



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02131-2011-PA/TC  
LIMA  
INVERSIONES M Y S S.A.C.

## SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 19 días del mes de julio de 2011, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Álvarez Miranda, Beaumont Callirgos y Calle Hayen, pronuncia la siguiente sentencia

### I. ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Hugo Escobar Agreda en representación de la empresa INVERSIONES M & S S.A.C. contra la resolución expedida por la Séptima Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 343, que declaró improcedente la demanda de autos.

### II. ANTECEDENTES

Con fecha 18 de octubre de 2006 la empresa recurrente interpone demanda de amparo contra la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT), solicitando que para su caso en concreto:

1. Se declare inaplicable la Ley 28424 que crea el Impuesto Temporal a los Activos Netos (en adelante ITAN) y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo 025-2005-EF, por el ejercicio 2005.
2. Se deje sin efecto los actos concretos que en virtud de dicha normativa legal se han dictado en su contra y cuyo detalle se precisa a continuación:
  - a) La Orden de Pago N.º. 021-001-0116641, emitida por concepto del ITAN, correspondiente al ejercicio gravable junio de 2006 y notificada con fecha 27 de julio de 2006.
  - b) La Resolución de Ejecución Coactiva N.º. 021-006-0050024, emitida por concepto del ITAN, de fecha 24 de julio de 2006 y notificada el 26 de julio de 2006.
3. Se abstenga la SUNAT de cobrar el monto de los intereses devengados de las citadas órdenes de pago, así como de compensar dicho impuesto con cualquier otra acreencia que pudiera tener.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02131-2011-PA/TC  
LIMA  
INVERSIONES M Y S S.A.C.

### Contestación de la demanda

La SUNAT se apersona a la instancia y contesta la demanda negándola en todos sus extremos. Manifiesta que la entidad demandante no ha cumplido con agotar la vía administrativa toda vez que está pendiente el recurso de reclamación y apelación en sede administrativa, por lo que debe declararse improcedente la demanda. Asimismo, afirma que en todo caso la demanda debe declararse infundada, pues el ITAN es un impuesto al patrimonio que los contribuyentes poseen como una manifestación externa de riqueza (activos netos), lo que demuestra que toma en cuenta para su determinación la capacidad contributiva, no existiendo vulneración al principio constitucional de no confiscatoriedad. De ello concluye que no se vulnera ninguno de los derechos fundamentales alegados por la demandante.

### Sentencia de primera instancia

El Trigésimo Tercer Juzgado Civil de Lima declara improcedente la demanda en aplicación del artículo 5.2. del Código Procesal Constitucional debiendo acudir a la vía procesal específica a fin de obtener el protección de su derecho constitucional.

### Sentencia de segunda instancia

La Séptima Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima confirma en mayoría la improcedencia de la demanda.

### Resolución del Tribunal Constitucional

Con fecha 12 de marzo de 2010, este Colegiado al observar que no se han alcanzado los tres votos conformes necesarios para poner fin a la instancia, resuelve declarar Nulo el concesorio del agravio constitucional y nulo todo lo actuado en sede constitucional, debiendo la Sala Superior tramitar la discordia producida.

### Nuevo pronunciamiento de la Sala Civil

Cumpliendo lo dispuesto por el Tribunal Constitucional la Séptima Sala Civil declara improcedente la demanda en aplicación del artículo 5 incisos 1) y 4) del Código Procesal Constitucional.

### III. FUNDAMENTOS

1. El objeto de la demanda es que se inaplique la Ley 28424, que crea el ITAN, y su



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02131-2011-PA/TC

LIMA

INVERSIONES M Y S S.A.C.

Reglamento, aprobado por Decreto Supremo 025-2005-EF, y se deje sin efecto los actos concretos que en virtud de dicha normativa legal se han dictado.

2. Cabe resaltar que desde la entrada en vigor del ITAN se han interpuesto múltiples demandas de amparo cuestionando la constitucionalidad del tributo, alegándose, al respecto, que vulnera los principios de capacidad contributiva y de no confiscatoriedad, y el derecho de propiedad de los contribuyentes. Sobre el particular, en la sentencia recaída en el Exp. 03797-2006-PA/TC, este Tribunal Constitucional ha establecido los siguientes criterios sobre la materia:

