



# Tribunal Fiscal

Nº 12880-4-2008

<b>EXPEDIENTE N°</b>	:	8626-2008
<b>INTERESADO</b>	:	<b>VICTOR MANUEL GALARRETA QUIROZ</b>
<b>ASUNTO</b>	:	Queja
<b>PROCEDENCIA</b>	:	La Victoria - Lima
<b>FECHA</b>	:	Lima, 7 de noviembre de 2008

**VISTA** la queja presentada por **VICTOR MANUEL GALARRETA QUIROZ** contra el ejecutor y auxiliar coactivos de la Municipalidad Distrital de La Victoria, por haberle iniciado indebidamente un procedimiento de ejecución coactiva.

## CONSIDERANDO:

Que el quejoso sostiene que se le ha trulado embargo en forma de retención en la cuenta bancaria en la que le depositan su pensión, por deudas de arbitrios municipales de los años 2003 y 2004, no obstante que la deuda del año 2003 se encuentra prescrita y la del año 2004 está cancelada.

Que asimismo indica que la acción para exigir el pago de la deuda por arbitrios municipales del año 2003 prescribió el 2 de enero de 2008, dado que la notificación de los valores emitidos por dicho tributo y período no interrumpieron el plazo prescriptorio, por cuanto no se realizó conforme a ley, y que no obstante haber deducido la prescripción ante el propio ejecutor coactivo el 7 de abril de 2008, a la fecha éste no ha cumplido con emitir pronunciamiento.

Que en respuesta al Proveído N° 01873-4-2008, la Administración remitió el Informe N° 101-2008 EC-JLCH/MDLV, en el que señala que mediante Resolución de Ejecución Coactiva N° 008531-2007 GEC/MDLV, se inició al quejoso un procedimiento de ejecución coactiva seguido con Expediente N° 008531-2007, respecto de la deuda contenida en las Resoluciones de Determinación N° 205493-2007 SGRC/GR/MDLV a 205502-2007 SGRC/GR/MDLV, emitidas por arbitrios municipales de los años 2003 y 2004.

Que indica que el quejoso con fecha 29 de mayo de 2008 canceló parcialmente la deuda por arbitrios municipales del año 2004, que trubó embargo en forma de retención bancaria por la suma de S/.1,800.00 mediante Resolución Coactiva N° Dos, y que en virtud de esta última, el 30 de julio de 2008 recibió del Banco Continental un cheque por dicha suma, el cual fue devuelto a la referida entidad bancaria con fecha 8 de agosto de 2008, debido a la interposición de la presente queja.

Que finalmente señala que mediante Resolución de Gerencia N° 01907-2008-GR-MDLV declaró improcedente la solicitud de prescripción presentada por el quejoso con relación a la deuda por arbitrios municipales del año 2003.

Que la presente queja se encuentra referida a: 1) cuestionar el inicio del procedimiento de ejecución coactiva, 2) la prescripción de la acción para exigir el pago de los arbitrios de 2003, y 3) procedencia del embargo en forma de retención sobre la cuenta bancaria de pensiones y cancelación de deuda en cobranza coactiva.

Que el numeral 38.1 del artículo 38° de la Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, Ley N° 26979, señala que el obligado podrá presentar queja contra las actuaciones o procedimientos del ejecutor o auxiliar coactivo que lo afecten directamente o infringen el procedimiento de ejecución coactiva para obligaciones tributarias con los gobiernos locales.

Que el inciso a) del numeral 25.1 del artículo 25° de la citada ley, dispone que se considerará deuda exigible coactivamente a la establecida mediante resolución de determinación o de multa, emitida por la entidad conforme a ley, debidamente notificada y no reclamada en el plazo de ley.

*(Handwritten signatures and initials)*



# Tribunal Fiscal

Nº 12880-4-2008

Que según el artículo 29º de la mencionada ley, el procedimiento de ejecución coactiva es iniciado por el ejecutor mediante la notificación al obligado de la resolución que contiene un mandato de cumplimiento de la obligación exigible coactivamente, dentro del plazo de siete (7) días hábiles de notificada, bajo apercibimiento de dictarse medida cautelar.

Que conforme al inciso a) del artículo 104º del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, modificado por Decreto Legislativo N° 981, la notificación de los actos administrativos se realizará por correo certificado o por mensajero, en el domicilio fiscal, con acuse de recibo o con certificación de la negativa a la recepción efectuada por el encargado de la diligencia.

