

**SENTENCIA N° 205 /2016**

**Expte. N° 6.463/376/D/2013**

En San Miguel de Tucumán, a los <sup>quin</sup>cedías del mes de Marzo de 2016 reunidos los miembros del Tribunal Fiscal C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez (Vocal Presidente), Dr. José Alberto León (Vocal) y Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa (Vocal), a fin de resolver la causa caratulada: "**CENTRO MAYORISTA TRES HERMANOS S.R.L. S/Recurso de Apelación – Expediente N° 6.463/376/D/2013**".

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de estudio y votación, dio como resultado: Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa.

El Señor Vocal **Dr. Jorge E. Posse Ponessa** dijo:

I.- Que a fojas 37/40 el contribuyente CENTRO MAYORISTA TRES HERMANOS S.R.L., CUIT N° 30-70753642-6 interpone Recurso de Apelación en contra la Resolución N° C 555/13, emitida por la Dirección General de Rentas, de fecha 11/06/2013 obrante a fs. 29. En ella se resuelve NO HACER LUGAR, a la defensa formulada por el presentante e IMPONE una sanción de clausura por el término de CUATRO (4) días en su local comercial situado en calle Junín N° 232, San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán y una sanción pecuniaria de multa por pesos CUATRO MIL (\$ 4.000), por encontrarse su conducta incursa en el artículo 78 inciso 1) del Código Tributario Provincial (texto consolidado Ley N° 8.240).-

II.- Que a fojas 42/43 de autos, la Dirección General de Rentas a través de su Director General, contesta traslado del recurso interpuesto por el contribuyente, conforme lo establecido en el artículo 148 del Código Tributario Provincial.-

III.- Que a fojas N°44 de autos, obra Resolución Interlocutoria de este Tribunal N° 86/15, en donde se tienen por radicadas las presentes actuaciones en el Tribunal Fiscal de Apelaciones, concentrándose la causa en condiciones de ser resuelta definitivamente conforme lo establecido en el artículo 151° del C.T.P.-

IV.- Que esgrime el contribuyente en su recurso de apelación, la nulidad de la cédula de notificación de la resolución apelada, por carecer la misma del sello aclaratorio del funcionario público que efectuó la comunicación.

Aduce que es imposible que en el día y hora indicada en el instrumento, el oficial notificador no haya encontrado a nadie en su estudio jurídico (domicilio constituido).

Afirma que nadie puede ingresar al edificio, cuando no hay nadie en su oficina, orden que tienen los guardias de seguridad del lugar.

Por lo tanto, solicita se dicte la nulidad de la cedula de notificación mencionada y que se considere temporáneo el recurso de apelación interpuesto.

Asimismo, expresa que el acta de comprobación obrante en autos, no puede ser tenida en cuenta como prueba para verificar la infracción endilgada, atento que la misma omitió el cumplimiento de ciertos requisitos esenciales.

Expresa como requisitos esenciales del acta de comprobación, la descripción de la marca de los productos objeto de la venta, considerando que esta omisión afecta su derecho de defensa, así como la presencia de testigos que corroboren lo afirmado por los inspectores de la D.G.R. Asegura que tampoco se dio intervención a ningún representante del local comercial.

Afirma que la prueba colectada en autos, no posee el debido control por parte del imputado, por lo que solicita se declare la nulidad de la cedula de notificación de fecha 25/06/2013 y se declare temporáneo el recurso de apelación.

V.- Que de las constancias de autos, existe una cuestión previa que es necesario abordar, teniendo en cuenta que en caso de prosperar, conforme el principio de preclusión, la acción ejercida por el apelante quedaría extinta.

La preclusión es uno de los principios que rigen el proceso y se funda en el hecho de que las diversas etapas del mismo se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a momentos procesales ya extinguidos y consumados, esto es, en virtud del principio de la preclusión, extinguida o consumada la oportunidad procesal para realizar un acto, éste ya no podrá ejecutarse nuevamente, definida doctrinariamente como la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal.

Efectuada la aclaración pertinente, en el presente caso, la D.G.R. afirma que el contribuyente presentó su recurso de apelación en forma extemporánea al plazo previsto por el artículo 146 del C.T.P.

El apelante, solicita la declaración de nulidad de la cédula de notificación que comunicaba la Resolución N° C 555/13, la cual impone la sanción de multa y Clausura y la aceptación del Recurso de Apelación interpuesto.

