de la interpretación expresa y con alcance general de las normas que regulan su producción normativa para efectos de establecer un referente o parámetro que permita apreciar la validez de la norma objeto de examen, resulta procedente que tratándose del examen de validez de las ordenanzas la determinación del cumplimiento o no de los parámetros mínimos de validez en el fondo y en la forma requeridos por el ordenamiento jurídico amerite de la emisión de una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a que se refieren los artículos 102º y 154º del Código Tributario, es decir, corresponde que tal examen sea sometido a Sala Plena a fin de establecer un criterio uniforme en el Tribunal Fiscal y que dote de predictibilidad a sus pronunciamientos sobre dicha materia, de conformidad con lo establecido en el artículo 98º del citado cuerpo normativo.

Sin perjuicio de lo anteriormente señalado, respecto de las Ordenanzas Municipales que regularon los arbitrios de los ejercicios 1997 a 2004 y que fueron emitidas antes de la publicación de las Sentencias N°s. 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, debe precisarse lo siguiente:

- El Tribunal Constitucional al constatar que numerosas ordenanzas contenían los mismos vicios de forma y fondo que adolecían las ordenanzas analizadas en la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC, extendió –por conexidad– la declaratoria de inconstitucionalidad a todas las ordenanzas de los ejercicios 1997 a 2004 que incurrieran en los mismos vicios de invalidez.
- Al haberse concluido en el acuerdo de Sala Plena N° 33-2005 que los diversos mandatos establecidos en las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, surtieron efecto a partir de la publicación de las citadas sentencias, y que su ejecución en todos los casos se encontraba condicionada a la publicación de la referidas sentencias y no a la publicación de un acto distinto como pudiera ser la de una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF, se estableció que el Tribunal Fiscal deberá inaplicar las diversas ordenanzas que no cumplieran con los requisitos de validez señalados por el Tribunal Constitucional sin que para ello tenga que emitirse una resolución que constituya precedente de observancia, debiendo precisarse que dicho acuerdo –en tal extremo– sólo podría estar referido a las ordenanzas municipales de los ejercicios 1997 a 2004 sobre las cuales el Tribunal Constitucional había extendido la declaratoria de inconstitucionalidad por conexión normativa con las ordenanzas analizadas por dicho Tribunal.

## PROPUESTA 2

### DESCRIPCIÓN

No procede que el Tribunal Fiscal dicte una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria, a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF, cuando inaplique las ordenanzas que regulen los Arbitrios de los períodos 2001 a 2005 como consecuencia de la aplicación de las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, y de la Ley N° 28762.



## **FUNDAMENTO**

El artículo 82º del Código Procesal Constitucional, Ley N° 28237, prescribe que las sentencias del Tribunal Constitucional en los procesos de inconstitucionalidad que queden firmes tienen autoridad de cosa juzgada, y por tanto vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de su publicación.

Respecto de la facultad del Tribunal Fiscal para realizar un examen de validez de las ordenanzas, el Tribunal Constitucional ha precisado en el fundamento 63 de la Sentencia N° 0041-2004-AI/TC que “el Tribunal Fiscal no (...) debe eludir (...) el análisis de una ordenanza municipal de conformidad con la Ley de Tributación Municipal y la Ley Orgánica de Municipalidades. De esta manera, tomando en cuenta que estas normas establecen los requisitos de fondo y forma para las Ordenanzas en materia tributaria, lo adecuado para el contribuyente frente a presuntos cobros arbitrarios es que dicha situación sea resuelta lo antes posible, y es evidente que un Tribunal especializado en materia tributaria se encuentra plenamente facultado para realizar esta labor de manera efectiva”.

