

## ACTA DE REUNIÓN DE SALA PLENA Nº 2007-22

**TEMA : "DETERMINAR SI PROCEDE QUE EN UN MISMO PROCEDIMIENTO DE COBRANZA COACTIVA SE INTERPONGA UNA NUEVA TERCERÍA O INTERVENCIÓN EXCLUYENTE DE PROPIEDAD CUANDO EL TRIBUNAL FISCAL DESESTIMÓ CON ANTERIORIDAD UNA SOBRE EL MISMO BIEN MATERIA DE EMBARGO".**

**FECHA** : 6 de agosto de 2007  
**HORA** : 12:00 a.m.  
**LUGAR** : Calle Diez Canseco Nº 258 Miraflores

**ASISTENTES** : Ana María Cogorno P. Juana Pinto de Aliaga Rosa Barrantes T.  
Renée Espinoza B. Mariella Casalino M. Silvia León P.  
Caridad Guarníz C. Gabriela Márquez P. Sergio Ezeta C.  
Marco Huamán S. Elizabeth Winstanley P. José Martel S.  
Doris Muñoz G. Cristina Huertas L. Zoraida Olano S.

**NO ASISTENTES** : Carlos Moreano V. (Vacaciones en el momento de la suscripción del Acta)  
Marina Zelaya V. (Descanso médico en el momento de la votación)  
Licette Zúñiga D. (Licencia de maternidad en el momento de la votación)  
Raúl Queuña D. (Vacaciones en el momento de la suscripción del Acta)  
Ada Flores T. (Vacaciones en el momento de la suscripción del Acta)  
Lourdes Chau Q. (Vacaciones en el momento de la suscripción del Acta)

### I. ANTECEDENTES:

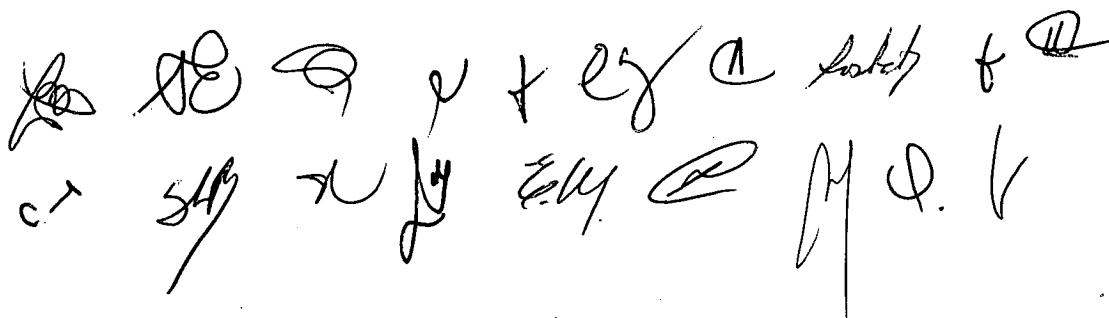
Informe que sustenta el acuerdo adoptado.

### 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:

***"Procede que en un mismo procedimiento de cobranza coactiva se interponga una nueva tercería o intervención excluyente de propiedad, aun cuando el Tribunal Fiscal haya desestimado con anterioridad una sobre el mismo bien materia de embargo, si se sustenta en la presentación de nuevos medios probatorios.***

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



**TEMA:** DETERMINAR SI PROCEDE QUE EN UN MISMO PROCEDIMIENTO DE COBRANZA COACTIVA SE INTERPONGA UNA NUEVA TERCERÍA O INTERVENCIÓN EXCLUYENTE DE PROPIEDAD CUANDO EL TRIBUNAL FISCAL DESESTIMÓ CON ANTERIORIDAD UNA SOBRE EL MISMO BIEN MATERIA DE EMBARGO.

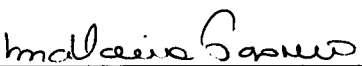
	PROPUESTA 1	PROPUESTA 2	PUBLICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN EMITIDA EN EL DIARIO OFICIAL EL PERUANO.
	<p>Procede que en un mismo procedimiento de cobranza coactiva se interponga una nueva tercera o intervención excluyente de propiedad, aun cuando el Tribunal Fiscal haya desestimado con anterioridad una sobre el mismo bien materia de embargo, si se sustenta en la presentación de nuevos medios probatorios.</p> <p>Fundamento: ver propuesta 1 del informe.</p>	<p>No procede que en un mismo procedimiento de cobranza coactiva se interponga una nueva tercera o intervención excluyente de propiedad, sobre el mismo bien materia de embargo.</p> <p>Fundamento: ver propuesta 2 del informe.</p>	<p><b>PROPUESTA 1</b></p> <p>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.</p> <p><b>PROPUESTA 2</b></p> <p>El acuerdo que se adopta en la presente sesión no se ajusta a lo establecido en el artículo 154º del Código Tributario.</p>
<b>Vocales</b>			
Dra. Olano		X	X
Dra. Cogorno	X		X
Dra. Pinto		X	X
Dra. Barrantes	X		X
Dra. Zelaya	Descanso médico	Descanso médico	Descanso médico
Dra. Espinoza	X		X
Dr. Queuña	X		X
Dra. Casalino	X		X
Dra. León	X		X
Dra. Guarníz	X		X
Dra. Flores	X		X
Dra. Márquez	X		X
Dra. Zuñiga	Licencia - maternidad	Licencia - maternidad	Licencia maternidad
Dra. Chau		X	X
Dr. Ezeta		X	X
Dr. Huamán	X		X
Dra. Winstanley	X		X
Dr. Martel	X		X
Dra. Muñoz	X		X
Dr. Moreano	X		X
Dra. Huertas	X		X
<b>Total</b>	15	4	19