- La exigencia de pago de tributos no puede considerarse, prima facie, vulneratoria de derechos fundamentales, dado que la potestad tributaria es una facultad que responde a la característica social del modelo económico consagrado en la Carta Magna. Sin embargo, para que ello sea así, esta potestad tributaria debe ser ejercida dentro de ciertos límites, consagrados en el artículo 74 de la Constitución.
- Respecto al ITAN se apuntó que de conformidad con la ley de su creación, este impuesto no resulta aplicable a todos los sujetos perceptores de tercera categoría, ya que contempla una serie de excepciones, y además de ese universo de contribuyentes, una vez deducidas las depreciaciones y amortizaciones de ley, solo resultaría aplicable a los activos netos con el límite establecido por la escala progresiva acumulativa correspondiente.
- Se determinó también que el ITAN era un impuesto al patrimonio, por cuanto toma como manifestación de capacidad contributiva los activos netos, es decir, la propiedad. Los impuestos al patrimonio están constituidos por los ingresos que obtiene el fisco al gravar el valor de los bienes y derechos que constituyen la propiedad, así como su transferencia (ejemplo de ello son los impuestos predial, de alcabala, vehicular, etc.) Así, se considera que el ITAN es un impuesto autónomo que, efectivamente, grava activos netos como manifestación de capacidad contributiva no directamente relacionado con la renta.

En tal sentido se diferencia del Impuesto Mínimo a la Renta (IMR) y del Anticipo Adicional del Impuesto a la Renta (AAIR), en cuanto estos pretendían gravar la renta tomando en cuenta el patrimonio del contribuyente. Así, el ITAN no incurre en la misma incongruencia, al ser un impuesto autónomo que pretende gravar el patrimonio tomando como manifestación de éste los activos netos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02131-2011-PA/TC

LIMA

INVERSIONES M Y S S.A.C.

- El ITAN no se constituye como un pago a cuenta o anticipo del Impuesto a la Renta, puesto que, como ya se anotó, es un impuesto independiente. Cabe aclarar que, aunque se da libertad al legislador para imponer cargas al contribuyente, también es cierto que se ve limitado por una serie de garantías y principios, los cuales, en el caso del ITAN, no han sido vulnerados.

3. Por consiguiente el ITAN es un tributo que no lesiona principio constitucional alguno, siendo su pago constitucional y legalmente exigible a los contribuyentes. Por ello, la Ley y su Reglamento cuestionados son constitucionales y las órdenes de pago resultan exigibles. No obstante, debe tenerse presente que en diversa jurisprudencia (SSTC 1255-2003-AA/TC, 3591-2004-AA/TC, 7802-2006-AA/TC, 1282-2006-AA/TC, entre otras) este Tribunal ha sostenido que, aunque la demanda sea desestimada, deben precisarse los alcances del fallo respecto al pago de intereses.

4. Cabe tener presente que la prolongada duración del proceso de amparo traería como consecuencia directa (de condenarse al pago de intereses moratorios) que quien solicitó la tutela de un derecho termine en una situación que le ocasione un perjuicio económico mayor que el que hubiera sufrido si no hubiese interpuesto la demanda en la equivocada creencia de que el ITAN resultaba equiparable al IMR o al AAIR, resultado que no sería consustancial con el criterio de razonabilidad y el ejercicio de la tutela jurisdiccional efectiva que se traduce en un pronunciamiento oportuno por parte de los jueces; más aún cuando se trata de procesos que, como el amparo, merecen tutela urgente.

5. En consecuencia la SUNAT tendrá que abstenerse de considerar el cobro de los intereses moratorios, debiendo cumplir además con su función orientadora al contribuyente (artículo 84.º del Código Tributario) informando de las formas o facilidades de pago establecidas en el Código Tributario o de las leyes especiales relativas a la materia. Debe precisarse que dicha regla sólo rige hasta la fecha en que existió la duda sobre el pago del tributo; esto es, el 1 de julio de 2007, fecha en que se publicó en el diario oficial *El Peruano* la STC 3797-2006-PA/TC, con la que se confirmó la constitucionalidad del mencionado tributo, debiendo entenderse entonces que aquellos contribuyentes que presentaron su demanda luego de esta fecha deberán pagar su impuesto e intereses (inclusive los moratorios) de acuerdo con las normas del Código Tributario.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02131-2011-PA/TC  
LIMA  
INVERSIONES M Y S S.A.C.

**HA RESUELTO**

Declarar **INFUNDADA** la demanda porque no se ha acreditado la vulneración alegada, debiendo tenerse en consideración lo anotado en el fundamento 5.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ÁLVAREZ MIRANDA  
BEAUMONT CALLIRGOS  
CALLE HAYEN

Lo que certifico:

SECRETARÍA