Modifica el Título V del Código Tributario, referido al cobro ejecutivo de las obligaciones tributarias de dinero

Boletín N° 8605-05

Fundamento

El Título V del Código Tributario establece el *procedimiento administrativo especial* de cobro ejecutivo de obligaciones tributarias de dinero. El procedimiento administrativo se encuentra establecido desde el artículo 168 al inciso 3° del artículo 179. Luego, este procedimiento se transforma en un contencioso administrativo judicial conforme lo dispuesto en el inciso 4° del artículo 179, el cual dispone en lo pertinente que "... *el Abogado del Servicio de Tesorerías dentro del plazo de cinco días hábiles... deberá presentar el expediente al Tribunal Ordinario* — Juez de Letras de Mayor Cuantía- ..., *con un escrito en el que se solicitará del Tribunal que se pronuncie sobre la oposición, exponiendo lo que juzgue oportuno en relación a ella."*

La derivación del expediente administrativo a la Justicia Ordinaria, tiene por fundamento lo dispuesto en el artículo 178 del Código Tributario, el cual faculta al Tesorero Provincial o Regional —Juez Sustanciador del proceso- para pronunciarse respecto de la oposición del ejecutado, sólo para acogerla, no pudiendo emitir pronunciamiento en otro sentido.

En este orden de ideas, si ha transcurrido el plazo que tiene el ejecutado

para oponerse a la ejecución sin haberla deducido a tiempo, o habiéndola deducido, ésta no fuere de la competencia del Tesorero Provincial o Regional, o no la hubiere acogido, el expediente será remitido al Abogado del Servicio de Tesorería quien, previo a comprobar que el expediente se encuentre completo y, en su caso, emitir resolución fundada acerca de las excepciones o alegaciones opuestas por el ejecutado, deberá dar cumplimiento a la norma transcrita en extracto en párrafo anterior, es decir, deberá presentar el expediente administrativo al Tribunal Ordinario, con un escrito en el que se solicitará del Tribunal que se pronuncie sobre la oposición.

Cabe tener presente que el ejecutado cuenta con diez días hábiles para deducir oposición a la ejecución ante la Tesorería Provincial respectiva. Las excepciones que puede deducir el ejecutado en el procedimiento administrativo especial de cobro de obligaciones tributarias de dinero, se encentran establecidas taxativa mente en el artículo 177 del Código Tributario, estas son: pago de la deuda, prescripción y no empecer el título al ejecutado. Así las cosas, la oposición sólo será admisible cuando se funde en las excepciones señaladas.

Como se ha dicho, el Juez Sustanciador sólo puede pronunciarse respecto de la oposición deducida por el ejecutado, acogiéndola.

La notificación del auto cabeza del proceso administrativo especial al ejecutado, se realizará en el domicilio que éste haya indicado en su declaración de

iniciación de actividades o el que conste en su última declaración de impuesto (aplica artículo 13 del Código Tributario).

Dicho lo anterior, importa a esta propuesta solucionar el problema que representa que la notificación del auto cabeza del proceso se realice en un domicilio que no corresponda al ejecutado.

La situación anterior puede ocurrir por diversas razones. Así, puede deberse a un error en la base de datos o bien, porque el ejecutado ha cambiado de domicilio sin haber constancia de ello en los registros del Servicio de Impuestos Internos o, porque el ejecutado deliberadamente ha indicado un domicilio incorrecto en su declaración de iniciación de actividades o en su última declaración de impuesto.

Es un hecho indiscutible que los servicios públicos no cuentan con personal suficiente para verificar que el domicilio indicado por los contribuyentes en sus declaraciones sea efectivamente el lugar donde habitan o ejercen su actividad. A mayor abundamiento, en la actualidad es voluntario para el contribuyente solicitar que su devolución de impuestos o pagos que deba realizar el Fisco de Chile en su favor, sean depositados en la cuenta corriente que se indique para tales efectos, lo que hace prescindir de un domicilio físico.