*[Handwritten signatures and initials]*

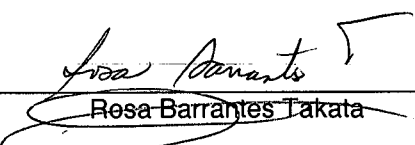
### III. DISPOSICIONES FINALES:

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

  
Juana Pinto de Aliaga

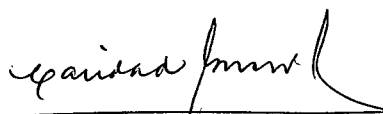
  
Rosa Barrantes Takata

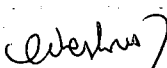
  
Renée Espinoza Bassino

  
Raúl Queuña Díaz  
Firma: 13/08/07

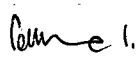
  
Mariella Casalino Mannarelli


  
Silvia León Pinedo

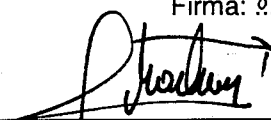
  
Caridad Guarníz Cabell

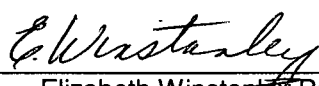
  
Ada Flores Talavera  
Firma: 20/08/07

  
Gabriela Márquez Pacheco

  
Lourdes Chau Quispe  
Firma: 8/08/07

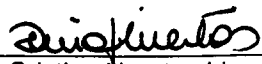
  
Sergio Ezeta Carpio

  
Marco Huamán Sialer

  
Elizabeth Winstanley Patio

  
José Martel Sánchez

  
Doris Muñoz García



Cristina Huertas Lizarzaburu



Zoraida Olano Silva



Carlos Moreano Valdivia  
Firma: 7.1.8.1.2007

ACTA DE REUNIÓN DE SALA PLENA N° 2007-22

## INFORME

**TEMA : DETERMINAR SI PROCEDE QUE EN UN MISMO PROCEDIMIENTO DE COBRANZA COACTIVA SE INTERPONGA UNA NUEVA TERCERÍA O INTERVENCIÓN EXCLUYENTE DE PROPIEDAD CUANDO EL TRIBUNAL FISCAL DESESTIMÓ CON ANTERIORIDAD UNA SOBRE EL MISMO BIEN MATERIA DE EMBARGO**

### 1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El caso que amerita la presentación del tema a sala plena está referido a la formulación de una segunda tercería o intervención excluyente de propiedad dentro del mismo procedimiento de cobranza coactiva, en relación con el mismo bien objeto de embargo en dicho procedimiento.

En dicho caso, la primera tercería o intervención excluyente de propiedad fue declarada infundada por la Administración y el Tribunal Fiscal confirmó dicho fallo, por lo que el afectado interpuso una segunda respecto del mismo bien, acompañada de nuevos medios probatorios para acreditar su calidad de propietario, la que fue denegada por la Administración debido a que se había emitido pronunciamiento en la primera tercería presentada.

En tal sentido, corresponde determinar si procede que en un mismo procedimiento de cobranza coactiva se interponga una nueva tercería o intervención excluyente de propiedad cuando el Tribunal Fiscal desestimó con anterioridad una sobre el mismo bien materia de embargo

### 2. ANTECEDENTES

#### 2.1 ANTECEDENTES NORMATIVOS

**TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO TRIBUTARIO APROBADO POR DECRETO SUPREMO Nº 135-99-EF, SUSTITUIDO POR EL DECRETO LEGISLATIVO Nº 953**

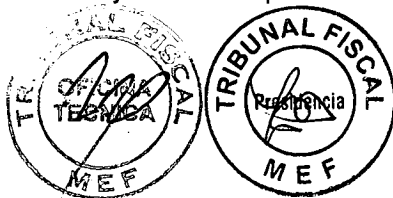
#### **ARTÍCULO 120°.- INTERVENCIÓN EXCLUYENTE DE PROPIEDAD**

El tercero que sea propietario de bienes embargados, podrá interponer Intervención Excluyente de Propiedad ante el Ejecutor Coactivo en cualquier momento antes que se inicie el remate del bien.

La intervención excluyente de propiedad deberá tramitarse de acuerdo a las siguientes reglas:

- Sólo será admitida si el tercero prueba su derecho con documento privado de fecha cierta, documento público u otro documento, que a juicio de la Administración, acredite fehacientemente la propiedad de los bienes antes de haberse trabado la medida cautelar.
- Admitida la Intervención Excluyente de Propiedad, el Ejecutor Coactivo suspenderá el remate de los bienes objeto de la medida y remitirá el escrito presentado por el tercero para que el ejecutado emita su pronunciamiento en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación.

Excepcionalmente, cuando los bienes embargados corran el riesgo de deterioro o pérdida por caso fortuito o fuerza mayor o por otra causa no imputable al depositario, el Ejecutor Coactivo podrá ordenar el remate inmediato de dichos bienes consignando el monto obtenido en el Banco de la Nación hasta el resultado final de la Intervención Excluyente de Propiedad.