De conformidad con el artículo 82º del Código Procesal Constitucional, este Tribunal consideró que el mandato contenido en las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC surtió efectos a partir de la publicación de las citadas sentencias, por lo que su ejecución, en todos los casos, no se encontraba condicionada más que a dicha publicación y no a la de un acto distinto, como podría ser una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria y, en ese sentido, mediante Acta de Sala Plena N° 2005-33 del 6 de octubre de 2005 se estableció que “Cuando una ordenanza no supere los parámetros de validez establecidos en las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, el Tribunal Fiscal deberá de inaplicarla y dejar sin efectos los valores que establecieron deuda sustentada en dicha ordenanza, en ejecución de lo ordenado en las citadas Sentencias, sin que para ello tenga que emitirse una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Código Tributario”.

El Tribunal Constitucional, en la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC, habilitó a los gobiernos locales a emitir nuevas ordenanzas para regular los Arbitrios de períodos no prescritos, bajo la condición de que se siguieran los criterios recogidos en las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC.

En las Sentencias N°s 012-2005-PI/TC y 0018-2005-PI/TC, publicadas el 2 de febrero y 19 de julio de 2006, el Tribunal Constitucional precisó que los Arbitrios de períodos no prescritos sobre los cuales la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC habilitaba la emisión de ordenanzas, correspondían a los años 2001 a 2004.

En ese sentido, cuando el Tribunal Fiscal emite pronunciamiento sobre la validez de una ordenanza que regule los arbitrios de períodos no prescritos utilizando los criterios establecidos por las sentencias del Tribunal Constitucional, está ejecutando lo ordenado en ellas, al observar su contenido, alcance y efectos.

Al tener efecto vinculante las sentencias que resuelven procesos de inconstitucionalidad a partir de su publicación, la ejecución del contenido de las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC no se encuentra condicionada más que a su publicación, de conformidad con lo señalado en el artículo 82º del Código Procesal Constitucional y, en atención al mandato de la Sentencias del Tribunal Constitucional cuando una ordenanza que regule Arbitrios de períodos no prescritos no cumpla los parámetros de validez previstos en ellas, el Tribunal Fiscal deberá inaplicarla y dejar sin efecto los valores que contienen deuda tributaria sustentada en dicha ordenanza, sin que para ello tenga que



emitirse una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Código Tributario.

En la medida que el numeral 1.2 del artículo 1º de la Ley Nº 28762 señala que las ordenanzas que se emitan como consecuencia de la aplicación de la Sentencia Nº 0053-2004-PI/TC comprenden los períodos 2002 a 2005 y que, en ese sentido, extiende los alcances de la citada sentencia, se tiene que cuando el Tribunal Fiscal inaplique las ordenanzas que hubiesen emitido las municipalidades por tales períodos, como resultado de no haber cumplido con los parámetros mínimos de validez y vigencia, no requerirá de la emisión de una jurisprudencia de observancia obligatoria.

Tratándose de la Ordenanza Nº 225-MSS, que reguló los Arbitrios de junio a diciembre de 2005 en el distrito de Santiago de Surco, y cuya emisión fue habilitada por la Resolución Aclaratoria de la Sentencia Nº 0041-2004-AI/TC, el Tribunal Fiscal debe realizar un análisis de validez utilizando los criterios establecidos específicamente por el Tribunal Constitucional para dicho caso en concreto ya que como consecuencia de la acción de inconstitucionalidad el Tribunal Constitucional procedió a analizar las ordenanzas emitidas por tal Municipalidad referidas a Arbitrios Municipales habiendo señalado criterios que específicamente debían ser cumplidos en las futuras regulaciones que estableciera tal gobierno local, en especial la que fue autorizada a dictar en forma específica para regular los Arbitrios Municipales del año 2005<sup>1</sup>. En ese sentido, cuando el Tribunal Fiscal analiza el contenido, alcances y efectos de la Ordenanza Nº 225-MSS, lo hace en estricto cumplimiento de lo señalado por la resolución aclaratoria dictada por el Tribunal Constitucional, por tanto, a efecto de inaplicar la ordenanza por no cumplir los parámetros de validez, no se requerirá de la emisión de una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria.