Que asimismo el referido inciso a) del artículo 104º, señala que el acuse de recibo deberá contener, como mínimo, el nombre de quien recibe la notificación, así como la firma o la constancia de la negativa, y la fecha en que se realiza, entre otros requisitos, y que la negativa a la recepción se entiende realizada cuando el deudor tributario o tercero a quien está dirigida o cualquier persona mayor de edad y capaz que se encuentre en el domicilio fiscal del destinatario rechace la recepción del documento que se pretende notificar o, recibiéndolo, se niegue a suscribir la constancia respectiva y/o no proporcione sus datos de identificación, sin que sea relevante el motivo de rechazo alegado.

Que la cuarta disposición final de la Ley N° 28165<sup>1</sup>, que modifica la Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, establece que las notificaciones de los actos a que se refiere la citada ley se realizarán de conformidad con lo dispuesto por la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, y precisa que en ningún caso se tendrá por válida la notificación realizada de modo distinto a la notificación personal, por correo certificado, o a la publicación subsidiaria.

Que por su parte, el numeral 20.1 del artículo 20º de la citada Ley del Procedimiento Administrativo General, prevé que las notificaciones se efectúan a través de la notificación personal al administrado interesado o afectado por el acto, en su domicilio, o en su defecto mediante telegrama, correo certificado, telefax, correo electrónico, o cualquier otro medio que permita comprobar fehacientemente su acuse de recibo y quién lo recibe, siempre que el empleo de cualquiera de estos medios hubiese sido solicitado expresamente por el administrado, o por publicación en el diario oficial y en uno de los diarios de mayor circulación en el territorio nacional, salvo disposición distinta de la ley.

Que el numeral 21.3 del artículo 21º de la mencionada ley, dispone que en el acto de notificación personal debe entregarse copia del acto notificado y señalar la fecha y hora en que es efectuada, recabándose el nombre y firma de la persona con quien se entienda la diligencia y que si ésta se niega se hará constar así en el acta, indicándose en su numeral 21.4 que la notificación personal se entenderá con la persona que deba ser notificada o su representante legal, pero de no hallarse presente cualquiera de los dos en el momento de entregar la notificación, podrá entenderse con la persona que se encuentre en dicho domicilio, dejándose constancia de su nombre, documento de identidad y de su relación con el administrado.

Que mediante Resolución N° 1380-1-2006 publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de marzo de 2006, con el carácter de observancia obligatoria, este Tribunal ha establecido que procede que en la vía de queja se pronuncie sobre la validez de la notificación de los valores y/o resoluciones emitidos por la Administración, cuando la deuda tributaria materia de queja se encuentra en cobranza coactiva.

Que de la copia autenticada de la Resolución de Ejecución Coactiva N° 008531-2007 GEC/MDLV de 2 de octubre de 2007, de fojas 49, se aprecia que se inició procedimiento de ejecución coactiva al quejoso respecto de la deuda contenida en las Resoluciones de Determinación N° 205493-2007 SGRC/GR/MDLV

<sup>1</sup> Vigente desde el 11 de enero de 2004.

K f M g 2



# Tribunal Fiscal

Nº 12880-4-2008

a 205502-2007 SGRC/GR/MDLV, emitidas por arbitrios municipales de los años 2003 y 2004, respecto de diversos predios de su propiedad.

Que por otro lado, este Tribunal ha establecido en las Resoluciones N° 2231-5-2007 y 3894-4-2007, que si bien de conformidad con el Acuerdo de Sala Plena N° 2005-33 de 6 octubre de 2005, en aplicación de la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0053-2004-PI/TC, que prohibió todo inicio o prosecución de cobranza de arbitrios municipales basados en ordenanzas que presentaran vicios de invalidez, corresponde verificar en vía de la queja la validez de las ordenanzas que sustentaban los valores que eran materia de un procedimiento de cobranza coactiva, ello estuvo referido a las ordenanzas emitidas hasta el pronunciamiento del Tribunal Constitucional.

Que para el caso de las ordenanzas que no están incluidas en el Acuerdo de Sala Plena N° 2005-33, mediante Resolución N° 6950-5-2006, que constituye precedente de observancia obligatoria, publicada en el diario oficial El Peruano el 19 de enero de 2007, este Tribunal ha establecido que no procede que en vía de queja se pronuncie sobre la validez de las ordenanzas que crean arbitrios municipales, salvo que se trate de una cobranza que se sustente en una ordenanza que ha sido inaplicada con anterioridad.

