



**MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS
TRIBUNAL FISCAL**

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA PROMOCIÓN DE LA INDUSTRIA RESPONSABLE Y DEL COMPROMISO CLIMÁTICO"

ACTA DE SALA PLENA N° 2014-20

TEMA : DETERMINAR SI A PARTIR DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EMITIDA EN EL EXPEDIENTE N° 04293-2012-PA/TC, EL TRIBUNAL FISCAL SE ENCUENTRA HABILITADO PARA SEGUIR APPLICANDO LOS CRITERIOS CONTENIDOS EN RESOLUCIONES QUE CONSTITUYEN PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA, EN LAS QUE SE SEÑALÓ QUE DETERMINADAS ORDENANZAS MUNICIPALES NO CUMPLÍAN LOS PARÁMETROS FIJADOS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN CUANTO A LA DETERMINACIÓN DEL COSTO DE LOS ARBITRIOS MUNICIPALES Y SU DISTRIBUCIÓN.

FECHA	:	16 de setiembre de 2014	
HORA	:	04:00 p.m.	
LUGAR	:	Calle Diez Canseco N° 258, Miraflores Av. Javier Prado Oeste N° 1115, San Isidro	
MODALIDAD	:	Videoconferencia	
ASISTENTES	:	Licette Zúñiga D. Víctor Castañeda A. Ada Flores T. Gabriela Márquez P. Marco Huamán S. Rosa Barrantes T. Gary Falconí S. Roxana Ruiz A. Zoraida Olano S. Sergio Ezeta C. Raúl Queuña D. Jesús Fuentes B. Luis Cayo Q. José Martel S. Patricia Meléndez K. Rossana Izaguirre LI. Juana Pinto de A.	Marina Zelaya V. Miguel De Pomar S. Lorena Amico D. Pedro Velásquez L. Doris Muñoz G. Cristina Huertas L. Lily Villanueva A. Carmen Terry R.
NO ASISTENTES	:	Luis Ramírez M. Mariella Casalino M. Elizabeth Winstanley P. Jorge Sarmiento D. Caridad Guarniz C.	Vacaciones: fecha de votación Descanso Médico: fecha de votación Vacaciones: fecha de votación Descanso Médico: fecha de suscripción Vacaciones: fecha de suscripción

I. ANTECEDENTES:

- Memorando N° 0487-2014-EF/40.01, mediante el que la Presidenta del Tribunal Fiscal convoca a los vocales a sesión de Sala Plena.
- Informe que sustenta el acuerdo adoptado.

II. AGENDA:

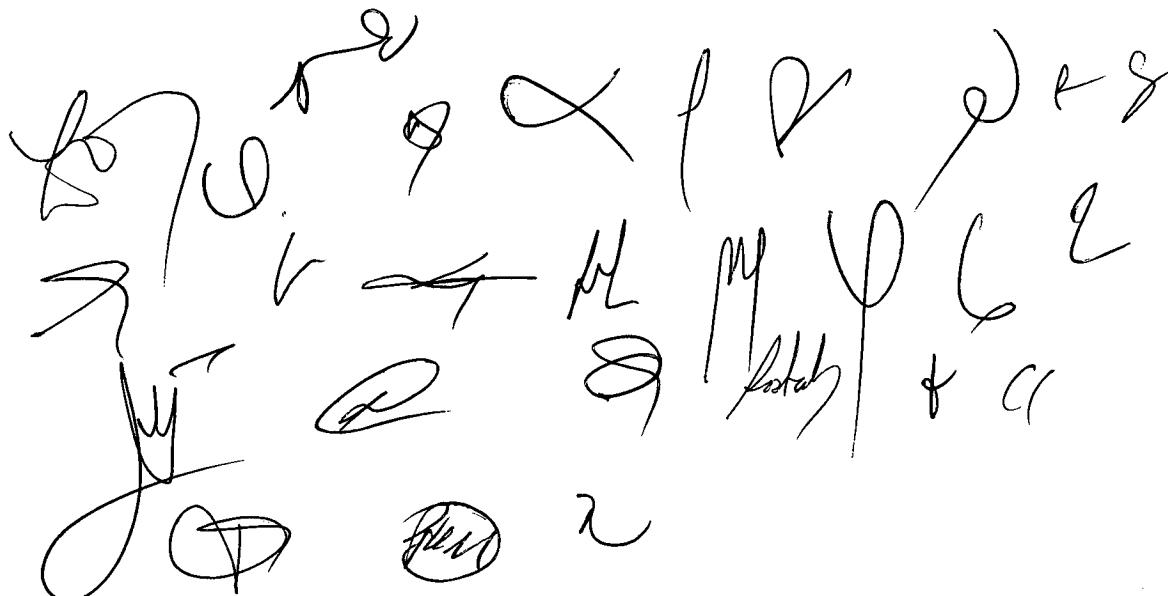
Suscripción de la presente Acta de Sesión de Sala Plena, que contiene los puntos de deliberación, los votos emitidos, el acuerdo adoptado y su fundamento.

III. ACUERDO DE LA REUNIÓN:

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:

"Los criterios contenidos en resoluciones emitidas por el Tribunal Fiscal que constituyen precedente de observancia obligatoria, en las que se analizaron ordenanzas municipales a fin de determinar si cumplían los parámetros fijados por el Tribunal Constitucional en cuanto a la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución, no seguirán siendo aplicados, en virtud de la sentencia del Tribunal Constitucional."

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



TEMA:

DETERMINAR SI A PARTIR DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EMITIDA EN EL EXPEDIENTE N° 04293-2012-PA/TC, EL TRIBUNAL FISCAL SE ENCUENTRA HABILITADO PARA SEGUIR APLICANDO LOS CRITERIOS CONTENIDOS EN RESOLUCIONES QUE CONSTITUYEN PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA, EN LAS QUE SE SEÑALÓ QUE DETERMINADAS ORDENANZAS MUNICIPALES NO CUMPLÍAN LOS PARÁMETROS FIJADOS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN CUANTO A LA DETERMINACIÓN DEL COSTO DE LOS ARBITRIOS MUNICIPALES Y SU DISTRIBUCIÓN.

	PROPIUESTA 1	PROPIUESTA 2
	Los criterios contenidos en resoluciones emitidas por el Tribunal Fiscal que constituyen precedente de observancia obligatoria, en las que se analizaron ordenanzas municipales a fin de determinar si cumplían los parámetros fijados por el Tribunal Constitucional en cuanto a la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución, no seguirán siendo aplicados, en virtud de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC.	Los criterios contenidos en resoluciones emitidas por el Tribunal Fiscal que constituyen precedente de observancia obligatoria, en las que se analizaron ordenanzas municipales a fin de determinar si cumplían los parámetros fijados por el Tribunal Constitucional en cuanto a la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución, seguirán siendo aplicados a partir de la publicación de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC.
	FUNDAMENTO: Ver Informe de Sala Plena.	FUNDAMENTO: Ver Informe de Sala Plena.
Dra. Olano		X
Dra. Zúñiga	X	
Dr. Ezeta	X	
Dr. Ramírez	VACACIONES	VACACIONES
Dra. Zelaya	X	
Dr. Castañeda	X	
Dr. Sarmiento	X	
Dra. Casalino	DESCANSO MÉDICO	DESCANSO MÉDICO
Dr. Queuña	X	
Dr. De Pomar	X	
Dra. Flores	X	
Dr. Fuentes	X	
Dra. Amico	X	
Dra. Márquez		X
Dr. Cayo		X
Dr. Velásquez		X
Dr. Huamán		X
Dra. Winstanley	VACACIONES	VACACIONES
Dr. Martel		X
Dra. Muñoz		X
Dra. Barrantes	X	
Dra. Meléndez		X
Dra. Huertas		X
Dr. Falconí		X
Dra. Izaguirre		X
Dra. Guarniz		X
Dra. Villanueva	X	
Dra. Ruiz		X
Dra. Pinto	X	
Dra. Terry	X	
TOTAL	14	13

TEMA:

DETERMINAR SI A PARTIR DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EMITIDA EN EL EXPEDIENTE N° 04293-2012-PA/TC, EL TRIBUNAL FISCAL SE ENCUENTRA HABILITADO PARA SEGUIR APLICANDO LOS CRITERIOS CONTENIDOS EN RESOLUCIONES QUE CONSTITUYEN PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA, EN LAS QUE SE SEÑALÓ QUE DETERMINADAS ORDENANZAS MUNICIPALES NO CUMPLÍAN LOS PARÁMETROS FIJADOS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN CUANTO A LA DETERMINACIÓN DEL COSTO DE LOS ARBITRIOS MUNICIPALES Y SU DISTRIBUCIÓN.

PUBLICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN EMITIDA EN EL DIARIO OFICIAL EL PERUANO

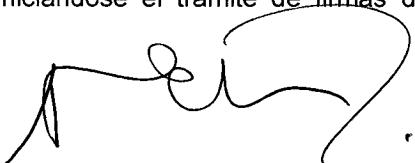
	PROPIEDAD 1	PROPIEDAD 2
	El acuerdo que se adopta en la presente sesión se ajusta a lo establecido por el artículo 154º del Código Tributario, y en consecuencia, la resolución que se emita debe ser publicada en el diario oficial El Peruano.	El acuerdo que se adopta en la presente sesión no se ajusta a lo establecido por el artículo 154º del Código Tributario.
Dra. Olano	X	
Dra. Zúñiga	X	
Dr. Ezeta	X	
Dr. Ramírez	VACACIONES	VACACIONES
Dra. Zelaya	X	
Dr. Castañeda	X	
Dr. Sarmiento	X	
Dra. Casalino	DESCANSO MÉDICO	DESCANSO MÉDICO
Dr. Queuña	X	
Dr. De Pomar	X	
Dra. Flores	X	
Dr. Fuentes	X	
Dra. Amico	X	
Dra. Márquez	X	
Dr. Cayo	X	
Dr. Velásquez	X	
Dr. Huamán	X	
Dra. Winstanley	VACACIONES	VACACIONES
Dr. Martel	X	
Dra. Muñoz	X	
Dra. Barrantes	X	
Dra. Meléndez	X	
Dra. Huertas	X	
Dr. Falconí	X	
Dra. Izaguirre	X	
Dra. Guarniz	X	
Dra. Villanueva	X	
Dra. Ruiz	X	
Dra. Pinto	X	
Dra. Terry	X	
TOTAL	27	

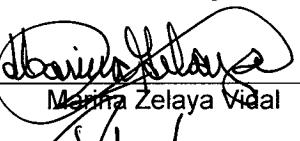
IV. DISPOSICIONES FINALES:

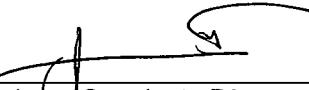
Se deja constancia que forma parte integrante del Acta el informe que se indica en el punto I de la presente (Antecedentes).

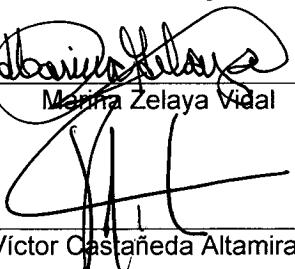
No habiendo otro asunto que tratar, se levantó la sesión iniciándose el trámite de firmas de la presente acta, en señal de conformidad.

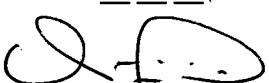

Licette Zúñiga Dulanto

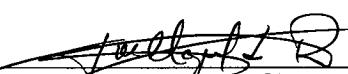

Sergio Ezeta Carpio

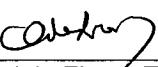

Marina Zelaya Vidal

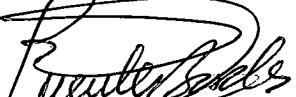

Jorge Sarmiento Díaz
Fecha 13/09/14

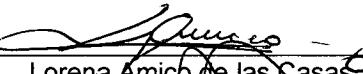

Víctor Castañeda Altamirano


Raúl Queuña Díaz


Miguel De Romar Shirota

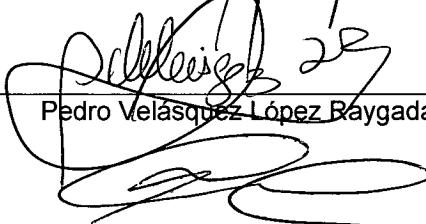

Ada Flores Talavera


Jesús Fuentes Borda

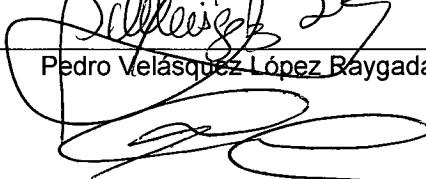

Lorena Amico de las Casas


Gabriela Márquez Pacheco

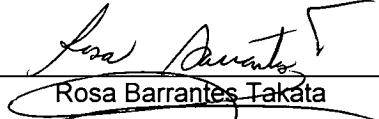

Luis Cayo Quispe


Pedro Velásquez López Raygada


Marco Huamán Sialer


José Martél Sánchez

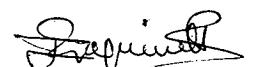

Doris Muñoz García

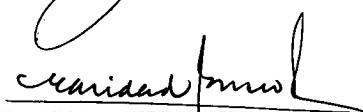

Rosa Barrantes Takata


Patricia Meléndez Kohatsu


Cristina Huertas Lizarzaburu


Gary Falconí Sinche


Rossana Izquierre Llampași


Caridad Guarniz Cabell

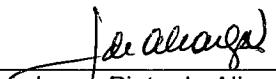
Fecha 22/09/14



Lily Villanueva Aznarán



Roxana Ruiz Abarca



Juanita Pinto de Aliaga



Zoraida Olano Silva



Carmen Terry Ramos

ACTA DE REUNIÓN DE SALA PLENA Nº 2014-20

INFORME DE SALA PLENA

TEMA: DETERMINAR SI A PARTIR DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EMITIDA EN EL EXPEDIENTE N° 04293-2012-PA/TC, EL TRIBUNAL FISCAL SE ENCUENTRA HABILITADO PARA SEGUIR APLICANDO LOS CRITERIOS CONTENIDOS EN RESOLUCIONES QUE CONSTITUYEN PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA, EN LAS QUE SE SEÑALÓ QUE DETERMINADAS ORDENANZAS MUNICIPALES NO CUMPLÍAN LOS PARÁMETROS FIJADOS POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN CUANTO A LA DETERMINACIÓN DEL COSTO DE LOS ARBITRIOS MUNICIPALES Y SU DISTRIBUCIÓN.