- c) Con la respuesta del deudor tributario o sin ella, el Ejecutor Coactivo emitirá su pronunciamiento en un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles.
- d) La resolución dictada por el Ejecutor Coactivo es apelable ante el Tribunal Fiscal en el plazo de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la citada resolución.

La apelación será presentada ante la Administración y será elevada al Tribunal Fiscal en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles siguientes a la presentación de la apelación, siempre que ésta haya sido presentada dentro del plazo señalado en el párrafo anterior.

- e) Si el tercero no hubiera interpuesto la apelación en el mencionado plazo, la resolución del Ejecutor Coactivo, quedará firme.
- f) El Tribunal Fiscal está facultado para pronunciarse respecto a la fehaciencia del documento a que se refiere el literal a) del presente artículo.
- g) La resolución del Tribunal Fiscal agota la vía administrativa, pudiendo las partes contradecir dicha resolución ante el Poder Judicial.

#### **ARTÍCULO 121°.- TASACIÓN Y REMATE**

El Ejecutor Coactivo suspenderá el remate de bienes cuando se produzca algún supuesto para la suspensión o conclusión del procedimiento de cobranza coactiva previstos en este Código o cuando se hubiera interpuesto Intervención Excluyente de Propiedad, salvo que el Ejecutor Coactivo hubiera ordenado el remate, respecto de los bienes comprendidos en el segundo párrafo del inciso b) del artículo anterior; o cuando el deudor otorgue garantía que, a criterio del Ejecutor, sea suficiente para el pago de la totalidad de la deuda en cobranza.

#### **REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO DE COBRANZA COACTIVA APROBADO POR RESOLUCIÓN DE SUPERINTENDENCIA N° 216-2004-SUNAT**

#### **ARTÍCULO 23°.- INTERVENCIÓN EXCLUYENTE DE PROPIEDAD**

Por la Intervención Excluyente de Propiedad, un tercero que no es parte del procedimiento invoca a su favor un derecho de propiedad respecto del bien embargado por la SUNAT.

1. Interposición de la Intervención Excluyente de Propiedad.

Según lo establecido en el Artículo 120° del Código, la Intervención Excluyente de Propiedad podrá interponerse en cualquier momento del Procedimiento hasta antes del inicio del remate de los bienes

(...)

3. Notificación y efectos de la interposición y admisión a trámite de la Intervención Excluyente de Propiedad.

De conformidad con el inciso b) del Artículo 120° y el Artículo 121° del Código, si la Intervención Excluyente de Propiedad es interpuesta o admitida antes del remate, se suspenderá el remate de los bienes que son materia de la Intervención Excluyente de Propiedad.

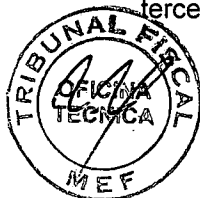
Excepcionalmente, cuando los bienes embargados corran riesgo de deterioro o pérdida por caso fortuito o fuerza mayor o por otra causa no imputable al depositario, el Ejecutor podrá ordenar el remate inmediato de dichos bienes consignando el monto obtenido en el Banco de la Nación hasta que se produzca el resultado final de la Intervención Excluyente de Propiedad.

(...)

#### **LEY DE PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN COACTIVA - LEY N° 26979**

#### **ARTÍCULO 20°.- TERCERÍA DE PROPIEDAD**

20.1. El tercero que alegue la propiedad del bien o bienes embargados podrá interponer tercería de propiedad ante el Ejecutor, en cualquier momento antes de que se inicie



- el remate del bien.
- 20.2. La tercería de propiedad se tramitará de acuerdo con las siguientes reglas:
- 20.2.1. Sólo será admitida si el tercero prueba su derecho con documento privado de fecha cierta, documento público u otro documento, que acredite fehacientemente la propiedad de los bienes antes de haberse trabado la medida cautelar.
- 20.2.2. Admitida la tercería de propiedad, el Ejecutor suspenderá el remate de los bienes objeto de la medida y correrá traslado de la tercería al Obligado para que la absuelva en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación. Vencido el plazo, con la contestación del Obligado o sin ella, el Ejecutor resolverá la tercería dentro de los tres (3) días hábiles siguientes, bajo responsabilidad.
- 20.2.3. La resolución dictada por el Ejecutor agota la vía administrativa, pudiendo las partes contradecir dicha resolución ante el Poder Judicial.
- 20.3. En todo lo no previsto por este artículo serán de aplicación las normas pertinentes, respecto al trámite de tercería, contenidas en el Código Procesal Civil.

#### **ARTÍCULO 21°.- TASACIÓN Y REMATE**

- 21.1. La tasación y remate de los bienes embargados, se efectuará de acuerdo a las normas que para el caso establece el Código Procesal Civil.
- 21.2. Del producto del remate, el Ejecutor cobrará el monto de la deuda debidamente actualizada, además de las costas y gastos respectivos, entregando al Obligado y/o al tercero, de ser el caso, el remanente resultante.
- 21.3. El martillero designado para conducir el remate deberá emitir una póliza de adjudicación, la cual deberá contener los requisitos establecidos en las normas sobre comprobantes de pago, de modo que garanticen al adjudicatario sustentar gasto o costo para efecto tributario y/o utilizar el crédito fiscal o el crédito deducible.

