

SENTENCIA N° 46/17

Expte. N° 488/926/2016

En San Miguel de Tucumán, a los días del mes de Marzo de 2017 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: "**SINER S.A. s/Recurso de Apelación- Expte. N° 488/926/2016 (Expte. D.G.R. N° 42589/376/S/2013).**"

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

El Dr. Jorge E. Posse Ponessa dijo:

I. Que a fojas 101/102 del Expte. N° 42589/376/S/2013 (DGR) el contribuyente SINER S.A. interpone Recurso de Apelación contra la Resolución M 6972/14 de fecha 06/11/2014 dictada por la Dirección General de Rentas de la Provincia. En ella se resuelve APLICAR al agente SINER S.A., Padrón/ CUIT N° 30-69721805-6 una multa de \$ 49.911,72 (Pesos CUARENTA Y NUEVE MIL NOVESCIENTOS ONCE CON 72/100), equivalente a tres (03) veces los montos mensuales percibidos, por encontrarse su conducta incurso en las causales previstas en el art. 86 inciso 2 del Código Tributario Provincial. Impuesto sobre los Ingresos Brutos- Agente de Percepción, períodos mensuales 09 a 12/2010.

II. Que a fojas 1/3 del Expte. de referencia, Dirección General de Rentas contesta traslado del recurso en los términos del artículo 148 del Código Tributario Provincial.

III.- Que cabe expedirse en forma preliminar sobre la admisibilidad formal del Recurso intentado para luego ingresar, al tratamiento de la cuestión de fondo, si resulta procedente.

Enmendado: Sentencia N° 46/17. Vale

Que el artículo 134 del Código Tributario Provincial establece que: "...Contra las resoluciones que dicte la Autoridad de Aplicación en los casos previstos en el artículo 99 y contra las que impongan multas, los sujetos pasivos o infractores podrán interponer –a su opción–, dentro de los quince (15) días de notificados, los siguientes recursos: 1. Recurso de reconsideración. 2. Recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal, cuando fuese viable..."

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

Que por otro lado, el artículo 31 de la Ley de Procedimiento Administrativo, dispone que: "...Toda presentación no efectuada en horas hábiles administrativas del día en que se produzca el vencimiento del plazo legal, podrá válidamente cumplirse dentro de las dos primeras horas del día hábil inmediato subsiguiente."

Que en el caso concreto, la Resolución M 6972/14 del 06/11/2014 se notificó al contribuyente el 01/12/2014 (fs. 93 Expte Nro. 42589/376/S/2013) y el recurso de apelación se interpuso el 29/12/2014 a las 09:00 hs. según surge acreditado a fs. 101/102 del referido Expte, habiendo vencido el plazo para articularlo.

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 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

Dr. JOSE ALBERTO LEON
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JORGE E. JORGE PEREZ
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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).

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 inimpugnable de ser cuestionada en sede judicial (cfr. "Figuerola 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 debe 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, T° V, página 42).-

Que por lo expresado anteriormente, se puede afirmar que el plazo para deducir Recurso de Apelación ante el Tribunal Fiscal de Apelación de la Provincia de Tucumán, es "perentorio" y que ha precluido la facultad del contribuyente para articular defensa alguna contra la Resolución que le impuso la multa. Por lo que corresponde, resolver la cuestión en tal sentido.

Concluyo entonces que en el caso debe dictarse la siguiente resolución: NO HACER LUGAR, por extemporáneo, al Recurso de Apelación presentado por el contribuyente SINER S.A., confirmando en todos sus términos la Resolución M 6972/14 de fecha 06.11.2014 dictada por la Dirección General de Rentas de la Provincia.-

El señor vocal **Dr. José Alberto León**, dijo:

Que sin perjuicio del elevado reconocimiento intelectual que me merecen mis distinguidos colegas preopinantes, me permitiré disentir, por no compartir los fundamentos expuestos en sus votos; motivo por el cual, me veo en la obligación de emitir mi propio voto.-

Dr. JOSE ALBERTO LEÓN
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

Dr. GUSTAVO JIMENEZ
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

I.- Que la cuestión traída a conocimiento de este Tribunal de Apelación, versa sobre el recurso de apelación deducido por el Contribuyente SINER S.A. de fecha 29/12/14 en contra de la Resolución N° M 6972/14 de fecha 06/11/14, que resuelve APLICAR al agente SINER S.A. Padrón/CUIT N° 30-69721805-6 una MULTA por la suma de \$ 49.911,72 (Pesos cuarenta nueve mil novecientos once con 72/100), equivalente a tres (03) veces los montos mensuales percibidos, por encontrarse su conducta incurso en las causales previstas en el art. 86 inciso 2 del Código Tributario Provincial. Impuesto sobre los ingresos Brutos-Agente de Percepción, periodos mensuales 09 a 12/2010.-