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Mediante las sentencias del Tribunal Constitucional emitidas en los Expedientes N° 0041-2004-AI/TC y N° 0053-2004-PI/TC¹, en las que se analizaron diversas ordenanzas emitidas por las Municipalidades Distritales de Santiago de Surco y de Miraflores, se señaló que el Tribunal Fiscal debía evaluar si las ordenanzas municipales mediante las que se regulaba el cobro de Arbitrios Municipales cumplían los parámetros establecidos por el Tribunal Constitucional en las mencionadas sentencias.

Así, en el fundamento 62 de la sentencia emitida en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC, se indicó que uno de los elementos que contribuyen a verificar la confiscatoriedad cuantitativa en el caso de los Arbitrios Municipales es la falta del informe económico financiero que sustentara el costo así como el uso de criterios válidos para su distribución, de manera que si el costo se basó en criterios que no guardaban relación lógica con la naturaleza del servicio, cabía una fuerte presunción de que la carga asumida por el contribuyente no era la real.

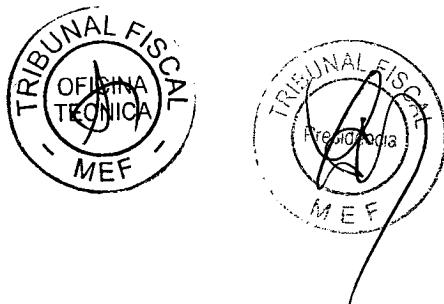
Al respecto, en el Fundamento 63 de la mencionada sentencia se dispuso lo siguiente:

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

Posteriormente, el Tribunal Constitucional emitió la sentencia recaída en el Expediente N° 03741-2004-PA/TC,² en la que señaló que la Administración Pública, a través de sus tribunales administrativos o de sus órganos colegiados, tenía el deber constitucional de realizar el control difuso de las normas que sustentaban los actos administrativos y que eran contrarias a la Constitución o a la interpretación que de ella hubiera realizado el Tribunal Constitucional.

¹ Publicadas el 14 de marzo y 17 de agosto de 2005, respectivamente.

² Dicha sentencia se publicó el 11 de octubre de 2006.



En ese sentido, se estableció como precedente vinculante que todo tribunal u órgano colegiado de la Administración Pública tenía la facultad y el deber de preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional que la vulnerara manifiestamente. Asimismo, en la resolución aclaratoria de esta sentencia, de 13 de octubre de 2006, el Tribunal Constitucional precisó que los tribunales administrativos u órganos colegiados a los que se hacía referencia eran aquellos tribunales u órganos colegiados administrativos que impartían "justicia administrativa" con carácter nacional, adscritos al Poder Ejecutivo (como es el Tribunal Fiscal) y que tuvieran por finalidad la declaración de derechos fundamentales de los administrados.

En la citada resolución aclaratoria se agregó que el ejercicio del control difuso administrativo se realizaba a pedido de parte³ y que excepcionalmente, el control difuso procedía de oficio, cuando se tratara de la aplicación de una disposición que fuera en contra de la interpretación que de ella hubiera realizado el Tribunal Constitucional, de conformidad con el último párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional; o cuando la aplicación de una disposición contradijera un precedente vinculante del Tribunal Constitucional establecido de acuerdo con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

Ahora bien, como consecuencia del mandato expreso dado por el Tribunal Constitucional al Tribunal Fiscal, este órgano administrativo analizó diversas ordenanzas municipales, definiendo, según correspondía, si éstas cumplían los parámetros establecidos por el Tribunal Constitucional para la determinación del costo de Arbitrios Municipales y su distribución. Por consiguiente, el cumplimiento o no de las mencionadas ordenanzas a los parámetros de validez establecidos por el Tribunal Constitucional, era declarado a través de acuerdos de Sala Plena⁴ y recogido en resoluciones que constituyan jurisprudencia de observancia obligatoria, publicadas en el diario oficial "El Peruano".

Las resoluciones que constituyen jurisprudencia de observancia obligatoria, que recogen los acuerdos de Sala Plena, son de obligatorio cumplimiento tanto para las Administraciones Tributarias, conforme con lo dispuesto en el artículo 154º del Código Tributario, como para los vocales del Tribunal Fiscal, en aplicación del Acuerdo contenido en el Acta de Sala Plena N° 2002-10⁵. Dicha obligatoriedad trajo como consecuencia que lo establecido en los mencionados acuerdos y resoluciones también se aplicara en aquellos otros casos que trataban sobre las mismas ordenanzas que habían sido materia de análisis.

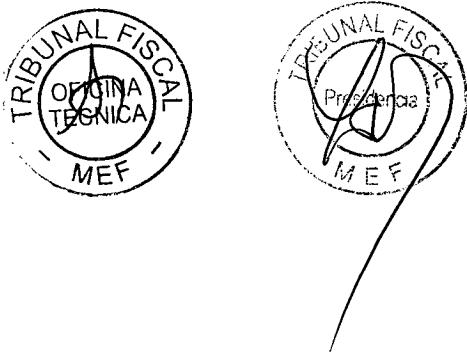
Sin embargo, mediante la sentencia emitida el 18 de marzo de 2014 en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC, el Tribunal Constitucional dejó sin efecto el precedente vinculante contenido en la sentencia emitida en el Expediente N° 03741-2004-PA/TC, conforme con el cual, se autorizó a los tribunales administrativos –como el Tribunal Fiscal- a realizar control difuso.

Teniendo en consideración lo señalado por el Tribunal Constitucional en esta última sentencia, mediante Acta de Sala Plena N° 2014-12 de 9 de julio de 2014 se estableció que a partir de dicha

³ En este supuesto, conforme con dicha resolución, los tribunales administrativos u órganos colegiados están facultados para evaluar la procedencia de la solicitud, con criterios objetivos y razonables, siempre que se trate de otorgar mayor protección constitucional a los derechos fundamentales de los administrados. A ello se agregó que en aquellos casos en los que adviertan que dichas solicitudes responden a fines manifiestamente obstrucionistas o ilegítimos, pueden establecerse e imponerse sanciones de acuerdo a ley.

⁴ Compuesta por todos los vocales del Tribunal Fiscal, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 98º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF.

⁵ Al respecto, en el Acuerdo de Sala Plena N° 2002-10 de 19 de setiembre de 2002 se señaló que los acuerdos adoptados en sesión de Sala Plena son de aplicación obligatoria para todos los vocales del Tribunal Fiscal.



sentencia, el Tribunal Fiscal ya no podía emitir pronunciamiento respecto de la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución debido a que ello implica ejercer control difuso⁶. Esto es, el Tribunal Fiscal ya no se encuentra habilitado para analizar nuevas ordenanzas municipales, en las que se cuestionara su validez.

Ahora bien, considerando que antes que el Tribunal Constitucional emitiera la sentencia recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC, el Tribunal Fiscal había emitido varias resoluciones de observancia obligatoria en las que se analizaron diversas ordenanzas municipales a fin de determinar si cumplían los parámetros fijados por el referido tribunal en cuanto a la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución, corresponde determinar si los criterios de observancia obligatoria establecidos por el Tribunal Fiscal con relación a las indicadas ordenanzas siguen siendo aplicables en los procedimientos cuya controversia tenga relación con éstas.

II. ANTECEDENTES NORMATIVOS, JURISPRUDENCIALES Y ACUERDOS DE SALA PLENA

Los antecedentes normativos, jurisprudenciales y los Acuerdos de Sala Plena pueden revisarse en los Anexos I y II.

III. PROPUESTAS

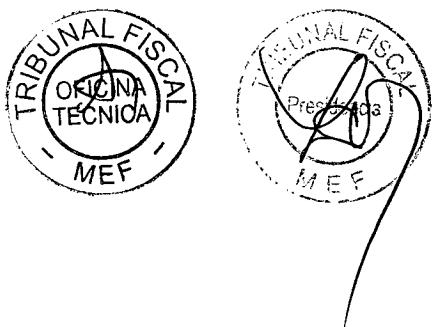
MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El artículo 102º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF prevé que al resolver, el Tribunal Fiscal deberá aplicar la norma de mayor jerarquía y que en dicho caso, la resolución deberá ser emitida con carácter de jurisprudencia de observancia obligatoria, de acuerdo con lo establecido por el artículo 154º del citado código.

Por su parte, el mencionado artículo 154º dispone que las resoluciones del Tribunal Fiscal que interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de normas tributarias, las emitidas en virtud del artículo 102º del mismo código, así como las emitidas en virtud a un criterio recurrente de las Salas Especializadas, 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. Se agrega que 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.

En cuanto al análisis de la determinación del costo de los Arbitrios Municipales previsto por ordenanzas municipales, es pertinente mencionar que mediante la Resolución del Tribunal Fiscal N° 536-3-99 de 13 de agosto de 1999, emitida como precedente de observancia obligatoria, se señaló que con arreglo al artículo 200º de la Constitución Política del Perú, la ordenanza constituye una norma que tiene rango de ley y que si bien el artículo 102º del citado Código Tributario prevé que al resolver, el Tribunal Fiscal debe aplicar la norma de mayor jerarquía, debía entenderse que ello tiene aplicación dentro de su fuero administrativo, por lo que el Tribunal Fiscal se encontraba obligado a aplicar las ordenanzas municipales, siendo que lo contrario implicaba

⁶ En el Acta de Sala Plena N° 2014-12 se adoptó el siguiente acuerdo “En aplicación de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC, el Tribunal Fiscal no puede ejercer control difuso, y por tanto, no puede analizar la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y los criterios previstos para su distribución contenidos en ordenanzas municipales”.



practicar indebidamente el control difuso de la constitucionalidad de las normas, lo que era competencia del Poder Judicial.

En tal sentido, en dicha resolución se concluyó que el procedimiento contencioso tributario no era el pertinente para impugnar el contenido de las normas con rango de ley como es el caso de las ordenanzas, por lo que en éste solo se debía ventilar el debido cumplimiento del contenido de una norma de acuerdo con su propio texto, promulgado y publicado conforme a ley, sin cuestionar si ha respetado o no los principios constitucionales que cimentan su emisión.

La conclusión citada se aprecia también en el Acuerdo contenido en el Acta de Reunión de Sala Plena N° 2003-10 de 11 de junio de 2003, según el cual: “*Las controversias surgidas respecto del costo de los arbitrios determinados mediante edictos u ordenanzas municipales, en aquellos casos en que exista el servicio, no deben ser resueltas por el Tribunal Fiscal debido a que implican un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de tales dispositivos legales*”, razón por la que en este acuerdo se mantuvo la argumentación vertida en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 536-3-99.

En tal sentido, antes que el Tribunal Constitucional emitiera las sentencias recaídas en los Expedientes N° 0041-2004-AI/TC y N° 0053-2004-PI/TC⁷, conforme con el anotado criterio, este Tribunal no tenía la facultad de emitir pronunciamiento respecto del costo de los arbitrios determinados mediante ordenanzas municipales ya que ello implicaba practicar control difuso de normas con rango de ley, lo que está reservado al Poder Judicial.

Sin embargo, en la sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC se analizó la constitucionalidad de ordenanzas municipales que regularon Arbitrios Municipales desde la base de una interpretación de la Constitución y de las normas que integraban el bloque de constitucionalidad⁸, concluyéndose que si bien el artículo 74º de la Constitución facultaba a los gobiernos locales para crear tasas, ello debía hacerse con los límites que establecía la ley, esto es, la Ley Orgánica de Municipalidades y la Ley de Tributación Municipal, las que conformaban dicho bloque⁹.

Por su parte, en la sentencia recaída en el Expediente N° 0053-2004-PI/TC se agregó que las infracciones directas a las normas que conformaban el parámetro de constitucionalidad determinaban afectaciones indirectas a la jerarquía normativa de la Constitución¹⁰.

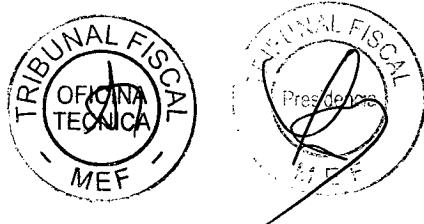
Así, en cuanto a la determinación del costo del servicio y los parámetros generales de distribución, en la sentencia recaída en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC se señaló que las municipalidades no podían hacerlo de manera indiscriminada e irrazonable, considerando cualquier criterio para justificar sus costos, los que debían ser idóneos y guardar relación objetiva con el servicio que se prestase. A ello se agregó que, por ejemplo, no era correcto que éste se justificara en mayor medida en costos indirectos ni que éstos no fueran disgregados para que el contribuyente pudiera

⁷ Publicadas el 14 de marzo y 17 de agosto de 2005, respectivamente.

⁸ Al respecto, véase el Fundamento N° 2 del párrafo “Marco del análisis constitucional” de la referida sentencia. Sobre el particular, el artículo 79º del Código Procesal Constitucional establece que: “*Para apreciar la validez constitucional de las normas el Tribunal Constitucional considerará, además de las normas constitucionales, las leyes que, dentro del marco constitucional, se hayan dictado para determinar la competencia o las atribuciones de los órganos del Estado o el ejercicio de los derechos fundamentales de la persona*”.

⁹ En este sentido, véase el Fundamento N° 4 del párrafo “Marco constitucional de los tributos municipales: el caso de los arbitrios por concepto de Serenazgo, Limpieza Pública, Parques y Jardines”.

¹⁰ En este sentido, véase el punto B “El Bloque de la Constitucionalidad como parámetro de control de la producción normativa municipal” del numeral VII “Fundamentos de Constitucionalidad Formal” de la referida sentencia.



analizar cuáles eran¹¹. De otro lado, en lo que se refería a los criterios de distribución, se brindó pautas sobre los que las municipalidades no podrían utilizar para tal fin.

Con relación a estos dos puntos, el citado tribunal refirió que dos elementos que contribuían a verificar si existía confiscatoriedad cuantitativa en el caso de Arbitrios Municipales era la falta de un informe económico-financiero que sustentara el costo y el uso de criterios que no eran válidos para la distribución del costo, de modo que si ello se basaba en criterios que no guardaban conexión lógica con la naturaleza del servicio, podía presumirse que la carga asumida por el contribuyente no era la real.

Tras dicha conclusión, en el Fundamento N° 63 de la citada sentencia se indicó lo siguiente:

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

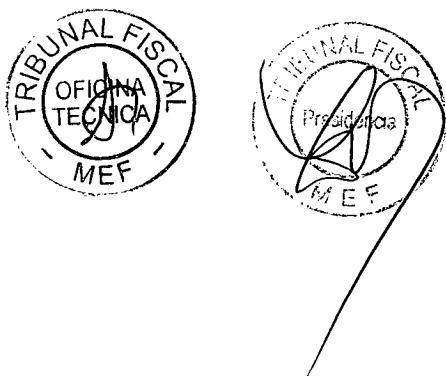
Cabe precisar que en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0053-2004-PI/TC¹² se indicó que al haberse emitido en un proceso de constitucionalidad, por la naturaleza del proceso, constituía jurisprudencia vinculante, no sólo respecto del fallo sino por la totalidad de su contenido dado que “*a diferencia de los procesos constitucionales de la libertad, cuyos efectos vinculan únicamente a las partes –salvo se establezca un precedente vinculante a que hace referencia el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional–, la sentencia con calidad de cosa juzgada en un proceso de inconstitucionalidad resulta de incuestionable cumplimiento para todos los aplicadores públicos y privados de las normas jurídicas, en la integridad de sus términos*”¹³.

Al respecto, se aprecia que conforme con la última sentencia citada, el referido Fundamento N° 63 de la sentencia recaída en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC era de obligatorio cumplimiento para el Tribunal Fiscal, al constituir jurisprudencia vinculante. Así, en virtud del mandato expreso de

¹¹ Al respecto, véase los Fundamentos N° 29 a 31 del parágrafo “La determinación del costo del servicio y los parámetros generales de distribución: casos arbitrios de Serenazgo, Limpieza Pública, Parques y Jardines”.

¹² Cabe señalar que en esta sentencia el Tribunal Constitucional reafirmó lo previsto por la sentencia emitida en el Expediente N° 0041-2004-AI/TC en cuanto a la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución y estableció reglas de observancia obligatoria en cuanto a la ratificación de las ordenanzas, el principio de capacidad contributiva y la no confiscatoriedad, entre otras, estableciéndose finalmente en el fallo que tanto dicha sentencia como la anteriormente citada tenían fuerza de ley, de modo que tenían calidad de cosa juzgada y de obligatorio cumplimiento en todos sus términos.

¹³ Sobre el particular, el artículo 82º del Código Procesal Constitucional dispone que: “*Las sentencias del Tribunal Constitucional en los procesos de inconstitucionalidad y las recaídas en los procesos de acción popular que queden firmes tienen autoridad de cosa juzgada, por lo que vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de su publicación*”. Asimismo, el artículo VII del Título Preliminar de dicho código prevé que: “*Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente*”.



dichas sentencias, el Tribunal Fiscal emitió pronunciamiento sobre diversas ordenanzas municipales con el fin de analizar si al regular Arbitrios Municipales se habían cumplido los parámetros señalados por el Tribunal Constitucional, esto es, determinar si dichas normas podían ser consideradas acordes a la Constitución y sus principios.

En ese sentido, el cumplimiento o no de los parámetros de validez establecidos por el Tribunal Constitucional por parte de las mencionadas ordenanzas era declarado por el Tribunal Fiscal a través de acuerdos de Sala Plena¹⁴ y recogido en resoluciones que constituían precedente de observancia obligatoria¹⁵, publicadas en el diario oficial "El Peruano".

Dicha obligatoriedad trajo como consecuencia que el criterio establecido como precedente en las mencionadas resoluciones fuera aplicado en otros casos que trataban sobre las mismas ordenanzas que habían sido materia de análisis, las que eran inaplicadas en cada uno de ellos.

Ahora bien, luego de la emisión de las sentencias recaídas en los Expedientes N° 0041-2004-AI/TC y N° 0053-2004-PI/TC, el Tribunal Constitucional emitió la sentencia recaída en el Expediente N° 03741-2004-PA/TC¹⁶ en la que se señaló, con carácter de precedente vinculante, que: *"todo tribunal u órgano colegiado de la administración pública tiene la facultad y el deber de preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional que la vulnera manifiestamente, bien por la forma, bien por el fondo, de conformidad con los artículos 38º, 51º y 138º de la Constitución. Para ello, se deben observar los siguientes presupuestos: (1) que dicho examen de constitucionalidad sea relevante para resolver la controversia planteada dentro de un proceso administrativo; (2) que la ley cuestionada no sea posible de ser interpretada de conformidad con la Constitución"*.

Cabe mencionar que en la resolución aclaratoria de la citada sentencia de 13 de octubre de 2006, el Tribunal Constitucional precisó que los tribunales administrativos u órganos colegiados a los que se hacía referencia eran aquéllos tribunales u órganos colegiados administrativos que impartían "justicia administrativa" con carácter nacional, adscritos al Poder Ejecutivo (como es el Tribunal Fiscal) y que tenían por finalidad la declaración de derechos fundamentales de los administrados.

En ese sentido, en virtud de lo expresamente señalado en las sentencias del Tribunal Constitucional, emitidas en los Expedientes N° 0041-2004-AI/TC y N° 0053-2004-PI/TV, el Tribunal Fiscal emitió pronunciamiento sobre diversas ordenanzas municipales con el fin de analizar si al regular la determinación de los Arbitrios Municipales se habían cumplido los parámetros señalados por el Tribunal Constitucional, esto es, se determinó si dichas normas podían ser consideradas acordes a la Constitución y sus principios.

Cabe precisar que si se llegaba a concluir que la ordenanza analizada no cumplía dichos parámetros, la consecuencia en la práctica era su inaplicación, esto es, se realizaba el control difuso de una norma con rango de ley por contravenir a la Constitución, conforme con lo

¹⁴ Compuesta por todos los vocales del Tribunal Fiscal, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 98º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF.

¹⁵ Cabe señalar que conforme con el Acuerdo contenido en el Acta de Sala Plena N° 2006-36 de 12 de diciembre de 2006, el criterio contenido en el Acuerdo de Sala Plena N° 33-2005 de 6 de octubre de 2005, según el cual, a efecto de inaplicar las ordenanzas que no cumplían los parámetros de validez establecidos en las sentencias emitidas en los Expedientes N° 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, no correspondía emitir una resolución que constituyera precedente de observancia obligatoria, resultaba aplicable solamente a las ordenanzas municipales originalmente emitidas para los ejercicios de 1997 a 2004.

¹⁶ Dicha sentencia se publicó el 11 de octubre de 2006.



interpretado por el Tribunal Constitucional. Así, por ejemplo, se dejaban sin efecto actos administrativos sustentados en dichas ordenanzas porque éstas no cumplían los referidos parámetros.

Ahora bien, mediante la sentencia emitida el 18 de marzo de 2014 en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC, publicada el 14 de abril de 2014¹⁷, el Tribunal Constitucional dejó sin efecto el precedente vinculante contenido en la sentencia emitida en el Expediente N° 03741-2004-PA/TC, conforme con el cual, se autorizó a los tribunales administrativos –como el Tribunal Fiscal- a realizar control difuso.

En consecuencia, considerando que las ordenanzas municipales tienen rango de ley, a partir de la emisión de la mencionada sentencia, el Tribunal Fiscal ya no se encuentra habilitado para analizar si las ordenanzas municipales cumplen los parámetros establecidos para la determinación del costo de los arbitrios y su distribución.

Es por tal motivo que mediante Acta de Sala Plena N° 2014-12 de 9 de julio de 2014 se estableció que, a partir de la citada sentencia, el Tribunal Fiscal ya no podía emitir pronunciamiento respecto de la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución¹⁸.

No obstante, es necesario determinar si ello es aplicable también al caso de los criterios contenidos en resoluciones que constituyen precedente de observancia obligatoria emitidas antes que el Tribunal Constitucional emitiera la sentencia recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC, esto es, debe analizarse si a partir de su emisión, el Tribunal Fiscal puede seguir aplicando los criterios contenidos en las referidas resoluciones al constituir precedente de observancia obligatoria y en las que se señaló que determinadas ordenanzas municipales no cumplían los parámetros fijados por el Tribunal Constitucional en cuanto a la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución, al emitir pronunciamiento respecto de casos en los que los actos recurridos hayan sido girados en aplicación de las indicadas ordenanzas.

3.1 PROPUESTA 1

DESCRIPCIÓN

Los criterios contenidos en resoluciones emitidas por el Tribunal Fiscal que constituyen precedente de observancia obligatoria, en las que se analizaron ordenanzas municipales a fin de determinar si cumplían los parámetros fijados por el Tribunal Constitucional en cuanto a la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución, no seguirán siendo aplicados, en virtud de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC.

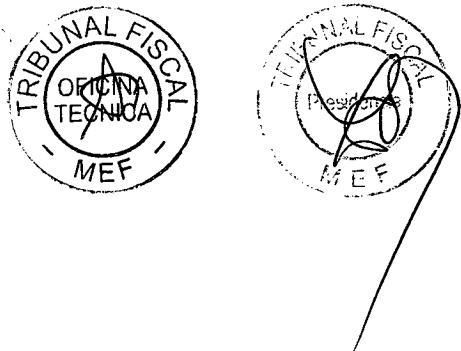
FUNDAMENTO¹⁹

Al respecto, como se ha señalado, dada la interpretación realizada por el Tribunal Constitucional sobre las ordenanzas que regulan Arbitrios Municipales y el rango de ley que ostentan conforme lo

¹⁷ En la página web del Tribunal Constitucional.

¹⁸ En el Acta de Sala Plena N° 2014-12 se adoptó el siguiente acuerdo “En aplicación de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC, el Tribunal Fiscal no puede ejercer control difuso, y por tanto, no puede analizar la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y los criterios previstos para su distribución contenidos en ordenanzas municipales”.

¹⁹ Forma parte del fundamento la sección previa titulada “Marco normativo y jurisprudencial”.



establece la Constitución²⁰, se aprecia que si son analizadas y se concluye que no se han explicado los elementos que conforman el costo del servicio o que para su distribución no se han utilizado criterios válidos, esto es, conformes con la naturaleza del servicio a prestar, correspondería su inaplicación a través de un acuerdo de Sala Plena que es recogido en una resolución de observancia obligatoria.

Como se advierte, ello implica realizar un control difuso de la ordenanza ya que su inaplicación se debe a que contraviene a la Constitución de manera directa o de manera indirecta, esto último, en caso de contravenir las leyes que conforman el bloque de constitucionalidad, tal como lo ha explicado el Tribunal Constitucional en las citadas sentencias.

Al respecto, es preciso mencionar que en nuestro ordenamiento, el control de la constitucionalidad de las normas con rango de ley se ejerce de manera concentrada por el Tribunal Constitucional, a través de la acción de inconstitucionalidad, o a través del control difuso, conforme con el artículo 138º de la Constitución²¹.

En cuanto a este último, RUBIO CORREA señala que a través del control difuso no se declara la invalidez de la norma incompatible con la que le es superior sino que simplemente no se aplica al caso, lo que lo diferencia del control concentrado²². Asimismo, en la sentencia recaída en el Expediente N° 02132-2008-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha indicado que: "...el control judicial difuso de constitucionalidad de las normas legales es una competencia reconocida a todos los órganos jurisdiccionales para declarar inaplicable una ley, con efectos particulares, en todos aquellos casos en los que aquella resulta manifiestamente incompatible con la Constitución (artículo 138º de la Norma Fundamental)..." .

Por consiguiente, al haberse establecido en la sentencia del Tribunal Constitucional N° 03741-2004-PA/TC que el Tribunal Fiscal tiene "la facultad y el deber de preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional que la vulnera manifiestamente, bien por la forma, bien por el fondo", esto es, dada la naturaleza misma del control difuso y del mandato del Tribunal Constitucional, se entiende que el control e inaplicación (de corresponder) de una ordenanza municipal se efectúa caso por caso, aun cuando la interpretación del Tribunal Fiscal acerca de una ordenanza haya sido emitida inicialmente en una resolución que tiene carácter de jurisprudencia de observancia obligatoria.

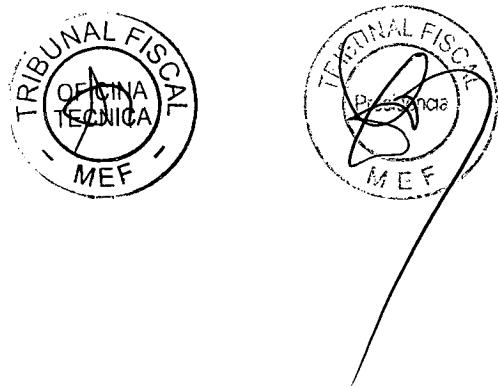
Esto es, se considera que si bien el criterio emitido en la resolución que constituye precedente de observancia obligatoria existe, éste es aplicado en cada caso en particular con el fin de inaplicar en éste la ordenanza anteriormente evaluada por el Tribunal Fiscal, esto es, se trata de un control difuso que por su propia naturaleza, se ejerce en cada caso en particular. En efecto, debe considerarse que el análisis de dicha norma por parte del Tribunal Fiscal no la invalida, como podría hacerlo el Tribunal Constitucional a través de una acción de inconstitucionalidad.

Sin embargo, el 18 de marzo de 2014, el Tribunal Constitucional ha emitido la sentencia recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC en la que se dejó sin efecto el precedente vinculante

²⁰ El numeral 4) del artículo 200º de la Constitución menciona a las ordenanzas municipales entre las normas con rango de ley contra las que procede interponer acción de inconstitucionalidad.

²¹ El artículo 138º de la Constitución, referido a la Administración de Justicia, dispone que: "En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera. Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior".

²² En este sentido, véase: RUBIO CORREA, Marcial, *La interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional*, PUCP, 2006, Lima.



contenido en la sentencia emitida en el Expediente N° 3741-2004-PA/TC, conforme con el cual, se autorizaba a los tribunales administrativos y órganos colegiados de la Administración Pública a inaplicar una disposición infraconstitucional cuando considerara que vulnera la Constitución por la forma o por el fondo.

Ello implica que a partir de dicha sentencia, el Tribunal Fiscal no puede realizar análisis alguno sobre las ordenanzas municipales para determinar si éstas se han emitido observando los parámetros establecidos por el Tribunal Constitucional para la determinación del costo de los servicios que presta y su distribución dado que ello implicaría realizar control difuso, pues según las sentencias del Tribunal Constitucional, verificar el arreglo de dichos puntos a lo interpretado por éste determina si las ordenanzas contravienen o no la Constitución y sus principios.

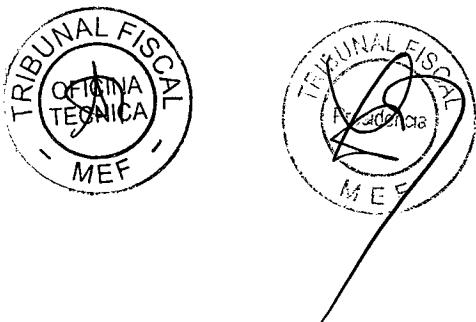
Por consiguiente, mientras que las ordenanzas que el Tribunal Fiscal inaplicó en cada caso se mantengan vigentes y no hayan sido declaradas inconstitucionales, no seguirán siendo inaplicadas por el Tribunal Fiscal ya que ello implicaría vulnerar lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC.