Refuerza el problema que se viene exponiendo, la facultad que el artículo 171 otorga al Recaudador Fiscal -ministro de fe- encargado de notificar al

ejecutado el mandamiento de ejecución y embargo y requerirlo de pago, para efectuar la notificación por cédula en los términos previstos en el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil, en caso que el ejecutado no fuere habido, circunstancia que se acreditará con la sola certificación del funcionario recaudador. Acentúa nuestra preocupación que la norma además señale que "*en este caso, no será necesario cumplir con los requisitos señalados en el inciso primero de dicho artículo* -44 CPC- *ni se necesitará nueva providencia del Tesorero respectivo para la entrega de las copias que en él se dispone.*". Lo anterior supone que, si el ejecutado no es habido en el domicilio que éste haya indicado en su declaración de iniciación de actividades o en el que conste en su última declaración de impuesto, podrá el Recaudador Fiscal, sin siquiera haber buscado a la persona en dos días distintos ni tener testimonio de persona adulta que haga presumir que el domicilio es aquel

que corresponde al ejecutado, fijar en la puerta un aviso que dé noticia de la demanda, con especificación exacta de las partes, materia de la causa, juez que conoce en ella y de las resoluciones que se notifican.

En la práctica la notificación realizada por cédula de acuerdo a la norma del artículo 171, rebajadas las condiciones impuestas por el inciso primero del artículo 44 del Código de Procedimiento Civil, constituye la regla general debido a la economía que representa para el Servicio y a que las personas usualmente no se encuentran en sus domicilios en los horarios de trabajo del funcionario recaudador.

Para una mayor comprensión, conviene ejemplificar el problema que se ha venido discutiendo. Así, puede ocurrir que en un proceso de cobro ejecutivo de obligaciones tributarias de dinero, el funcionario recaudador notifique al ejecutado en un domicilio que no es aquel que le corresponde, pese a ser el indicado por éste en sus declaraciones. En este caso, la notificación es realizada en el domicilio de un tercero ajeno al proceso y respecto del cual es inoponible la acción ejecutiva que dirige el Fisco de Chile en contra del ejecutado. Los efectos de este error podrían significar el ilegítimo embargo y remate al martillo de los bienes del tercero erróneamente notificado. Lo anterior, propio del procedimiento compulsivo de

cobro que se ha iniciado.

Sin perjuicio de esto, se contempla dentro del inciso 2° del artículo 190 del Código Tributario que, "*En lo que fuere compatible con el carácter administrativo de este procedimiento se aplicarán las normas contempladas en el Título I del Libro Tercero del Código de Procedimiento Civil".* Esto es, que serán aplicables las normas referidas a las tercerías que pudiera ejercer el tercero cuyos bienes ha visto ilegítimamente embargados, para intentar salvarlos de su remate al martillo. No obstante, esta intervención supone que los bienes ya han sido embargados y en consecuencia, supone además intervenir en un proceso administrativo de forma tardía y contra el tiempo, atendida la celeridad que caracteriza a este tipo de procedimiento de cobro.

Como se puede apreciar, la posible solución al problema no es tal, debido a que deducir una tercería no es un trámite cotidiano ni sencillo. Entonces, es dable preguntarse si con anterioridad al embargo es posible para el tercero erróneamente notificado intervenir en el proceso para evitar que sus bienes sirvan a una obligación que le es ajena e inoponible.

En este orden de ideas, en primer lugar se debe analizar si es que el procedimiento administrativo especial establecido en el Título V del Código Tributario, admite la intervención de un tercero; y, por otra parte, definir si es que, invocada la calidad de tercero, el juez sustanciador tiene la facultad de pronunciarse respecto de la pretensión de aquel.

Frágiles y discutibles son los argumentos que se pueden sostener para contestar afirmativamente las preguntas formuladas en el párrafo anterior.

