



# Tribunal Fiscal

Nº 03619-1-2007

EXPEDIENTE Nº : 13180-2006  
INTERESADO : GRIFO LAS COLINAS S. R. L.  
ASUNTO : Queja  
PROCEDENCIA : Maynas – Loreto  
FECHA : Lima, 20 de abril de 2007

Vista la queja interpuesta por **GRIFO LAS COLINAS S. R. L.** contra la Intendencia Regional Loreto de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria, por haber emitido el Acta Probatoria Nº 120-060-0003294-01 del 12 de octubre de 2006 en contravención con lo dispuesto en el Reglamento del Fedatario Fiscalizador;

## CONSIDERANDO:

Que la quejosa señala que el Acta Probatoria Nº 120-060-0003294-01 del 12 de octubre de 2007 fue levantada cuatro días después de realizada la intervención del fedatario fiscalizador de la SUNAT, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 9º del Reglamento del Fedatario Fiscalizador aprobado por Decreto Supremo Nº 101-2004-EF, que establece que las actuaciones del referido funcionario deberán ser ejecutadas en forma inmediata con ocasión a la intervención;

Que asimismo indica que habiéndose vulnerado el procedimiento de intervenciones establecido en el Reglamento del Fedatario Fiscalizador, solicita que este Tribunal declare la nulidad de la intervención del fedatario fiscalizador referida en el Acta Probatoria Nº 120-060-0003294-01;

Que de conformidad con el artículo 155º del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por el Decreto Supremo Nº 135-99-EF, la queja se presenta cuando existan actuaciones o procedimientos que afecten directamente o infrinjan lo establecido en dicho código;

Que de la documentación que acompaña la quejosa se aprecia la copia del Acta Probatoria Nº 120-060-0003294-01 del 12 de octubre de 2007, en la cual se deja constancia de la verificación de la infracción prevista en el numeral 1 del artículo 174º del Código Tributario, debiendo asimismo precisarse que de los actuados no resulta posible verificar si ha sido emitida la resolución sancionatoria correspondiente a la mencionada acta probatoria;

Que en el presente caso, si bien la controversia que plantea la quejosa está referida a la nulidad del Acta Probatoria Nº 120-060-0003294-01 que deja constancia de la intervención del fedatario fiscalizador, sin embargo, previamente debe determinarse si este Tribunal es competente para pronunciarse en la vía de la queja, sobre la legalidad de las actas probatorias levantadas durante la intervención de fedatarios fiscalizadores;

Que sobre el particular, sometida a Sala Plena de este Tribunal la controversia en comentario, se acordó por mayoría según consta en el Acuerdo de Sala Plena contenido en el Acta de Reunión de Sala Plena Nº 2007-11 del 10 de abril de 2007, el criterio conforme al cual, el Tribunal Fiscal no es competente para pronunciarse, en la vía de la queja, sobre la legalidad de las actas probatorias levantadas durante las intervenciones de los fedatarios fiscalizadores, de conformidad con los fundamentos que a continuación se reproducen:

*"Según el informe que sustenta el Acuerdo de Reunión de Sala Plena Nº 2004-11 de fecha 3 de junio de 2004, la finalidad de la queja es corregir actuaciones en el curso de un procedimiento y que su naturaleza 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. Asimismo, según el informe que sustenta el Acuerdo de Sala Plena del Tribunal Fiscal Nº 24-2003 de fecha 9 de diciembre de 2003, sólo cabe la formulación de una queja cuando no exista adicionalmente otros procedimientos o vías idóneas para conocer la materia controvertida.*



# Tribunal Fiscal

Nº 03619-1-2007

De conformidad con lo previsto en el artículo 62° del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF, el ejercicio de la función fiscalizadora de la Administración Tributaria incluye la inspección, investigación y el control del cumplimiento de obligaciones tributarias, disponiendo para tal efecto, entre otras, de la facultad de investigar los hechos que configuran infracciones tributarias, asegurando los medios de prueba e identificando al infractor.

De acuerdo con lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 165° del Texto Único Ordenado aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF modificado por el Decreto Legislativo N° 953, la infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente con penas pecuniarias, comiso de bienes, internamiento temporal de vehículos, cierre temporal de establecimiento u oficina de profesionales independientes y suspensión de licencias, permisos, concesiones o autorizaciones vigentes otorgadas por entidades del Estado para el desempeño de actividades o servicios públicos.