Ahora bien, del análisis del pedido de declaración de nulidad de la cédula de notificación N° 00001-00095707 (fojas 31), efectuado por el contribuyente, cabe precisar que el mismo no puede prosperar.

La nulidad denunciada, se basa en declaraciones unilaterales del presentante, sin el aporte de pruebas idóneas ni conducentes que demuestren en forma fehaciente las afirmaciones vertidas. Asimismo, en su recurso de apelación, el contribuyente en ningún momento solicita la apertura a prueba del hecho alegado, etapa procesal oportuna para demostrar sus agravios.

A fojas 31 de marras, y conforme se entiende de la lectura de la cédula de notificación N° 00001-00095707, podemos afirmar que se cumplieron los recaudos legales requeridos para la notificación de la resolución de la D.G.R. N° C 555/13, conforme lo dispuesto por el artículo N° 116 inciso 2) del C.T.P. y del artículo N° 157° del Código Procesal Civil y Comercial de Tucumán, de aplicación supletoria en lo que respecta a las notificaciones.

Que el mencionado artículo expresa textualmente: "...Art.157°.- ENTREGA. AUSENCIA O NEGATIVA. En el acto de la notificación, hará entrega de una de las copias al notificado, la que será firmada por el notificador dejando constancia del día y hora de la entrega, y al pie de la otra, que se agregará al expediente, pondrá constancia de la diligencia con expresión del día, hora y lugar en que se hubiera practicado y la firmará conjuntamente con el notificado. Cuando no encontrase a la persona a quien va a notificar, entregará la cédula a cualquiera otra que manifieste ser de la casa. Si ésta se negase a recibirla o a firmar, o no hubiese nadie para entregarla, la fijará en la puerta del domicilio que hubiese constituido o que se hubiese denunciado, dejando la constancia pertinente en la cédula bajo su firma...".

En igual sentido el Art. N° 116° del Código Tributario Provincial, establece: "...Las citaciones, notificaciones, intimaciones de pago, etc., serán practicadas en cualesquiera de las siguientes formas: ...2) Por cédula, por medio de empleado de la Autoridad de Aplicación, quien en la diligencia deberá observar lo normado por el artículo 157 del Código Procesal Civil y Comercial de Tucumán. La cédula labrada hará fe mientras no se demuestre su falsedad...".

En el presente caso, el apelante fue debidamente notificado de la Resolución de la D.G.R. que impone la sanción apelada, cumpliéndose acabadamente con lo dispuesto en los artículos descriptos anteriormente, afirmando que el contribuyente fue notificado en debida forma el día 25/06/2013 en su domicilio constituido de calle San Martín N° 839, piso 7º, departamento A, de la ciudad de San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán, por el oficial notificador de la Autoridad de Aplicación María Isabel Triviño, quien suscribió la cédula en cuestión, aclarando su firma con su puño y letra.

Que en igual sentido, la jurisprudencia aplicable al presente caso, se pronunció conforme a lo expresado, citando como antecedente la Sentencia N° 99 de fecha 26/03/2015, dictada por la CAMARA CIVIL EN DOCUMENTOS Y LOCACIONES Sala 3, en donde dijo: *"...La nulidad tampoco procede en tanto se basa en el diligenciamiento de la intimación de pago a una persona que se califica de "extraña".- Así las cosas, resulta obvio que la notificación por cédula –rectius su equivalente intimación de pago- no es un acto personalísimo, ni importa una diligencia que necesariamente exige como formalidad la comunicación en las propias manos de la persona interesada.- Ello porque, el art.157 del C.P.C. y C., aplicable en la ejecución fiscal supletoriamente por tratarse de dispositivo de orden provincial, dispone que si no fuere encontrado quien es el destinatario de la notificación, se le entregará a cualquiera otra que manifieste ser de la casa.- Tal lo acontecido en el sub examen, donde consta que la intimación y entrega de copias para traslado, se recibió por una persona que dijo ser el portero y quien se negó a firmar. DRES.: MOVSOVICH - COSSIO..."*

En consecuencia y por lo enunciado ut-supra, el planteo de nulidad expuesto por el contribuyente, debe ser rechazado, teniendo en cuenta que el mismo no fundamentó de manera categórica su agravio de nulidad de la cédula de notificación, ni adjuntó prueba idónea al pedido efectuado, como tampoco solicitó la apertura a prueba de la controversia expuesta, por lo que podemos concluir que la comunicación de la cédula N° 00001-00095707, fue diligenciada legítimamente el día 25/06/2013 a horas 12:50, conforma consta en el instrumento analizado.