Que de la revisión de las Resoluciones de Determinación N° 205493-2007 SGRC/GR/MDLV a 205502-2007 SGRC/GR/MDLV, de fojas 38 a 47, se advierte que fueron emitidas por arbitrios municipales de los años 2003 y 2004, respecto a diversos predios del quejoso, en virtud a la Ordenanza N° 063-05/MDLV, la cual fue emitida con posterioridad a la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 0053-2004-PI/TC, y no ha sido inaplicada por este Tribunal, de modo que de acuerdo con el criterio contenido en la citada Resolución N° 6950-5-2006, no procede emitir pronunciamiento sobre su validez, por lo que corresponde verificar la legalidad del procedimiento de ejecución coactiva materia de queja.

Que de la copia autenticada del cargo de recepción de las Resoluciones de Determinación N° 205493-2007 SGRC/GR/MDLV a 205502-2007 SGRC/GR/MDLV, de fojas 37, se advierte que la diligencia de notificación se efectuó el 3 de julio de 2007, y que la persona con quien se entendió la diligencia recibió los documentos pero se negó a identificarse y a firmar la referida constancia, consignándose el nombre, documento de identidad y firma del notificador, por lo que tal diligencia se encuentra de acuerdo a lo dispuesto en el inciso a) del artículo 104° del Código Tributario.

Que toda vez que el quejoso no interpuso recurso impugnatorio contra los referidos valores, conforme con lo señalado por la Administración en el Informe N° 101-2008 EC-JLCH/MDLV, de fojas 51 y 52, y que aquél no acreditó lo contrario, la deuda contenida en dichos valores constituía deuda exigible coactivamente en los términos del artículo 25° de la Ley N° 26979.

Que en tal sentido, la Administración procedió el 2 de octubre de 2007 a dar inicio al procedimiento de ejecución coactiva de los referidos valores mediante la Resolución de Ejecución Coactiva N° 008531-2007 GEC/MDLV, cuya copia certificada del cargo de notificación obra a foja 50, en la que se advierte que el notificador consignó los datos de identificación de la persona con la que se entendió la diligencia así como su negativa a firmar, diligencia que se encuentra conforme con lo previsto en el artículo 21° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, por lo que el referido procedimiento se inició de acuerdo a ley, en consecuencia, corresponde declarar infundada la queja en este extremo.

Que se aprecia de autos que el quejoso invocó la prescripción de la acción de la Administración para exigir el pago de la deuda por arbitrios municipales del año 2003 ante el ejecutor coactivo el 7 de abril de 2008, de fojas 13, a fin que se suspendiera la cobranza, sin embargo, éste en lugar de pronunciarse derivó dicha solicitud a la Gerencia de Rentas, dependencia que mediante Resolución de Gerencia N° 01907-2008-GR-MDLV de 22 de abril de 2008 de fojas 24 y 25, declaró improcedente la solicitud de prescripción de la deuda por arbitrios municipales del año 2003.

6 8 M 3 H



# Tribunal Fiscal

Nº 12880-4-2008

Que al respecto mediante Resolución N° 1194-1-2006, publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de marzo de 2006, con el carácter de jurisprudencia de observancia obligatoria, este Tribunal ha establecido que procede que en vía de queja se pronuncie sobre la prescripción de la acción de la Administración para exigir el pago de una deuda que se encuentra en cobranza coactiva, siempre que previamente, el quejoso la hubiera deducido ante el ejecutor coactivo, pues sólo así podrá determinarse si éste había infringido el procedimiento de cobranza.

Que sin embargo, con relación a si el Tribunal Fiscal es competente para pronunciarse en la vía de la queja en los casos que el deudor solicita la suspensión del procedimiento de ejecución coactiva alegando la prescripción ante el ejecutor coactivo y aquél deriva dicha solicitud a otra área con el fin de dar inicio a un procedimiento no contencioso, se han suscitado dos interpretaciones.