### 3.2 TEMA 2

#### PROUESTA 1

##### DESCRIPCIÓN

Procede que en vía de queja el Tribunal Fiscal se pronuncie sobre la validez de las ordenanzas que crean arbitrios.

##### FUNDAMENTO

Mediante las Sentencias Nºs. 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC se declaró la inconstitucionalidad de diversas ordenanzas emitidas por las Municipalidades de Santiago de Surco y Miraflores.

La amenaza o vulneración a los derechos de los administrados que podría originar el desconocimiento de las Administraciones Tributarias a la prohibición de cobro de Arbitrios sobre la base de ordenanzas que presenten vicios de invalidez establecida por el Tribunal Constitucional en el punto 3 de la parte resolutiva de la Sentencia Nº 0053-2004-PI/TC, llevó a que mediante Acta de Sala Plena Nº 33-2005, el Tribunal Fiscal dejara establecido que, en vía de queja, debía pronunciarse sobre la validez de las ordenanzas cuando los administrados cuestionaran la cobranza de deuda tributaria sustentada en ordenanzas que presentaran vicios de inconstitucionalidad.

El punto 3 de la parte resolutiva de la Sentencia Nº 0053-2004-PI/TC señaló que "3.- (...) las reglas de observancia obligatoria, así como el fallo respecto a la no retroactividad en

<sup>1</sup> Si bien con la Sentencia Nº 0053-2004-PI/TC el Tribunal Constitucional autorizó a la Municipalidad Distrital de Miraflores a emitir una ordenanza para regular los arbitrios de períodos no prescritos, tratándose de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco y para garantizar la cobertura de la prestación de los servicios públicos en el ejercicio 2005 el Tribunal Constitucional en la aclaración de su Sentencia Nº 0041-2004-AI/TC autorizó expresamente a dicha municipalidad a emitir una "nueva ordenanza para la regulación del cobro de arbitrios de 2005" otorgándosele para tal efecto un plazo excepcional para su publicación y ratificación.



los efectos de esta sentencia, vinculan a todas las municipalidades del país. En consecuencia: (...) los términos de esta Sentencia no habilitan en ningún caso la continuación de procedimientos de cobranza coactiva en trámite, ni el inicio de éstos o de cualquier otro tipo de cobranza relacionada con las Ordenanzas formalmente declaradas constitucionales o que presenten vicios de constitucionalidad. No obstante, están habilitadas las cobranzas por los períodos impagos no prescritos: a) con base a ordenanzas válidas por períodos anteriores, reajustadas según el índice de precios al consumidor; o, en su defecto, de no existir norma anterior válida, b) con base a nuevas Ordenanzas, las que deberán emitirse de acuerdo al plazo dispuesto en el punto XIII, de la presente sentencia".

El punto XIII de la parte considerativa de la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC señaló que las nuevas ordenanzas que se emitan para cobrar las deudas impagadas por los períodos no prescritos deberán seguir los criterios vinculantes del Tribunal Constitucional, y tendrán que tramitarse conforme a los plazos del procedimiento de ratificación que hayan establecido las Municipalidades Provinciales.

Cabe indicar que mediante la Ley N° 28762 se estableció el 15 de julio de 2006 como plazo máximo para la publicación y ratificación de las ordenanzas municipales correspondientes a los períodos 2002 a 2005, emitidas como consecuencia de la aplicación de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0053-2004-PI/TC.

Corresponde dilucidar si el Tribunal Fiscal es competente para pronunciarse, en vía de queja, sobre la validez de las ordenanzas que regulan los Arbitrios de los períodos 2001 a 2005 como consecuencia de la aplicación de las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, y de la Ley N° 28762, cuando se cuestione la cobranza de deuda tributaria sustentada en tales ordenanzas.

Conforme con el artículo 82º del Código Procesal Constitucional, Ley N° 28237, las sentencias del Tribunal Constitucional en lo procesos de inconstitucionalidad que queden firmes tienen autoridad de cosa juzgada, por lo que vinculan a todos los poderes y producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de publicación.