Es así como, respecto de la comparecencia previa al embargo del tercero erróneamente notificado, no habiendo norma legal de aplicación general en el Código Tributario que se refiera a la actuación de terceros interesados en los procedimientos administrativos que establece, ni especial para el procedimiento de cobro ejecutivo de obligaciones tributarias de dinero, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley N°19.880, podría aplicarse supletoriamente lo dispuesto en el artículo 21 N°2 de este mismo cuerpo legal. En efecto, la norma referida señala que: *"Se considerarán interesados en el procedimiento administrativo: 2. Los que,*

sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.".

Por su parte, la exégesis de la norma contenida en el artículo 21 N°2 de la *Ley N°19.880, requiere abordar lo dispuesto en el artículo 23 del Código de Procedimiento Civil, el cual dispone:* "Los que, sin ser partes directas en el juicio, tengan interés actual en sus resultados, podrán en cualquier estado de él intervenir como coadyuvantes, y tendrán en tal caso los mismos derechos que concede el artículo 16 a cada una de las partes representadas por un procurador común, continuando el juicio en el estado en que se encuentre. Se entenderá que hay interés actual siempre que exista comprometido un derecho y no una mera expectativa, salvo que la Ley autorice especialmente la intervención fuera de estos casos. Si el interés invocado por el tercero es independiente del que corresponde en el juicio a las dos partes, se observará lo dispuesto en el artículo anterior".

A su turno, el artículo 22 del mismo cuerpo legal señala: "*Si durante la* secuela del juicio se presenta alguien reclamando sobre la cosa litigada derechos incompatibles con los de las otras partes, admitirá el tribunal sus gestiones en la forma establecida por el artículo 16 y se entenderá que acepta todo lo obrado antes de su presentación, continuando el juicio en el estado que se encuentre".

Apoya la remisión que se ha hecho a las normas del Código de *Procedimiento Civil en materia de comparecencia, lo dispuesto en el artículo 124*

del Código Tributario, el cual, normando sobre la legitimidad activa para interponer una reclamación administrativa dispone en lo pertinente que toda persona podrá reclamar "*siempre que invoque un interés actual comprometido*".

Con todo, el Juez Sustanciador del proceso, podría rechazar esta intervención e indicar que se haga en la oportunidad correspondiente (por medio de la interposición de una determinada tercería) o bien, aplicarse a su respecto la norma que establece el denominado "silencio negativo de la administración", contenida en el artículo 65 de la Ley N°19.880, la cual dispone que "*Se entenderá rechazada una solicitud que no sea resuelta dentro del plazo legal cuando ella afecte el patrimonio fiscal.*".

Ahora bien, todavía queda por resolver si es que, invocada y aceptada la calidad de interesado, el juez sustanciador tiene la facultad de pronunciarse respecto de la pretensión de aquel, la cual tendrá por objeto que el mandamiento de ejecución y embargo no se haga efectivo sobre bienes de su propiedad.

A este respecto, nos encontramos con que las facultades del Juez Sustanciador del proceso, ya son limitadas para pronunciarse respecto de la oposición del ejecutado, pudiendo únicamente acogerlas. Por otra parte, aunque débil, podríamos argumentar que el Juez Sustanciador en uso de sus facultades correctoras de vicios y errores manifiestos de que adolezca el cobro (aplica artículo 177 del Código Tributario), a petición de parte —suponiendo que se ha accedido a la

intervención del tercero erróneamente notificado- resuelva dejar sin efecto la notificación realizada erradamente por el funcionario recaudador y ordene que se verifique nuevamente a quién corresponda. Sin embargo, la ubicación de esta norma hace pensar que el tercero, erróneamente notificado, podría no ser legitimado activo para invocarla. En efecto, ella se encuentra contenida dentro del artículo 177, que regula la oposición del ejecutado y es dable pensar que su alegación está considerada para quien es parte directa en el proceso.