Que habiendo rechazado el planteo de nulidad de notificación expuesto por el apelante, debe examinarse los requisitos de admisibilidad del Recurso de Apelación, conforme lo determinado en el artículo N° 146 del C.T.P.

Que corresponde tener en cuenta que el recurrente, debe cumplir con los requisitos formales y materiales exigidos por las leyes vigentes, para que su presentación sea apta de ser considerada y darle el trámite correspondiente.

Que expresa textualmente el artículo N° 146 del Código Tributario Provincial:  
“...Contra la resolución que imponga multa y/o clausura, conforme a lo previsto en los artículos 78 y 79, podrá interponerse el recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal con efecto suspensivo, dentro de los cinco (5) días de su notificación...”.

Que a su vez el artículo 119 del citado digesto, consigna: “...Los términos establecidos en este código son perentorios y solamente se computarán los días hábiles administrativos...”

Que en éste caso concreto, el contribuyente interpuso Recurso de Apelación ante el Tribunal Fiscal en fecha 21 de Agosto de 2013 (fs. 37/40), habiendo sido notificado de la Resolución N° C 555/13, en fecha 25 de Junio de 2013 (fs. 31), no correspondiendo su tratamiento, por ser el mismo extemporáneo.

Que un recurso de apelación interpuesto extemporáneamente por el administrado, deja firme la resolución administrativa recurrida, pues los plazos que establece el código ritual son perentorios e improrrogables, por lo que pierde el derecho dejado de usar.

Que en igual sentido, en cuanto a la aplicación del principio de informalismo, la Doctrina aplicable a la materia dejó sentado que el mencionado principio no puede llegar a extremos desmedidos o desorbitados, justificando el incumplimiento de las cargas y plazos procesales, pues en el devenir formal administrativo carece de vigencia el capricho o la desidia del administrado. Si el agente dejó vencer el “*término perentorio*” para presentar defensa y ofrecimiento de prueba en el marco de una actitud recursiva, no resulta adecuado invocar luego el informalismo a fin de lograr su restitución, impugnar el rechazo de la formulación extemporánea o impetrar la nulificación del decisorio definitivo.


Que el carácter perentorio de un plazo significa: a) que sin requerirse petición de parte ni declaración de la Administración, por el solo transcurso del tiempo, se produce la “pérdida de la facultad procesal” que ha dejado de usarse; y b) que dicho plazo no es, en principio, susceptible de interrumpirse o suspenderse (cfr. Hutchinson, Tomás, “Ley Nacional de Procedimientos Administrativos”, T. I. pág. 480). Al respecto, la C.S.J.N. ha sostenido que: “...razones de seguridad jurídica constituyen el fundamento último de perentoriedad de los términos, fijando un momento final para el ejercicio de ciertos derechos, pasado el cual éstos deben darse por perdidos. No obsta a ello que el particular haya cumplido, aún instantes después, con la carga correspondiente...” (cfr. “Garrido, Dalmiro P.G., Fallos 289:196”).

Dr. JORGE E. POSSE  
VOCAL  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION  
Expte. 6.463/376/D/2013