Que la primera interpretación señala que sí procede que el Tribunal Fiscal en vía de queja se pronuncie sobre la prescripción de la acción de la Administración para determinar la obligación tributaria, así como la acción para exigir su pago y aplicar sanciones, cuando ha sido opuesta al ejecutor coactivo al encontrarse la deuda tributaria en cobranza coactiva y éste le da trámite de solicitud no contenciosa, conforme a los siguientes fundamentos recogidos en el informe anexo al acta de Reunión de Sala Plena N° 2008-32 del 31 de octubre de 2008:

*"De acuerdo con lo establecido por el artículo 101º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, y modificatorias, el Tribunal Fiscal es competente para resolver las quejas que presenten los deudores tributarios, contra las actuaciones o procedimientos que los afecten directamente o infrinjan lo establecido en dicho código, así como los que se interpongan de acuerdo con la Ley General de Aduanas, su reglamento y disposiciones administrativas en materia aduanera."*

*Asimismo, el artículo 155º de la citada norma establece que la queja se presenta cuando existan actuaciones o procedimientos que afecten directamente o infrinjan lo establecido en dicho código.*

*De conformidad con lo expuesto, mediante el acuerdo recogido en Acta de Sala Plena N° 2003-24 de 9 de diciembre de 2003, se delimitó la competencia del Tribunal Fiscal respecto de la queja, estableciéndose que ésta procede contra las actuaciones de la Administración que afecten indebidamente al deudor o contra las actuaciones que constituyan una infracción a cualquier norma que incida en la relación jurídica tributaria, aún cuando no esté contenida en el Código Tributario.*

*De dicho modo, de los supuestos que habilitan la interposición de la queja se aprecia 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, permite corregir las actuaciones y reencauzar el procedimiento bajo el marco de lo establecido en las normas correspondientes, alejándose del carácter de recurso impugnativo de los actos administrativos<sup>2</sup>.*

*Respecto de la prescripción deducida en un procedimiento de cobranza coactiva, en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 1194-1-2006<sup>3</sup>, que constituye precedente de observancia obligatoria, se ha establecido como criterio vinculante que procede que el Tribunal Fiscal en*

<sup>2</sup> En este sentido, véase la Resolución del Tribunal Fiscal N° 4187-3-2004 de 22 de junio de 2004, que constituye jurisprudencia de observancia obligatoria.

<sup>3</sup> Publicada el 22 de marzo de 2006.



# Tribunal Fiscal

Nº 12880-4-2008

vía de queja se pronuncie sobre la prescripción de la acción de la Administración Tributaria para determinar la obligación tributaria, así como la acción para exigir su pago y aplicar sanciones, cuando la deuda tributaria materia de queja se encuentra en cobranza coactiva.

El citado criterio fue recogido en el Acta de Sala Plena N° 06-2006 de 6 de marzo de 2006, en la cual se precisa que cuando el administrado no hubiera deducido la prescripción ante el ejecutor coactivo y lo haga directamente ante el Tribunal Fiscal en vía de queja, no podrá ampararse esta última, y que por el contrario, si el ejecutor coactivo omite pronunciarse sobre la prescripción deducida por el deudor tributario o deniega el pedido del administrado, éste puede plantear una queja ante el Tribunal Fiscal para que se pronuncie sobre la falta de exigibilidad de la deuda en cobranza por haber prescrito las acciones de la Administración<sup>4</sup>.

En el supuesto planteado, el deudor tributario invoca la prescripción ante el ejecutor coactivo quien no emite pronunciamiento al respecto sino que deriva la solicitud formulada a otra área de la Administración Tributaria para que se inicie un procedimiento no contencioso al respecto. Se debe destacar que no obstante que el deudor tributario invoca la prescripción ante el ejecutor coactivo como excepción, éste la tramita como acción, vía no elegida por el deudor tributario<sup>5</sup>.

De dicho modo, cuando el deudor tributario plantea la queja por la falta de suspensión del procedimiento de cobranza coactiva y el no pronunciamiento del ejecutor coactivo respecto de la prescripción alegada, se encuentra en trámite un procedimiento no contencioso.

Al respecto, debe considerarse que de acuerdo con el artículo 48º del Código Tributario, la prescripción puede oponerse en cualquier estado del procedimiento administrativo, y conforme con lo establecido por el artículo 116º del mismo código, el ejecutor coactivo al ejercer las acciones de coerción, tiene por función verificar la exigibilidad de la deuda tributaria, y en tal medida, tiene el deber de pronunciarse respecto de la prescripción de la deuda cuando ésta sea invocada por el deudor tributario.

Ahora bien, de acuerdo con lo dispuesto en el Acta de Sala Plena N° 2003-24 antes citada, si la naturaleza de la queja es la de un remedio procesal mediante el cual se busca corregir las actuaciones de la administración que afecten de manera indebida al deudor tributario y reencauzar el procedimiento, no cabe duda que el Tribunal Fiscal debe pronunciarse respecto de la prescripción que ha sido invocada en el procedimiento de cobranza coactiva.