A su turno, el segundo párrafo del mismo artículo establece que en el control del cumplimiento de obligaciones tributarias administradas por la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria - SUNAT, se presume la veracidad de los actos comprobados por los agentes fiscalizadores, de acuerdo a lo que se establezca mediante decreto supremo.

Al respecto, debe señalarse que el Decreto Supremo N° 086-2003-EF, modificado por los Decretos Supremos N°s. 136-2003-EF y 101-2004-EF, aprobó el reglamento del fedatario fiscalizador de la SUNAT, estableciendo las normas que regulan las actuaciones de dichos agentes fiscalizadores, las que, según el artículo 1° del mismo decreto supremo, consisten en efectuar la investigación, control y/o verificación del cumplimiento de las obligaciones tributarias de los administrados.

De acuerdo con lo previsto por el artículo 6° del anotado reglamento, el fedatario deberá dejar constancia de los hechos que comprueba –en ejercicio de sus funciones señaladas por el artículo 4° del mismo decreto supremo– en los documentos denominados actas probatorias, las que por su calidad de documentos públicos constituyen prueba suficiente para acreditar los hechos realizados que presencie o constate dicho fedatario; indicándose, asimismo, que aquellas sustentarán la aplicación de la sanción correspondiente, de ser el caso.

Según se indica en el artículo 6° del mismo reglamento, en concordancia con el inciso a) de su artículo 4°, las actas probatorias dejan constancia o acreditan, entre otros, las acciones u omisiones que importen la comisión de las infracciones tributarias a que se refieren los numerales 1 y 5 del artículo 173°; las consignadas en el artículo 174°; numerales 5, 10 y 12 del artículo 177°, numeral 4 del artículo 178° del Código Tributario, las que de conformidad con las Tablas de Infracciones y Sanciones aprobadas por el Código Tributario son sancionadas mediante la emisión de resoluciones de multa, resoluciones que establezcan sanciones de comiso de bienes, internamiento temporal de vehículos y cierre temporal de establecimiento u oficina de profesionales independientes, según corresponda.

Como se puede advertir de las normas citadas, las actas probatorias en mención no son actos definitivos sino constituyen actos de trámite al estar dirigidos a preparar la materia y dejarla expedita para la decisión final.<sup>1</sup> En efecto, una vez que tales actas son levantadas por el fedatario fiscalizador –dejando constancia de las acciones u omisiones que importen la comisión de ciertas infracciones– estará expedita la facultad discrecional de la Administración –

<sup>1</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. Cometario a la Ley del Procedimiento Administrativo General, División de Estudios Administrativos, Lima, 2001, Pág. 65



# Tribunal Fiscal

Nº 03619-1-2007

conforme al artículo 82º del Código Tributario— para la emisión de las resoluciones sancionatorias que correspondan<sup>2</sup>, las que conforme al artículo 135º del Código Tributario constituyen actos reclamables.

Nótese que sólo procede el cuestionamiento del acta probatoria —en la vía contenciosa— una vez emitida y notificada la resolución sancionatoria a la que sustenta, encontrándose de esta manera a salvo el derecho de defensa del supuesto infractor mediante la presentación de los recursos impugnativos respectivos, en tal sentido, dado que según el informe que sustenta el Acuerdo de Sala Plena del Tribunal Fiscal Nº 24-2003 de fecha 9 de diciembre de 2003, sólo cabe la formulación de una queja cuando no exista adicionalmente otros procedimientos o vías idóneas para conocer la materia controvertida, no cabe presentar una queja contra un acta probatoria pues dicho cuestionamiento debe tramitarse en el procedimiento contencioso tributario.

A esto debe agregarse que de conformidad con la normativa antes mencionada la intervención del fedatario fiscalizador —en el caso que constate la comisión de una infracción— se consuma con el levantamiento del acta probatoria, por lo que el procedimiento que regula su actuación concluye mediante la emisión de esta última, en tal sentido y habida cuenta que en el informe que sustenta el Acuerdo de Reunión de Sala Plena Nº 2004-11 de fecha 3 de junio de 2004 se ha indicado que la finalidad de la queja es corregir actuaciones en el curso de un procedimiento no procede que ésta sea presentada contra un acta probatoria.

