



# Tribunal Fiscal

N° 02043-4-2009

EXPEDIENTE N° : 8488-2007  
INTERESADO :  
ASUNTO : Cierre de Establecimiento  
PROCEDENCIA : Cusco  
FECHA : Lima, 6 de marzo de 2009

VISTA la apelación interpuesta por [redacted] contra la Resolución de Intendencia N° 095-014-0000391/SUNAT de 31 de enero de 2007, emitida por la Intendencia Regional Cusco de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria - SUNAT, que declaró infundada la reclamación contra la Resolución de Intendencia N° 0920120000096 que dispuso aplicar la sanción de cierre en el establecimiento del recurrente ubicado en Av. León Velarde N° 763, Tambopata, Cusco.

## CONSIDERANDO:

Que el recurrente sostiene que no discute la comisión de la infracción sino únicamente que la sanción de cierre sea sustituida por una de multa, así como la pérdida de la gradualidad que origina que los días de cierre se hayan duplicado de tres a seis días.

Que refiere que la Administración debe tener en cuenta su calidad de Notario Público, por lo que independientemente que se encuentre obligado a otorgar comprobantes de pago por los servicios que presta, por el carácter público de su función no procede que sea aplicada la sanción de cierre de establecimiento, y en consecuencia, debe ser sustituida por la de multa.

Que asimismo indica que la Administración al duplicar los días de cierre vulnera su derecho al debido procedimiento conforme al criterio establecido en la sentencia del Tribunal Constitucional expedida en el Expediente N° 1803-2004-AA/TC.

Que por su parte, la Administración señala que los supuestos que permiten la sustitución de la sanción de cierre por una multa conforme con lo establecido en el artículo 183° del Código Tributario no se verifican en el caso de autos, por lo que mal hace el recurrente en solicitar la aplicación de una sanción distinta a la regulada en el Código Tributario.

Que refiere que si bien la Ley de Notariado señala que el Notario está obligado, entre otros, a abrir su oficina obligatoriamente en el distrito en el que ha sido localizado y mantener la atención al público no menos de siete horas diarias de lunes a viernes, sería ilógico concebir que de concretarse la sanción de cierre se podría dar el caso de ser sancionado dos veces por una misma causa originaria.

Que agrega que al haberse mantenido la sanción impugnada en su totalidad, el recurrente ha perdido los beneficios de gradualidad por lo que los días de cierre serían de 6 días, el doble del previsto en la resolución impugnada.

Que de la documentación que obra en autos, se aprecia que mediante Resolución de Intendencia N° 0920120000096 de 31 de octubre de 2006, de foja 10, se dispuso el cierre temporal del establecimiento del recurrente por un período de tres días calendarios ubicado en Av. León Velarde N° 763, distrito de Tambopata, Cusco, al haber incurrido en la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 174° del Código Tributario, según Acta Probatoria N° 090060001029801, por segunda vez, por lo que le correspondía la sanción de cierre de tres días calendario de acuerdo con lo dispuesto en la Tabla I del Código Tributario y el Anexo I del Régimen de Gradualidad, aprobado por Resolución de Superintendencia N° 141-2004/SUNAT.

*[Handwritten signatures]*



# Tribunal Fiscal

N° 02043-4-2009

Que el recurrente no cuestiona comisión de la infracción ni la oportunidad en que ésta es cometida (segunda), sino la procedencia de la aplicación de la sanción de cierre al tratarse de su despacho notarial en el que ejerce una función pública, que no es susceptible de ser cerrado, por lo que debe aplicársele una multa, y asimismo cuestiona la pérdida de la gradualidad establecida en la apelada.

Que en cuanto a la sustitución de la sanción de cierre por una de multa, cabe señalar que según se aprecia de autos (foja 26), y reconoce la Administración en la apelada, el recurrente es Notario Público y en el establecimiento en que cometió la infracción funciona su despacho notarial, Notaría Ríos Pickman.

Que conforme con lo dispuesto en el inciso a) del artículo 183° del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, modificado por el Decreto Legislativo N° 953, la SUNAT podrá sustituir la sanción de cierre temporal por una multa, si las consecuencias que pudieran seguir a un cierre temporal lo ameritan, cuando por acción del deudor tributario sea imposible aplicar la sanción de cierre o cuando la SUNAT lo determine en base a los criterios que ésta establezca mediante Resolución de Superintendencia.

Que por su parte, el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1049<sup>1</sup>, Decreto Legislativo del Notariado, establece que el Notario es el profesional del derecho que está autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran, para lo cual formaliza la voluntad de los otorgantes, redactando los instrumentos a los que confiere autenticidad, conserva los originales y expide los traslados correspondientes, asimismo, su función también comprende la comprobación de hechos y la tramitación de asuntos no contenciosos previstos en las leyes de la materia.