El Artículo VII del Título Preliminar del citado Código dispone que "las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo".

Si el punto 3 de la parte resolutiva de la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC habilita la cobranza de deuda impaga por Arbitrios de los períodos no prescritos en base a nuevas ordenanzas que se emitan siguiendo los criterios vinculantes del Tribunal Constitucional, queda claro que las Municipalidades no están habilitadas a cobrar tal deuda si está sustentada en nuevas ordenanzas que no cumplen los parámetros establecidos en las Sentencias del Tribunal Constitucional.

Teniendo en cuenta que el desconocimiento por parte de la Administración Tributaria de la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC, que prohíbe el cobro de deuda impaga por Arbitrios de los períodos no prescritos en base a ordenanzas que no sigan los criterios señalados por el Tribunal Constitucional, puede vulnerar u originar una posible afectación de los derechos e intereses de los administrados, corresponde que en la vía de la queja el Tribunal Fiscal tome conocimiento de dicha afectación y, de verificar una actuación indebida por parte de la Administración Tributaria, ordene la corrección o el reencauce de la misma conforme a los términos de la mencionada sentencia.

La determinación de si en un caso ha existido o no una eventual vulneración causada por la abstención de la Administración de seguir lo dispuesto en la Sentencia N° 0053-



2004-PI/TC, que prohíbe la cobranza de deuda impaga por Arbitrios de los períodos no prescritos basada en nuevas ordenanzas que no cumplan los parámetros establecidos por el Tribunal Constitucional, exige del Tribunal Fiscal la evaluación de validez de las ordenanzas que sustenten la deuda que es materia de cobranza, atendiendo a lo señalado en la citada sentencia.

Una vez establecida la validez de las ordenanzas, el Tribunal Fiscal verificará si la actuación de la Administración Tributaria, consistente en la cobranza de la deuda tributaria por concepto de Arbitrios, es conforme al ordenamiento jurídico. En el caso que se determine la invalidez de las ordenanzas, por no cumplir los parámetros previstos en las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC, 0053-2004-PI/TC y en otras sentencias que emita el Tribunal Constitucional, se dejará sin efecto tanto los valores emitidos (resoluciones de determinación u otros) como la cobranza de los mismos.

Es de resaltar que la desestimación, en la vía de la queja, de la pretensión del administrado por la cual cuestiona la cobranza de una deuda tributaria sustentada en ordenanzas que presentan vicios de inconstitucionalidad, bajo el argumento de que la validez de una ordenanza es un aspecto de fondo que debe ser dilucidado en un procedimiento contencioso, constituye un criterio superado por la propia Sentencia N° 0053-2004-PI/TC, la cual, al inhabilitar a la Administración Tributaria para iniciar la cobranza de deuda impaga por períodos no prescritos basada en ordenanzas que no superan los parámetros de validez establecidos en la citada Sentencia, legitima a los administrados a invocar tal inhabilitación cuando consideren que la Administración Tributaria exige el pago de una deuda tributaria basada en ordenanzas que no superan los parámetros de validez expuestos en la citada Sentencia.

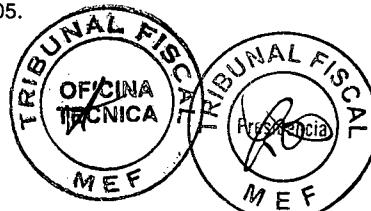
Respecto a las ordenanzas que se emitan para el periodo 2006 en adelante, cabe señalar que el Tribunal Constitucional con las Sentencias N°s 0012-2005-PI/TC y 0018-2005-PI/TC<sup>2</sup> ha precisado que todas las Municipalidades están vinculadas por los criterios establecidos en las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC y que éstos deben ser tomados en cuenta cuando se emitan tales ordenanzas<sup>3</sup>.