En efecto, si el ejecutor coactivo tiene el deber de verificar que la deuda sea exigible coactivamente y omite analizar si la deuda ha prescrito, ello implicaría que el citado funcionario ha omitido tal verificación, contraviniendo así las reglas del procedimiento y afectando indebidamente al deudor, lo cual da competencia al Tribunal Fiscal para emitir un pronunciamiento al respecto en la vía de la queja.

<sup>4</sup> Esto, en el entendido que la prescripción no puede ser declarada de oficio sino solo a pedido de parte, al amparo de lo dispuesto por el artículo 47º del Código Tributario. Por tanto, ante la solicitud planteada, la falta de respuesta por parte del ejecutor coactivo conlleva que éste no se pronuncie sobre la exigibilidad de la deuda puesta a cobro y en consecuencia, se presenta una infracción al procedimiento.

<sup>5</sup> Al respecto, se debe tener en cuenta que en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 08862-2-2004 de 16 de noviembre de 2004, publicada el 27 de noviembre del mismo año, se ha establecido como criterio de observancia obligatoria que procede discutir en la vía de queja la calificación efectuada por la Administración Tributaria respecto de los escritos presentados por los administrados, en tanto dicha actuación puede representar una infracción al procedimiento tributario.



# Tribunal Fiscal

Nº 12880-4-2008

Asimismo, si el citado funcionario diera trámite de solicitud no contenciosa a la prescripción opuesta por el deudor tributario en el procedimiento de cobranza coactiva, y el órgano correspondiente de la Administración Tributaria emitiera pronunciamiento al respecto, dicha resolución sería nula de conformidad con lo establecido por el numeral 2) del artículo 109° del Código Tributario<sup>6</sup> de manera que respecto de la prescripción, no habría fallos contradictorios sino solo el que emitiese el Tribunal Fiscal en la vía de la queja, de ser el caso.

Por otro lado, debe considerarse que el supuesto planteado fue objeto de análisis cuando se adoptó el Acuerdo de Sala Plena N° 06-2006 del 6 de marzo de 2006. En efecto, parte del fundamento de la propuesta que no fue adoptada como obligatoria consistía en que ante la oposición de la prescripción en el procedimiento de cobranza coactiva, el ejecutor coactivo debía derivar dicha solicitud al área correspondiente de la Administración Tributaria para que emitiera pronunciamiento, siendo que, como se ha mencionado, tal fundamento no fue adoptado por este Tribunal como criterio de observancia obligatoria.

No obstante lo expuesto, cabe precisar que el supuesto analizado es distinto a aquel en el que el deudor tributario inicia por sí mismo un procedimiento no contencioso con la finalidad de que se declare la prescripción, luego de lo cual, iniciada la cobranza coactiva, alega la prescripción ante el ejecutor coactivo para que suspenda la cobranza.

En dicho caso, si el citado funcionario deniega tal alegación o no emite pronunciamiento, no cabe que el Tribunal Fiscal se pronuncie en la vía de la queja respecto de la prescripción pues ya existe un procedimiento en trámite al respecto, de acuerdo con la opción adoptada por el deudor tributario<sup>7</sup>.

Se concluye entonces que si en un procedimiento de cobranza coactiva el deudor tributario solicita la suspensión del procedimiento oponiendo prescripción ante el ejecutor coactivo y éste no se pronuncia, derivando la solicitud a otro órgano de la Administración para que se inicie un procedimiento no contencioso, ante la formulación de una queja, procede que el Tribunal Fiscal se pronuncie respecto de la prescripción, al amparo de lo dispuesto por la Resolución del Tribunal Fiscal N° 1194-1-2006, que constituye jurisprudencia de observancia obligatoria".

Que la segunda interpretación sostiene que no procede que el Tribunal Fiscal en vía de queja se pronuncie sobre la prescripción de la acción de la Administración para determinar la obligación tributaria, así como la acción para exigir su pago y aplicar sanciones, cuando ha sido opuesta al ejecutor coactivo al encontrarse la deuda tributaria en cobranza coactiva y éste le da trámite de solicitud no contenciosa, siendo esta última interpretación la que ha sido adoptada por mayoría por este Tribunal según el Acuerdo de Sala Plena contenido en el Acta de Reunión de Sala Plena N° 2008-32 de 31 de octubre de 2008.

