

PRESUNCIÓN DE DOMICILIO EN EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO DE COBRO DE OBLIGACIONES TRIBUTARIAS: LA PUERTA A LA INDEFENSIÓN.

RESUMEN: La presunción de domicilio señalada en el artículo 13 del código tributario tiene una aplicabilidad restringida en el procedimiento de cobro de obligaciones tributarias. Tal presunción va en beneficio solo de aquellos casos en que la notificación y el requerimiento de pago son realizados por carta certificada, excluyéndose su aplicación para los casos en que la notificación y el requerimiento sean realizados por cedula. La presunción de domicilio constituye – en todo caso- un beneficio a favor del contribuyente frente al órgano público del cual no se puede aprovechar la administración del estado.

Por su parte, la Tesorería General de la República sostiene que la presunción de domicilio se aplica a todos los tipos de notificaciones, sin embargo el estudio del texto y de la historia de la ley obliga a concluir que aquello no es exacto.

Descripción del Problema.

El artículo 171 del código tributario señala que “La notificación del hecho de encontrarse en mora y el requerimiento de pago al deudor, se efectuará personalmente por el recaudador fiscal, quien actuará como ministro de fe, o bien, en las áreas urbanas, por carta certificada conforme a las normas de los incisos segundo, tercero, cuarto y quinto del artículo 11 y artículo 13, cuando así lo determine el juez sustanciador atendida las circunstancias del caso. Tratándose de la notificación personal, si el ejecutado no fuere habido, circunstancia que se acreditará con la certificación del funcionario recaudador, se le notificará por cédula en los términos prevenidos en el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil; en este caso, no será necesario cumplir con los requisitos señalados en el inciso primero de dicho artículo, ni se necesitará nueva providencia del Tesorero respectivo para la entrega de las copias que en él se dispone.”

El artículo 13 del código tributario establece una presunción respecto al domicilio del contribuyente que se encuentra consagrada en los siguientes términos, “Para los efectos de las notificaciones, se tendrá como domicilio el que indique el contribuyente en su declaración de iniciación de actividades o el que indique el interesado en su presentación o actuación de que se trate o el que conste en la última declaración de impuesto respectiva”.

La Tesorería General de la Republica sostiene que en los procedimientos ejecutivos de cobro de obligaciones tributarias en dinero (art. 168 Código Tributario), el acreedor se beneficia con la presunción de domicilio consagrada en el artículo 13 del código tributario, cualquiera sea la forma de notificación.

De tal manera, la notificación y el requerimiento de pago se verían “siempre” privilegiados con tal beneficio de orden procesal, sin importar de qué forma se haya practicado la notificación y el requerimiento

Esta afirmación de la Tesorería no tiene fundamento normativo.

Revisado la historia y el texto del artículo 171 del código tributario es claro que la presunción de domicilio consagrada en el artículo 13 del código tributario solo tiene aplicabilidad en el procedimiento de cobro ejecutivo de obligaciones tributarias para aquellos casos en que la notificación y el requerimiento sean realizados por carta certificada, excluyéndose su aplicación para otros tipos de notificación.

Formas De Notificación válida para el Requerimiento De Pago.

El título V del libro III del Código Tributario referido al cobro de obligaciones tributarias en dinero regula cinco formas de notificaciones: a) notificación personal; b) notificación por cedula c) notificación por carta certificada d) notificación por correo electrónico e) notificación personal subsidiaria. De acuerdo al artículo 171 del código tributario la notificación del hecho de encontrarse en mora y el requerimiento de pago pueden ser realizados de tres formas:

1. Notificación personal
2. Notificación personal subsidiaria (mal llamada notificación por cedula en el código tributario)
3. Notificación por carta certificada.

La notificación realizada de forma personal no presenta un problema por cuanto tal notificación asegura el conocimiento de la actuación procesal por parte del ejecutado.