#### **ARTÍCULO 36°.- TERCERÍA DE PROPIEDAD**

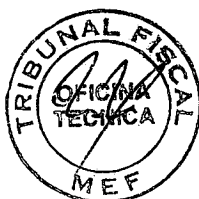
Para el trámite de la tercería de propiedad, se seguirá el procedimiento establecido en el Artículo 20° de la presente ley, excepto en lo referente al agotamiento de la vía administrativa, el que sólo se producirá con la resolución emitida por el Tribunal Fiscal, ante la apelación interpuesta por el tercerista dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la resolución emitida por el Ejecutor. Las partes pueden contradecir dicha resolución ante el Poder Judicial.

## **2.2 ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES**

#### **RTF N° 02822-2-2006 DE 25 DE MAYO DE 2006**

"Que estando a lo expuesto, se tiene que en el caso de autos el recurrente no ha acreditado la transferencia de propiedad del bien, debido a que se encuentra reservada hasta que se cumpla con las condiciones de pago dispuestas en el contrato, por lo que no habiendo el recurrente demostrado que el precio de venta estuviera totalmente cancelado antes de la medida de embargo trabada por la Administración ni la transferencia definitiva a su favor del inmueble materia de la intervención excluyente de propiedad corresponde confirmar la apelada;

Que no obstante lo expuesto, cabe señalar que el recurrente tiene expedito su derecho a formular nuevamente una solicitud de intervención excluyente de propiedad ante el ejecutor coactivo de la Administración en cualquier momento antes que se inicie el remate del bien de conformidad con lo señalado por el artículo 120° del Código Tributario, debiendo adjuntar para dicho efecto la documentación que acredite que la condición dispuesta en el contrato mediante el cual se le transfirió la posesión del inmueble materia de litis se ha cumplido, es decir que ha cancelado el precio de adquisición a ENACE;"



**RTF N° 0179-3-2000 DE MARZO DE 2000**

"Que en el presente caso, la tercerista afirma ser propietaria del torno objeto de embargo según el acta de embargo antes aludida, indicando que la presente tercería no se trata de aquella presentada con anterioridad, puesto que ofrece en esta oportunidad nuevas pruebas como el dictamen de peritos mecánicos;

Que por su parte, la Administración manifiesta que de la evaluación de la documentación que adjunta se desprende que se trata de la misma que ha sido adjuntada en los anteriores procedimientos de tercería seguidos por la tercerista;

Que de una minuciosa evaluación de la totalidad de la documentación obrante en el expediente de tercería, se desprende que, mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 666-5-98 de fecha 3 de noviembre de 1998, ante un recurso de apelación que interpuso la recurrente sobre el mismo objeto en cuestión seguido por las mismas partes, esta instancia se ha pronunciado sobre tal controversia, por lo que no corresponde que emita nuevo pronunciamiento sobre un tema que ya ha sido absuelto; en tal sentido, la presente apelación deviene en improcedente;"

**3. PROPUESTAS**

**3.1 PROPUESTA 1**

**DESCRIPCIÓN**

Procede que en un mismo procedimiento de cobranza coactiva se interponga una nueva tercería o intervención excluyente de propiedad, aun cuando el Tribunal Fiscal haya desestimado con anterioridad una sobre el mismo bien materia de embargo, si se sustenta en la presentación de nuevos medios probatorios.

**FUNDAMENTO**

Conforme con lo dispuesto por el artículo 120° del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, la intervención excluyente de propiedad es interpuesta por el tercero<sup>1</sup> (persona distinta a la obligada al pago), quien reclama el levantamiento de un embargo trabado sobre un bien que alega que es de su propiedad, antes que se inicie el remate del bien, lo que debe acreditar fehacientemente.

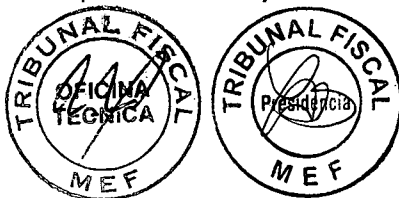
Por su parte, el numeral 1) del artículo 20° de la Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva - Ley N° 26979 señala que el tercero que alegue la propiedad del bien o bienes embargados podrá interponer tercería de propiedad ante el ejecutor, en cualquier momento antes de que se inicie el remate del bien.

La tercería o intervención excluyente de propiedad es la vía por la que el tercero ajeno al procedimiento de cobranza coactiva, invoca su derecho de propiedad respecto de un bien embargado por una deuda tributaria correspondiente a otro sujeto (deudor tributario), a fin de que se tutele dicho derecho y se impida la ejecución de la medida de embargo sobre el bien que le pertenece<sup>2</sup>.

Dado que la pretensión del tercero propietario del bien embargado es que se levante la medida cautelar trabada sobre un bien de su propiedad, deberá probar fehacientemente la

<sup>1</sup> La doctrina procesal distingue diferentes formas de intervención de los terceros. Entre ellas destaca la denominada intervención de terceros, en la que éstos se incorporan a un proceso ya existente y dentro del mismo realizan una actividad listisconsorcial excluyente o adhesiva con interés en el resultado. En tanto, en la tercería (o intervención excluyente de propiedad –en los términos del Código Tributario–), se da un proceso distinto para dilucidar la propiedad del bien embargado y no hay interés en el resultado del procedimiento principal.