Como se ha podido apreciar, el tercero que ha sido erróneamente notificado en un procedimiento administrativo de cobro ejecutivo de obligaciones tributarias de dinero, se encuentra desprotegido frente a la celeridad e indiferencia que caracteriza a los procedimientos ejecutivos y, a su vez, indefenso, debido a que el texto legal que establece el procedimiento administrativo especial que se ha revisado no contempla expresamente su intervención sino hasta que sus bienes sean embargados, debiendo el afectado recurrir a análisis legales de suyo discutibles, mientras lo único cierto es que el destino de sus bienes se encuentra amenazado con servir a una obligación ajena.

A renglón aparte, es destacable señalar que, en caso que en el proceso se declare que el mandamiento de ejecución y embargo no se hará efectivo sobre los bienes del tercero interesado —por haber acreditado que la obligación le es inoponible-, el Servicio de Tesorería entiende que la notificación al deudor se ha

practicado válidamente, por lo que no se requeriría ordenar nuevamente la diligencia. Lo anterior tiene su fundamento en lo dispuesto por [os artículos 13° y 171 inciso 4° del Código Tributario en concordancia con el artículo 41 del Código de Procedimiento Civil. Esto quiere decir que, pese a haberse declarado que los bienes del domicilio donde se notificó el mandamiento de ejecución y embargo no podrán servir a pago de las obligaciones pendientes del deudor, éste último se encuentra válidamente notificado y, en consecuencia, se ha interrumpido el plazo de prescripción de la acción de cobro cuyo titular es el Fisco de Chile.

A nuestro juicio, mal podría entenderse que el deudor se encuentra válidamente notificado, pues esto supone que el deudor haya sido puesto en conocimiento del proceso que se sigue en su contra y de las resoluciones que en el mismo contexto se dicten, ya sea a través de su notificación personal, por cédula o por carta certificada, todo lo cual no se ha verificado en el caso en estudio.

Si bien es cierto, el Código Tributario presume como domicilio del deudor aquel que éste haya indicado en su declaración de iniciación de actividades o el que conste en su última declaración de impuesto, no puede significar que, acogida [a pretensión deducida por el tercero interesado, la prescripción de la acción de cobro ejecutivo haya sido interrumpida.

Se afirma en este sentido que, no habiendo certeza sobre el domicilio del deudor, no puede operar la interrupción de la prescripción en su contra, toda vez

que la prescripción extintiva es la institución que el derecho ha creado para consolidar los efectos jurídicos de una situación táctica, otorgando la certeza jurídica necesaria en un estado de Derecho.

Por todo lo anteriormente expuesto y fundamentado, es que el H. Diputado que suscribe viene en presentar el siguiente

PROYECTO DE LEY

ARTÍCULO ÚNICO:

"Agréguese en e! Título V del Código Tributario el siguiente artículo 171 bis:

Las personas que, de acuerdo a las normas precedentes, sean notificadas de una o más obligaciones ajenas, no siendo obligadas por ley al pago de ellas, podrán intervenir en el proceso en calidad de interesado, hasta la traba del embargo, para exponer la pretensión que estime asistirle, acompañando en la misma oportunidad los antecedentes suficientes para acreditar sus dichos.

El juez sustanciador respectivo, con informe del a bogado del Servicio de Tesorerías, admitirá la intervención en la calidad señalada, siempre que el interesado invoque un interés actual comprometido, es decir, siempre que exista comprometido un derecho y no una mera expectativa.

Con el mérito del informe, el juez sustanciador podrá acoger o rechazar la pretensión del interesado.

Acogida la pretensión deducida, quedará sin efecto la notificación del hecho de encontrarse en mora el deudor y su requerimiento, debiendo el Tesorero Provincial o Regional respectivo ordenar que se practique nuevamente fa diligencia.

Si la pretensión del interesado es rechazada o acogida parcialmente, se seguirá adelante con la ejecución, trabándose embargo sobre bienes suficientes, quedando a salvo las acciones que pudieren tener lugar de acuerdo a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 190."