La notificación personal subsidiaria (mal llamada notificación por cedula en la norma citada), no requiere resolución previa del Tesorero/juez sustanciador ni es necesario cumplir con los requisitos señalados en el inciso primero del artículo 44 del Código de Procedimiento Civil. Bastará que el recaudador certifique que el ejecutado no ha sido habido para proceder a notificar por cedula. Naturalmente, si el ejecutado no se encuentra en el lugar del juicio el recaudador deberá certificarlo así y se verá impedido de notificar

Finalmente, para notificar y requerir de pago por carta certificada, se exige como condición que el Tesorero/ juez sustanciador dicte una resolución que ordene que la notificación sea efectuada de esa forma, expresando en tal resolución las circunstancias del caso que así lo justifiquen.

Si bien el Código Tributario contempla otras formas para notificar resoluciones, no hay más formas de realizar la notificación y el requerimiento de pago que las señaladas anteriormente.

Posición Institucional del Servicio De Tesorerías.

La Circular Normativa 130 del Servicio de Tesorerías sobre “Procedimiento de cobro de obligaciones tributarias de dinero” al referirse al domicilio valido para notificar y requerir de pago señala lo siguiente:

“Atendidas las normas especiales para el cobro de obligaciones tributarias, la notificación y requerimiento de pago podrá practicarse de manera general en el domicilio tributario ya que aquella dirección goza de una presunción de validez. Se deberá indagar otros domicilios cuando el Ministro de Fe tenga un conocimiento cierto de que el demandado ya no se encuentra domiciliado

en aquel lugar. En este caso debe solicitar una resolución de habilitación de domicilio al Juez Sustanciador, la cual deberá ser notificada conjuntamente con la notificación de la demanda.”

Para la Tesorería General de la Republica la presunción de domicilio concurre siempre a favor de las notificaciones y requerimientos de pago sin importar de qué tipo de notificación se trate, de manera que para el servicio público la presunción de domicilio es un beneficio a favor del acreedor.

Sin embargo, no existe fundamento normativo que entregue validez a la conclusión a que llega la circular 130 del Servicio de Tesorerías. La circular solo señala que “Atendidas las normas especiales para el cobro de obligaciones tributarias...” sin explicar cómo llega a dicha conclusión.

Delimitación Normativa del problema

Para delimitar el problema de la aplicación del artículo 13 del código tributario en el procedimiento de cobro de obligaciones tributarias, se debe atender a cada tipo o forma de notificación:

Tratándose de la notificación hecha de forma personal, la cuestión de la presunción de domicilio no presenta ninguna importancia ya que la naturaleza misma de tal notificación garantiza el conocimiento real del sujeto pasivo.

En el caso de la notificación y requerimiento realizados por carta certificada tampoco se presentan inconvenientes por cuanto el artículo 171 del código tributario señala de forma expresa que la notificación por carta certificada se realizará conforme a las normas de los incisos segundo, tercero, cuarto y quinto del artículo 11 y artículo 13, por lo cual en este caso si procede la presunción de domicilio en esta forma de notificación.

El problema se presenta en los casos en que la notificación y requerimientos sean realizados mediante la notificación personal subsidiaria, a la cual el artículo 171 código tributario denomina notificación por cedula.

Practicada la notificación y el requerimiento de pago por cedula ¿se aplica la presunción del artículo 13?

El asunto no es baladí si se considera que aproximadamente un 95 % de las notificaciones y requerimientos de pago que realiza la Tesorería son hechos de esta forma y si se atiende a los efectos jurídicos que genera el requerimiento de pago.

La Historia y del texto del artículo 171 Del Código Tributario.

Al revisar la historia de la ley 19738 de fecha 19 de junio del año 2001 respecto a la modificación del artículo 171 código tributario y el texto del actual artículo 171, se puede llegar a dos conclusiones:

- La presunción se aplica solo y exclusivamente para el caso que la notificación y el requerimiento de pago sean realizados por carta certificada.

- La presunción del artículo 13 del código tributario fue establecido exclusivamente en favor del ejecutado

Hasta antes de la dictación de ley 19738 de 19 de junio del año 2001 que modificó el artículo 171 del código tributario, la notificación y el requerimiento de pago solo se podían realizar de forma personal o por cedula. Por otra parte no existía, en todo el libro tercero título V del código tributario, mención alguna al artículo 13 del mismo cuerpo legal.