<sup>2</sup> Como señalan Danós y Zegarra, "La tercería de dominio es el instrumento procesal destinado a levantar una medida de embargo trabada sobre bienes de un tercero ajeno al proceso de cobranza coactiva". DANÓS Jorge y ZEGARRA Diego. "El procedimiento de ejecución coactiva". Lima, Gaceta Jurídica Editores 1999, pág. 242.





calidad de titular de dicho bien. Con tal fin, el Código Tributario y la Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva establecen la posibilidad de presentar documentos privados de fecha cierta o indistintamente documentos públicos u otros que acrediten que la titularidad de la propiedad ocurrió con anterioridad a haberse trabado la medida de embargo, los que deben ser evaluados por la Administración en primera instancia administrativa y en última por el Tribunal Fiscal.

Así, al evaluarse la documentación presentada, podría no resultar fehaciente o suficiente para demostrar la propiedad del bien, con lo que se desestimaría la tercería o intervención excluyente de propiedad.

Ante tal situación, es preciso determinar si procede que el tercero presente nuevamente una tercería o intervención excluyente de propiedad, antes del inicio del remate del bien, que es el plazo máximo previsto por la norma en mención para tal fin.

Al ser la finalidad de la tercería o intervención excluyente de propiedad, la tutela del derecho de propiedad del tercero ajeno al procedimiento de cobranza coactiva, en tanto se podría ver perjudicado con la afectación indebida de su bien, es atendible que en supuestos en los que no haya acreditado su derecho de propiedad sobre el bien embargado mediante la documentación pertinente, se le otorgue la posibilidad de formular nuevamente una tercería o intervención excluyente de propiedad, a fin de que lo pruebe fehacientemente.

Ello no es ajeno a otros procedimientos que en forma similar a la tercería o intervención excluyente de propiedad buscan el reconocimiento de un derecho o situación jurídica o el acceso a un beneficio (solicitudes de devolución, compensación, acogimiento de un beneficio, exoneración o inafectación), en los cuales se permite al contribuyente presentar nuevamente su solicitud, a la que acompañará la documentación que sustente su pedido, iniciándose así un nuevo procedimiento.

Con mayor razón entonces cuando se trata de la propiedad que es un derecho fundamental de toda persona natural o jurídica, consagrado en el numeral 16) del artículo 2º de la Constitución Política, tal es así que el artículo 70º de dicha Carta Magna dispone que el derecho de propiedad es inviolable y que el Estado lo garantiza, por lo que no se puede privar a nadie de ésta sino, exclusivamente por causa de seguridad nacional o utilidad pública, declarada por ley, previo pago en efectivo de indemnización justipreciada.

Asimismo, el artículo 923º del Código Civil, establece que la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien y que según lo dispuesto en el artículo 924º del citado Código, aquél que sufre o está amenazado de un daño porque otro se excede o abusa en el ejercicio de su derecho, puede exigir que se restituya al estado anterior o que se adopten las medidas del caso, sin perjuicio de la indemnización por los daños irrogados.

Como se puede apreciar, el derecho de propiedad goza de una protección amplia en el sistema jurídico nacional, que parte de la Constitución Política, por lo que las normas infraconstitucionales como el Código Tributario o la Ley N° 26979 deben ser interpretadas bajo los alcances de las disposiciones constitucionales y de acuerdo con los atributos previstos en el Código Civil para dicho derecho. En ese sentido, al no haberse establecido limitación alguna en la normativa tributaria para presentar una nueva tercería o intervención excluyente de propiedad hasta antes de que se produzca el remate del bien embargado, corresponde que se admita a trámite con el fin de impedir una indebida afectación al derecho de propiedad.

Ahora bien, podría considerarse que la presentación de una segunda tercería o intervención excluyente de propiedad respecto del mismo bien embargado en el mismo procedimiento de cobranza coactiva, tiene como obstáculo el principio de la cosa juzgada



administrativa o cosa decidida, la que se puede plantear como excepción cuando existe identidad de procesos, que según el artículo 452° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria<sup>3</sup>, se presenta cuando: i) se trata de las mismas partes o quienes de ellos deriven sus derechos, ii) existe el mismo petitorio y, iii) existe el mismo interés para obrar.

Sin embargo, la formulación de una nueva tercería o intervención excluyente de propiedad sustentada en nuevos medios probatorios a los ofrecidos en la que fue interpuesta con anterioridad, no implica una "identidad de procedimientos" puesto que en dicho caso existirá un nuevo petitorio, conforme lo ha establecido la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República en el Expediente de Casación N° 1216-2004-Loreto, que al citar a Manuel Muro Rojo, indica que "la identidad de la causa está vinculada a la pretensión jurídica, esto es, al fundamento y razón de ser del proceso, pero (...) para la determinación de esta identidad no sólo se deben considerar las afirmaciones de las partes o lo que objetivamente obre en el expediente, sino que se trata de la razón y fundamento expresa e implícitamente admitidos por las partes, establecido pro el juez al margen de lo expuesto por éstas".

