



Tribunal Fiscal

N° 03853-7-2009

EXPEDIENTE N° : 2178-2006
INTERESADO : **RAFAEL JESÚS ANDALUZ NUÑEZ**
ASUNTO : Arbitrios Municipales
PROCEDENCIA : Santiago de Surco - Lima
FECHA : Lima, 27 de abril de 2009

VISTA la apelación de puro derecho interpuesta por **RAFAEL JESÚS ANDALUZ NÚÑEZ** contra las Resoluciones de Determinación N° 10-02-03-00603678 a N° 10-02-03-00603683, emitidas por la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco por concepto de Arbitrios Municipales de los periodos de enero a mayo y setiembre del año 2005.

CONSIDERANDO:

Que el recurrente sostiene que el Tribunal Constitucional en la Resolución Aclaratoria de la Sentencia recaída en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC dispone que para los periodos de enero a mayo de 2005 se aplica el Decreto de Alcaldía N° 92-MSS y no los Edictos N° 186-MML y N° 205-MML, como erróneamente consigna la Administración en la base legal de los valores girados por los referidos periodos.

Que indica que las Ordenanzas N° 225-MSS y N° 226-MSS utilizan como base imponible el autoavalúo y la UIT, criterios proscritos por el Tribunal Constitucional y además, omiten indicar el número de contribuyentes entre los cuales se distribuye el costo total del servicio, restando certeza y seguridad al monto individual establecido.

Que señala que para la distribución de los costos de los arbitrios, la Ordenanza N° 225-MSS utiliza criterios que desnaturalizan lo dispuesto por el Tribunal Constitucional como es el tamaño del predio (área construida y área del terreno) para los arbitrios de Limpieza Pública, Parques y Jardines, y Serenazgo.

Que agrega que de la revisión de la "Hoja de Liquidación de Arbitrios Municipales 2005" observa que el monto anual de los Arbitrios Municipales del año 2005 ha sufrido un incremento irracional que no ha sido explicado en la norma.

Que mediante los escritos presentados el 26 de abril y 12 de mayo de 2006, la Administración solicita el uso de la palabra e indica que el presente caso no se trata de una apelación de puro derecho, toda vez que se debe realizar un análisis de los documentos e informes relacionados con los costos indirectos en los que se incurre al establecer el monto de los arbitrios.

Que añade que el Tribunal Constitucional, en la sentencia aclaratoria recaída en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC, sí ha dispuesto la aplicación excepcional de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML, los que a su vez han sido modificados por el Edicto N° 186-MLM, y otorgó el plazo de treinta (30) días para que emitiera una nueva ordenanza que se ajustara a los criterios establecidos por la indicada sentencia.

Que asimismo, precisa que el costo del servicio se ha distribuido por el número de contribuyentes, conforme indica el Acuerdo de Concejo N° 142, que la estructura de los costos fue remitida al Servicio de Administración Tributaria y que los criterios de distribución que se han tenido en cuenta al emitir la Ordenanza N° 225 son los establecidos por el Tribunal Constitucional.

Que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 151° del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por el Decreto Supremo N° 135-99-EF, puede interponerse recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal dentro del plazo de veinte (20) días hábiles siguientes a la notificación de los actos de la Administración, cuando la impugnación sea de puro derecho, no siendo necesario interponer reclamación ante instancias previas.

Que la norma citada también prescribe que el Tribunal Fiscal, para conocer de la apelación, previamente deberá calificar la impugnación como de puro derecho y que, en caso contrario, remitirá el recurso al órgano competente, notificando al interesado para que tenga por interpuesta la reclamación.

SAB D M L



Tribunal Fiscal

N° 03853-7-2009

Que además, establece que el recurso de apelación de puro derecho deberá ser presentado ante el órgano recurrido, quien dará la alzada luego de verificar que se ha cumplido con el artículo 146° del Código Tributario¹ y que no haya reclamación en trámite sobre la misma materia.