<sup>6</sup> En ese sentido, mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 6302-4-2008 del 20 de mayo de 2008, se resolvió la apelación interpuesta contra una resolución que declaró improcedente la prescripción opuesta por un deudor tributario ante el ejecutor coactivo, quien no se pronunció al respecto sino que derivó tal solicitud a otro órgano de la Administración Tributaria para que se inicie un procedimiento no contencioso. En dicha resolución del Tribunal Fiscal, se estableció que el ejecutor coactivo era quien debía pronunciarse sobre la prescripción y no correspondía que a tal pedido se le diera trámite de solicitud no contenciosa por lo que de conformidad con lo dispuesto por el numeral 2) del artículo 109° del Código Tributario, el cual dispone que son nulos los actos de la Administración dictados prescindiendo del procedimiento legal establecido, declaró nula la apelada, indicándose además que mediante otra resolución del mismo Tribunal se había analizado la prescripción alegada por el recurrente.

<sup>7</sup> En este sentido, véase las Resoluciones del Tribunal Fiscal N° 4383-4-2006 de 11 de agosto de 2006, 5874-1-2007 de 27 de junio de 2007, 8509-3-2008 de 11 de julio de 2008, 5629-7-2008 de 29 de abril de 2008 y 4579-2-2008 de 8 de abril de 2008.

6 f M 76



# Tribunal Fiscal

Nº 12880-4-2008

Que el referido criterio ha sido adoptado por los fundamentos siguientes:

*"De acuerdo con lo establecido por el artículo 101° del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, y modificatorias, el Tribunal Fiscal es competente para resolver las quejas que presenten los deudores tributarios, contra las actuaciones o procedimientos que los afecten directamente o infrinjan lo establecido en dicho código, así como los que se interpongan de acuerdo con la Ley General de Aduanas, su reglamento y disposiciones administrativas en materia aduanera.*

*Asimismo, el artículo 155° de la citada norma establece que la queja se presenta cuando existan actuaciones o procedimientos que afecten directamente o infrinjan lo establecido en dicho código.*

*De conformidad con lo expuesto, mediante el acuerdo recogido en Acta de Sala Plena N° 2003-24 de 9 de diciembre de 2003, se delimitó la competencia del Tribunal Fiscal respecto de la queja, estableciéndose que ésta procede contra las actuaciones de la Administración que afecten indebidamente al deudor o contra las actuaciones que constituyan una infracción a cualquier norma que incida en la relación jurídica tributaria, aún cuando no esté contenida en el Código Tributario.*

*Por otro lado, en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 3047-4-2003, que constituye jurisprudencia de observancia obligatoria<sup>8</sup>, se ha señalado que "El Tribunal Fiscal no debe a través de un recurso de queja pronunciarse respecto de aquellos casos en los que existe un procedimiento específico en trámite, en el cual se ventila el asunto controvertido. Aseverar lo contrario implicaría que en ambas vías, la de la queja y la contenciosa, se meritúe paralelamente un mismo asunto controvertido, lo que conllevaría a una duplicidad de fallos los que a su vez podrían ser contradictorios-, restándole seguridad jurídica al procedimiento".*

*Respecto de la prescripción deducida en un procedimiento de cobranza coactiva, en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 1194-1-2006<sup>9</sup>, que constituye precedente de observancia obligatoria, se ha establecido como criterio vinculante que procede que el Tribunal Fiscal en vía de queja se pronuncie sobre la prescripción de la acción de la Administración Tributaria para determinar la obligación tributaria, así como la acción para exigir su pago y aplicar sanciones, cuando la deuda tributaria materia de queja se encuentra en cobranza coactiva.*

*El citado criterio fue recogido en el Acta de Sala Plena N° 06-2006 de 6 de marzo de 2006, en la cual se precisa que cuando el administrado no hubiera deducido la prescripción ante el ejecutor coactivo y lo haga directamente ante el Tribunal Fiscal en vía de queja, no podrá ampararse esta última, y que por el contrario, si el ejecutor coactivo omite pronunciarse sobre la prescripción deducida por el deudor tributario o deniega el pedido del administrado, éste puede plantear una queja ante el Tribunal Fiscal para que se pronuncie sobre la falta de exigibilidad de la deuda en cobranza por haber prescrito las acciones de la Administración<sup>10</sup>.*

<sup>8</sup> Publicada el 23 de junio de 2003.

<sup>9</sup> Publicada el 22 de marzo de 2006.

<sup>10</sup> Esto, en el entendido que la prescripción no puede ser declarada de oficio sino solo a pedido de parte, al amparo de lo dispuesto por el artículo 47° del Código Tributario. Por tanto, ante la solicitud planteada, la falta de respuesta por parte del ejecutor coactivo conlleva que éste no se pronuncie sobre la exigibilidad de la deuda puesta a cobro y en consecuencia, se presenta una infracción al procedimiento.