Que en igual sentido, en un fallo reciente la Corte Suprema de Justicia de Tucumán, se refirió al tema en cuestión"...*Con respecto al alcance de lo que debe entenderse "por acto firme", esta Corte tiene dicho que "la firmeza del acto hace a su irrecurribilidad. Son firmes los actos consentidos por el particular interesado, sea porque se operó la caducidad del plazo previsto en el ordenamiento jurídico para impugnar, o bien porque el sujeto afectado lo consintió de otra forma. Esto último es de capital importancia, pues como ya se dijo la firmeza hace a la inimpugnabilidad del acto administrativo tanto en sede administrativa como judicial, y esta calidad es adquirida por éste cuando el particular lo ha consentido, expresa o tácitamente. Esta Corte en reiterados pronunciamientos ha sostenido el principio de que la pretensión procesal administrativa presupone, para su existencia, que quien alegue la invalidez de un acto administrativo no debe haber consentido el mismo ni expresa ni tácitamente. Esto último se configura cuando, existiendo instituidos formalmente recursos administrativos obligatorios, el interesado no los ha articulado o lo hizo extemporáneamente; hipótesis ambas en que la decisión administrativa adquiere el carácter de "firme" y por lo tanto insusceptible de ser cuestionada en sede judicial (cfr. "Figuroa vs. Gobierno de Tucumán", sentencia n° 547/87; "Corbalán, Juan Francisco y otros vs. Provincia de Tucumán s/acción Contencioso Administrativo", sentencia n° 1572/88)..." (CSJT, "Gallardo, Nilda Isabel y otros vs. Caja Popular de Ahorros de la provincia s/especiales", sent. n° 461 del 09/6/2000). DRES.: GANDUR - GOANE (CON SU VOTO) - SBDAR. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Sala Laboral y Contencioso Administrativo Sentencia: 570 Fecha de la Sentencia: 08/06/2015.-*

Que de las nociones precedentemente expuestas, se infiere que el examen de los requisitos de admisibilidad de constituir una operación necesariamente preliminar con respecto al examen de fundabilidad o estimabilidad, y que un juicio negativo sobre la concurrencia de cualquier de los primeros descarta, sin más, la necesidad de un pronunciamiento relativo al mérito del recurso (Palacio, Lino Enrique, Derecho Procesal Civil, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, Año 1975, Tº V, página 42).-

Que por lo expresado anteriormente, se puede afirmar que el plazo para deducir el Recurso de Apelación ante el Tribunal Fiscal de Apelación de la Provincia de Tucumán, es "perentorio". Denomínase plazo "perentorio", "preclusivo" o "fatal", a aquél cuyo vencimiento determina, automáticamente, la caducidad de la facultad procesal para cuyo ejercicio se concede, correspondiendo NO HACER LUGAR, por extemporáneo, al Recurso de Apelación presentado por el contribuyente CENTRO MAYORISTA TRES HERMANOS S.R.L.-

  
Dr. JORGE E. POSSE PUJALS  
VOCA.  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

El señor vocal Dr. José Alberto León, dijo: Haciendo suyos los fundamentos vertidos por el señor vocal preopinante, Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa, vota en idéntico sentido.-

El señor vocal C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez, dijo: Compartiendo los fundamentos expuestos por el señor vocal, Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa, vota en igual sentido.-

Visto el resultado del presente Acuerdo;

**EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACION  
RESUELVE:**

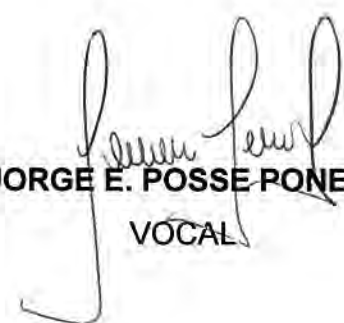
1. **NO HACER LUGAR POR EXTEMPORÁNEO**, al Recurso de Apelación interpuesto por el contribuyente **CENTRO MAYORISTA TRES HERMANOS S.R.L., CUIT N° 30-70753642-6**, en contra de la Resolución N° C 555/13, de fecha 11 de Junio de 2013, emitida por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán, y en consecuencia **CONFIRMAR** la misma, por los motivos expuesto en los considerandos que anteceden.-
2. **REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE**, oportunamente, devuélvase los antecedentes administrativos acompañados y archívese.

AL.D.

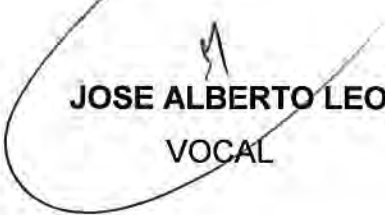
**HAGASE SABER**



**C.P.N. JORGE G. JIMENEZ**  
VOCAL PRESIDENTE

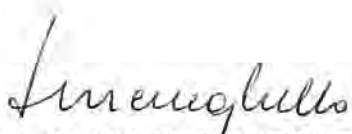


**JORGE E. POSSE PONESSA**  
VOCAL



**JOSE ALBERTO LEON**  
VOCAL

**ANTE MI**



**DRA. SILVIA M. MENEGHELLO**  
SECRETARIA