Señalaba el artículo 171 en su primera parte que “La notificación del hecho de encontrarse en mora y el requerimiento de pago será practicado al deudor personalmente, por el recaudador fiscal, quien actuará como ministro de fe. Con todo, si el ejecutado no fuere habido, circunstancia que se acreditará con la certificación del recaudador, se le notificará por cédula en los términos prevenidos en el artículo 44° del Código de Procedimiento Civil; en este caso no será necesario cumplir con los requisitos señalados en el inciso primero de dicho artículo, ni se necesitará nueva providencia del Tesorero Comunal respectivo para la entrega de las copias que en él se dispone.

Con la dictación de la ley 19738 se modifica el inciso 1 del artículo 171 del código tributario incorporándose una nueva forma de notificar y requerir de pago: la notificación por carta certificada.

El proyecto del ejecutivo ingresado al congreso modificaba el artículo 171 del código tributario, sin agregar nada respecto del artículo 13 del código tributario.

Decía el mensaje del ejecutivo: “Sustituyese el artículo 171° por el siguiente: “La notificación del hecho de encontrarse en mora y el requerimiento de pago al deudor, se efectuará personalmente por el recaudador fiscal, quien actuará como ministro de fe, **o bien, en las áreas urbanas, por carta certificada conforme a las normas de los incisos segundo, tercero, cuarto y quinto del artículo 11°, cuando así lo determine el juez sustanciador atendida las circunstancias del caso.** Tratándose de la notificación personal, si el ejecutado no fuere habido, circunstancia que se acreditará con la certificación del funcionario recaudador, se le notificará por cédula en los términos prevenidos en el artículo 44° del Código de Procedimiento Civil; en este caso no será necesario cumplir con los requisitos señalados en el inciso primero de dicho artículo, ni se necesitará nueva providencia del Tesorero respectivo para la entrega de las copias que en él se disponga.

El debate legislativo no fue pacífico. Durante la discusión se criticó fuertemente la incorporación de aquella forma de notificación toda vez que se corría el riesgo de dejar al ejecutado en la indefensión.

Las críticas a la propuesta del ejecutivo comenzaron en la discusión de la cámara de diputados, específicamente en la legislatura 343, sesión 36 de fecha 17 de enero, 2001.

El diputado Sergio Elgueta argumentó que “En la modificación al artículo 171, me parece que se cambia la actuación en el debido proceso. Cuando una persona natural o jurídica debe ser notificada, lo propio es que la primera notificación sea personal y que se tomen todas las providencias para que tenga conocimiento del hecho de estar siendo requerida. En la práctica, se está autorizando la eliminación de la notificación personal, para efectuarla por carta certificada, lo

que después provocará nulidades por falta de emplazamiento, y llevará a que el fisco pierda los juicios respectivos. Agregó que “Estoy de acuerdo en que, una vez notificado personalmente, se puedan hacer todas las notificaciones que se quieran por carta certificada, pero no en iniciar un procedimiento y ponerlo en conocimiento de la parte afectada mediante una simple carta certificada”

El diputado Alvares agregó que “se proponen diversos cambios en importantes aspectos procesales, que han destacado muy bien los diputados señores Elgueta y Rincón. El procedimiento se inicia por carta certificada y no por notificación personal. Nos parece un error y por eso vamos a votar en contra”

El peligro que observaban los honorables era justamente que la regulación de tal forma de notificación iba a significar que en los hechos se eliminará la notificación personal. Peligraba la propuesta del ejecutivo para modificar el artículo 171 del código tributario.