K f M 97



# Tribunal Fiscal

Nº 12880-4-2008

*En el supuesto planteado, habiendo el deudor tributario invocado la prescripción ante el ejecutor coactivo, éste deriva la solicitud formulada a otra área de la Administración Tributaria para que se inicie un procedimiento no contencioso, sin emitir pronunciamiento al respecto.*

*De dicho modo, cuando el deudor tributario plantea la queja por la falta de suspensión del procedimiento de cobranza coactiva y el no pronunciamiento del citado ejecutor, ya existe un procedimiento no contencioso en trámite en el que se verificará si se ha producido la prescripción de la acción de la Administración Tributaria.*

*Es así que la existencia de tal procedimiento impide que el Tribunal Fiscal emita pronunciamiento en la vía de la queja. El fundamento de lo expuesto se encuentra en el principio de seguridad jurídica pues sostener lo contrario implicaría que tanto en el procedimiento de queja como en el referido procedimiento no contencioso se analice el mismo asunto controvertido, lo que podría conllevar a una duplicidad de fallos que inclusive pueden ser contradictorios.*

*De dicho modo, si el ejecutor coactivo procede a derivar la solicitud del deudor tributario referente a la prescripción para que se de inicio a un procedimiento no contencioso y éste se encuentra en trámite cuando se presenta la queja, el Tribunal Fiscal no puede analizar si la acción de la Administración se encuentra prescrita.*

*Igualmente, si cuando se formula la queja se puede verificar que el procedimiento no contencioso al que se ha hecho referencia ya cuenta con una resolución cuyo parecer ha sido adoptado por el ejecutor coactivo, cabe afirmar también que el Tribunal Fiscal está impedido de emitir pronunciamiento sobre la prescripción en dicha vía.*

*En efecto, en el supuesto planteado, el citado Tribunal no podría pronunciarse en contra de lo decidido en el procedimiento no contencioso respecto de la prescripción<sup>11</sup> pues ello equivaldría a cuestionar en vía de queja una resolución formalmente emitida, lo cual es improcedente.*

*De dicho modo, incluso si se sostuviera que en el supuesto planteado el ejecutor coactivo tenía el deber y la competencia para pronunciarse ante la solicitud formulada por el deudor tributario y que la resolución del procedimiento no contencioso es nula por no haberse seguido el procedimiento correspondiente<sup>12</sup>, no procede que ello se declare en la vía de la queja y que ante tal nulidad, el Tribunal se pronuncie sobre la prescripción.*

*Al respecto, debido a la naturaleza de la queja, se afirma que ésta no es la vía para que el citado Tribunal se pronuncie sobre la posible nulidad de la resolución emitida en el procedimiento no contencioso<sup>13</sup>, de manera que si el deudor tributario no se encuentra conforme con el procedimiento iniciado a causa del actuar del ejecutor coactivo y con la resolución emitida en éste, deberá plantear su nulidad en la vía que corresponda.*

<sup>11</sup> Piénsese, por ejemplo, en el caso que la Administración Tributaria haya declarado infundada la solicitud de declaración de prescripción, que el ejecutor coactivo no suspenda el procedimiento de cobranza coactiva fundamentándose en tal resolución y el Tribunal Fiscal considere que la prescripción sí se ha producido y que por tanto, debe ser declarada.

<sup>12</sup> Al respecto, el artículo 109º del Código Tributario establece que los actos de la Administración Tributaria son nulos cuando son dictados prescindiendo totalmente del procedimiento legal establecido.

<sup>13</sup> Sobre el particular, debe considerarse que la resolución emitida en el procedimiento no contencioso surtirá efectos en cuanto no sea declarada su invalidez por la autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 10º de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, siendo que tal invalidez no puede ser declarada en la vía de la queja.

6 8 M 98



# Tribunal Fiscal

Nº 12880-4-2008

*En conclusión, el supuesto bajo comentario constituye una excepción a lo dispuesto por el citado acuerdo contenido en el Acta de Sala Plena N° 06-2006 de modo que si el ejecutor coactivo remite la solicitud de prescripción a otro órgano de la Administración Tributaria y se inicia un procedimiento no contencioso, el Tribunal Fiscal no podrá pronunciarse respecto de la prescripción en la queja que se plantee, aún cuando el deudor tributario la haya alegado en el procedimiento de cobranza coactiva."*

Que el mencionado criterio tiene carácter vinculante para todos los vocales del Tribunal Fiscal, conforme con lo establecido por el Acta de Reunión de Sala Plena N° 2002-10 del 17 de setiembre de 2002, en base a la cual se emite la presente resolución.