Asimismo, cabe señalar que en el punto 3 de la parte resolutiva de la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC se ha indicado expresamente que: "a partir de la publicación de la presente sentencia, la revisión de las controversias que pudieran presentarse en diversas municipalidades del país respecto al pago de arbitrios, deberá agotar la vía administrativa", y que "Cumplido tal requisito, queda expedido el derecho de los contribuyentes para interponer acciones de amparo en los casos específicos de aplicación indebida de las reglas establecidas en esta sentencia".

Cabe recordar que en el fundamento 63 de la Sentencia N° 0041-2004-AI/TC el Tribunal Constitucional dispuso lo siguiente "Esperamos que, en lo subsiguiente, el Tribunal Fiscal no evite efectuar este análisis bajo la excusa de estar supeditado "únicamente a la ley"; incluso, de admitirse ello, no debe eludirse el análisis de una ordenanza municipal de conformidad con la Ley de Tributación Municipal y la Ley Orgánica de Municipalidades. De esta manera, tomando en cuenta que estas normas establecen los requisitos de validez en la forma y en el fondo para las Ordenanzas en materia tributaria, lo adecuado para el contribuyente frente a presuntos cobros arbitrarios es que dicha situación sea resuelta lo antes posible, y es evidente que un Tribunal especializado en

<sup>2</sup> Las Sentencias N°s 0012-2005-PI/TC y 0018-2005-PI/TC fueron publicadas el 12 de febrero y 19 de julio de 2006.

<sup>3</sup> A título ilustrativo, cabe indicar que mediante la Ley N° 28762, publicada el 20 de junio de 2006, se estableció que el 15 de julio de 2006 sería el plazo máximo para la publicación a que se refiere el artículo 69º-A de la Ley de Tributación Municipal y la ratificación de las ordenanzas que aprueban los arbitrios municipales correspondientes al ejercicio 2006. Dicho plazo sería aplicable también a las ordenanzas que para el cobro de deuda por períodos no prescritos habilita la Sentencia N° 00053-2004-PI/TC y que corresponden a los períodos 2002 a 2005.



materia tributaria se encuentra plenamente facultado para realizar esta labor de manera efectiva".

Considerando que el Tribunal Constitucional declara por un lado que el derecho de accionar en la vía jurisdiccional contra el cobro de arbitrios debe agotar la vía administrativa, y por otro que el Tribunal Fiscal -en su calidad de tribunal administrativo en materia tributaria- se encuentra "plenamente facultado" para pronunciarse sobre "presuntos cobros arbitrarios" tomando en cuenta las normas que establecen los requisitos de fondo y forma para la emisión de Ordenanzas, queda claro que el Tribunal Fiscal, en tanto última instancia administrativa, está facultado a emitir pronunciamiento sobre la validez de las ordenanzas cuando se cuestione la cobranza de deuda tributaria sustentada en ordenanzas que no cumplan con los parámetros establecidos en las leyes que regulen la producción normativa municipal sobre arbitrios, y no sólo en la vía del recurso sino también en la queja contra actos de cobranza.

En resumen, teniendo en cuenta que bajo la interpretación realizada por el Tribunal Constitucional en su Sentencia Nº 0041-2004-AI/TC el Tribunal Fiscal es competente para pronunciarse sobre la constitucionalidad de las ordenanzas y en la medida que el cobro de arbitrios sustentadas en ordenanzas que adolecen de vicios de invalidez puede afectar los derechos de los administrados, corresponde que el Tribunal en vía de queja se pronuncie sobre la validez de tales normas.

## PROUESTA 2

### DESCRIPCIÓN

No procede que en vía de queja el Tribunal Fiscal se pronuncie sobre la validez de las ordenanzas que crean arbitrios.

### SUB PROUESTA 1

No obstante, cuando el Tribunal Fiscal hubiere inaplicado una ordenanza procede que el Tribunal en vía de queja deje sin efecto el cobro de la deuda tributaria sustentada en dicha ordenanza.