Al respecto, cabe mencionar que si bien la Ley de Tributación Municipal ha establecido disposiciones referidas a la cuantificación de los Arbitrios Municipales²³ y que su cumplimiento debe ser interpretado por los operadores jurídicos conforme con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y sus precedentes vinculantes, ello no significa que el Tribunal Fiscal, a partir de la emisión de la sentencia recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC, podría dejar de aplicar una ordenanza por no ser conforme con lo dispuesto por la citada ley dado que ésta, como ha señalado el Tribunal Constitucional, constituye una de las normas que conforman el bloque de constitucionalidad y su contravención implica una infracción indirecta de la Constitución.

Por otro lado, si bien en la sentencia emitida en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC no se han dejado sin efecto de manera expresa los precedentes contenidos en las sentencias emitidas en los Expedientes N° 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, se entiende que al haberse eliminado la posibilidad de que el Tribunal Fiscal realice control difuso, se ha eliminado también la posibilidad de invocar los criterios contenidos en éstas dos últimas sentencias en sede administrativa con el fin de seguir inaplicando ordenanzas respecto de las cuales, el Tribunal Fiscal ya había señalado que no cumplían los parámetros previstos por el Tribunal Constitucional para la determinación de Arbitrios Municipales dado que el instrumento previsto para ello (el control difuso), ha sido reservado por el Tribunal Constitucional y al Poder Judicial.

Finalmente, en cuanto a la obligatoriedad de las resoluciones del Tribunal Fiscal al amparo del artículo 154º del Código Tributario, se aprecia que dicha norma señala que las resoluciones publicadas con carácter de observancia obligatoria son de obligatorio cumplimiento para los órganos de la Administración Tributaria mientras que dicha interpretación no sea modificada por el

²³ Al respecto, el artículo 69º de la citada ley dispone que las tasas por servicios públicos o arbitrios, se calcularán dentro del último trimestre de cada ejercicio fiscal anterior al de su aplicación en función del costo efectivo del servicio a prestar. A ello se agrega que la determinación de las obligaciones referidas en el párrafo anterior deberán sujetarse a los criterios de racionalidad que permitan determinar el cobro exigido por el servicio prestado, basado en el costo que demanda el servicio y su mantenimiento, así como el beneficio individual prestado de manera real y/o potencial y que para la distribución entre los contribuyentes de una municipalidad, del costo de las tasas por servicios públicos o arbitrios, se deberá utilizar de manera vinculada y dependiendo del servicio público involucrado, entre otros criterios que resulten válidos para la distribución: el uso, tamaño y ubicación del predio del contribuyente.



mismo Tribunal, por vía reglamentaria o por Ley, esto es, no prevé que el criterio de dichas resoluciones²⁴ pueda ser modificado mediante una sentencia del Tribunal Constitucional.

En tal sentido, si bien no se ha previsto que un criterio adoptado por el Tribunal Fiscal como precedente de observancia obligatoria puede ser modificado mediante una sentencia del Tribunal Constitucional, debe considerarse que conforme con el Código Procesal Constitucional y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, las resoluciones emitidas en procesos constitucionales de la libertad, vinculan únicamente a las partes salvo que se establezca un precedente vinculante a que hace referencia el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional²⁵, siendo que a efectos del supuesto analizado, la facultad de realizar control difuso por parte del Tribunal Fiscal fue prevista en un precedente vinculante del Tribunal Constitucional que ha sido dejado sin efecto por éste mismo y en tal sentido, éste se encuentra sujeto a la interpretación efectuada por el Tribunal Constitucional al respecto.

En tal sentido, el Tribunal Fiscal se encuentra sujeto a la interpretación hecha por el Tribunal Constitucional respecto del artículo 138° de la Constitución y sobre la facultad de realizar control difuso de normas con rango de ley, lo que imposibilita que aquél aplique dicho mecanismo en cada caso en concreto.

Por consiguiente, se concluye que los criterios contenidos en resoluciones emitidas por el Tribunal Fiscal que constituyen precedente de observancia obligatoria, en las que se analizaron ordenanzas municipales a fin de determinar si cumplían los parámetros fijados por el Tribunal Constitucional en cuanto a la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución, no seguirán siendo aplicados en virtud de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC.

3.2 PROPUESTA 2

DESCRIPCIÓN

Los criterios contenidos en resoluciones emitidas por el Tribunal Fiscal que constituyen precedente de observancia obligatoria, en las que se analizaron ordenanzas municipales a fin de determinar si cumplían los parámetros fijados por el Tribunal Constitucional en cuanto a la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución, seguirán siendo aplicados a partir de la publicación de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC.

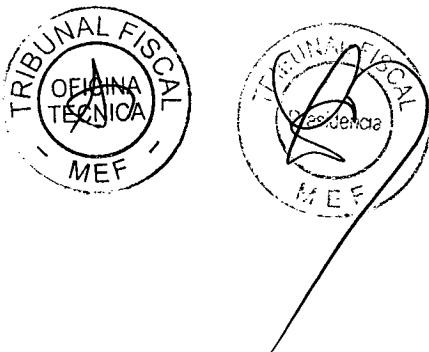
FUNDAMENTO²⁶

Al respecto, se considera que si bien el Tribunal Fiscal, de ahora en adelante, ya no está facultado para hacer el análisis descrito en relación con nuevas ordenanzas, ello no implica que los criterios contenidos en las resoluciones que constituyen precedente de observancia obligatoria en las que se analizaron si determinadas ordenanzas cumplían los mencionados parámetros, no sigan siendo aplicables.

²⁴ Entre las que se encuentran las resoluciones mediante las que se interpretaron que determinadas ordenanzas municipales no cumplían los parámetros previstos por el Tribunal Constitucional para la determinación de Arbitrios Municipales.

²⁵ Al respecto, véanse los citados VII del Título Preliminar y 82° del Código Procesal Constitucional.

²⁶ Forma parte del fundamento la sección previa titulada "Marco normativo y jurisprudencial".



Sobre el particular, es conveniente resaltar el concepto y características del precedente vinculante administrativo. Al respecto, el artículo V del título preliminar de la Ley del Procedimiento General, Ley N° 27444, prevé entre las fuentes del procedimiento administrativo a las resoluciones emitidas por la Administración a través de sus tribunales o consejos regidos por leyes especiales, estableciendo criterios interpretativos de alcance general y debidamente publicadas, las que generan precedente administrativo, agotan la vía administrativa y no pueden ser anuladas en esa sede.

Asimismo, el artículo VI del citado título preliminar, referido a los precedentes administrativos, señala que los actos administrativos que al resolver casos particulares, interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, mientras dicha interpretación no sea modificada. A ello se agrega que dichos actos serán publicados conforme a las reglas establecidas en la presente norma.

El numeral 2 del citado artículo VI dispone que los criterios interpretativos establecidos por las entidades, podrán ser modificados si se considera que no es correcta la interpretación anterior o es contraria al interés general y que la nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores, salvo que fuere más favorable a los administrados. Por su parte, el numeral 3 de dicho artículo prevé que en todo caso, la sola modificación de los criterios no faculta a la revisión de oficio en sede administrativa de los actos firmes.

Como ya se ha mencionado, el artículo 154º del Código Tributario dispone que las resoluciones del Tribunal Fiscal que interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de normas tributarias, las emitidas en virtud del artículo 102º del mismo código, así como las emitidas en virtud a un criterio recurrente de las Salas Especializadas, 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 relación con el precedente administrativo, DIEZ PICAZO señala que “el precedente administrativo es, por tanto, aquella actuación pasada de la Administración que, de algún modo, condiciona sus actuaciones presentes exigiéndoles un contenido similar para casos similares”²⁷. En cuanto al fundamento del carácter vinculante del precedente administrativo, anota que en doctrina se ha señalado a los principios de igualdad ante la ley²⁸, seguridad jurídica, buena fe e interdicción de la arbitrariedad²⁹.

²⁷ Al respecto, véase: DIEZ PICAZO, Luis “La Doctrina del Precedente Administrativo” en: *Revista de Administración Pública*, N° 98, CEPC, 1982, Madrid, p. 7. En similar sentido, TIRADO BARRERA señala que por precedente se entiende “aquellas situaciones pretéritas de la Administración que ejercen efectos más o menos vinculantes respecto de sus actuales comportamientos, especialmente en lo que se refiere a la exigencia de una actuación igual en el presente respecto de aquellos actos similares pasados y resueltos por el mismo sujeto o por otro distinto al que se le reconoce una determinada autoridad para la interpretación normativa y a los que se les atribuye, al menos, efectos persuasivos”. En este sentido, véase: TIRADO BARRERA, José Antonio, “El Precedente Administrativo y el cambio de criterio interpretativo en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General” en: *Modernizando el Estado para un País Mejor. Ponencias del IV Congreso Nacional de Derecho Administrativo*, Palestra, Lima, 2010, p. 136. Cabe precisar que el concepto brindado por Diez Picazo es un concepto general del precedente administrativo y que en nuestro ordenamiento, a diferencia de otros, nuestra ley prevé expresamente que los precedentes emitidos por el Tribunal Fiscal al amparo del artículo 154º del Código Tributario, tienen carácter vinculante.

²⁸ Respecto a este principio, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente en la sentencia recaída en el Expediente N° 0033-2010-PI/TC:



Como elementos del precedente administrativo se han señalado dos, en primer lugar, que existe un acto administrativo a través del cual se expresa una interpretación determinada de una norma con el fin de ser aplicada a una generalidad de situaciones futuras similares y en segundo lugar, que el acto administrativo que contiene la interpretación debe ser publicado³⁰.

Por su parte, MORÓN URBINA señala que las decisiones de los órganos colegiados como el Tribunal Fiscal, Consejo de Minería, entre otros, “establecen principios hermenéuticos de alcance amplio –en términos amplios-, constituyendo jurisprudencia administrativa vinculante, y por ende, de observancia obligatoria para casos análogos, mientras no sean modificados por un pronunciamiento posterior del propio organismo, por Ley por resolución judicial luego de seguido el proceso contencioso-administrativo”³¹.

El citado autor agrega que los precedentes administrativos son actos administrativos resolutivos que si bien resuelven asuntos particulares, contienen interpretaciones o razonamientos jurídicos de “proyección general” sobre el sentido de algunas normas administrativas, y sostiene que los fundamentos que sustentan la exigibilidad de los precedentes para las propias administraciones son: i) Dar seguridad jurídica a los ciudadanos, de que sus asuntos van a ser resueltos bajo los mismos razonamientos jurídicos y consideraciones fácticas, ii) Garantizar la buena fe que los ciudadanos tienen al acudir a obtener una declaración, una certificación o una concesión de la autoridad, quedando a salvo que ésta no va a ir contra sus propios actos anteriores y iii) Interdictar la arbitrariedad, el trato desigual frente a situaciones sustancialmente iguales.

Finalmente, sostiene que la importancia de los precedentes administrativos radica en que éstos siempre giran alrededor del respeto al derecho, a la igualdad de trato que sujeta a la Administración Pública y a la seguridad que otorga contar con un actuar predecible de la Administración sobre determinadas situaciones³².

Considerando lo expuesto, se aprecia que la emisión de resoluciones que contienen criterios que constituyen precedente de observancia obligatoria se fundamenta en principios como el de predictibilidad, seguridad jurídica e igualdad ante la ley, los que se encuentran íntimamente relacionados en el supuesto analizado, esto es, el de la inaplicación de una norma por no cumplir parámetros constitucionales.

“...La faceta del principio de igualdad aquí invocada tiene que ver con la igualdad formal o igualdad de trato que este Tribunal ha definido, en distintas oportunidades, como “[el] derecho fundamental [que] comporta el reconocimiento de la existencia de una facultad o atribución conforme del patrimonio jurídico de la persona, derivada de su naturaleza, que consiste en ser tratada igual que los demás en hechos, situaciones o acontecimiento coincidentes; por ende, deviene en el derecho subjetivo de obtener un trato igual y de evitar los privilegios y las desigualdades arbitrarias” (STC 0004-2006-PI/TC, FJ. 116). Como también hemos afirmado “la igualdad es un principio-derecho que instala a las personas, situadas en idéntica condición, en un plano de equivalencia. Ello involucra una conformidad o identidad por coincidencia de naturaleza, circunstancia, calidad, cantidad o forma, de modo tal que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a una persona de los derechos que se conceden a otra, en paridad sincrónica o por concurrencia de razones” (STC 0004-2006-PI/TC, FJ. 116).

9. La condición previa para evaluar el trato igualitario o discriminatorio brindado a las personas o grupos de personas es la situación idéntica o similar en la que éstas se encuentren, y de la que deriva la necesidad de que cualquier beneficio otorgado a éstas deba ser estrictamente paritario...”.

²⁹ En este sentido, véase: DIEZ PICAZO, Luis, *Op. Cit.*, p. 9.

³⁰ Al respecto, véase: TIRADO BARRERA, José Antonio, *Op. Cit.*, pp. 136 y ss.

³¹ Al respecto, véase: MORÓN URBINA, Juan Carlos, *Comentarios Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General*, Gaceta Jurídica, 2002, Lima, p. 51.

³² En este sentido, véase: *Ibidem.*, pp. 53 y ss.



Respecto al principio de seguridad jurídica, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0016-2002-AI/TC ha señalado lo siguiente:

"El principio de la seguridad jurídica forma parte consustancial del Estado Constitucional de Derecho. La predecibilidad de las conductas (en especial, las de los poderes públicos) frente a los supuestos previamente determinados por el Derecho, es la garantía que informa a todo el ordenamiento jurídico y que consolida la interdicción de la arbitrariedad. Tal como estableciera el Tribunal Constitucional español, la seguridad jurídica supone "la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho" (STCE 36/1991, FJ 5). El principio in commento no sólo supone la absoluta pasividad de los poderes públicos, en tanto no se presenten los supuestos legales que les permitan incidir en la realidad jurídica de los ciudadanos, sino que exige de ellos la inmediata intervención ante las ilegales perturbaciones de las situaciones jurídicas, mediante la "predecible" reacción, sea para garantizar la permanencia del statu quo, porque así el Derecho lo tenía preestablecido, o, en su caso, para dar lugar a las debidas modificaciones, si tal fue el sentido de la previsión legal.

Así pues, como se ha dicho, la seguridad jurídica es un principio que transita todo el ordenamiento, incluyendo, desde luego, a la Norma Fundamental que lo preside. Su reconocimiento es implícito en nuestra Constitución, aunque se concretiza con meridiana claridad a través de distintas disposiciones constitucionales..."