Cabe señalar que el citado expediente estuvo referido a una segunda tercería de propiedad presentada respecto del mismo bien materia de embargo, la que no fue amparada en las instancias judiciales previas por considerar que ello vulneraba el principio de la cosa juzgada; pese a lo cual, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema consideró que no se vulneraba dicho principio, pues mediante la presentación de nuevas pruebas, el tercero modificó el sustento o causa de su pretensión. En tal sentido, la referida Sala señaló en dicho caso que "de un proceso a otro, el mismo actor posee, objetivamente, diferentes medios probatorios para sustentar su derecho de propiedad; por ende dicha situación disímil, es la que ha sido omitida por los magistrados de mérito, y que, debe ser analizada y emitirse un pronunciamiento expreso y fundamentado, en donde se respete el derecho al debido proceso (...) revisando todos y cada uno de los elementos probatorios".

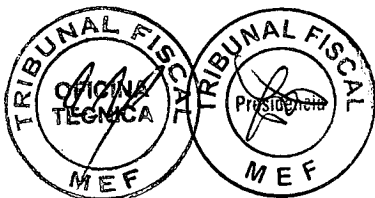
En ese sentido, puede afirmarse que no resulta atendible el argumento que sostiene que como correlato de la primera tercería o intervención excluyente de propiedad corresponde la aplicación de la denominada "cosa decidida" o "cosa juzgada administrativa"<sup>4</sup> y por lo tanto la imposibilidad de revisión del caso en una segunda intervención excluyente de propiedad que se sustenta en una nueva prueba, pues conforme con el criterio citado si hay diversidad de pruebas estaríamos ante distintas pretensiones, aunque esas "diversas" pruebas se refieran a los mismos hechos (o sea la misma "causa petendi")".

Asimismo, se advierte que los referidos procedimientos tributarios están directamente vinculados con el procedimiento de ejecución de la cobranza coactiva, tal es así que admitida la tercería o intervención excluyente de propiedad el ejecutor coactivo debe suspender el remate de los bienes objeto de la medida.

<sup>3</sup> Sobre el particular, debe indicarse que habida cuenta que según la Norma IX del Título Preliminar del Código Tributario, en lo no previsto por este Código o en otras normas tributarias podrán aplicarse normas distintas a las tributarias siempre que no se les opongan ni las desnaturalicen, que el mencionado Código no regula expresamente la denominada triple identidad de procesos y que de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del inciso 1.2 del Artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobada por Ley N° 27444, por el principio del debido procedimiento la regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo; resulta aplicable el Código Procesal Civil.

<sup>4</sup> Por tanto, al igual que en el proceso judicial, en el campo del derecho administrativo debe operar el principio de la "cosa decidida" o la "cosa juzgada administrativa", cuando en la nueva petición que un administrado haga a una autoridad se detecte la existencia de identidad en la persona, identidad en la solicitud o petitum, y también, identidad en el fundamento jurídico o causa petendi de lo solicitado; en otras palabras, cuando la administración, con anterioridad, ya haya tomado una decisión definitiva sobre el mismo aspecto o punto jurídico que nuevamente le somete a su consideración el que ya había pedido en otra ocasión. GONZÁLES RODRÍGUEZ, Miguel. Derecho Procesal Administrativo. Décima Edición, Página 146 Referida en:

<http://domino.creg.gov.co/Publicac.nsf/1c09d18d2d5ffb5b05256ccc00709c02/8dc85bbfa6aa34ee0525710300563ae6?OpenDocument>



Por ello, resulta trascendental la decisión que en definitiva se tome en la tercería o intervención excluyente de propiedad, toda vez que podría llegar a rematarse bienes que son de propiedad del intervencionista, por lo que ante este riesgo inminente, de obtenerse nuevos elementos probatorios que acrediten su propiedad, el tercero se encontraría facultado a interponer una nueva tercería o intervención excluyente de propiedad, con la finalidad de evitar el remate de un bien que es de su propiedad y no del obligado al pago (ejecutado), cumpliéndose de esta forma con uno de los objetivos del derecho administrativo, que es proteger a los administrados de las actuaciones que afectan sus derechos legales y constitucionales como el de propiedad.

Por último, cabe tener presente que si bien conforme con lo dispuesto en el artículo 157° del Código Tributario la resolución del Tribunal Fiscal (que agota la vía administrativa) podrá impugnarse en la vía judicial mediante el proceso contencioso administrativo, en dicho proceso la actividad probatoria se restringe a las actuaciones previstas en el procedimiento administrativo, por lo que no pueden incorporarse al proceso la probanza de hechos nuevos o no alegados en etapa prejudicial, según lo dispone el artículo 27° de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, Ley N° 27584. En tal sentido, una vez agotada la vía administrativa mediante la notificación de la resolución del Tribunal Fiscal, no existirá posibilidad de que el tercero acredite su derecho de propiedad en el proceso contencioso administrativo, mediante la presentación de nuevos medios probatorios.

### 3.2 PROPUESTA 2

#### DESCRIPCIÓN

No procede que en un mismo procedimiento de cobranza coactiva se interponga una nueva tercería o intervención excluyente de propiedad, sobre el mismo bien materia de embargo.