Asimismo, cabe señalar que si bien los artículos 137º y siguientes del Código Tributario establecen un procedimiento de carácter sumario para emitir pronunciamiento sobre las impugnaciones presentadas contra las resoluciones sancionatorias antes mencionadas, también lo es que el mismo ofrece mayores garantías que la queja para determinar la comisión de una infracción (etapa probatoria, doble instancia, informe oral, etc) considerando que su probanza debe regirse por principios cuya aplicación es muy rigurosa (como el de tipicidad, concurso de infracciones, presunción de inocencia, etc.) a efecto de cautelar los derechos de los administrados.

Finalmente, debe indicarse que el levantamiento de un acta probatoria no produce un perjuicio inminente e irreparable ni conduce a la indefensión del administrado, considerando que la misma no establece sanción alguna, la que recién sería impuesta mediante la resolución sancionatoria respectiva, dejándose a salvo el derecho de defensa del supuesto infractor mediante la presentación de los recursos impugnativos correspondientes.

Por lo tanto, el recurso de queja no es la vía idónea para cuestionar la validez de las actas probatorias, teniendo el deudor tributario expedito su derecho para iniciar el procedimiento contencioso de reclamación mediante la interposición del recurso correspondiente donde podrá cuestionar tanto el acta probatoria como la resolución a la que ésta da sustento”.

Que el criterio antes citado tiene el carácter vinculante para todos los vocales de este Tribunal, conforme a lo establecido por el acuerdo recogido en el Acta de Reunión de Sala Plena Nº 2002-10 del 25 de setiembre de 2002;

<sup>2</sup> Sin perjuicio que la Administración inaplique la sanción respectiva con motivo de la suscripción del Acta de Reconocimiento por el infractor, a que se refiere el artículo 6º de la Resolución de Superintendencia Nº 141-2004/SUNAT (Régimen de Gradualidad) cuando se incurra por primera vez en las infracciones tipificadas en los numerales 1 al 3 del artículo 174º del mismo código.



# *Tribunal Fiscal*

Nº 03619-1-2007

Que asimismo, conforme lo aprobado por acuerdo que consta en el Acta de Reunión de Sala Plena Nº 2007-11 de 10 de abril de 2007, lo adoptado se ajusta a lo previsto por el artículo 154º del Código Tributario, por lo que corresponde que se emita una resolución de observancia obligatoria, disponiendo su publicación en el diario oficial "El Peruano";

Que a consecuencia de lo anterior, procede declarar improcedente la queja toda vez que esta no es la vía para cuestionar el Acta Probatoria Nº 120-060-0003294-01, teniendo la quejosa expedito su derecho de iniciar el procedimiento contencioso de reclamación mediante la interposición del recurso correspondiente donde podrá cuestionar tanto la resolución sancionatoria como el acta probatoria sustentatoria de aquélla;

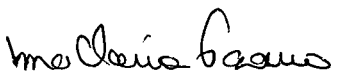
Con las vocales Cogorno Prestinoni, Casalino Mannarelli, e interviniendo como ponente la vocal Barrantes Takata;

## **RESUELVE:**

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la queja interpuesta.
2. Declarar que de acuerdo con el artículo 154º del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por el Decreto Supremo Nº 135-99-EF, la presente resolución constituye precedente de observancia obligatoria, disponiéndose su publicación en el diario oficial "El Peruano" en cuanto establece el siguiente criterio:

**"El Tribunal Fiscal no es competente para pronunciarse, en la vía de la queja, sobre la legalidad de las actas probatorias levantadas durante las intervenciones de los fedatarios fiscalizadores".**

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y REMÍTASE** a la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria, para sus efectos

  
**COGORNO PRESTINONI**  
**VOCAL PRESIDENTA**

  
**CASALINO MANNARELLI**  
**VOCAL**

  
**BARRANTES TAKATA**  
**VOCAL**

  
**Falconi Grillo**  
**Secretario Relator**  
**BT/MC/469/rmh**