Como se aprecia, de acuerdo con lo interpretado por el referido tribunal, la predictibilidad de las conductas de los poderes públicos frente a supuestos previamente determinados por el derecho, constituye una garantía que informa al ordenamiento jurídico y que consolida la interdicción de la arbitrariedad. Al respecto, cabe señalar que el Principio de Predictibilidad ha sido recogido por el Artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, según el cual: *"La autoridad administrativa deberá brindar a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada trámite, de modo tal que a su inicio, el administrado pueda tener una conciencia bastante certera de cuál será el resultado final que se obtendrá"*. Así, en atención a este principio, los administrados podrán conocer con cierta capacidad de predicción cuál será la posible solución o resultado que le brindará la autoridad administrativa frente a la resolución de sus casos.

Como se ha mencionado, los principios de seguridad jurídica y predictibilidad se encuentran vinculados, pues ambos buscan generar confianza en los administrados frente al proceder de los órganos administrativos, evitándose la arbitrariedad en la que pudieran incurrir y reduciéndose la discrecionalidad, pues los administrados sabrán con anticipación de manera razonable cuál será el fallo o pronunciamiento de la Administración. Es en base a estos principios que se evita que los órganos administrativos puedan tener pronunciamientos distintos frente a casos similares, en los que se apliquen las mismas normas.

Esta capacidad de predicción de los administrados, ante la posible respuesta que le brindará el órgano administrativo a su caso en concreto, se da con claridad en el caso de las resoluciones que constituyen jurisprudencia de observancia obligatoria emitidas por el Tribunal Fiscal.

Ahora bien, en el supuesto analizado, en un primer momento, cuando el Tribunal Fiscal se encontraba habilitado para revisar si las ordenanzas municipales cumplían los parámetros



señalados por el Tribunal Constitucional, las inaplicó cuando ello no ocurría, siendo que el acto administrativo emitido (la resolución del Tribunal Fiscal) contenía un análisis e interpretación general de la norma que se inaplicaba y un criterio de aplicación general y obligatoria en todos los casos, esto es, que la ordenanza analizada no cumplía los referidos parámetros.

Por otro lado, tras la emisión de la sentencia recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC, el Tribunal Fiscal no está más habilitado para inaplicar ordenanzas por tal motivo, sin embargo, debe entenderse que ello se encuentra referido a casos relacionados con ordenanzas que no han sido objeto de análisis por el Tribunal Fiscal con anterioridad ya que lo contrario implicaría atentar contra los citados principios.

Sobre el particular, cabe resaltar que como parte de la protección de los principios mencionados, las normas citadas establecen supuestos y requisitos para que un precedente de observancia obligatoria pueda ser modificado, lo que en el caso de los emitidos por el Tribunal Fiscal, ha sido regulado por el Código Tributario, siendo que se considera que ningún cambio de precedente administrativo puede ser arbitrario ni inmotivado.

Al respecto, cabe precisar que si bien lo establecido en la sentencia recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC constituye un precedente vinculante, que a su vez deja sin efecto a otro precedente vinculante (el contenido en la sentencia recaída en el Expediente N° 03741-2004-PA/TC), cabe destacar que la primera resolución citada no ha dejado sin efecto ni ha modificado los criterios contenidos en las resoluciones en las que los tribunales administrativos ejercieron control difuso, en consecuencia, tampoco se ha dejado sin efecto las resoluciones del Tribunal Fiscal que inaplicaron ordenanzas municipales por no cumplir con los parámetros de constitucionalidad.

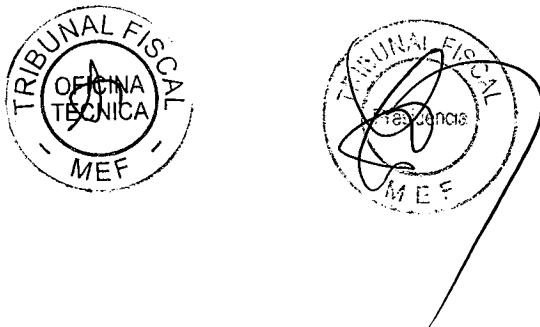
Sobre el particular, se considera que ello es así en aplicación del criterio de la sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 0024-2003-AI/TC, según la cual:

"El establecimiento de un precedente vinculante no debe afectar el principio de respeto a lo ya decidido o resuelto con anterioridad a la expedición de la sentencia que contiene un precedente vinculante; vale decir, no debe afectar las situaciones jurídicas que gocen de la protección de la cosa juzgada. Por ende, no puede impedir el derecho de ejecución de las sentencias firmes, la intangibilidad de lo ya resuelto y la inalterabilidad de lo ejecutado jurisdiccionalmente."

Dicha restricción también opera en el caso que el Tribunal Constitucional, al amparo de lo previsto en la parte in fine del artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, resuelva apartarse de un precedente y sustituirlo por otro".

Por consiguiente, en atención al principio de respeto a lo ya decidido, se entiende que son plenamente aplicables los criterios emitidos por este Tribunal que constituyen precedentes vinculantes y por tanto, si bien a partir de la sentencia recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC el Tribunal Fiscal se encuentra impedido de ejercer control difuso, ello será aplicable a nuevas ordenanzas que no hayan sido inaplicadas anteriormente por el Tribunal Fiscal.

En esa línea de interpretación, si un deudor tributario inicia un procedimiento en el que cuestiona la determinación o la cobranza de arbitrios sustentada en una ordenanza que el Tribunal Fiscal ya ha inaplizado mediante una resolución que constituye precedente de observancia obligatoria por no cumplir los parámetros de validez establecidos por el Tribunal Constitucional, en aplicación y



cumplimiento de los principios de igualdad ante la ley, seguridad jurídica y predictibilidad, corresponde que se resuelva en similar sentido, esto es, dejándose sin efecto la determinación o la cobranza, pues se sustentan en una norma que ya ha sido considerada contraria a dichos parámetros.

Asimismo, dada la obligatoriedad de los precedentes de este Tribunal para los Gobiernos Locales, a partir de su publicación, éstos no pueden sustentar la emisión de actos de determinación de deuda así como la cobranza de Arbitrios Municipales en base a las ordenanzas inaplicadas en su oportunidad por esta instancia.

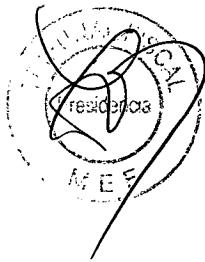
Una interpretación en sentido contrario podría traer como consecuencia que dos contribuyentes que se encuentran en la misma situación (si por ejemplo, se emite a un contribuyente una resolución de determinación cuya base legal es una ordenanza que ya fue inaplicada por el Tribunal Fiscal en casos anteriores) obtengan resoluciones en sentidos opuestos porque uno de ellos lo obtuvo antes de la emisión del nuevo criterio del Tribunal Constitucional sobre el control difuso y el otro, después de ello, sin que se haya modificado la norma objeto de análisis (la ordenanza).

En tal sentido, se considera que el Tribunal Fiscal seguirá aplicando los criterios contenidos en dichas resoluciones de observancia obligatoria a otros casos en los que la materia en controversia esté referida a ordenanzas que ya fueron analizadas y respecto de las cuales, se concluyó que no cumplían los parámetros de constitucionalidad requeridos por el Tribunal Constitucional, criterios que fueron emitidos cuando el Tribunal Fiscal se encontraba plenamente facultado a realizar el control difuso de las ordenanzas municipales.

Al respecto, cabe precisar que no se considera que seguir aplicando a nuevos casos los referidos criterios de observancia obligatoria, implique ejercer control difuso, pues en cada caso no se analiza nuevamente si la ordenanza cuestionada incumple los parámetros de validez establecidos por el Tribunal Constitucional. En efecto, dicho análisis ya se efectuó anteriormente, esto es, cuando se adoptó el Acuerdo de Sala Plena y se emitió la resolución de observancia obligatoria, siendo que en los nuevos casos, lo único que se hará es aplicar los citados criterios.

En atención a lo expuesto, se advierte que considerar que ya no son aplicables los criterios contenidos en las resoluciones de observancia obligatoria, implicaría desnaturalizar el propósito de los precedentes administrativos vinculantes, dado que: i) No se respetaría la seguridad jurídica ni a la predictibilidad que deben guiar la actuación administrativa, pues se desconocería un criterio de carácter general emitido anteriormente, ii) Como consecuencia de ello, existiría un trato desigual entre contribuyentes que se encuentran en exacta situación y iii) En el caso de particular de una norma inaplicada por haberse cuestionado su constitucionalidad, su aplicación a nuevos casos implicaría interpretar que aquélla es conforme con la Constitución, lo que a su vez supone realizar control difuso, siendo que el Tribunal Fiscal se encuentra impedido de hacerlo.

Por consiguiente, se concluye que los criterios contenidos en resoluciones emitidas por el Tribunal Fiscal que constituyen precedente de observancia obligatoria, en las que se analizaron ordenanzas municipales a fin de determinar si cumplían los parámetros fijados por el Tribunal Constitucional en cuanto a la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución, seguirán siendo aplicados a partir de la publicación de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC.



IV. CRITERIOS A VOTAR

PROPIUESTA 1

Los criterios contenidos en resoluciones emitidas por el Tribunal Fiscal que constituyen precedente de observancia obligatoria, en las que se analizaron ordenanzas municipales a fin de determinar si cumplían los parámetros fijados por el Tribunal Constitucional en cuanto a la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución, no seguirán siendo aplicados, en virtud de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC.

PROPIUESTA 2

Los criterios contenidos en resoluciones emitidas por el Tribunal Fiscal que constituyen precedente de observancia obligatoria, en las que se analizaron ordenanzas municipales a fin de determinar si cumplían los parámetros fijados por el Tribunal Constitucional en cuanto a la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y su distribución, seguirán siendo aplicados a partir de la publicación de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC.



ANEXO I
ANTECEDENTES NORMATIVOS

CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL, LEY N° 28237

Artículo VIº.- Control Difuso e Interpretación Constitucional

“Cuando exista incompatibilidad entre una norma constitucional y otra de inferior jerarquía, el Juez debe preferir la primera, siempre que ello sea relevante para resolver la controversia y no sea posible obtener una interpretación conforme a la Constitución.

Los Jueces no pueden dejar de aplicar una norma cuya constitucionalidad haya sido confirmada en un proceso de inconstitucionalidad o en un proceso de acción popular.

Los Jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional”.

Artículo VIIº.- Precedente

“Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieran la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente”.

Artículo 77º.- Procedencia de la demanda de inconstitucionalidad

“La demanda de inconstitucionalidad procede contra las normas que tienen rango de ley: leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados que hayan requerido o no la aprobación del Congreso conforme a los artículos 56 y 57 de la Constitución, Reglamento del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales”.

Artículo 78º.- Inconstitucionalidad de normas conexas

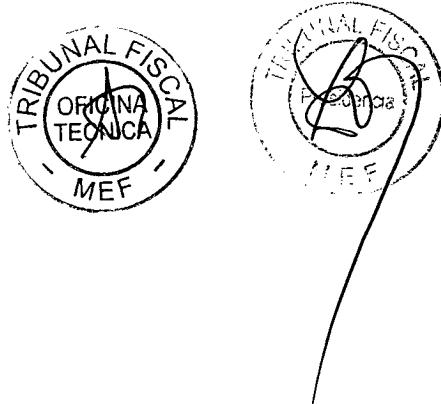
“La sentencia que declare la ilegalidad o inconstitucionalidad de la norma impugnada, declarará igualmente la de aquella otra a la que debe extenderse por conexión o consecuencia”.

Artículo 79º.- Principios de interpretación

“Para apreciar la validez constitucional de las normas el Tribunal Constitucional considerará, además de las normas constitucionales, las leyes que, dentro del marco constitucional, se hayan dictado para determinar la competencia o las atribuciones de los órganos del Estado o el ejercicio de los derechos fundamentales de la persona”.

Artículo 81º.- Efectos de la Sentencia fundada

“Las sentencias fundadas recaídas en el proceso de inconstitucionalidad dejan sin efecto las normas sobre las cuales se pronuncian. Tienen alcances generales y carecen de efectos retroactivos. Se publican íntegramente en el Diario Oficial El Peruano y producen efectos desde el día siguiente de su publicación.



Cuando se declare la inconstitucionalidad de normas tributarias por violación del artículo 74º de la Constitución, el Tribunal debe determinar de manera expresa en la sentencia los efectos de su decisión en el tiempo. Asimismo, resuelve lo pertinente respecto de las situaciones jurídicas producidas mientras estuvo en vigencia.

Las sentencias fundadas recaídas en el proceso de acción popular podrán determinar la nulidad, con efecto retroactivo, de las normas impugnadas. En tal supuesto, la sentencia determinará sus alcances en el tiempo. Tienen efectos generales y se publican en el Diario Oficial El Peruano".

Artículo 82º.- Cosa juzgada

"Las sentencias del Tribunal Constitucional en los procesos de inconstitucionalidad y las recaídas en los procesos de acción popular que queden firmes tienen autoridad de cosa juzgada, por lo que vinculan a todos los poderes públicos y producen efectos generales desde el día siguiente a la fecha de su publicación.

Tiene la misma autoridad el auto que declara la prescripción de la pretensión en el caso previsto en el inciso 1) del artículo 104º.

La declaratoria de inconstitucionalidad o ilegalidad de una norma impugnada por vicios formales no obsta para que ésta sea demandada ulteriormente por razones de fondo, siempre que se interponga dentro del plazo señalado en el presente Código".

TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY DE TRIBUTACIÓN MUNICIPAL, DECRETO SUPREMO N° 156-2004-EF

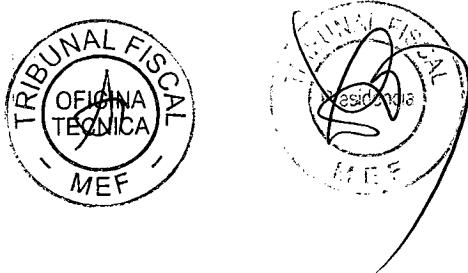
Artículo 69³³. - "Las tasas por servicios públicos o arbitrios, se calcularán dentro del primer trimestre de cada ejercicio fiscal, en función del costo efectivo del servicio a prestar. Los reajustes que incrementen las tasas por servicios públicos o arbitrios, durante el ejercicio fiscal, debido a variaciones de costo, en ningún caso pueden exceder el porcentaje de variación del Índice de Precios al Consumidor que al efecto precise el Instituto Nacional de Estadística e Informática, aplicándose de la siguiente manera:

a) *El Índice de Precios al Consumidor de Lima Metropolitana se aplica a las tasas por servicios públicos o arbitrios, para el Departamento de Lima, Lima Metropolitana y la Provincia Constitucional del Callao.*

b) *El índice de Precios al Consumidor de las ciudades capitales de departamento del país, se aplica a las tasas por servicios públicos o arbitrios, para cada Departamento, según corresponda.*

Los pagos en exceso de las tasas por servicios públicos o arbitrios reajustadas en contravención a lo establecido en el presente artículo, se consideran como pagos a cuenta, o a solicitud del contribuyente, deben ser devueltos conforme al procedimiento establecido en el Código Tributario".