Que asimismo, al existir dualidad de criterio al respecto según lo establecido en las resoluciones de este Tribunal N° 9958-3-2008 y 10168-4-2008, procede que la presente resolución se emita con el carácter de observancia obligatoria y que se disponga su publicación en el diario oficial El Peruano, de conformidad con el artículo 154º Texto Único Ordenado del Código Tributario, que establece que de presentarse nuevos casos o resoluciones con fallos contradictorios entre sí, el Presidente del Tribunal deberá someter a debate en Sala Plena para decidir el criterio que debe prevalecer, constituyendo éste precedente de observancia obligatoria, en las posteriores resoluciones emitidas por el Tribunal.

Que según el criterio antes expuesto, dado que en el caso de autos el ejecutor coactivo no ha emitido pronunciamiento sobre la prescripción alegada no obstante que le correspondía hacerlo, la queja deviene en fundada en dicho extremo, sin embargo, toda vez que la Administración ha emitido la Resolución de Gerencia N° 01907-2008-GR-MDLV de 22 de abril de 2008 (fojas 24 y 25), pronunciándose sobre la prescripción alegada en la vía del procedimiento no contencioso tributario, no corresponde emitir pronunciamiento en esta instancia al respecto, y se deja a salvo el derecho del quejoso de impugnar la citada resolución, por lo que la queja resulta improcedente en tal extremo.

Que en cuanto a los extremos referidos al embargo en forma de retención sobre cuenta bancaria y cancelación de deuda en cobranza coactiva, a efecto de resolver definitivamente la presente queja, procede requerir a la Administración que en el plazo máximo de siete (7) días hábiles, contado a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, remita en un documento único e integral lo siguiente: 1) Informe documentado con relación al embargo trabado en forma de retención bancaria hasta por la suma de S/.1,800.00, ordenado contra el quejoso mediante Resolución Coactiva N° Dos de fecha 2 de julio de 2008, precisando, si verificó si la retención efectuada corresponde a una cuenta en la que se abonan las pensiones del quejoso y de ser así, si ha tenido en consideración lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 648º del Código Procesal Civil, y 2) informe documentado respecto al monto actual al que asciende la deuda del quejoso y si ha tenido en consideración los pagos que habrían sido efectuados con fecha 29 de mayo de 2008 de fojas 5 a 12, y precise la forma de imputación de los pagos realizados.

Con las vocales Flores Talavera, Pinto de Aliaga y Márquez Pacheco, e interviniendo como ponente la vocal Márquez Pacheco.

## RESUELVE:

1. DECLARAR INFUNDADA la queja presentada en cuanto al inicio del procedimiento de ejecución coactiva seguido con Expediente N° 008531-2007.
2. FUNDADA respecto a la falta de pronunciamiento del ejecutor coactivo sobre la solicitud de prescripción de la deuda por arbitrios municipales del año 2003.
3. IMPROCEDENTE respecto a la emisión de pronunciamiento de este Tribunal respecto a la prescripción alegada.



# Tribunal Fiscal

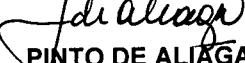
Nº 12880-4-2008

4. REQUERIR a la Administración que cumpla con lo dispuesto en la presente resolución.
5. DECLARAR que de acuerdo con el artículo 154° del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 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:

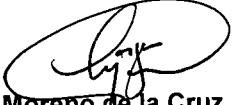
*"No procede que el Tribunal Fiscal en vía de queja se pronuncie sobre la prescripción de la acción de la Administración Tributaria para determinar la obligación tributaria, así como la acción para exigir su pago y aplicar sanciones, cuando ha sido opuesta al ejecutor coactivo al encontrarse la deuda tributaria en cobranza coactiva y éste le da trámite de solicitud no contenciosa".*

Regístrate, comuníquese y remítase a la Municipalidad Distrital de La Victoria, para sus efectos.

  
FLORES TALAVERA  
VOCAL PRESIDENTA

  
PINTO DE ALIAGA  
VOCAL

  
MÁRQUEZ PACHECO  
VOCAL

  
Moreno de la Cruz  
Secretario Relator  
MP/GP/SG/mgp