### FUNDAMENTOS

Son supuestos que habilitan la interposición de la queja según lo señalado en el Código Tributario<sup>4</sup> y en la Ley del Procedimiento de Ejecución Coactiva, Ley Nº 26979<sup>5</sup>, las actuaciones o procedimientos de la Administración Tributaria que afecten a los deudores tributarios o que infrinjan lo establecido en el Código o en la citada ley, apreciándose que la naturaleza de la queja es la de un remedio procesal que, ante la afectación o posible vulneración de los derechos o intereses del deudor tributario por actuaciones indebidas de la Administración o por la sola contravención de las normas que inciden en la relación jurídica tributaria, permite corregir las actuaciones y reencauzar el procedimiento bajo el

<sup>4</sup> El inciso a) del artículo 155º del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por el Decreto Supremo Nº 135-99-EF y modificado por el Decreto Legislativo Nº 953, establece lo siguiente:

"Artículo 155º- RECURSO DE QUEJA

El recurso de queja se presenta cuando existan actuaciones o procedimientos que afecten directamente o infrinjan lo establecido en este Código; debiendo ser resuelto por:

a) El Tribunal Fiscal dentro del plazo de veinte (20) días hábiles de presentado el recurso, tratándose de recursos contra la Administración Tributaria."

<sup>5</sup> El artículo 38º de la Ley Nº 26979, modificada por la Ley Nº 28165, señala lo siguiente:

Artículo 38º.- Recurso de queja.

38.1. El Obligado podrá interponer recurso de queja ante el Tribunal Fiscal contra las actuaciones o procedimientos del Ejecutor o Auxiliar que lo afecten directamente e infrinjan lo establecido en el presente capítulo.

38.2. El Tribunal Fiscal resolverá dentro de los veinte (20) días hábiles de presentado el recurso. Si de los hechos expuestos en el recurso de queja se acreditará la verosimilitud de la actuación o procedimiento denunciado y el peligro en la demora en la resolución de queja, y siempre que lo solicite el obligado, el Tribunal Fiscal podrá ordenar la suspensión temporal del procedimiento de ejecución coactiva o de la medida cautelar dictada, en el término de tres (3) días hábiles y sin necesidad de correr traslado de la solicitud a la entidad ejecutante ni al Ejecutor coactivo.



marco de lo establecido en las normas correspondientes, alejándose la queja del carácter de recurso impugnativo de los actos administrativos, como son los recursos regulados en los artículos 137º y 145º del Código Tributario y no resultando procedente cuando existan adicionalmente otros procedimientos o vías idóneas para conocer dichos casos.

Para Morón Urbina la queja administrativa constituye un remedio procesal por el cual los administrados pueden contestar los defectos de tramitación incurridos, con la finalidad de obtener su corrección en el curso de la misma secuencia. Agrega el mencionado autor que la queja no se dirige contra un acto administrativo sino que enfrenta la conducta desviada del funcionario público, constitutiva de un defecto de tramitación<sup>6</sup>.

La amenaza o vulneración a los derechos de los administrados que podría originar el desconocimiento de las Administraciones Tributarias al mandato del Tribunal Constitucional previsto en la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC que prohibía la cobranza coactiva de Arbitrios determinados sobre la base de ordenanzas que hubiesen presentado vicios de invalidez, llevó a que mediante Acta de Sala Plena N° 33-2005 del 6 de octubre de 2006, el Tribunal Fiscal estableciera lo siguiente:

"De conformidad con lo establecido en la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0053-2004-PI/TC, que prohíbe todo inicio o prosecución de cobranza de deuda tributaria basada en ordenanzas que presenten vicios de invalidez, procede que el Tribunal Fiscal, en vía de queja, se pronuncie sobre la validez de las ordenanzas cuando se cuestione la cobranza de deuda tributaria sustentada en ordenanzas inconstitucionales".