Que de acuerdo con el Informe N° 462-2006-SGROT-GAT-MSS del 14 de febrero de 2006 que obra a foja 2, remitido por la Administración mediante el Oficio N° 130-2006-SG-MSS, el recurso formulado por el recurrente reúne los requisitos de admisibilidad previstos por el Código Tributario, habiéndose verificado que se interpuso dentro del plazo establecido y que no existe reclamación en trámite acerca de la misma materia.

Que en el presente caso, la controversia radica en dilucidar si la determinación de los Arbitrios Municipales de los periodos enero a mayo de 2005 contenida en las Resoluciones de Determinación N° 10-02-03-00603678 a N° 10-02-03-00603682, emitidas sobre la base de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML, la Ordenanza N° 226-MSS, el Acuerdo de Concejo N° 57-2005-ACSS y el Decreto de Alcaldía N° 06-2005-MSS, se encuentra arreglada a ley, debiendo verificarse si estas normas cumplen con los requisitos de validez establecidos por el Tribunal Constitucional, no existiendo hechos que probar, por lo que el recurso formulado en este extremo califica como apelación de puro derecho.

Que asimismo, corresponde establecer si el cobro de los Arbitrios Municipales correspondientes al mes de setiembre de 2005 contenido en la Resolución de Determinación N° 10-02-03-00603683, girada sobre la base de la Ordenanza N° 225-MSS se encuentra arreglada a ley, debiendo verificarse si esta norma cumple con los requisitos de validez establecidos por el Tribunal Constitucional, no existiendo hechos que probar, por lo que el recurso formulado en este extremo también califica como apelación de puro derecho.

Que al respecto, cabe indicar que el 17 de agosto de 2005 se publicó en el diario oficial "El Peruano" la sentencia del 16 de mayo de 2005 recaída en el Expediente N° 0053-2004-PI/TC, por la que el Tribunal Constitucional declaró fundada la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra las ordenanzas que regularon los Arbitrios Municipales en el distrito de Miraflores (Lima) durante los años 1997 a 2000 y 2002 a 2004 y fundada en parte respecto del año 2001, y señaló que todas las municipalidades estaban vinculadas a las reglas de validez constitucional en ella establecidas al emitir las ordenanzas que regulaban los Arbitrios, en cuanto al fondo y a la forma, bajo sanción de nulidad.

Que asimismo dispuso que no estaban habilitadas las cobranzas de cualquier tipo relacionadas con las ordenanzas formalmente declaradas inconstitucionales o que presentaran vicios de inconstitucionalidad; sin embargo, facultó a las municipalidades a que realizaran el cobro por periodos no prescritos sobre la base de nuevas ordenanzas emitidas siguiendo los criterios vinculantes por él establecidos.

Que de otro lado, mediante la Resolución Aclaratoria de la Sentencia recaída en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC, publicada el 22 de abril de 2005 en el diario oficial "El Peruano", el Tribunal Constitucional señaló que de acuerdo con lo establecido por el inciso d) del Fundamento 26 de la mencionada sentencia, correspondía la aplicación del artículo 69°-B de la Ley de Tributación Municipal, lo cual conlleva a la aplicación del Decreto de Alcaldía N° 92-MSS del año 1995, que a su vez establecía la aplicación de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML, que regularon los Arbitrios Municipales en la Municipalidad Metropolitana de Lima.

¹ El artículo 146° del Código Tributario, modificado por el Decreto Legislativo N° 953, establece los requisitos de admisibilidad de los recursos de apelación. Al respecto, en su primer párrafo señala lo siguiente:

"Artículo 146.- REQUISITOS DE LA APELACIÓN

La apelación de la resolución ante el Tribunal Fiscal deberá formularse dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a aquél en que se efectuó su notificación, mediante un escrito fundamentado y autorizado por letrado en los lugares donde la defensa fuera cautiva, el cual deberá contener el nombre del abogado que lo autoriza, su firma y número de registro hábil. Asimismo, se deberá adjuntar al escrito, la hoja de información sumaria correspondiente, de acuerdo al formato que hubiera sido aprobado mediante Resolución de Superintendencia. Tratándose de la apelación de resoluciones emitidas como consecuencia de la aplicación de las normas de precios de transferencia, el plazo para apelar será de treinta (30) días hábiles siguientes a aquél en que se efectuó su notificación certificada (...)."

SLB D H 2 A



Tribunal Fiscal

N° 03853-7-2009

Que además, el undécimo fundamento de dicha resolución aclaratoria dispuso que la aplicación de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML sería provisional, en tanto la Municipalidad Distrital de Surco emitiera una nueva ordenanza para la regularización del cobro de arbitrios del período 2005 y sólo para dicho año, por tratarse de una circunstancia excepcional, debiendo utilizar los criterios de distribución desarrollados en el Expediente N° 041-2004-AI/TC y, ser ratificada en un plazo que no exceda los treinta (30) días hábiles, luego de la publicación de la mencionada resolución aclaratoria.

Que el 28 de mayo de 2005 se publicó en el diario oficial "El Peruano" la Ordenanza Municipal N° 226-MSS, mediante la cual la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco estableció la fecha de vencimiento para el pago de los Arbitrios Municipales por los periodos de enero a mayo de 2005, regulados por los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML.

Que asimismo, mediante el Acuerdo de Concejo N° 57-2005-ACSS, publicado el mismo día, se dispuso: *"Acatar lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en su Resolución Aclaratoria de la sentencia recaída en el expediente N° 0041-2004-AI/TC, publicada el 22 de Abril del 2005; en consecuencia resultan aplicables los Edictos Metropolitanos N° 182 y N° 183 y sus modificatorias, para la distribución del costo de los servicios públicos de Limpieza Pública, Parques y Jardines Públicos y Serenazgo, correspondiente al periodo enero a mayo de 2005"*.

Que finalmente, el 3 de junio de 2005 se publicó el Decreto de Alcaldía N° 06-2005-MSS, mediante el cual se reguló la forma de determinación de los Arbitrios Municipales correspondientes a los periodos de enero a mayo de 2005 sobre la base de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML.

Que ahora bien, a efecto de resolver el asunto controvertido, corresponde que este Tribunal determine si la cobranza de los Arbitrios Municipales correspondiente al período de enero a mayo 2005 efectuada sobre la base de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML y al amparo de lo dispuesto por las Ordenanzas N° 225-MSS y N° 226-MSS, el Acuerdo de Concejo N° 57-2005-ACSS y el Decreto de Alcaldía N° 06-2005-MSS, cumple los requisitos de validez establecidos por el Tribunal Constitucional.

Que sobre el particular, sometido al Pleno del Tribunal Fiscal el tema mencionado, mediante Acuerdo contenido en el Acta de Reunión de Sala Plena N° 2009-07 del 24 de abril de 2009, se aprobó el criterio conforme al cual la cobranza del citado tributo y período sobre la base de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML y al amparo de lo dispuesto por las Ordenanzas N° 225-MSS y N° 226-MSS, el Acuerdo de Concejo N° 57-2005-ACSS y el Decreto de Alcaldía N° 06-2005-MSS, no cumple con lo establecido por el Tribunal Constitucional en la aclaración de la Sentencia recaída en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC.

Que dicho acuerdo se sustenta en los fundamentos que a continuación se reproducen:

"Mediante la Sentencia recaída en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC, publicada el 14 de marzo de 2005, el Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad de la Ordenanza N° 172-MSS, la cual, conforme con lo establecido por la Ordenanza N° 210-MSS, regulaba los Arbitrios Municipales del año 2005 en el distrito de Santiago de Surco. En consecuencia, al haber sido erradicada del sistema jurídico, dicha municipalidad no contaba con una norma debidamente ratificada que regulara los Arbitrios Municipales del año 2005.

El Tribunal Constitucional en aclaración de la mencionada sentencia, emitió la Resolución de fecha 23 de marzo de 2005, publicada el 22 de abril del mismo año, precisando que de acuerdo con lo establecido por el inciso d) del Fundamento 26 de la mencionada sentencia, correspondía la aplicación del artículo 69°-B de la Ley de Tributación Municipal, lo cual conlleva a la aplicación del Decreto de Alcaldía N° 92-MSS del año 1995, que a su vez establecía la aplicación de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML, que regularon los Arbitrios Municipales en la Municipalidad Metropolitana de Lima.

SA Q M L



Tribunal Fiscal

N° 03853-7-2009

En la citada resolución aclaratoria el Tribunal indicó que si bien la aplicación de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML supone ciertos riesgos², la mencionada interpretación debe ser aplicada temporalmente a efecto de que la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco continúe con el normal mantenimiento y prestación de servicios de Limpieza Pública, Parques y Jardines y Seguridad Ciudadana, lo cual podría verse afectado de no contar con el aporte de los ciudadanos que contribuya al sostenimiento de los gastos que generen la prestación y administración de los citados servicios.

En tal sentido, el Tribunal estableció en el undécimo fundamento de la resolución aclaratoria que "la aplicación de las normas citadas en el considerando 8 supra³, será provisional, en tanto la Municipalidad de Surco emita una nueva ordenanza para la regularización del cobro de arbitrios del período 2005 y sólo para este ejercicio fiscal, por tratarse de una circunstancia excepcional, debiendo utilizar los criterios de distribución desarrollados en el Exp. N.° 041-2004-AI/TC y, ser ratificada en un plazo que no exceda los 30 días hábiles, luego de la publicación de la presente Resolución".

Al respecto, cabe resaltar que la citada resolución hace mención a la emisión de una nueva ordenanza de regularización para el cobro de los Arbitrios del período 2005, debiendo entenderse que la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco debía emitir una norma que estableciera los Arbitrios Municipales correspondientes a todo el año 2005, pues de lo contrario, la resolución hubiese dispuesto la emisión de una ordenanza respecto de los arbitrios de los periodos aún no vencidos a la fecha de su emisión, correspondientes al mencionado año⁴.

De lo expuesto, se tiene que ante la ausencia de una norma que regulara los Arbitrios Municipales del año 2005 en el Distrito de Santiago de Surco, y considerando que al tratarse de servicios esenciales referidos a la limpieza pública y seguridad ciudadana, la municipalidad debía contar con los recursos necesarios para continuar con la normal prestación del servicio, el Tribunal Constitucional interpretó que debían aplicarse los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML de manera provisional, esto es, solo hasta que dicha entidad emitiera una nueva ordenanza que los regulara, la cual debía ser publicada y ratificada en un plazo que no excediera de treinta (30) días hábiles luego de publicada la resolución aclaratoria referida y, asimismo, debía cumplir con los parámetros establecidos en la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC.

En tal sentido, la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco debía emitir una ordenanza que regulara los Arbitrios Municipales de todo el año 2005, la que debía ser publicada y ratificada en el plazo otorgado por dicho Tribunal, de modo tal que una vez cumplido ello o vencido el aludido plazo para tal efecto, la entidad municipal ya no se encontraría facultada para determinar y cobrar dichos tributos aplicando los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML, al amparo de lo dispuesto por el artículo 69°-B de la Ley de Tributación Municipal.

Ahora bien, el 26 de mayo de 2005, esto es, dentro del plazo de treinta (30) días hábiles otorgado por el Tribunal Constitucional, la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco publicó en el diario oficial "El Peruano" la Ordenanza N° 225-MSS, regulando la aplicación de los Arbitrios Municipales para el periodo de junio a diciembre de 2005, la que fue ratificada por la Municipalidad Metropolitana de Lima mediante el Acuerdo de Concejo N° 142, publicado en la misma fecha.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1° de la Ordenanza N° 225-MSS, el objeto de dicha norma es establecer el régimen tributario y cálculo de las tasas para los Arbitrios Municipales de Limpieza Pública, Parques y Jardines Públicos y Serenazgo, aplicables en la jurisdicción de Santiago

² Tales riesgos según lo indicado por el Tribunal Constitucional en el noveno considerando de la resolución aclaratoria, son: a) Utilizar criterios de distribución que no guarden relación con el costo real de los servicios prestados, b) La falta de informes técnicos que expliquen la estructura de costos, c) Que los costos de aquella época, aun con la actualización del Índice de Precios al Consumidor, no logren reflejar el verdadero costo del servicio en la actualidad, y d) Que el contribuyente cancele un monto por Arbitrios mayor al que técnicamente le correspondería pagar.