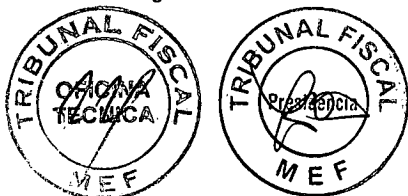
#### FUNDAMENTO

Por regla general, dentro de un procedimiento de cobranza coactiva se pueden trabar medidas cautelares a fin de resguardar la acreencia frente al sujeto pasivo de la obligación, no obstante en algunos casos, el bien afectado podría pertenecer a un tercero ajeno a la relación jurídica tributaria. En este supuesto, el tercero tiene el derecho de formular una tercería o intervención excluyente de propiedad ante el ejecutor coactivo, contra el acto que lesiona, viola o desconoce su propiedad. De esta manera, con tal solicitud podrá ejercer el derecho de defensa que le otorga la ley como medio contradictorio ante la Administración.

La procedencia de la tercería o intervención excluyente de propiedad será evaluada por la Administración en primera instancia administrativa (cuyo fallo, de no ser impugnado dentro del plazo legal, quedará firme), y en última instancia por el Tribunal Fiscal, cuya resolución agota la vía administrativa. Así, para que resulte procedente, el tercero deberá probar su derecho con documento privado de fecha cierta, documento público u otro documento que, a juicio de la Administración, acredite fehacientemente la propiedad de los bienes, antes de haberse trabado la medida cautelar.

Ahora bien, dentro del procedimiento de tercería o intervención excluyente de propiedad, el administrado debe probar que su petitorio se ajusta a la realidad. Además, la Administración debe tratar de llegar a la verdad material<sup>5</sup>, con tal fin, no sólo debe apreciar las pruebas ofrecidas por el tercero o intervencionista, sino también puede ordenar la actuación de pruebas de oficio para facilitar su labor.

<sup>5</sup> A decir de Dromi, "En el procedimiento administrativo el órgano debe ajustarse a los hechos, prescindiendo que hayan sido alegados o probados por el administrado (...). En rigor, tanto el administrado como la administración procuran conocer la verdad material". DROMI, Roberto. "Derecho Administrativo". Tomo II. Editorial Gaceta Jurídica y Editorial Ciudad Argentina Editores. Primera Edición Peruana Agosto 2005. Décima Edición Argentina Junio 2004 pág. 278.



En este sentido, dada su naturaleza de solicitud no contenciosa, las resoluciones que resuelvan la intervención excluyente de propiedad y la tercería, serán apelables en última instancia ante el Tribunal Fiscal. Si bien el ejecutor coactivo debe evaluar la pretensión, en ésta instancia se revisará el pronunciamiento del ejecutor sobre tal pretensión y la evaluará nuevamente con el objeto de expedir una resolución sobre la base de la verdad material, que de esta manera permita determinar con certeza si el bien pertenece o no al tercero, y en su caso proceder a su desafectación.

Al respecto, debe considerarse que el tercero o intervencionista no sólo tiene expedita la vía administrativa para la defensa de su derecho de propiedad frente a una medida de embargo indebidamente trabada contra sus bienes, sino que tiene el derecho de impugnar lo resuelto por el Tribunal Fiscal mediante la presentación de una demanda contencioso administrativa que será resuelta en la vía judicial, en la que se revisará nuevamente el asunto controvertido.

Bajo este contexto, corresponde resaltar que contra la resolución de última instancia emitida por el Tribunal Fiscal, no cabe recurso alguno en vía administrativa, conforme lo establece el artículo 153° del Código Tributario, por consiguiente en caso que el tercero o intervencionista pretenda contradecirla, tendrá expedito su derecho de acudir a la vía judicial, a fin de solicitar que se declare la nulidad o ineficacia del acto impugnado y se ampare su derecho de propiedad.

Ello guarda coherencia con el hecho que el procedimiento de la tercería o intervención excluyente de propiedad es uno de carácter sumario, en el que los plazos de tramitación e impugnación son cortos, pues está relacionado con el embargo trabado en un procedimiento coactivo, a través del cual la Administración pretende asegurar el cumplimiento forzoso de la acreencia tributaria. Por ello quien considere que es propietario del bien embargado debe iniciar el referido procedimiento hasta antes que se inicie el remate del bien, en el que deberá acreditar de manera suficiente y fehaciente su derecho.

Con ello se busca evitar que se entorpezca el cobro de la deuda tributaria por parte de la Administración, sin menoscabar el interés que tiene el tercero para que se reconozca su derecho de propiedad, pues se le da la posibilidad de acreditarlo, y en el caso que no se ampare su derecho, puede impugnar tal decisión en la vía judicial según lo previsto por el inciso g) del artículo 120° del Código Tributario, norma según la cual el remate de los bienes se suspende con la presentación de la tercería o intervención excluyente de propiedad.

Cabe además indicar que Eugenia Ariano Deho en el artículo "Cosa juzgada y "nueva" prueba en una (insólita) segunda tercería de propiedad"<sup>6</sup> ha señalado que si frente a la presencia de nueva prueba sobre los mismos hechos, la cosa juzgada cediera, se abriría la puerta a una posible segunda decisión de fondo contrastante con la precedente, lo que vulneraría dicha institución, violándose flagrantemente el numeral 13 del artículo 139° de la Constitución que prohíbe revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada, por cuanto la forma más obvia (y burda) de "revivir" un proceso terminado es plantear otro con el mismo objeto, pese a ser ya cosa juzgada.