Que de acuerdo al artículo 8° de la referida norma, el Estado reconoce, supervisa y garantiza la función notarial en la forma que señala dicha ley.

Que los incisos a) y c) del artículo 16° de la citada norma, establecen que el Notario está obligado, entre otros, a abrir su oficina obligatoriamente en el distrito en el que ha sido localizado y mantener la atención al público no menos de siete horas diarias de lunes a viernes y a prestar sus servicios profesionales a cuantas personas lo requieran, salvo las excepciones señaladas en la ley, el reglamento y el Código de Ética.

Que en la Exposición de Motivos del citado Decreto Legislativo del Notariado, se señala que de acuerdo al artículo 2° del Decreto Ley N° 26002<sup>2</sup>, el Notario es el profesional del derecho que está autorizado para dar fe de los actos y contratos que se celebran ante él y a quien el Estado le ha efectuado la delegación del ejercicio de un servicio público esencial que va mas allá de la consolidación de la fe pública, habiéndole encomendado la irradiación de la seguridad jurídica en la sociedad.

Que agrega, que se debe tener en cuenta que la función que ejerce el Notario es la de robustecer con una presunción de verdad, la misma que le ha sido otorgada por el Estado, los actos en los que interviene, colaborando en la formación correcta de los actos o negocios jurídicos privados, otorgándoles solemnidad, forma y efecto legal a los mismos, permitiendo la realización normal del derecho y el desenvolvimiento seguro de las transacciones comerciales celebradas entre nacionales y entre estos con extranjeros.

Que por su parte, este Tribunal en reiteradas resoluciones, tales como las N° 601-5-96, 586-5-96, 1183-1-98, 830-1-97, 850-4-99, 691-598, 20970 y 3694-1, entre otras, ha dejado establecido que si bien los

<sup>1</sup> Que derogó el Decreto Ley N° 26002.

<sup>2</sup> Cuyo texto es similar a la norma vigente.



# Tribunal Fiscal

N° 02043-4-2009

Notarios son profesionales obligados a otorgar comprobantes de pago como cualquier contribuyente, por la función pública que cumplen, no procede aplicarles la sanción de cierre.

Que considerando lo expuesto, mas aún cuando según se verifica de la página web del Ministerio de Justicia,<sup>3</sup> sólo existen dos notarios designados en el distrito de Tambopata, Madre de Dios, siendo uno de ellos el recurrente, y estando a las consecuencias que pueden seguir a la sanción de cierre de establecimiento en el desempeño de la función pública del Notario, en tanto que podrían afectar el normal desarrollo de las actuaciones en las que este interviene y con ello la seguridad jurídica de las mismas, procede que la Administración tenga en cuenta lo establecido en el inciso a) del artículo 183° del Código Tributario antes citado, al momento de ejecutar la sanción, conforme a lo antes expuesto.

Que la sustitución de la sanción de cierre por una multa no implica la vulneración del principio de igualdad como señala la Administración, toda vez que tal principio pretende que se aplique el mismo tratamiento a todos aquéllos que se encuentran en la misma condición, siendo una prueba de ello lo previsto en el artículo 183° del Código Tributario, que permite la variación de la sanción de cierre por la de multa en circunstancias como la de autos.

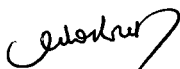
Que con relación a la pérdida de la gradualidad en virtud a la cual se amplió los días de cierre de 3 a 6 días, cabe indicar que conforme se ha expuesto no procede en el presente caso aplicar la sanción de cierre, por lo que carece de relevancia emitir pronunciamiento con relación a tal extremo.

Con las vocales Flores Talavera, Márquez Pacheco, con su voto discrepante y Guarníz Cabell, e interviniendo como ponente la vocal Flores Talavera.


## RESUELVE:

**REVOCAR** la Resolución de Intendencia N° 095-014-000391/SUNAT de 31 de enero de 2007, y disponer que la Administración tenga en cuenta lo previsto en el inciso a) del artículo 183° del Código Tributario.

Regístrese, comuníquese y remítase a la SUNAT, para sus efectos.

  
**FLORES TALAVERA**  
**VOCAL PRESIDENTE**

  
**GUARNÍZ CABELL**  
**VOCAL**

  
**Moreno de la Cruz**  
**Secretario Relator**  
**FT/SG/cvc**

<sup>3</sup> [http://www.minjus.gob.pe/consejosycomisiones/cusco\\_madre%20de%20dios.asp](http://www.minjus.gob.pe/consejosycomisiones/cusco_madre%20de%20dios.asp)



# Tribunal Fiscal

N° 02043-4-2009

## VOTO DISCREPANTE DE LA VOCAL MÁRQUEZ PACHECO:

Mi voto es por **REVOCAR** la Resolución de Intendencia N° 095-014-0000391/SUNAT de 31 de enero de 2007, que declaró infundada la reclamación contra la Resolución de Intendencia N° 0920120000096 que dispuso aplicar la sanción de cierre en el establecimiento del recurrente ubicado en Av. León Velarde N° 763, Tambopata, Cusco, en el extremo referido a la pérdida de la gradualidad y **CONFIRMARLA** en lo demás que contiene, debiendo la Administración tener en consideración lo expuesto en los siguientes fundamentos que se detallan a continuación:

Que el artículo 82° del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, modificado por Decreto Legislativo N° 953, dispone que la Administración Tributaria tiene la facultad discrecional de sancionar las infracciones tributarias.

Que el artículo 180° de la citada norma señala que la Administración Tributaria aplicará, por la comisión de infracciones, las sanciones consistentes en multa, comiso, internamiento temporal de vehículos, cierre temporal de establecimiento u oficina de profesionales independientes y suspensión temporal de licencias, permisos, concesiones, o autorizaciones vigentes otorgadas por entidades del Estado para el desempeño de actividades o servicios públicos de acuerdo a las Tablas que, como anexo, forman parte del presente Código.

Que de otro lado, de acuerdo con el inciso a) del artículo 183° del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, modificado por el Decreto Legislativo N° 953, la SUNAT podrá sustituir la sanción de cierre temporal por una multa, si las consecuencias que pudieran seguir a un cierre temporal lo ameritan, cuando por acción del deudor tributario sea imposible aplicar la sanción de cierre o cuando la SUNAT lo determine en base a los criterios que ésta establezca mediante Resolución de Superintendencia.

Que en el caso de autos el recurrente no cuestiona la comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 174° del Código Tributario, consistente en no otorgar comprobantes de pago, ni que incurrió en dicha infracción por segunda vez, por lo que resultaba arreglado a ley que se le impusiera la sanción de cierre de establecimiento conforme a lo dispuesto en la Nota 4 de la Tabla I del Código Tributario y que en aplicación del Anexo I del Régimen de Gradualidad aprobado por Resolución de Superintendencia N° 141-2004/SUNAT correspondía aplicar un cierre de tres días calendario.

Que respecto a la procedencia de la sanción de cierre por tratarse de un despacho notarial, cabe señalar que no se verifica la existencia de dispositivo legal que exceptúe de la aplicación de una sanción de cierre a dicho tipo de establecimiento, no pudiéndose considerar que los incisos a) y c) del artículo 16° del Decreto Legislativo N° 1049 que regula de manera general las obligaciones del notario tienen tal connotación.

Que sin embargo, a efecto de no impedir el ejercicio de la función notarial en el distrito en el que se encuentra ubicado el recurrente, corresponde que la Administración verifique si existe otro despacho notarial en este y sólo en el supuesto en el que se constate que el recurrente constituye el único despacho notarial, la Administración deberá proceder a la variación de la sanción de cierre por una de multa conforme con lo expuesto en el artículo 183° del Código Tributario.

Que con relación a la pérdida de la gradualidad dispuesta en la apelada, cabe señalar que en el fallo del Tribunal Constitucional recaído en el Expediente N° 1803-2004-AAITC, se declaró inaplicable la norma que establecía la pérdida de los beneficios de la gradualidad si habiendo impugnado la resolución que establece la sanción, el órgano resolutor la mantiene en su totalidad y ésta queda firme o consentida en la



# Tribunal Fiscal

N° 02043-4-2009

vía administrativa, por resultar violatoria, entre otros, del derecho de defensa reconocido en el inciso 14 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú y de la garantía que impide la reforma peyorativa o reformatio in peius, la cual se encuentra implícita en nuestro texto constitucional como parte del debido proceso y que dicho criterio ha sido adoptado por este Tribunal en la Resolución N° 00026-1 -2007, entre otras, a fin de inaplicar disposiciones idénticas a la que fue materia de pronunciamiento por parte del Tribunal Constitucional.

Que en tal sentido, procede **REVOCAR** la apelada en el extremo que declara la pérdida de la gradualidad establecida en la Resolución de Superintendencia N° 141-2004/SUNAT, y **CONFIRMARLA** en lo demás que contiene, debiendo la Administración tener en consideración lo antes expuesto.

Moreno de la Cruz  
Secretario Relator  
FT/SG/cvc

MÁRQUEZ PACHECO  
VOCAL