³ Se hace referencia a los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML.

⁴ Advértase que la resolución aclaratoria fue emitida el 23 de marzo de 2005 y publicada el 22 de abril del mismo año.

SUS
D
M
C⁴



Tribunal Fiscal

N° 03853-7-2009

de Surco, con el fin de distribuir los costos por los servicios brindados durante el período comprendido entre junio y diciembre de 2005. Del mismo modo, conforme con la Primera Disposición Complementaria de dicha ordenanza, ésta es de aplicación solo para regular la determinación de los Arbitrios Municipales para el referido período.

Asimismo, su Cuarta Disposición Transitoria y Final precisa que el costo de los servicios públicos generados entre el 1 de enero de 2005 y hasta la publicación de la ratificación de la Ordenanza N° 225-MSS, serán distribuidos en función a los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML y sus modificatorias, emitidos por la Municipalidad Metropolitana de Lima, de acuerdo con lo ordenado por el Tribunal Constitucional en la aclaración de la Sentencia recaída en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC, considerando como límite el costo del servicio aprobado.

Posteriormente, el 28 de mayo de 2005 se publicó en el diario oficial "El Peruano" la Ordenanza N° 226-MSS, mediante la cual la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco estableció la fecha de vencimiento para el pago de Arbitrios Municipales por el período de enero a mayo de 2005⁵, siendo que de sus considerandos se desprende que en tanto la Ordenanza N° 225-MSS tiene vigencia para el período de junio a diciembre de 2005, la aplicación de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML rige para el comprendido entre enero a mayo de 2005⁶.

De otro lado, del Decreto de Alcaldía N° 06-2005-MSS, publicado el 3 de junio de 2005, se tiene que mediante el Acuerdo de Concejo N° 057-2005-ACSS de 27 de mayo de 2005, la Municipalidad de Santiago de Surco acordó acatar lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en la aclaración de la sentencia emitida en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC, respecto de la aplicación de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML y sus modificatorias, para la determinación de los Arbitrios Municipales por el período comprendido entre enero a mayo de 2005, por lo que en el artículo primero del referido decreto de alcaldía, se establecieron las medidas para la aplicación de los citados edictos durante el mencionado período.

Al respecto, si bien el Tribunal Constitucional señaló que ante la ausencia de norma aplicable al año 2005 correspondía la aplicación del artículo 69°-B de la Ley de Tributación Municipal, y por ende de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML, tal aplicación era provisional en tanto se emitiera una ordenanza que regulara los arbitrios de dicho año, para lo cual se otorgó a la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco el plazo de treinta (30) días hábiles; sin embargo, tal carácter no se desprende de lo dispuesto por la Cuarta Disposición Transitoria y Final de la Ordenanza N° 225-MSS, la Ordenanza N° 226-MSS, el Acuerdo de Concejo N° 57-2005-ACSS y el Decreto de Alcaldía N° 06-2005-MSS, que establecieron la aplicación de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML para el período de enero a mayo de 2005, en forma permanente.

En efecto, de tales normas no se aprecia que la Municipalidad de Santiago de Surco haya establecido de manera expresa que la aplicación de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML durante el período de enero a mayo de 2005 era provisional, es decir, hasta la emisión y ratificación de una ordenanza válida, siendo que por el contrario, de su lectura se desprende que la entidad municipal no reguló mediante una nueva norma dicho período, al considerar que según lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, resultaban indefinidamente aplicables para el período de enero a mayo de 2005 los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML y modificatorias.

⁵ Así, el artículo 1° de dicha ordenanza dispone lo siguiente:
"Artículo 1.- Fijese como fecha de vencimiento para el pago de los servicios públicos de Limpieza Pública, Parques y Jardines Públicos y Serenazgo, por el período enero a mayo de 2005 regulados por los Edictos N°s. 182, 183-MML y modificatorias, el 27 de julio del 2005".

⁶ Al respecto, el tercer considerando de la Ordenanza N° 226-MSS señala: "Que, con fecha 26 de mayo de 2005, salió publicada la Ordenanza N° 225-MSS, y su ratificación por Acuerdo de Concejo N° 142 emitido por la Municipalidad Metropolitana de Lima, la cual tiene vigencia para el período junio a diciembre del 2005, en consecuencia, la aplicación de los edictos rige para el período comprendido entre enero a mayo de 2005".

SAB S AL 5 E



Tribunal Fiscal

N° 03853-7-2009

Ello se puede corroborar con lo previsto por el Decreto de Alcaldía N° 06-2005-MSS, mediante el cual se dictaron las medidas para la aplicación de los citados edictos durante el período de enero a mayo de 2005, entre las que se encuentra la liquidación de los Arbitrios Municipales de dichos meses con el monto menor que resulte de la comparación entre el monto mensual determinado sobre la base de los edictos y el que correspondería con los criterios de distribución de la Ordenanza N° 225-MSS.

En ese sentido, se tiene que la Ordenanza N° 225-MSS⁷ solo dispuso la regulación de los Arbitrios Municipales para el período de junio a diciembre de 2005, esto es, se regularizó únicamente dicho período sin considerar el de enero a mayo de 2005, para el cual se estableció la aplicación permanente de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML.

Sin embargo, de acuerdo con lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en la resolución aclaratoria citada precedentemente, la aplicación de los referidos edictos solo era provisional, esto es, hasta que se emitiese y ratificase una ordenanza que regulara los Arbitrios Municipales del año 2005, dentro del plazo otorgado por dicho Tribunal, siendo que una vez vencido éste la entidad municipal ya no estaba facultada para determinar y cobrar dicho tributo por los meses de enero a mayo de 2005 aplicando los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML.

Cabe señalar que el carácter provisional o transitorio de la aplicación de los referidos edictos se sustenta en lo señalado por el propio Tribunal Constitucional respecto de los riesgos que supone su aplicación. En efecto, en el noveno considerando de la resolución aclaratoria bajo comentario, el citado Tribunal precisa que "... se corre el riesgo de que en su aplicación se terminen utilizando criterios de distribución que no guarden relación con el costo real de los servicios prestados; o, que no cuenten con informes técnicos que expliquen la estructura de costos; o que, finalmente, los costos de aquella época, aun con la actualización del Índice de Precios al Consumidor, no logren reflejar el verdadero costo del servicio en la actualidad". Asimismo, anota que "De igual manera, otro aspecto a tener en cuenta y que debe evitarse, es que mediante esta opción, el contribuyente termine pagando un arbitrio mayor al que técnicamente le correspondería pagar; situación que no podría ser admitida bajo ninguna interpretación constitucional que tenga como fin lograr la justicia en la imposición"⁸.

Debido a ello, y considerando la necesidad de que la entidad municipal pudiera seguir cobrando los Arbitrios hasta que emitiera una norma para el año 2005 que se adecuara a los parámetros establecidos por el citado Tribunal, éste dispuso la aplicación de un régimen provisional. Así, en el décimo considerando de la resolución aclaratoria se señala que "no obstante dichos riesgos, la alternativa legal consignada en el considerando 8, supra, debe ser momentáneamente aplicada..."