II.- Que a fs. 1/3 del Expte. de referencia, obra escrito de contestación - art. 148 CTP -, practicado por la Autoridad de Aplicación, a través del cual, solicita se dicte sentencia declarando abstracto el recurso deducido en contra de la Resolución N° M 6972/14, basado en la ley 8.873 de aplicación de orden público.-

III.- Que mis colegas preopinantes, proponen, una vez examinados los requisitos de admisibilidad del recurso de Apelación, teniendo como fundamento legal lo determinado por los artículos 134, 119 del C.T.P. y artículo 31 de la L.P.A, NO HACER LUGAR por extemporáneo, al recurso de apelación presentado por el contribuyente SINER S.A., confirmando en todos sus términos la Resolución M 6972/14 de fecha 06.11.2014 dictada por la D.G.R.-

IV.- Que, sin embargo y como lo tengo expresado en casos anteriores de similares características al de este, y analizado que el escrito recursivo fuera presentado en forma extemporánea; considero - teniendo como base la búsqueda de la verdad material y la primacía de la realidad fáctica y jurídica - que resulta procedente abocarme a la resolución y tratamiento de la cuestión a la luz de la excepcionalidad de la Ley 8873 de aplicación de orden público, procurando la aplicación de la llamada teoría de la subsanación, en la medida que la facultad de revisar de este Tribunal permite, el caso en particular, llegar a una solución sin

Dr. JOSE ALBERTO LEON
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JORGE E. FORTES
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

vulnerar el derecho de defensa, a partir del análisis y evaluación de los instrumentos objetivos y jurídicos que sirven de bases en el presente caso.-

V.- En este sentido, esta vocalía tiene sentado – en forma reiterada – el criterio de que las formas y/o requisitos previstos para los casos de admisibilidad de los recursos de apelación, ceden ante la existencia y primacía de una ley de orden público, que establece con carácter general y temporario, la vigencia de un régimen excepcional para la cancelación de deudas tributarias y beneficios para sanciones de infracciones previstas en el Código Tributario Provincial, y respecto de estas últimas, la liberación de las mismas.-

Que del análisis del caso de autos, y sin adentrarme a meritar el fondo de la cuestión, se desprende objetivamente que la sanción de multa impuesta por Resolución N° M 6972/14 de fecha 06/11/14 quedaría, aprehendida por la Ley N° 8873.-

Que esta circunstancia, me releva de considerar las vicisitudes formales que se presentan en este, y en todos los casos que revisten similares características, motivo por el cual, se advierte, y teniendo a la vista las constancias de la Resolución N° M 6972/14, en lo que respecta a la multa aplicada por el art. 1º, la misma, encuadra en las previsiones contenidas en el artículo 7º inciso e) penúltimo párrafo de la Ley N° 8873, que expresa: "Quedan liberadas de sanción las infracciones previstas en la Ley N° 5121 (t.c. 2009) y sus modificatorias, cometidas hasta el 31 de Mayo de 2014 inclusive y eximidas de oficio las sanciones no cumplidas por dichas infracciones".-

Que la infracción que motiva la sanción objeto del presente, data de fecha anterior al 31/05/2014, en atención de que el contribuyente Siner S.A. en su carácter de agente de percepción del impuesto sobre los ingresos brutos, retuvo en su poder tributos percibidos sin ingresar al erario público sobre las posiciones correspondientes a los periodos mensuales 09 a 12 del año 2.010.-

Que por lo expuesto, corresponde, **DECLARAR** que por aplicación del artículo 7º) penúltimo párrafo de la Ley N° 8873, la sanción determinada mediante Resolución N° M 6972/14 de fecha 06/11/14 dictada por la Autoridad de Aplicación, ha quedado sin efecto en virtud de la eximición de oficio dispuesta por la normativa citada precedentemente. Así voto.-

El C.P.N. Jorge Gustavo Jimenez dijo: Que adhiero al voto del Vocal preopinante Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa en todos sus términos.-

Visto el resultado del precedente Acuerdo,

EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

RESUELVE:

1. **NO HACER LUGAR**, por extemporáneo, al Recurso de Apelación interpuesto por el contribuyente SINER S.A., Padrón/ CUIT N° 30-69721805-6, confirmando en todos sus términos la Resolución M 6972/14 de fecha 06.11.2014 dictada por la Dirección General de Rentas de la Provincia.-
2. **REGISTRESE, NOTIFIQUESE**, oportunamente, devuélvanse los antecedentes administrativos acompañados y archívese.

S.G.

HAGASE SABER

C.P.N. JORGE G. JIMENEZ

VOCAL

DR. JORGE E. POSSE PONESSA

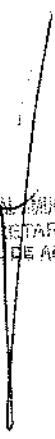
VOCAL


JOSE ALBERTO LEON

Vocal Presidente (en disidencia)

Ante mi

Silvia Marcela Meneghello


Dr. JAVIER CRISTÓBAL MUCHASTEGUI
PROSECRETARIO
TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN