



ACUERDO Nro. 37 En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, a los diecisiete (17) días de abril de dos mil trece, se reúne en Acuerdo la **Sala Civil** del Tribunal Superior de Justicia integrada por los Sres. vocales doctores **RICARDO T. KOHON** y **OSCAR E. MASSEI**, con la intervención de la secretaria Civil de Recursos Extraordinarios doctora **MARÍA T. GIMÉNEZ** de **CAILLET-BOIS**, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"PROVINCIA DEL NEUQUÉN C/ FUENTES NÉSTOR RUBÉN S/ APREMIO"** (Expte. Nro. 50 - Año 2012) del Registro de la mencionada Secretaría de dicho Tribunal.

ANTECEDENTES: A fs. 27/40 la actora -PROVINCIA DEL NEUQUÉN- deduce recurso de Nulidad Extraordinario contra la resolución dictada a fs. 19/21 por la Cámara de Apelaciones en todos los Fueros de Zapala, que declara mal concedido el recurso de apelación interpuesto por idéntica parte en forma subsidiaria al de revocatoria y, en consecuencia, confirma la providencia dictada por la Jueza de Primera Instancia con fecha 17 de noviembre de 2011, obrante a fs. 8.

El Sr. Fiscal ante el Cuerpo, es notificado a fs. 44.

A fs. 45/46 vta., a través de la Resolución Interlocutoria N° 280/12, se declara admisible tal recurso de casación.

Firme la providencia de autos, efectuado el pertinente sorteo, se encuentra la presente causa en estado de dictar sentencia. Por lo que este Cuerpo resuelve plantear y votar las siguientes

CUESTIONES: 1) ¿Resulta procedente el recurso de Nulidad Extraordinario deducido? 2) En caso afirmativo, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? 3) Costas.

VOTACIÓN: Conforme al orden del sorteo realizado, a las cuestiones planteadas, el Dr. **RICARDO T. KOHON**, dice:



I. A fs. 6 obra mandamiento de intimación de pago y embargo en cuyo reverso consigna el oficial de justicia *Ad-Hoc* que al constituirse en el domicilio no le respondió persona alguna, por lo que dejó aviso de que se constituiría de nuevo al día siguiente a la misma hora. Posteriormente, deja constancia que fijó la referida citación en la puerta de acceso con las copias respectivas; además, que el requerido no vive allí.

A fs. 7 la actora solicita que se dicte sentencia de trance y remate.

A fs. 8, la señora Jueza de Primera Instancia resuelve: a) que la intimación de pago y embargo importa la citación al demandado para oponer excepciones y que es un trámite irrenunciable en el juicio ejecutivo; b) que el oficial de justicia, al momento de realizar la diligencia de intimación, constató que el demandado no vive en dicho domicilio; c) que la petición de dictado de sentencia resulta improcedente.

Contra esta última providencia, a fs. 9/12 la actora deduce recurso de revocatoria con apelación en subsidio, el que es rechazado a fs. 13/14 con el argumento que el demandado no ha sido anoticiado del presente proceso ni mucho menos intimado de pago y citado a oponer excepciones al consignarse en la diligencia que él no vive en tal domicilio fiscal. Además, que avanzar con este proceso en tales circunstancias conculcaría el derecho constitucional de defensa en juicio del demandado. Por ello, concede el recurso de apelación subsidiario.

Seguidamente, a fs. 19/21 obra resolución de la Cámara en todos los Fueros de la ciudad de Zapala que señala que de la diligencia que luce agregada a fs. 8 surge que el demandado no vive allí. Luego juzga que, más allá de la obligación que pesa sobre el contribuyente de denunciar todo cambio de domicilio, por sobre ello se encuentra el derecho de



defensa en juicio de raigambre constitucional. Adicionalmente, que por ser la intimación de pago y embargo la oportunidad procesal del demandado de comparecer a ejercer su derecho de defensa, y estos trámites, irrenunciables conforme lo establece el Art. 543 del C.P.C. y C., no corresponde dejar pasar por alto dicha circunstancia fáctica, en tanto ello implicaría la conculcación del mentado derecho constitucional. Finalmente, afirma que no advierte gravamen irreparable para la recurrente, por lo que considera mal concedido el recurso de apelación; seguido lo cual, confirma lo resuelto en la instancia de origen, sin costas.

Contra dicha resolución, a fs. 27/40, la actora - PROVINCIA DEL NEUQUÉN- deduce recurso de Nulidad Extraordinario. Pone de resalto que el pronunciamiento impugnado contradice la doctrina sentada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería, de la Primera Circunscripción Judicial, en ejecuciones fiscales de la Provincia del Neuquén, en las cuales se resolvió la validez de la intimación de pago practicada en el domicilio fiscal. En este sentido, cita el precedente: "PROVINCIA DEL NEUQUÉN C/ T.S.R. TIME SHARING S.A. S/ APREMIO", Expte. N° 352155/07 de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, como así también que por R.I. N° 124/11 el T.S.J.N. se declaró la inadmisibilidad casatoria intentada por la demandada al cuestionar lo resuelto sobre el tópico. Reseña el criterio allí expuesto.

Por otra parte, la recurrente entiende que la sentencia no se encuentra motivada, omite decidir cuestiones esenciales y viola el principio de congruencia.

Dice que la Cámara yerra en la aplicación y se aparta sin fundamentos de lo establecido por los Arts. 110, 111 y 132 del Código Fiscal, en cuanto dispone que la intimación de pago debe realizarse en el domicilio fiscal del contribuyente.



Alega que la sentencia carece de motivación porque omite fundar las razones por las cuales el contribuyente vería afectado su derecho de defensa en caso de ser notificado en el domicilio fiscal por él denunciado.

Además, entiende que el fallo en crisis soslaya analizar en conjunto la normativa que rige en los juicios de apremio.

También estima que se omitió decidir una cuestión esencial oportunamente planteada, esto es, tanto la naturaleza del mentado domicilio fiscal cuanto su subsistencia hasta su modificación.

II. Que este Cuerpo deberá dilucidar, en primer término, si la sentencia en crisis incurrió en las causales de nulidad denunciadas. Luego, y en caso afirmativo, determinar la validez de la intimación de pago y embargo cursada al domicilio fiscal del ejecutado.

1. Que, con relación a los motivos de nulidad alegados por la recurrente se advierte, luego de una detenida lectura del decisorio cuestionado y de los fundamentos del remedio deducido, que le asiste razón, en cuanto se ha incurrido en la causal de omisión de cuestión esencial.

Dicho vicio ha recibido consagración legislativa dentro del carril recursivo intentado, en tanto el artículo 18° de la Ley 1.406 declara la procedencia del recurso de Nulidad Extraordinario "cuando se hubiere omitido decidir cuestiones esenciales sometidas por las partes de modo expreso y oportuno al órgano jurisdiccional...", estando comprendidas en este precepto -según la clasificación de Genaro R. Carrió- las causales de arbitrariedad susceptibles de descalificar el acto jurisdiccional (el subrayado es propio) (cfr. aut. cit. *El recurso extraordinario por sentencia arbitraria*, Tercera Edición Actualizada, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1983, p. 57/8, 65).



Así, siguiendo al doctrinario que se viene citando, se impone recordar que, si bien es cierto que la judicatura no está obligada a seguir a las partes en todas sus alegaciones y argumentos, no es menos cierto que resulta necesario dar respuesta a aquellos agravios fundamentales (FALLOS: 221:37; 222:186; 226:474; 228:279; 251:244; con citas de 248:28, 385, 544 y otros).

Bajo esa misma óptica, tiene dicho este Cuerpo que no cualquier omisión acarrea la extrema sanción de nulidad, sino que debe necesariamente tratarse de una cuestión decisiva y gravitante, susceptible de influir en la decisión integral del litigio (Ac. Nros. 58/88, 166/96, 7/2008, 1/2013, entre otros, del Registro de la Secretaría Civil).

Dentro del marco jurídico señalado, y de la lectura de la pieza sentencial impugnada, a la luz de las constancias obrantes en los presentes -conforme se adelantara-, se evidencia la concreción del vicio denunciado. Y ello, debido a que se omitió ponderar la argumentación de la accionada en torno a la naturaleza, validez y subsistencia del domicilio fiscal.

El *Ad-quem*, bajo el argumento del derecho de defensa en juicio, no analiza las claras disposiciones del Código Fiscal neuquino respecto del domicilio fiscal, esto es, el deber de su constitución, su caracterización como domicilio constituido y su subsistencia hasta tanto no se comuniquen su cambio. Tampoco declara la inconstitucionalidad de tales normas sino que, reiterando fundamentos expuestos por la Jueza de origen, procede a confirmar la decisión que quitó validez a la diligencia realizada en el citado domicilio del contribuyente, cuya deuda se ejecuta en los presentes, lo cual -en definitiva- impidió la continuación de este proceso.

Son cuestiones esenciales aquellas en las que su tratamiento tiene una influencia decisiva en la solución del debate.



En el caso, los temas omitidos por la Alzada logran definir la continuidad del presente apremio mediante el dictado de la sentencia de trance y remate, tornándose por ello en esenciales.

En efecto, los agravios formulados constituyen cuestiones de tal naturaleza para el Tribunal revisor en tanto que integran los capítulos básicos del tema llevado a decisión, demarcando su ineludible territorio, y de cuya consideración concreta no puede prescindirse sin parcelar la solución correcta de la litis por la gravitación que tienen o pueden tener en el resultado final (cfr. Ac. N° 9/2000 del Registro de la Actuaría).

Es que toda sentencia no sólo debe resolver la cuestión sometida a su decisión; también debe llevar al ánimo de los litigantes la convicción de que han sido considerados todos los aspectos de aquélla. Y eso se consigue con la motivación del fallo, o sea, la exposición de los fundamentos que han determinado la decisión, lo cual, por otra parte, hace a la esencia del régimen republicano, en el que el tribunal ejerce la jurisdicción por delegación de la soberanía que reside originariamente en el pueblo y, en el que éste tiene derecho a controlar sus actos (cfr. Ac. Nro. 58/05 del Registro de la Secretaría Civil).

De conformidad con lo expuesto, propicio hacer lugar al recurso deducido, nulificando la sentencia impugnada por haberse configurado la causal de omisión de cuestión esencial. Por ende, devine abstracto el tratamiento de los restantes defectos esgrimidos.

2. Que por aplicación del Art. 21° del Ritual, corresponde recomponer el litigio. A tal fin, se habrán de examinar los agravios de la actora que dirimen la queja aquí planteada.



Dicha parte cuestiona la falta de consideración de la naturaleza, validez y subsistencia del domicilio fiscal del aquí accionado.

Veamos. El domicilio es el lugar que la ley fija como asiento de la persona para la producción de determinados efectos jurídicos. Para ello, toma en consideración distintos supuestos de hecho.

Así, el domicilio general es el asiento jurídico que la ley determina para cualquier acto jurídico que la persona celebre. Se clasifica, a su vez, en domicilio legal y domicilio real (cfr. Arts. 89 y 90 del Código Civil).

El domicilio especial, por oposición, es aquel donde producen efectos algunas relaciones jurídicas determinadas. Se subdivide en domicilio contractual o convencional, y domicilio *ad-litem*, a los fines de la tramitación de un litigio (cfr. JULIO CÉSAR RIVERA, *Código Civil Comentado, Títulos Preliminares Personas, Artículo 1º a 158º*, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2006, pág. 383 y s.s.; Art. 101 del Ordenamiento Civil).

Este domicilio especial o domicilio de elección se constituye a los efectos de un contrato y subsiste mientras perdure aquél; es inmutable, pues al tratarse de una cláusula contractual deberá modificarse por un nuevo acuerdo de partes y perdura mientras duran los efectos del contrato, aun cuando no se viva allí, salvo que se comunique fehacientemente su cambio; es excepcional y de interpretación restrictiva. A su vez puede coincidir con el domicilio real, pero el cambio de este último no implica mutación del primero.

Tal, el concepto civilista de domicilio como atributo de la personalidad.

Aunque la legislación tributaria no pudo sustraerse totalmente a la influencia del derecho civil, advertida de la insuficiencia de la noción de domicilio, otorgó preferencia al



lugar de presencia efectiva y prolongada del contribuyente, antes que al de su habitación permanente.

El domicilio fiscal, se ha dicho, no se halla donde se tiene el designio de vivir y está la familia, sino allí donde la persona desarrolla su actividad. Por otra parte, el elemento subjetivo e intencional que caracteriza al domicilio civil es muy difícil de establecer, y la administración de los tributos -que exige rápida y tempestiva recaudación- hace imperioso tener en cuenta situación de fácil apreciación objetiva, según signos externos, que permitan conocer con certeza la situación de las personas (cfr. Carlos M. GIULIANI FONROUGE, *Derecho Financiero*, Tomo I, 9ª edición, Editorial La Ley, pág. 393 y s.s., Buenos Aires, 2005).

El Código Fiscal neuquino, por su parte, establece:

"Artículo 29. El domicilio fiscal deberá constituirse siempre en el territorio de la Provincia del Neuquén conforme a las siguientes normas:

1) Para las personas de existencia visible:

a) El lugar de su residencia habitual.

b) De hallarse la residencia habitual fuera de la Provincia, el lugar donde ejerza su actividad, o el del domicilio de su representante, en la Provincia. De existir dificultad para determinarlo conforme estos parámetros, se lo considerará situado en el lugar donde se encuentren sus bienes o donde se realicen o se hayan realizado los hechos imposables."

Respecto del concepto y efectos de este domicilio dispone:

"Artículo 30. Cuando los contribuyentes no cumplieren la obligación de consignar su domicilio fiscal ante la Dirección provincial en el plazo que fije la reglamentación o de notificar su cambio en el término de diez (10) días de producido, se tendrá por subsistente el último domicilio informado, excepto el



caso de los contribuyentes del Impuesto Inmobiliario, que quedará constituido en el lugar del inmueble.

"El domicilio fiscal de los contribuyentes y demás responsables tiene el carácter de domicilio constituido para todos los efectos tributarios en procedimientos administrativos y procesos judiciales, siendo válidas y vinculantes todas las notificaciones administrativas y judiciales que allí se realicen".

Adicionalmente, el artículo 110 del citado cuerpo normativo reglamenta en forma expresa que la diligencia de intimación de pago se realice en el domicilio fiscal del ejecutado.

Reseñados sus términos, podemos concluir que dicha norma postula un concepto autónomo de "domicilio fiscal" que tiende a contribuir con el accionar del Fisco en su legítima función de aplicación, percepción, fiscalización y control de los tributos. Éste, además, se aplica a todos los efectos tributarios (cfr. Carlos María FOLCO, *Procedimiento Tributario. Naturaleza y estructura*, Rubinzal Culzoni Editores, pág. 113 y s.s., Santa Fe, 2000).

Puede agregarse que la notificación del mandamiento debe hacerse en el domicilio que corresponda según la ley; y que las normas que rigen la intimación de pago no exigen que la notificación se practique personalmente (cfr. FALCÓN, ENRIQUE M., *Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial*, Tomo V, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2006, pág. 535 y s.s).

Y que la irrenunciabilidad de la intimación de pago, la citación para oponer excepciones y la sentencia (Art. 543 del C.P.C. y C.) no importa que tal diligencia deba realizarse en la persona del deudor.

En efecto, el Código Fiscal no exige que el intimado de pago esté presente en el momento de la diligencia



dado que de lo contrario bastaría que el deudor se ausentase, aun momentáneamente, para frustrarla.

Por ello, la mención de que el presunto deudor no vive allí resulta carente de virtualidad, toda vez que estamos en presencia de un domicilio fiscal con plenos efectos y que subsiste hasta tanto se modifique en la forma y modo que prevé la legislación especial.

De allí que, si la diligencia se concreta en el domicilio fiscal del deudor, coincidente con el que surge del título y el denunciado al demandar, procede presumir su subsistencia a todos los efectos administrativos y legales conforme estipula el Código Fiscal neuquino. Y por ello, válida la intimación que se cumpla en el lugar, aun cuando se informe en el acto de intimación que el accionado "no vive allí".

En consecuencia, no puede aseverarse válidamente que se vulnere el derecho constitucional de defensa en juicio al notificar, conforme prescribe la ley tributaria local, en el último domicilio legal registrado; pues todo contribuyente tiene el derecho -y la consiguiente obligación- de mantener informado al organismo fiscal de su domicilio actual para el correcto ejercicio de sus obligaciones y facultades.

De conformidad con lo expuesto, se deberá casar la decisión bajo examen por haber incurrido en la causal nulificante de omisión de cuestión esencial. Y por los fundamentos desarrollados, revocar lo resuelto por la Jueza de Primera Instancia, teniéndose por válida la intimación de pago realizada en el domicilio fiscal registrado por el ejecutado incluso en el supuesto de que se mencione que no vive allí, sentándose así la doctrina sobre el tópico a partir de la presente decisión.