Es preciso indicar que de los términos de la resolución aclaratoria emitida por el Tribunal Constitucional, no es posible interpretar la aplicación permanente de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML para la determinación de los Arbitrios Municipales del periodo de enero a mayo de 2005, pues, precisamente, en la Sentencia que fue objeto de aclaración recaída en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC, se declaró la inconstitucionalidad de diversas ordenanzas emitidas por la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco con el fin de proteger el derecho de los contribuyentes a pagar Arbitrios que correspondan al costo de los servicios y que éste se encuentre debidamente distribuido, siendo que dicho Tribunal advirtió en la resolución aclaratoria los riesgos que al respecto podían presentarse por la aplicación de los citados edictos.

⁷ El Tribunal Fiscal, mediante la Resolución N° 01034-2-2006 de 24 de febrero de 2006, ha establecido que la Ordenanza N° 225-MSS presenta vicios que afectan su validez por haber determinado la deuda por Arbitrios Municipales en función a criterios proscritos por el Tribunal Constitucional.

⁸ A título ilustrativo, cabe señalar que mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 6776-2-2005 de 8 de noviembre de 2005, se ha señalado que los Edictos N° 182 y N° 183-93 y la Ordenanza N° 108, que regularon los Arbitrios Municipales de los años 1996 y 1997 en la jurisdicción de Lima Metropolitana, son normas inválidas, ya que no cumplen los parámetros establecidos por el Tribunal Constitucional en las Sentencias recaídas en los Expedientes N° 0041-2004-AI/TC y N° 0053-2004-PI/TC.

SLJ Q H 6 L



Tribunal Fiscal

N° 03853-7-2009

En ese sentido, no puede considerarse que la resolución aclaratoria en mención habilitó a la referida municipalidad a aplicar los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML para regular los Arbitrios Municipales del periodo de enero a mayo de 2005 de manera permanente.

En consecuencia, la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco no cumplió con lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en cuanto a la aplicación excepcional y provisional de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML, los cuales solo resultaban aplicables en tanto se emitiera y ratificara la ordenanza que debía regular los Arbitrios Municipales de todo el año 2005, dentro del plazo otorgado por el Tribunal Constitucional a tal efecto.

En tal sentido, habiendo transcurrido el mencionado plazo, la referida municipalidad no se encontraba habilitada para determinar y cobrar los Arbitrios Municipales correspondientes al período de enero a mayo de 2005, al amparo de los mencionados edictos, siendo contrario a lo dispuesto por el Tribunal Constitucional su aplicación en forma indefinida.

Por lo expuesto, el cobro de los Arbitrios Municipales del periodo de enero a mayo de 2005 sobre la base de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML y al amparo de lo dispuesto por las Ordenanzas N° 225-MSS y 226-MSS, Acuerdo de Concejo N° 57-2005-ACSS y el Decreto de Alcaldía N° 06-2005-MSS, no se ajusta a lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en la aclaración de la Sentencia emitida en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC."

Que cabe indicar que el criterio aprobado en el Acuerdo contenido en el Acta de Reunión de Sala Plena N° 2009-07 tiene carácter vinculante para todos los vocales de este Tribunal, conforme con lo establecido por el Acuerdo que refiere el Acta de Reunión de Sala Plena N° 2002-10 del 17 de setiembre de 2002.

Que en el caso de autos, siendo que la Administración sustenta la determinación de los Arbitrios de los períodos enero a mayo de 2005 en los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML, al amparo de lo dispuesto en la Ordenanza N° 226-MSS, en el Acuerdo de Concejo N° 57-2005-ACSS y en el Decreto de Alcaldía N° 06-2005-MSS, las cuales según se ha señalado anteriormente, no han sido dictadas con arreglo a los parámetros establecidos por el Tribunal Constitucional, procede declarar fundada la apelación de puro derecho, y dejar sin efecto las Resoluciones de Determinación N° 10-02-03-00603678 a N° 10-02-03-00603682.