Agrega Ariano Deho que si bien el proceso de tercería es un proceso conexo al de ejecución (pendiente o futuro), es siempre un proceso (y no un mero incidente de ejecución), y como tal la sentencia que le pone fin no puede no adquirir, una vez agotados todos los recursos previstos en la ley, "autoridad" de cosa juzgada. De allí que lo resuelto en la sentencia de tercería sea tan inmutable como cualquier otra emitida en un proceso de cognición plena, vale decir que lo resuelto no podrá ser "revisado" (o mejor dicho "reenjuiciado") en ningún ulterior proceso entre las mismas partes.

<sup>6</sup> En: Actualidad Jurídica N° 150 – Mayo 2006. Lima. Editorial El Búho. 2006. Págs. 75 a 78. El artículo en mención analiza la sentencia emitida por la Corte Suprema del Poder Judicial en el Expediente N° 1216-2004-Loreto, en la que se fijó como criterio que es posible plantear una nueva tercería sobre el mismo bien, razón y entre las mismas partes, si es que se cuenta con un mejor título, y por ende un mejor medio probatorio, que acredite el derecho de propiedad del tercerista.



Señala que si se desestima la tercería, va a producir el efecto (procesal) de que la ejecución siga del todo legítimamente su curso, y a su vez que esa sentencia sea plenamente eficaz inter partes, precluyendo que el tercerista perdedor pueda reponer en cuestión la titularidad sobre ese bien, por lo que el proceso de tercería termina siempre con una sentencia que está en aptitud de adquirir, entre las partes y dentro de los límites de lo decidido, aquella inmutabilidad de sus efectos que se denomina "cosa juzgada".

Concluye que frente a la desestimación de una tercería, si el mismo tercero, respecto de las mismas partes y con relación al mismo bien, plantea una segunda, sustentada ya sea en los mismos hechos o en hechos que pudieron haber sido alegados en la primera, la excepción de la cosa juzgada debería ser procedente, puesto que cubre lo alegado y lo alegable, es decir lo que se pudo alegar y no se alegó.

Si se trasladan los conceptos citados al procedimiento de intervención excluyente de propiedad previsto por el artículo 120° del Código Tributario y el numeral 1) del artículo 20° de la Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, Ley N° 26979, se advierte que no resulta atendible que en el caso que se desestime una intervención excluyente de propiedad por no haber acreditado el derecho, se permita al intervencionista formular una nueva solicitud, pues ello implicaría extender el procedimiento de cobranza coactiva, lo que además se contradice con la dinámica y razón de ser de los procedimientos administrativos, en los que se deben respetar los plazos legalmente establecidos, pues una vez dictada, la resolución adquiere la naturaleza de "acto firme" o "cosa decidida"<sup>7</sup>, que en materia administrativa constituye uno de los pilares en los que se asienta la seguridad jurídica.

Cabe indicar que la precitada definición de "cosa decidida" aparece más nítida en el campo garantista constitucional, cuando es aceptada en el propio procedimiento como sustrato jurídico a favor del administrado. Asemejándola al campo de la teoría jurídico procesal de la cosa juzgada, la decisión que recae en un asunto produce una vinculación excluyente o prejudicial que limita que todo órgano administrativo pueda conocer posteriormente la materia ya analizada.

Por tanto, al igual que en el proceso judicial, en el campo del derecho administrativo debe operar el principio de la "cosa decidida" o la "cosa juzgada administrativa", cuando en la nueva petición que un administrado haga a una autoridad, se detecte la existencia de identidad en la persona, identidad en la solicitud o petitum, y también, identidad en el fundamento jurídico o causa petendi de lo solicitado; en otras palabras, cuando la administración, con anterioridad, ya haya tomado una decisión definitiva sobre el mismo aspecto o punto jurídico que nuevamente somete a su consideración y que ya había pedido en otra ocasión<sup>8</sup>.

Por lo expuesto, en resguardo de la seguridad jurídica que otorga el derecho administrativo al "acto firme" o a la "cosa decidida", no cabe que el tercero presente una nueva intervención excluyente de propiedad respecto de un bien embargado en un procedimiento de cobranza coactiva, que ya fue materia de pronunciamiento por la Administración y/o por el Tribunal Fiscal, así se sustente en la presentación de nuevos medios probatorios que no hubieran podido ser presentados por el intervencionista al momento de la formulación de la primera intervención excluyente de propiedad.

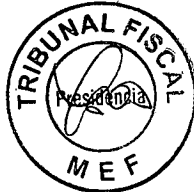
#### 4. CRITERIOS A VOTAR.

##### 4.1 PROPUESTA 1

Procede que en un mismo procedimiento de cobranza coactiva se interponga una nueva

<sup>7</sup> O cosa juzgada administrativa.

<sup>8</sup> GONZÁLES RODRÍGUEZ, Miguel. Derecho Procesal Administrativo. Décima Edición, Página 146. Referida en: <http://domino.creg.gov.co/Publicac.nsf/1c09d18d2d5ffb5b05256eee00709c02/8dc85bbfa6aa34ee0525710300563ae6?OpenDocument>



tercería o intervención excluyente de propiedad, aun cuando el Tribunal Fiscal haya desestimado con anterioridad una sobre el mismo bien materia de embargo, si se sustenta en la presentación de nuevos medios probatorios.

#### 4.2 PROPUESTA 2

No procede que en un mismo procedimiento de cobranza coactiva se interponga una nueva tercería o intervención excluyente de propiedad, sobre el mismo bien materia de embargo.