Por otro lado, la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC habilitó a las Municipalidades a cobrar Arbitrios por los períodos impagos no prescritos: a) en base a ordenanzas válidas por períodos anteriores, reajustadas según el índice de precios al consumidor; o, en su defecto, de no existir norma anterior válida, b) en base a nuevas Ordenanzas, las que deberán emitirse de acuerdo al plazo dispuesto en el punto XIII de la indicada sentencia.

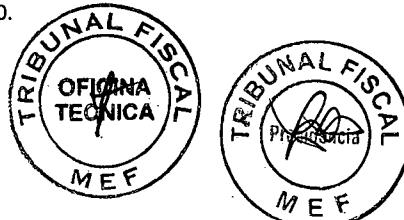
El punto XIII de la parte considerativa de la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC señaló que las nuevas ordenanzas que se emitan para cobrar las deudas impagadas por los períodos no prescritos deberán seguir los criterios vinculantes del Tribunal Constitucional, y tendrán que tramitarse conforme a los plazos del procedimiento de ratificación que hayan establecido las Municipalidades Provinciales.

Cabe indicar que mediante la Ley N° 28762 se estableció el 15 de julio de 2006 como plazo máximo para la publicación y ratificación de las ordenanzas municipales correspondientes a los períodos 2002 a 2005, emitidas como consecuencia de la aplicación de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0053-2004-PI/TC.

Corresponde establecer si el Tribunal Fiscal es competente para pronunciarse, en vía de queja, sobre la validez de las ordenanzas que regularon los Arbitrios de los períodos 2001 a 2005 como consecuencia de la aplicación de las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, y de la Ley N° 28762, cuando se cuestione la cobranza de deuda tributaria sustentada en tales ordenanzas.

Teniendo en cuenta que en las Sentencias N°s 041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, publicadas el 14 de marzo y 17 de agosto de 2005, se estableció la última interpretación sobre el marco que regula la producción normativa municipal sobre Arbitrios y que la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC habilitó a las Municipalidades a emitir nuevas ordenanzas para el cobro de deuda por Arbitrios de períodos no prescritos, se tiene que el análisis de

<sup>6</sup> Morón Urbina, Juan Carlos: Comentario Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General, Lima. Gaceta Jurídica, 2001, págs. 339 y 340.



validez que el Tribunal Fiscal realice de tales ordenanzas, requerirá un examen sobre cómo los municipios han aplicado los criterios dictados por el Tribunal Constitucional para la emisión de sus ordenanzas, análisis que puede llevar a la constatación de vicios de invalidez sobre los cuales el Tribunal Constitucional no tuvo oportunidad de conocer y resolver, aspectos que no corresponden ser ventilados en la vía de la queja, sin perjuicio del derecho que tienen los administrados para interponer los recursos de reclamación o apelación a los que se refieren los artículos 137º y 145º del Código Tributario.

#### **SUB PROPUESTA 1**

Distinto es el caso que en vía de queja se cuestione la cobranza de una deuda sustentada en una ordenanza declarada inválida por el Tribunal Fiscal, pues teniendo en cuenta que determinada la invalidez de una norma se establece su falta de obligatoriedad, tal alcance sería conculado si se permitiera el cobro de una deuda sustentada en una ordenanza declarada inválida, incluso cuando dicho cobro fuese coactivo, por lo que, procede que el Tribunal Fiscal en vía de queja deje sin efecto el cobro de la deuda tributaria sustentada en una ordenanza que dicho Tribunal hubiese declarado inválida.

### **4. CRITERIOS A VOTAR**

#### **4.1 TEMA 1**

##### **PROPUESTA 1**

Cuando el Tribunal Fiscal analice la validez de las ordenanzas que crean arbitrios procede que emita una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo Nº 135-99-EF.

Se precisa que el criterio contenido en el Acuerdo de Sala Plena Nº 33-2005 del 6 de octubre de 2005 por el cual a efecto de inaplicar las ordenanzas que no cumplen los parámetros de validez establecidos en las Sentencias Nº 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC no correspondía emitir una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo Nº 135-99-EF; resulta aplicable a las ordenanzas municipales originalmente emitidas para los ejercicios de 1997 a 2004.