Que en cuanto a la Resolución de Determinación N° 10-02-03-00603683, emitida por los Arbitrios Municipales del período setiembre del año 2005, este Tribunal mediante las Resoluciones N° 01034-2-2006 y N° 05904-5-2006 del 24 de febrero y 31 de octubre de 2006 ha establecido que la Ordenanza N° 225-MSS presenta vicios que afectan su validez por haber determinado la deuda por Arbitrios Municipales en función a criterios proscritos por el Tribunal Constitucional, como es el tamaño del predio respecto del Arbitrio de Serenazgo, así como no ha determinado los costos efectivos que demanda la prestación de los servicios por Arbitrios de Limpieza Pública y Parques y Jardines según el número de contribuyentes de la jurisdicción y, en ese sentido, ha concluido que la Administración Tributaria no se encuentra legitimada para cobrar los Arbitrios Municipales de los períodos de junio a diciembre de 2005 sobre la base de dicha ordenanza.

Que en tal sentido, la Administración no se encuentra habilitada para cobrar los Arbitrios Municipales del período setiembre del año 2005 sobre la base de la Ordenanza N° 225-MSS y, en tal sentido, se debe dejar sin efecto la Resolución de Determinación N° 10-02-03-00603683.

Que cabe indicar que en lo referido a la solicitud de informe oral presentada por la Administración (fojas 22 y 23), deviene en extemporánea de acuerdo con lo establecido por el artículo 150° del Código Tributario.



Tribunal Fiscal

N° 03853-7-2009

Que de conformidad con lo dispuesto por el Acuerdo contenido en el Acta de Reunión de Sala Plena N° 2009-07, y con lo establecido por el artículo 154° del Código Tributario⁹, corresponde que la presente resolución se emita con el carácter de precedente de observancia obligatoria y se disponga su publicación en el diario oficial "El Peruano".

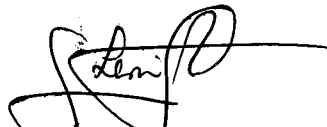
Con las vocales León Pinedo, Zúñiga Dulanto e interviniendo como ponente la vocal Muñoz García.

RESUELVE:

1. Declarar **FUNDADA** la apelación de puro derecho interpuesta y **DEJAR SIN EFECTO** las Resoluciones de Determinación N° 10-02-03-00603678 a N° 10-02-03-00603683.
2. **DECLARAR** que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 154° del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por el 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:

"El cobro de los Arbitrios Municipales correspondientes al periodo de enero a mayo de 2005 por la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco, sobre la base de los Edictos N° 182 y N° 183-93-MML y al amparo de lo dispuesto por las Ordenanzas N° 225-MSS y N° 226-MSS, Acuerdo de Concejo N° 57-2005-ACSS y Decreto de Alcaldía N° 06-2005-MSS, no cumple con lo establecido por el Tribunal Constitucional en la aclaración de la Sentencia recaída en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC".

Regístrese, comuníquese y remítase a la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco - Lima, para sus efectos.


LEÓN PINEDO
VOCAL PRESIDENTE


MUÑOZ GARCÍA
VOCAL


ZÚÑIGA DULANTO
VOCAL


Ruiz Abarca
Secretaría Relatora
MG/RA/FM/mppe.

⁹ El artículo 154° del Código Tributario establece lo siguiente:

"Las resoluciones del Tribunal Fiscal que interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de normas tributarias, así como las emitidas en virtud del artículo 102°, constituirán jurisprudencia de observancia obligatoria para los órganos de la Administración Tributaria, mientras dicha interpretación no sea modificada por el mismo Tribunal, por vía reglamentaria o por ley. En este caso, en la resolución correspondiente el Tribunal Fiscal señalará que constituye jurisprudencia de observancia obligatoria y dispondrá la publicación de su texto en el Diario Oficial.

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 deba prevalecer, constituyendo éste precedente de observancia obligatoria en las posteriores resoluciones emitidas por el Tribunal.

La resolución a que hace referencia el párrafo anterior así como las que impliquen un cambio de criterio, deberán ser publicadas en el Diario Oficial.

En los casos de resoluciones que establezcan jurisprudencia obligatoria, la Administración Tributaria no podrá interponer demanda contencioso-administrativa".