3. Que a la tercera cuestión planteada, emito mi voto en el sentido que corresponde la disposición sin costas, ante la ausencia de contraparte en este estadio del proceso



(Arts. 68 del C.P.C. y C. y 12° de la Ley 1.406). Asimismo, deberá procederse a la devolución del depósito efectuado por la actora, en razón de lo establecido por el artículo 11° de la Ley 1.406.

4. Que en virtud de lo expuesto, propongo al Acuerdo 1°) Declarar procedente el recurso de Nulidad Extraordinario deducido por la PROVINCIA DEL NEUQUÉN, a fs. 27/40, contra la sentencia dictada por la Cámara en Todos los Fueros de la III Circunscripción Judicial, obrante a fs. 19/21, nulificando dicho fallo, por la causal prevista en el Art. 18°, 2do. apartado, de la Ley 1.406. 2°) Por imperio de lo dispuesto en el Art. 21° del Ritual casatorio, RECOMPONER el litigio, mediante el acogimiento de la apelación deducida y en consecuencia, REVOCAR lo resuelto en el decisorio de Primera Instancia obrante a fs. 8, en cuanto resta validez a la diligencia realizada en el domicilio fiscal, de conformidad con los fundamentos expuestos en los considerandos pertinentes y la doctrina sentada en el sentido de que resulta válida la intimación de pago realizada en el domicilio fiscal registrado por el ejecutado incluso en el supuesto de que se mencione que no vive allí. Por ello, deberá el Tribunal de Primera Instancia dictar sentencia de trance y remate. 3°) Sin costas, atento la ausencia de contraparte en este estadio del proceso (Arts. 68, 2° párr., del C.P.C. y C. y 12° de la Ley 1.406), difiriendo la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes al momento procesal oportuno (15° de la Ley N° 1.594). 4°) Disponer la devolución del depósito efectuado a fs. 26 (Art. 11° L.C.). **VOTO POR LA AFIRMATIVA.**

El señor Vocal Dr. **OSCAR E. MASSEI**, dice: Comparto la línea argumental desarrollada por el Dr. **Ricardo T. KOHON** y la solución a la que arriba en su voto, por lo que expreso el mío en igual sentido. **VOTO POR LA AFIRMATIVA.**

Sobre la base de todo lo expuesto, por unanimidad, **SE RESUELVE**: I. Declarar **PROCEDENTE** el recurso de NULIDAD



EXTRAORDINARIO deducido por la PROVINCIA DEL NEUQUÉN, a fs. 27/40, contra la sentencia dictada por la Cámara en Todos los Fueros de la III Circunscripción Judicial, obrante a fs. 19/21, nulificando dicho fallo, por la causal prevista en el Art. 18º, 2do. apartado, de la Ley 1.406. **II.** Por imperio de lo dispuesto en el Art. 21º del Ritual casatorio, **RECOMPONER** el litigio, mediante el acogimiento de la apelación deducida y, en consecuencia, de conformidad a lo explicitado en los considerandos respectivos que integran la presente y la doctrina sentada en el sentido de que resulta válida la intimación de pago realizada en el domicilio fiscal registrada por el ejecutado, incluso en el supuesto de que se mencione que no vive allí, **REVOCAR** lo resuelto en la providencia de Primera Instancia obrante a fs. 8, teniendo por válida la intimación de pago realizada a fs. 6 y vta. Por lo que deberá el Tribunal de Primera Instancia continuar la presente ejecución mediante el dictado de la pertinente sentencia de trance y remate. **III.** Sin costas atento la ausencia de contraparte en este estadio del proceso (Arts. 68, 2º párr., del C.P.C. y C. y 12º de la Ley 1.406). Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes al momento procesal oportuno (15º de la Ley Nº 1.594). **IV.** Disponer la devolución del depósito efectuado a fs. 26 (Art. 11º L.C.). **V.** Regístrese, notifíquese y, oportunamente, vuelvan las actuaciones al Juzgado de origen.

Dr. RICARDO T. KOHON - Dr. OSCAR E. MASSEI

Dra. MARIA T. GIMÉNEZ de CAILLET-BOIS - Secretaria