Más adelante, en el segundo informe de la comisión del senado de fecha 5 de mayo del año 2001 en sesión 42, indicación 36 señala el acta que respecto de “las indicaciones números 35 y 36, **el Tesorero General explicó que se pretende tomar en consideración una indicación formulada por el H. Senador señor Sergio Díez en el sentido de dar mayor certeza en relación al domicilio en que pueda hacerse la notificación en un área urbana a través del procedimiento de carta certificada y se incorpora una indicación en que se hace referencia al artículo 13, porque en el Código Tributario se encuentra establecido cuál es el domicilio donde se realiza una notificación, en la primera ocasión,** es en el domicilio indicado en el inicio de actividades y posteriormente es actualizado en las sucesivas declaraciones de impuestos. En este sentido se ha recogido la referencia al artículo 13, más que incorporar el último domicilio declarado frente a la administración tributaria”

Luego la discusión se trasladó al Senado donde la norma propuesta por el ejecutivo fue discutida en legislatura 343, sesión 45 de fecha 15 de mayo de 2001.

La senadora Matthei señaló que “El proyecto pretende facultar a la Tesorería, en los casos que ella crea justificados, para notificar el requerimiento de pago por carta certificada en las zonas urbanas. Nosotros hemos averiguado que, según cifras registradas en un juzgado de policía local, aproximadamente la tercera parte de las cartas certificadas son devueltas sin que se encuentre al destinatario. Por consiguiente, presentamos esta indicación para eliminar el sistema propuesto y adaptar la notificación por cédula a las exigencias que respecto de ella rigen en el Código de Procedimiento Civil”

Fue entonces cuando intervino el Ministro de Hacienda señor **Eyzaguirre** reconociendo la imposibilidad real de notificar en forma personal en el procedimiento ejecutivo e insistiendo en la reforma propuesta.

Dijo el señor **Eyzaguirre** que “el Ejecutivo quiere insistir en la disposición que formuló al Senado. **Entendemos que la notificación por carta certificada significa un avance respecto de la notificación por simple cédula, y que es impracticable la notificación personal** considerando los montos y el número de contribuyentes deudores de la Tesorería General de la República. En todo caso, a sugerencia de un señor Senador que participó en la Comisión, nos hemos autoimpuesto

que dichas cartas certificadas sean dirigidas únicamente a los domicilios establecidos según el Código Tributario, con lo cual se minimiza la posibilidad de que la persona se haya cambiado y, por tanto, de que no se entere de ninguna de las dos comunicaciones que se le envían.

Fue así que se condicionó la aceptación de esta nueva forma de notificación a la inclusión en la disposición de una referencia al artículo 13 del código tributario con el objetivo de asegurarse que la carta certificada solo pudiera ser enviada al domicilio allí señalado.

El nuevo texto del artículo 171 del Código, con la modificación de la ley 19738 de fecha 19 de junio del año 2001 quedó como sigue: "La notificación del hecho de encontrarse en mora y el requerimiento de pago al deudor, se efectuará personalmente por el recaudador fiscal, quien actuará como ministro de fe, o bien, en las áreas urbanas, por carta certificada conforme a las normas de los incisos segundo, tercero, cuarto y quinto del artículo 11 y artículo 13, cuando así lo determine el juez sustanciador atendida las circunstancias del caso. Tratándose de la notificación personal, si el ejecutado no fuere habido, circunstancia que se acreditará con la certificación del funcionario recaudador, se le notificará por cédula en los términos prevenidos en el artículo 44 del Código de Procedimiento Civil; en este caso, no será necesario cumplir con los requisitos señalados en el inciso primero de dicho artículo, ni se necesitará nueva providencia del Tesorero respectivo para la entrega de las copias que en él se dispone.

Esta modificación implica tres cosas:

1. Se incorpora la notificación por carta certificada como forma válida para notificar y requerir de pago, previa resolución el juez sustanciador atendida las circunstancias del caso.
2. Se ordena que la notificación y el requerimiento realizados por carta certificada sean hechos conforme a las normas de los incisos segundo, tercero, cuarto y quinto del artículo 11 y artículo 13.
3. Menciona por primera y única vez dentro del título V del Código Tributario al artículo 13.

Claudio Alberto Morales Borquez

Abogado

Magister en Derecho Público y Litigación Constitucional