##### **PROPUESTA 2**

No procede que el Tribunal Fiscal dicte una resolución que constituya precedente de observancia obligatoria, a la que se refieren los artículos 102º y 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por el Decreto Supremo Nº 135-99-EF, cuando inaplique las ordenanzas que regulen los Arbitrios de los períodos 2001 a 2005 como consecuencia de la aplicación de las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, y de la Ley Nº 28762.

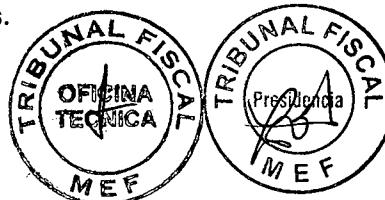
#### **4.2 TEMA 2**

##### **PROPUESTA 1**

Procede que en vía de queja el Tribunal Fiscal se pronuncie sobre la validez de las ordenanzas que crean arbitrios.

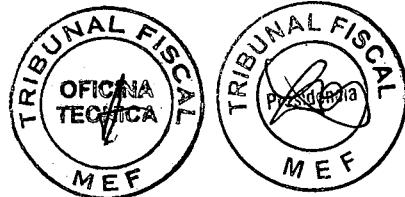
##### **PROPUESTA 2**

No procede que en vía de queja el Tribunal Fiscal se pronuncie sobre la validez de las ordenanzas que crean arbitrios.



## SUB PROPUESTA 1

No obstante, cuando el Tribunal Fiscal hubiere inaplicado una ordenanza procede que el Tribunal en vía de queja deje sin efecto el cobro de la deuda tributaria sustentada en dicha ordenanza.



## Carlos Moreano

**De:** "Carlos Moreano" <cmoreano@mef.gob.pe>  
**Para:** <acogorno@mail.mef.gob.pe>; <fcasalino@mail.mef.gob.pe>; "Marina Zelaya"  
  <mzelaya@mef.gob.pe>; <respinoza@mail.mef.gob.pe>; "Doris Muñoz"  
  <dmunoz@mef.gob.pe>; <gmarquez@mail.mef.gob.pe>; <lchau@mail.mef.gob.pe>;  
  "Zoraida Olano" <zolano@mef.gob.pe>; <jpinto@mail.mef.gob.pe>;  
  <mhuaman@mail.mef.gob.pe>; <ewinstanley@mail.mef.gob.pe>; "Rosa Barrantes"  
  <rbarrantes@mef.gob.pe>; <sleon@mail.mef.gob.pe>; <amflores@mail.mef.gob.pe>  
**CC:** <lamico@mail.mef.gob.pe>; <mhuertas@mail.mef.gob.pe>; <izuniga@mail.mef.gob.pe>;  
  <sezeta@mail.mef.gob.pe>; <afalconi@mail.mef.gob.pe>; <jnlara@mail.mef.gob.pe>; "Maria  
  Suarez" <msuarez@mef.gob.pe>; <dotorpoco@mail.mef.gob.pe>; "Karla Alva"  
  <kalva@mef.gob.pe>; "Claudia Toledo" <ctoledo@mef.gob.pe>; "Evelyn Carrasco"  
  <ecarrasco@mef.gob.pe>; <rruiz@mail.mef.gob.pe>  
**Enviado:** miércoles, 10 de enero de 2007 17:48  
**Asunto:** TEMA DE SALA PLENA - ABSTENCIÓN

Señores:

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1.2 del acápite III del Acta de Reunión de Sala Plena N° 2005-08, les comunico que se ha incluido en sala plena el siguiente tema:

"Solicitud de Abstención de las Dras. Cogorno, Casalino y Barrantes para resolver el Expediente N° 213-07"

Atte.,

Carlos Moreano