³³ Artículo modificado por la Ley N° 26725, publicada el 29 de diciembre de 1996.



Artículo 69³⁴.- "Las tasas por servicios públicos o arbitrios, se calcularán dentro del último trimestre de cada ejercicio fiscal anterior al de su aplicación, en función del costo efectivo del servicio a prestar.

La determinación de las obligaciones referidas en el párrafo anterior deberán sujetarse a los criterios de racionalidad que permitan determinar el cobro exigido por el servicio prestado, basado en el costo que demanda el servicio y su mantenimiento, así como el beneficio individual prestado de manera real y/o potencial.

Para la distribución entre los contribuyentes de una municipalidad, del costo de las tasas por servicios públicos o arbitrios, se deberá utilizar de manera vinculada y dependiendo del servicio público involucrado, entre otros criterios que resulten válidos para la distribución: el uso, tamaño y ubicación del predio del contribuyente.

Los reajustes que incrementen las tasas por servicios públicos o arbitrios, durante el ejercicio fiscal, debido a variaciones de costo, en ningún caso pueden exceder el porcentaje de variación del Índice de Precios al Consumidor que al efecto precise el Instituto Nacional de Estadística e Informática, aplicándose de la siguiente manera:

a) *El Índice de Precios al Consumidor de Lima Metropolitana se aplica a las tasas por servicios públicos o arbitrios, para el departamento de Lima, Lima Metropolitana y la Provincia Constitucional del Callao.*

b) *El Índice de Precios al Consumidor de las ciudades capitales de departamento del país, se aplica a las tasas por servicios públicos o arbitrios, para cada Departamento, según corresponda.*

Los pagos en exceso de las tasas por servicios públicos o arbitrios reajustadas en contravención a lo establecido en el presente artículo, se consideran como pagos a cuenta, o a solicitud del contribuyente, deben ser devueltos conforme al procedimiento establecido en el Código Tributario".

Artículo 69°-A³⁵.- "Concluido el ejercicio fiscal y a más tardar el 30 de abril del año siguiente, todas las Municipalidades publicarán sus Ordenanzas aprobando el monto de las tasas por arbitrios, explicando los costos efectivos que demanda el servicio según el número de contribuyentes de la localidad beneficiada, así como los criterios que justifiquen incrementos, de ser el caso.

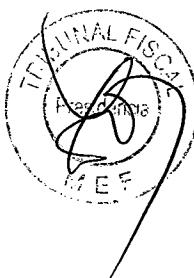
La difusión de la Ordenanza antes mencionada, se realiza en el Diario Oficial El Peruano, en el caso de la provincia de Lima; en el Diario encargado de las publicaciones oficiales del lugar, si se trata de una Municipalidad de la Capital de un Distrito Judicial; y mediante bandos públicos y carteles impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales de todas las demás circunscripciones que no sean capital de distrito judicial, de lo que dará fe la autoridad judicial respectiva".

Artículo 69°-A³⁶.- "Las Ordenanzas que aprueben el monto de las tasas por arbitrios, explicando los costos efectivos que demanda el servicio según el número de contribuyentes de la localidad

³⁴ Artículo modificado por Decreto Legislativo N° 952, publicado el 03 de febrero de 2004.

³⁵ Artículo modificado por la citada Ley N° 26725.

³⁶ Artículo modificado por el citado Decreto Legislativo N° 952.



beneficiada, así como los criterios que justifiquen incrementos, de ser el caso, deberán ser publicadas a más tardar el 31 de diciembre del ejercicio fiscal anterior al de su aplicación.

La difusión de las Ordenanzas antes mencionadas se realizarán conforme a lo dispuesto por la Ley Orgánica de Municipalidades”.

Artículo 69°-B.- “En caso que las Municipalidades no cumplan con lo dispuesto en el Artículo 69-A, en el plazo establecido por dicha norma, sólo podrán determinar el importe de las tasas por servicios públicos o arbitrios, tomando como base el monto de las tasas cobradas por servicios públicos o arbitrios al 1 de enero del año fiscal anterior reajustado con la aplicación de la variación acumulada del Índice de Precios al Consumidor, vigente en la Capital del Departamento o en la Provincia Constitucional del Callao, correspondiente a dicho ejercicio fiscal”.

LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, LEY N° 27444

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

“1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...)

1.15. *Principio de predictibilidad.- La autoridad administrativa deberá brindar a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada trámite, de modo tal que a su inicio, el administrado pueda tener una conciencia bastante certera de cuál será el resultado final que se obtendrá...”.*

Artículo V.- Fuentes del procedimiento administrativo

“1. El ordenamiento jurídico administrativo integra un sistema orgánico que tiene autonomía respecto de otras ramas del Derecho.

2. Son fuentes del procedimiento administrativo: (...)

2.8. *Las resoluciones emitidas por la Administración a través de sus tribunales o consejos regidos por leyes especiales, estableciendo criterios interpretativos de alcance general y debidamente publicadas. Estas decisiones generan precedente administrativo, agotan la vía administrativa y no pueden ser anuladas en esa sede...”.*

Artículo VI.- Precedentes administrativos

“1. Los actos administrativos que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, mientras dicha interpretación no sea modificada. Dichos actos serán publicados conforme a las reglas establecidas en la presente norma.

2. Los criterios interpretativos establecidos por las entidades, podrán ser modificados si se considera que no es correcta la interpretación anterior o es contraria al interés general. La nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores, salvo que fuere más favorable a los administrados.

3. En todo caso, la sola modificación de los criterios no faculta a la revisión de oficio en sede administrativa de los actos firmes”.



ANEXO II

ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES Y ACUERDOS DE SALA PLENA

SETENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (STC)

STC N° 0041-2004-AI/TC (11-11-2004)

“...§ Marco del análisis constitucional

2. Partiendo de los tres temas que delimitan el petitorio, este Tribunal desarrollará el correspondiente análisis de constitucionalidad sobre la base de una interpretación desde la Constitución y las normas integrantes del parámetro o bloque de constitucionalidad. (...)

4. El artículo 74º reconoce facultad tributaria a los gobiernos locales para la creación de tasas y contribuciones, siempre que: a) sea dentro de su jurisdicción; y, b) con los límites que establece la ley.

Ello quiere decir que las Municipalidades no pueden ejercer su potestad tributaria de manera arbitraria, sino que dicho reconocimiento constitucional estará legitimado siempre que se encuentre dentro del marco legal que la Constitución consagra. Será, entonces, mediante la ley de la materia como se regule el instrumento idóneo para ejercer la potestad tributaria, así como el procedimiento para su validez y vigencia.

De este modo, la Ley Orgánica de Municipalidades y la Ley de Tributación Municipal, en lo que sea pertinente, constituyen el parámetro de constitucionalidad para el correcto ejercicio de la potestad tributaria municipal. (...)

14. Al respecto, el Tribunal Constitucional precisó en el Exp. N.º 007-2002-AI/TC, que: “(...) en determinadas ocasiones, ese parámetro puede comprender a otras fuentes distintas de la Constitución y, en concreto, a determinadas fuentes con rango de ley, siempre que esa condición sea reclamada directamente por una disposición constitucional (v.g. la ley autoritativa en relación con el decreto legislativo). En tales casos, estas fuentes asumen la condición de “normas sobre la producción jurídica”, en un doble sentido; por un lado, como “normas sobre la forma de la producción jurídica”, esto es, cuando se les encarga la capacidad de condicionar el procedimiento de elaboración de otras fuentes que tienen su mismo rango; y, por otro, como “normas sobre el contenido de la normación”, es decir, cuando por encargo de la Constitución pueden limitar su contenido (Fund.Jur. N.º 5).

Tal capacidad (de fuentes formalmente no constitucionales para integrar el parámetro), es lo que en el derecho constitucional comparado se ha abordado bajo la denominación de “bloque de constitucionalidad” (así, en España) o de “normas interpuestas” (caso de Italia). (...)

16. De este modo, para evaluar si en la producción de normas de carácter tributario, las municipalidades han respetado el principio de legalidad, importará verificar si en el marco del referido parámetro de constitucionalidad se ha respetado el instrumento idóneo para la creación de tributos municipales (Ordenanza); así como el procedimiento para la producción del mismo, esto es, que se hayan cumplido todos los requisitos exigidos para su validez y eficacia. (...)

§ Alcances del principio de no confiscatoriedad en el caso de arbitrios municipales



La Defensoría del Pueblo señala que las Ordenanzas cuestionadas son confiscatorias porque su exigencia en el pago no se sustenta en la verificación del hecho imponible, ni en criterios admisibles para la determinación del costo efectivo que demanda el servicio municipal. Asimismo, señalan que tales normas han instituido un modelo confiscatorio de recaudación del tributo municipal, al exigir el pago anticipado de arbitrios, sin la comprobada prestación efectiva del servicio municipal por todo el trimestre.

56. El principio de no confiscatoriedad informa y limita el ejercicio de la potestad tributaria estatal, garantizando que la ley tributaria no pueda afectar irrazonable y desproporcionadamente la esfera patrimonial de las personas.

*Debe tomarse en cuenta, además, que la confiscatoriedad puede evaluarse no sólo desde el punto de vista cuantitativo, sino también cualitativo, cuando se produzca una sustracción ilegitima de la propiedad por vulneración de otros principios tributarios, sin que en estos casos interese el monto de lo sustraído, pudiendo ser incluso perfectamente soportable por el contribuyente. (Hernández Berenguel, Luis. *El Poder Tributario y la nueva Constitución*. En: *Revista del Instituto Peruano de Derecho Tributario*. N.º 24. Junio. 1993).*

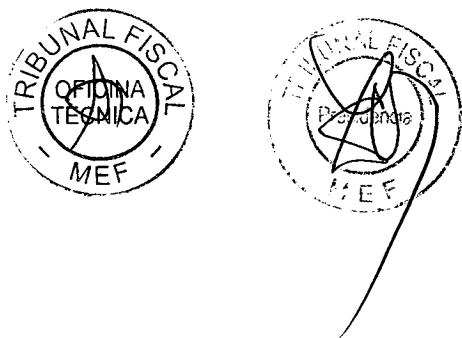
57. Al respecto, el Tribunal Constitucional sostuvo en el Exp. N.º 2727-2002-AA/TC, que el principio de confiscatoriedad tiene la estructura propia de lo que se denomina un 'concepto jurídico indeterminado'. Es decir, su contenido constitucionalmente protegido no puede ser precisado en términos generales y abstractos, sino que debe ser analizado y observado en cada caso, teniendo en consideración la clase de tributo y las circunstancias concretas de quienes estén obligados a sufragarlo. No obstante, teniendo en cuenta las funciones que cumple en nuestro Estado democrático de derecho, es posible afirmar, con carácter general, que se transgrede el principio de no confiscatoriedad de los tributos cada vez que un tributo excede el límite que razonablemente puede admitirse como justificado en un régimen en el que se ha garantizado constitucionalmente el derecho subjetivo a la propiedad.

58. Por ello, conforme se declaró en el Exp. N.º 0004-2004-AI/TC (acumulados), es preciso distinguir la eventual inconstitucionalidad de un tributo en atención a su incidencia concreta en las circunstancias particulares en las que se encuentre cada uno de los obligados a sufragarlo, y la inconstitucionalidad en la que pueda incurrir la ley que lo regula, la cual sólo podría ser determinada, en sentido abstracto, analizando los elementos constitutivos del tributo, y particularmente la materia imponible y la alícuota, cuyos contenidos o dimensiones podrían ser muestras evidentes de un exceso de poder tributario.

59. Cabe preguntarse, entonces, ¿cuándo se constata, en el caso de arbitrios municipales, que un cobro es confiscatorio?

60. Las ordenanzas impugnadas, en todos los casos, fueron ratificadas fuera del plazo establecido en la Ley Orgánica de Municipalidades; y siendo este un requisito sustancial para su validez, se concluye que no se ha respetado el principio de legalidad. Por lo tanto, dichas normas resultan confiscatorias desde un punto de vista cualitativo.

61. La evaluación de la confiscatoriedad cuantitativa tiene una mayor dificultad por cuanto debe determinarse, primero, si el costo global del servicio es el que verdaderamente corresponde al gasto incurrido por el Municipio; y, luego, si la distribución de dichos costos entre la totalidad de contribuyentes, ha sido tal, que cada contribuyente termine pagando lo que verdaderamente le corresponde por el beneficio, en función a la intensidad del uso del servicio.



Es en este último caso donde radica la mayor dificultad para determinar lo que verdaderamente corresponde pagar y cuál sería el exceso, sobre todo cuando se habla en términos de beneficio potencial. Por ello, es más coherente que, en caso de conflicto, la carga de la prueba respecto a la efectiva prestación del servicio, le corresponda a la administración municipal.

62. Definitivamente, uno de los elementos que contribuyen a verificar la confiscatoriedad cuantitativa, en el primer caso, es la falta del informe económico-financiero que sustente el coste; y, en el segundo, el uso de criterios válidos para la distribución de arbitrios. De este modo, si la distribución del coste se ha basado en criterios que no guardan relación lógica con la naturaleza del servicio, cabe una fuerte presunción de que la carga asumida por el contribuyente no es la real, pudiendo ser mayor al costo ideal, o incluso extremadamente mayor, debiéndose analizar las circunstancias particulares de cada caso.

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

STC N° 0053-2004-PI/TC (16-05-2005)

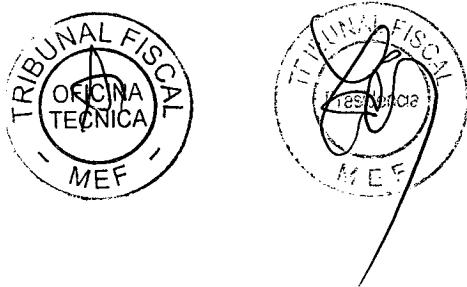
“...V. CARÁCTER VINCULANTE DE LA SENTENCIA N.º 0041-2004-AI/TC (ARBITRIOS-MUNICIPALIDAD DE SANTIAGO DE SURCO)

Las sentencias que declaran la *inconstitucionalidad* de una norma legal tienen efectos de: a) fuerza de ley; b) cosa juzgada; y c) aplicación vinculante a los poderes públicos. Así lo ha dispuesto el Código Procesal Constitucional mediante sus artículos 81º y 82º, estableciendo que la sentencia que declara fundado el proceso de *inconstitucionalidad* tiene alcance general y calidad de cosa juzgada, por lo que vincula a todos los poderes públicos, produciendo efectos desde el día siguiente de su publicación. La materia tributaria, sin embargo, está exceptuada de esta regla ex nunc, en cuyo caso, este Colegiado puede modular los alcances de su fallo en el tiempo.

De igual manera, en concordancia con el artículo VII del Título Preliminar del citado texto, las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo.

Mediante la STC N.º 0041-2004-AI/TC este Tribunal se pronunció en un proceso de *Inconstitucionalidad* sobre diversos temas relacionados con el ejercicio de la potestad tributaria municipal en la creación y determinación de arbitrios, sentando –por la propia naturaleza del proceso-jurisprudencia vinculante no sólo respecto al fallo, sino a la totalidad de su contenido.

Y es que, a diferencia de los procesos constitucionales de la libertad, cuyos efectos vinculan únicamente a las partes –salvo se establezca el precedente vinculante a que hace referencia el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional–, la sentencia con calidad de cosa juzgada en un proceso de *inconstitucionalidad* resulta de incuestionable cumplimiento para todos los aplicadores públicos y privados de las normas jurídicas, en la integridad de sus términos.



En esta lógica, los términos de la STC N.º 0041-2004-AI/TC, al ser cosa juzgada y tener fuerza de ley, deben ser aplicados en el proceso que hoy se resuelve y, por conexión, a aquellos otros casos similares que, sin ser parte del presente proceso de Inconstitucionalidad, presenten ordenanzas sobre arbitrios con la misma problemática. (...)

VII. FUNDAMENTOS DE CONSTITUCIONALIDAD FORMAL (...)

§ 1. Potestad tributaria municipal ejercida según configuración legal por mandato constitucional

De lo anterior se deduce que la Constitución reconoce potestad tributaria originaria a los gobiernos locales para la creación de tasas y contribuciones, siempre que: a) sea dentro de su jurisdicción; y, b) sea dentro de los límites que señale la ley.

Esto quiere decir que la Constitución ha dispuesto que sea por ley como se desarrollen las reglas de contenido material o de producción jurídica que sirvan para determinar la validez o invalidez de las normas municipales que crean tributos. En este caso, dicho contenido se encuentra previsto en las disposiciones de la Ley de Tributación Municipal y en la Ley Orgánica de Municipalidades. (...)

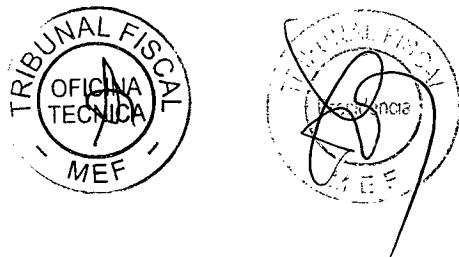
B. El Bloque de la Constitucionalidad como parámetro de control de la producción normativa municipal

La evaluación de la constitucionalidad de las ordenanzas que crean arbitrios implicará tomar en cuenta el parámetro de control constitucional o Bloque de la Constitucionalidad, que integra tanto a la Ley Orgánica de Municipalidades como a la Ley de Tributación Municipal que, con arreglo a la Constitución, regulan la producción normativa municipal en materia tributaria.

En anteriores oportunidades el Tribunal Constitucional ya se pronunció sobre el contenido del parámetro de constitucionalidad, señalando que el mismo “(...) puede comprender a otras fuentes distintas de la Constitución y, en concreto, a determinadas fuentes con rango de ley, siempre que esa condición sea reclamada directamente por una disposición constitucional (v.g. la ley autoritativa en relación con el decreto legislativo). En tales casos, estas fuentes asumen la condición de “normas sobre la producción jurídica”, en un doble sentido; por un lado, como “normas sobre la forma de la producción jurídica”, esto es, cuando se les encarga la capacidad de condicionar el procedimiento de elaboración de otras fuentes que tienen su mismo rango; y, por otro, como “normas sobre el contenido de la regulación”, es decir, cuando por encargo de la Constitución pueden limitar su contenido”. (STC N.º 007-2002-AI/TC y STC N.º 0041-2004-AI/TC).

Ahora bien, en nuestro ordenamiento jurídico, la referencia al parámetro de constitucionalidad o Bloque de la Constitucionalidad, tiene como antecedente inmediato el artículo 22º de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que hoy se incorpora en el artículo 79º del Código Procesal Constitucional como principio de interpretación, cuyo tenor es: “(...) para apreciar la validez constitucional de las normas el Tribunal Constitucional considerará, además de las normas constitucionales, las leyes que, dentro del marco constitucional, se hayan dictado para determinar la competencia o las atribuciones de los órganos del Estado o el ejercicio de los derechos fundamentales de la persona” (Subrayado nuestro).

En estos casos, las infracciones directas a las normas que conforman el parámetro de constitucionalidad determinarán, por consiguiente, afectaciones indirectas a la jerarquía normativa de la Constitución, como lo prevé el artículo 75º del Código Procesal Constitucional. (...)



C. LA EXIGENCIA DE NO CONFISCATORIEDAD EN EL CASO DE LOS ARBITRIOS MUNICIPALES (...)

“...§ 1. ¿Cómo se constata la confiscatoriedad en el caso de arbitrios municipales?

Conforme a lo dicho, la evaluación de confiscatoriedad cuantitativa en estos casos, es una tarea difícil de determinar con alcance general, por lo que será necesaria su verificación atendiendo las peculiaridades de cada caso particular. No obstante, situaciones tales como la determinación del monto global del arbitrio en base a montos sobrevaluados o montos no justificados, por ejemplo ante la inexistencia del informe técnico financiero, evidencian situaciones de confiscatoriedad, pues imponen al contribuyente cargas tributarias que no corresponden a su realidad.

Por el contrario, la confiscatoriedad en cada caso concreto requerirá la verificación de la no existencia de una relación razonable entre el costo del servicio global que debe solventar cada sujeto y la forma como se ha cuantificado el mismo en su caso, debiendo demostrarse, además, que de acuerdo a sus circunstancias económicas, no le es posible soportar este tributo. (...)

§ 2. Posición del Tribunal Constitucional y reglas de observancia obligatoria

Como consecuencia de los antes señalado, se establecen las siguientes reglas:

- ✓ En términos generales, la evaluación de confiscatoriedad en el caso de arbitrios, se manifiesta por la determinación del monto global del arbitrio sobre la base de montos sobrevaluados o, en el caso de montos no justificados, por la falta del informe técnico financiero que demuestre la determinación de costos. (...)

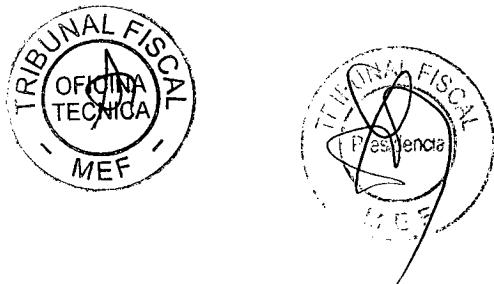
VIII. FALLO (...)

8. Declarar que esta Sentencia, al igual que la STC N.º 0041-2004-AI/TC, tiene fuerza de ley, de modo que tiene calidad de cosa juzgada y es de obligatorio cumplimiento en todos sus términos, estando las autoridades municipales obligadas a respetar el espíritu de su contenido y cumplir, bajo responsabilidad, las reglas vinculantes establecidas...”.

STC N° 03741-2004-PA/TC (14-11-2005)

“41. En tal sentido, y desarrollando los supuestos establecidos en la sentencia 0024-2003-AI/TC, este Colegiado considera que constituyen supuestos para la emisión de un precedente vinculante los siguientes:

- a) La constatación, a partir de un caso que ha sido sometido a la jurisdicción del Tribunal Constitucional, de la existencia de divergencias o contradicciones latentes en la interpretación de los derechos, principios o normas constitucionales, o de relevancia constitucional.
- b) La constatación, a partir de un caso que ha sido sometido a la jurisdicción del Tribunal Constitucional, de que los operadores jurisdiccionales o administrativos, vienen resolviendo en base a una interpretación errónea de una norma del bloque de constitucionalidad; lo cual, a su vez, genera una indebida aplicación de la misma.
- d) Cuando en el marco de un proceso constitucional de tutela de los derechos, el Tribunal constata la inconstitucionalidad manifiesta de una disposición normativa que no solo afecta al reclamante, sino que tiene efectos generales que suponen una amenaza latente para los derechos



fundamentales. En este supuesto, al momento de establecer el precedente vinculante, el Tribunal puede proscribir la aplicación, a futuros supuestos, de parte o del total de la disposición o de determinados sentidos interpretativos derivados del mismo; o puede también establecer aquellos sentidos interpretativos que son compatibles con la Constitución.

e) *Cuando se evidencia la necesidad de cambiar de precedente vinculante. (...)*

50. Hechas estas precisiones conceptuales, el Tribunal considera que, sobre la base de lo expuesto, en el presente caso, las reglas de derecho que se desprenden directamente del caso pueden ser resumidas en los siguientes términos:

A) *Regla procesal: El Tribunal Constitucional, de acuerdo con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, tiene la facultad jurídica para establecer, a través de sus sentencias que adquieren la autoridad de cosa juzgada, un precedente vinculante cuando se estime una demanda por violación o amenaza de un derecho fundamental, a consecuencia de la aplicación directa de una disposición por parte de la administración pública, no obstante ser manifiesta su contravención a la Constitución o a la interpretación que de ella haya realizado el Tribunal Constitucional (artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional), y que resulte, por ende, vulneratoria de los valores y principios constitucionales, así como de los derechos fundamentales de los administrados.*

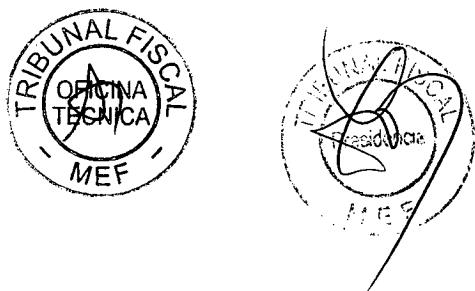
Regla sustancial: Todo tribunal u órgano colegiado de la administración pública tiene la facultad y el deber de preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional que la vulnera manifiestamente, bien por la forma, bien por el fondo, de conformidad con los artículos 38º, 51.º y 138.º de la Constitución. Para ello, se deben observar los siguientes presupuestos: (1) que dicho examen de constitucionalidad sea relevante para resolver la controversia planteada dentro de un proceso administrativo; (2) que la ley cuestionada no sea posible de ser interpretada de conformidad con la Constitución.

B) *Regla procesal: El Tribunal Constitucional, de acuerdo con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, tiene la facultad jurídica para establecer, a través de sus sentencias que adquieren la autoridad de cosa juzgada, un precedente vinculante, a consecuencia de la aplicación directa de una norma o cuando se impugnen determinados actos de la administración pública que resulten, a juicio del Tribunal Constitucional, contrarios a la Constitución y que afecten no solo al recurrente, sino también, por sus efectos generales, o por ser una práctica generalizada de la administración pública, a un grupo amplio de personas.*

Regla sustancial: Todo cobro que se haya establecido al interior de un procedimiento administrativo, como condición o requisito previo a la impugnación de un acto de la propia administración pública, es contrario a los derechos constitucionales al debido proceso, de petición y de acceso a la tutela jurisdiccional y, por tanto, las normas que lo autorizan son nulas y no pueden exigirse a partir de la publicación de la presente sentencia...”.

STC N° 03741-2004-PA/TC (ACLARACIÓN) (14-11-2005)

“...4. Que, si bien los funcionarios de la administración pública se encuentran sometidos al principio de legalidad, ello no es incompatible con lo que se ha señalado en el fundamento 50 de la sentencia N.º 3741-2004-AA/TC, esto es, que “(...) [t]odo tribunal u órgano colegiado de la administración pública tiene la facultad y el deber de preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional que la vulnera manifiestamente (...). Precisamente con respecto a



este extremo de la sentencia mencionada, el Tribunal Constitucional estima necesario precisar que los tribunales administrativos u órganos colegiados a los que se hace referencia en dicho fundamento son aquellos tribunales u órganos colegiados administrativos que imparten "justicia administrativa" con carácter nacional, adscritos al Poder Ejecutivo y que tengan por finalidad la declaración de derechos fundamentales de los administrados; (...)

7. Que el ejercicio del control difuso administrativo se realiza a pedido de parte; en este supuesto, los tribunales administrativos u órganos colegiados antes aludidos están facultados para evaluar la procedencia de la solicitud, con criterios objetivos y razonables, siempre que se trate de otorgar mayor protección constitucional a los derechos fundamentales de los administrados. En aquellos casos en los que adviertan que dichas solicitudes responden a fines manifiestamente obstrucccionistas o ilegítimos, pueden establecerse e imponerse sanciones de acuerdo a ley. Excepcionalmente, el control difuso procede de oficio cuando se trate de la aplicación de una disposición que vaya en contra de la interpretación que de ella haya realizado el Tribunal Constitucional, de conformidad con el último párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional; o cuando la aplicación de una disposición contradiga un precedente vinculante del Tribunal Constitucional establecido de acuerdo con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

8. Que los tribunales administrativos y los órganos colegiados de la administración pública que imparten "justicia administrativa" con carácter nacional no pueden dejar de aplicar una ley o reglamento cuya constitucionalidad haya sido confirmada en procesos constitucionales, ni tampoco aplicar a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, en un caso concreto, los efectos jurídicos de una ley o reglamento que haya sido declarado inconstitucional en dichos procesos, de conformidad con el tercer párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

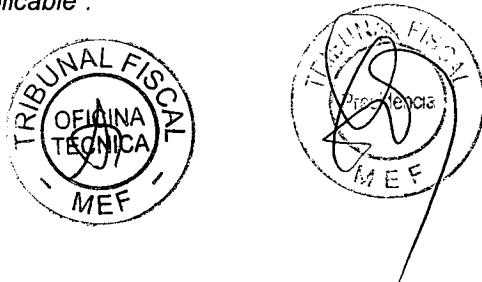
Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confieren la Constitución Política del Perú y el Código Procesal Constitucional

RESUELVE

Declarar que las reglas sustanciales y procesales precisadas en los considerandos 4, 7 y 8 de la presente resolución, forman parte integrante del precedente vinculante establecido en el fundamento 50 de la sentencia constitucional emitida en la presente causa".

STC N° N° 02132-2008-PA/TC

"7. Este Tribunal tiene dicho que el control judicial difuso de constitucionalidad de las normas legales es una competencia reconocida a todos los órganos jurisdiccionales para declarar inaplicable una ley, con efectos particulares, en todos aquellos casos en los que aquella resulta manifiestamente incompatible con la Constitución (artículo 138º de la Norma Fundamental). El control difuso es, entonces, un poder-deber del juez consustancial a la Constitución del Estado Democrático y Social de Derecho. Conviene siempre recalcar que la Constitución es una auténtica norma jurídica, la Ley Fundamental de la Sociedad y del Estado, y un derecho directamente aplicable".



STC N° 04293-2012-PA/TC (18-03-2014)

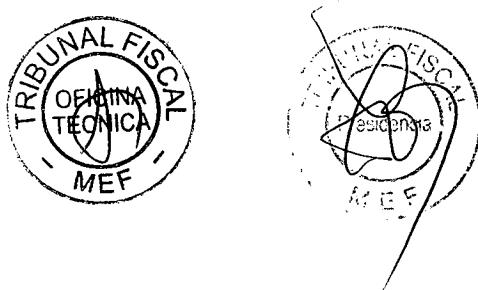
“...30. En los Exps. 0024-2003-AI/TC y 03741-2004-PA/TC, se establecieron los seis presupuestos básicos que deben observarse en forma alternativa para establecer un precedente vinculante; a saber:

- a. Cuando se evidencia que los operadores jurisdiccionales o administrativos vienen resolviendo aplicando distintas concepciones o interpretaciones sobre una terminada figura jurídica o frente a una modalidad o tipo de casos; es decir, cuando se acredita la existencia de precedentes conflictivos o contradictorios.
- b. Cuando se evidencia que los operadores jurisdiccionales o administrativos vienen resolviendo con base en una interpretación errónea de los derechos, principios o normas constitucionales o de una norma del bloque de constitucionalidad; lo cual, a su vez, genera una indebida aplicación de tal norma.
- c. Cuando se evidencia la existencia de un vacío o laguna normativa.
- d. Cuando se evidencia la existencia de una norma carente de interpretación jurisdiccional en sentido lato aplicable a un caso concreto y en donde caben varias posibilidades interpretativas.
- e. Cuando se evidencia la necesidad de cambiar o revocar de precedente vinculante.
- f. Cuando en el marco de un proceso constitucional de tutela de los derechos, el Tribunal constata la inconstitucionalidad manifiesta de una disposición normativa que no solo afecta al reclamante, sino que tiene efectos generales que suponen una amenaza latente para los derechos fundamentales. En este supuesto, al momento de establecer el precedente vinculante, el Tribunal puede proscribir la aplicación, a futuros supuestos, de parte o del total de la disposición o de determinados sentidos interpretativos derivados del mismo o puede también establecer aquellos sentidos interpretativos que son compatibles con la Constitución.

31. Es así que el Tribunal Constitucional en el precitado Exp. N.º 03741-2004-PA/TC fijó un precedente vinculante en relación con el ejercicio de la potestad de realizar control difuso por parte de los tribunales administrativos u órganos colegiados de la Administración Pública; en ese sentido, en el fundamento 50.a se expuso que:

Todo tribunal u órgano colegiado de la administración pública tiene la facultad y el deber de preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional que la vulnera manifiestamente, bien por la forma, bien por el fondo, de conformidad con los artículos 38º, 51º y 138º de la Constitución. Para ello, se deben observar los siguientes presupuestos: (1) que dicho examen de constitucionalidad sea relevante para resolver la controversia planteada dentro de un proceso administrativo; (2) que la ley cuestionada no sea posible de ser interpretada de conformidad con la Constitución. (...)

32. A pesar de haberse fijado las reglas para el establecimiento de un precedente vinculante en el Exp. N.º 00024-2003-AI/TC, las mismas no fueron respetadas cuando se fijó el precedente contenido en el Exp. N.º 03741-2004-PA/TC en la de control difuso administrativo, dado que:

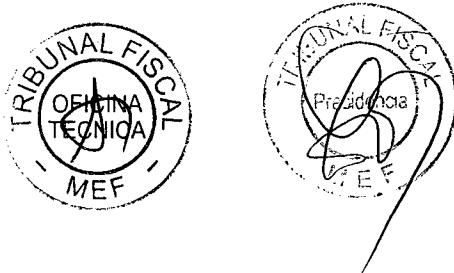


- a. Ni en la praxis judicial o administrativa existían interpretaciones contradictorias respecto al sentido de los artículos 38°, 51° y 138° de la Constitución, pues el contenido de los mismos es meridianamente claro respecto de a quién le corresponde ejercer la potestad de aplicar el control difuso.
- b. Tampoco sirvió para aclarar alguna interpretación errónea de las normas que conforman el bloque de constitucionalidad, tanto más cuanto que en la misma sentencia no se hace referencia a una aplicación indebida de una norma perteneciente al mismo.
- c. No existía un vacío legislativo ni en la Constitución ni en el Código Procesal Constitucional o en el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, D.S. N.º 017-93-JUS, que es el ámbito de acción natural para aplicar el control difuso en un proceso jurisdiccional. De otro lado, con la delimitación hecha en la Constitución de a quién le corresponde el ejercicio de tal potestad, es comprensible que ni la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N.º 27444, ni otras disposiciones administrativas hayan legislado sobre el particular.
- d. No se advierte en la práctica jurisdiccional o administrativa la existencia de interpretaciones diversas de los artículos 38°, 51° y 138° de la Constitución socaven la primacía de la Constitución en nuestro ordenamiento jurídico.
- e. Por último, el precedente sentado en el fundamento 50 del Exp 03741-2004-PA/TC no se estableció para cambiar algún precedente vinculante preexistente. (...)
- c. Además, permitir que los tribunales administrativos u órganos colegiados realicen control de difuso de constitucionalidad, afecta el sistema de control dual de jurisdicción constitucional establecido en la Constitución y reservado para el Poder Judicial y/o el Tribunal Constitucional, según corresponda, conforme a los artículos 138° y 201° de la Constitución, respectivamente.

En ese sentido, incluso afecta al principio de división de poderes, dado que se permite que un tribunal administrativo, que forma parte del Poder Ejecutivo, controle las normas dictadas por el Poder Legislativo, lo que, conforme a la Constitución, solo puede ocurrir en un proceso jurisdiccional y no en uno de naturaleza administrativa.

Conviene resaltar también que el artículo 118.8° de la Constitución establece que al Presidente de la República le corresponde "ejercer la potestad de reglamentar las leyes sin transgredirlas ni desnaturalizarlas; y, dentro de tales límites, dicta decretos y resoluciones". De modo que no solo se permitiría que el Poder Ejecutivo ejerza una potestad reglamentaria, sino que también realice la labor de controlar la constitucionalidad de una ley, cuando conforme a la Constitución, no le corresponde cuestionarla, sino únicamente acatarla.

34. Atendiendo a lo expuesto, el Tribunal Constitucional 11 a la conclusión de que tal precedente desnaturaliza una competencia otorgada por la Constitución al extender su ejercicio a quienes no están incursos en la función jurisdiccional y que, conforme a la Constitución, carecen de competencia para ejercer el control difuso de constitucionalidad. En consecuencia, en ningún caso, los tribunales administrativos tienen la competencia, facultad o potestad de ejercer tal atribución, por lo que corresponde dejar sin efecto el precedente vinculante citado. (...)



HA RESUELTO (...)

4. DEJAR SIN EFECTO el precedente vinculante contenido en la STC 03741-2004-PATC, conforme al cual se autorizaba a todo tribunal u órgano colegiado de la Administración Pública a inaplicar una disposición infraconstitucional cuando considere que ella vulnera manifiestamente la Constitución, sea por la forma o por el fondo...”.

RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL FISCAL (RTF)

RTF N° 536-3-99 (13-08-1999, emitida como jurisprudencia de observancia obligatoria).

“Que consecuentemente, debe dejarse claramente precisado que en el expediente de autos no se está discutiendo la aplicación de la norma tributaria sino su contenido legal, al haberse violado Principios Constitucionales;

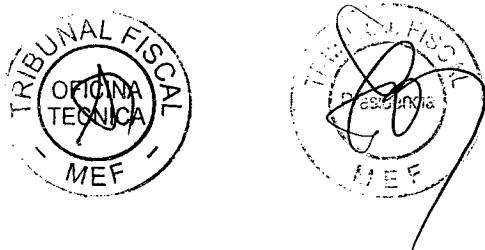
Que al respecto, téngase presente que, con arreglo a lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 200º de la Constitución Política del Perú, la Ordenanza constituye una norma que tiene rango de ley;

Que el artículo 101º del Código Tributario - Decreto Legislativo N° 816, instituye las atribuciones del Tribunal Fiscal, entre ellas, la de conocer y resolver en última instancia administrativa tributaria las apelaciones contra las Resoluciones que resuelvan las reclamaciones interpuestas contra los actos administrativos que tengan relación directa con la determinación de la obligación tributaria; no incluyendo la de pronunciarse sobre la supuesta inconstitucionalidad de los tributos a que alude la recurrente, pero sí obligada a aplicar la normativa vigente;

Que en concordancia con el referido artículo 101º, el artículo 102º del citado Código Tributario indica que al resolver el Tribunal Fiscal deberá aplicar la norma de mayor jerarquía, se entiende, dentro de su fuero administrativo, por lo que, en el presente caso, se encuentra ante el imperativo de aplicar la Ordenanza materia de cuestionamiento, pues, al no hacerlo así, se irrogaría indebidamente el control difuso de la constitucionalidad de las normas, el cual es de competencia del fuero jurisdiccional del Poder Judicial;

Que no obstante ello, existen otras vías para el ejercicio de la impugnación de casos como el de autos, contempladas en los artículos 200º al 205º de la Constitución vigente; así, se tiene, entre otras, la acción de amparo, regulada por las Leyes Nos. 23506 y 23598 las cuales prescriben que en el caso que tal acción se hubiera interpuesto por la amenaza o violación sustentada en una norma que sea incompatible con la Constitución, la resolución que se emita no derogará ni anulará la norma, sino que únicamente se limitará a declarar su no aplicación al caso concreto; asimismo, el numeral 7 del artículo 20º de la Ley N° 26435, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, preceptúa que mediante el procedimiento de declaración de inconstitucionalidad, dicho Tribunal garantiza la primacía de la Constitución y declara si son constitucionales o no, por la forma o por el fondo, las ordenanzas municipales que sean impugnadas;

Que por tales razones, resulta que el procedimiento contencioso tributario no es el pertinente para impugnar el contenido de las normas con rango de ley como el de la presente Ordenanza, por lo que, según el Sistema Jurídico Nacional vigente, en dicho procedimiento se ha de ventilar solamente el debido cumplimiento del contenido de una norma de acuerdo a su propio texto, promulgado y publicado conforme a ley, sin entrar a cuestionar si ha respetado o no los principios constitucionales que cimentan su dación;



Que el artículo 154º del Código Tributario, según modificación dispuesta por la Ley N° 27038, dispone que las resoluciones que interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de las normas tributarias, así como las emitidas en virtud del artículo 102º, constituirán jurisprudencia de observancia obligatoria para los órganos de la Administración Tributaria, mientras dicha interpretación no sea modificada por el mismo Tribunal, por vía reglamentaria o por Ley y que, en tal caso, se señalará expresamente que constituye jurisprudencia de observancia obligatoria y se dispondrá la publicación de su texto en el Diario Oficial "El Peruano".

ACTAS DE REUNIÓN DE SALA PLENA (ASP)

ASP N° 2003-10 (11-06-2003).

"Las controversias surgidas respecto del costo de los arbitrios determinados mediante edictos u ordenanzas municipales, en aquellos casos en que exista el servicio, no deben ser resueltas por el Tribunal Fiscal debido a que implican un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de tales dispositivos legales.

Procede mantener la argumentación vertida en la RTF No. 536-3-99 que conforme con lo dispuesto en el artículo 154º del Código Tributario constituye jurisprudencia de observancia obligatoria".

ASP N° 2005-33 (06-10-2005).

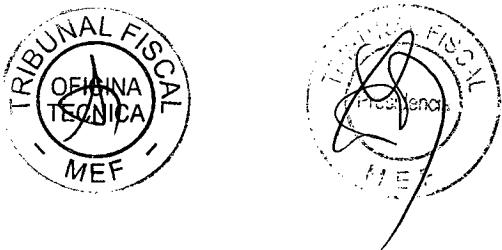
"De conformidad con lo establecido en el fundamento 63 de la Sentencia N° 0041-2004-AI/TC, el Tribunal Fiscal deberá resolver, en la instancia de apelación, las controversias vinculadas a la deuda tributaria por arbitrios municipales conforme con los parámetros de vigencia y validez (en la forma y en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

A partir del día siguiente de la publicación de las Sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 00053-2004-PI/TC se tiene por modificado el criterio contenido en el Acuerdo de Sala Plena N° 2005-03.

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

De conformidad con lo señalado en la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC, corresponde que el Tribunal Fiscal ordene, de oficio o a solicitud de parte, la devolución de los pagos efectuados por concepto de arbitrios sustentados en ordenanzas que resulten inconstitucionales de acuerdo a lo establecido por el Tribunal Constitucional en sus sentencias N°s 0041-2004-AI/TC y 0053-2004-PI/TC, siempre que el procedimiento vinculado al arbitrio pagado indebidamente se haya encontrado en trámite antes de la publicación de la Sentencia N° 0053-2004-PI/TC.

De conformidad con lo establecido en la Sentencia del Tribunal Constitucional N° 00053-2004-PI/TC que prohíbe todo inicio o prosecución de cobranza de deuda tributaria basada en ordenanzas que presenten vicios de invalidez procede que el Tribunal Fiscal en vía de la queja se



pronuncie sobre la validez de las ordenanzas cuando se cuestione la cobranza de deuda tributaria sustentada en ordenanzas constitucionales”.

ASP N° 2006-36 (12-12-2006).

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

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

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

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

ASP N° 2014-11 (09-07-2014)

“En aplicación de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC, quedan sin efecto los Acuerdos contenidos en las Actas de Sala Plena N° 2005-33 de 6 de octubre de 2005, N° 2006-36 de 12 de diciembre de 2006 y N° 2013-10 de 1 de marzo de 2013”.

ASP N° 2014-12 (09-07-2014)

“En aplicación de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA/TC, el Tribunal Fiscal no puede ejercer control difuso, y por tanto, no puede analizar la determinación del costo de los Arbitrios Municipales y los criterios previstos para su distribución contenidos en ordenanzas municipales”.

