

SENTENCIA N° 139/16

Expte. N° 3172/376-D-2012

En la Ciudad de San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán, a los 30.....  
días del mes de Agosto de 2016, se reúnen los Señores miembros del TRIBUNAL  
FISCAL DE APELACION DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN, bajo la Presidencia  
del C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez, y los Dres. Jorge Esteban Posse Ponessa  
(Vocal) y José Alberto León (Vocal), para tratar el expediente caratulado como  
**"AMX ARGENTINA S.A. S/ RECURSO DE APELACION, Expediente Nro.  
3172/376/D/2012 (DGR)"** y:

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de estudio y votación, dio  
como resultado: C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez.

**El C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez dijo:**

I.- Que surge del Expediente de referencia que el contribuyente a través de su  
apoderado legal interpone a fs 108 Recurso de Nulidad en contra de la  
Resolución N° 911/ME del Ministerio de Economía de fecha 14/09/2015, mediante  
la cual se declara inadmisible por extemporáneo el Recurso de Apelación  
interpuesto por el contribuyente AMX ARGENTINA S.A. en contra de la  
Resolución N° C 1068 13 del 19/11/2013 emitida por la Dirección General de  
Rentas.

Se agravia el apoderado a través del citado Recurso de Nulidad, que se computó  
indebidamente el plazo para considerar extemporáneo al Recurso de Apelación  
oportunamente incoado, omitiendo el hecho que el mismo se presentó a las 9.00  
horas del día del vencimiento del plazo para imponerlo, conforme el escrito que  
adjunta en copia simple (fs. 109).

Con el objeto de constatar la legalidad de la copia que adjunta, se intimó mediante  
Sentencia N° 168/16 de fecha 03 de Marzo de 2016, al apoderado legal de la

firma para que en el plazo de 48 horas presente el original del escrito del Recurso de Apelación de fecha 10 de diciembre de 2013 obrante a fs. 48/51, en el cual consta el sello de recibido de la Mesa de Entradas del Ministerio de Economía, donde se suscribió la hora en que fue presentado el mismo.

En tiempo y forma, el apoderado legal adjunta el original del Recurso presentado (fs.119/122).

A fs. 123 se remiten las presentes actuaciones a la Mesa de Entradas del Ministerio de Economía con el objeto que se informe si el sello, la firma y la hora que se consigna en el margen inferior izquierdo de la primera hoja del recurso pertenecen y es de puño y letra de personal dependiente de esa Repartición.

A fs. 124 (vta.) el Jefe de Mesa General de Entrada del Ministerio de Economía Sr. Luis Roque Juárez, informa que el sello, firma y hora son originales y pertenecen a la Mesa de Entradas del Ministerio de Economía. Corresponden al agente Rodrigo Ruiz Costilla, que pertenecía a esa oficina. Que la letra y la firma del ingreso a fs. 111 corresponden al empleado Matías Correa Tejerizo, quien dio de alta al expediente en el sistema informático y consignó esa hora, cuando correspondía que la de recepción sea igual a la consignada en la copia que acompaña el contribuyente.

Por lo que corresponde Hacer Lugar al Recurso de Nulidad en contra de la Resolución N° 911/ME del Ministerio de Economía de fecha 14/09/2015 planteado por el apoderado legal del contribuyente.

En merito a los expuesto corresponde tener por presentado en tiempo y forma el Recurso de Apelación de fs 48/51 e ingresar a su tratamiento, debiendo dejar sin efecto la Resolución Ministerial N° 911/ME del 15/09/2015.

II. Previo al análisis de la cuestión particular que nos ocupa, y atento la vigencia de la Ley 8.873 (B.O. 27.05.2016), entiendo que resulta necesario precisar,

algunas aclaraciones referidas al procedimiento a imprimir a la presente causa y que refieren específicamente a aquellas providencias contempladas en el punto IV, art. 10, incisos 4º y 8º del R.P.T.F.A.-

El plexo normativo aplicable primigeniamente al procedimiento por ante el Tribunal Fiscal de Apelación lo constituye el Código Tributario Provincial. Sin perjuicio de ello y conforme el art. 129 del Digesto citado, a falta de norma expresa, se aplicarán las disposiciones generales del procedimiento administrativo y, en su defecto, las de los Códigos de Procedimientos Civil o Penal.

Como punto de partida debe señalarse que la Ley Nº 4.537, consagra en su art. 3º los principios generales sobre los cuales se asienta el procedimiento administrativo, destacándose, entre ellos, la búsqueda de la verdad material, el impulso de oficio, el informalismo a favor del administrado, el debido proceso legal, la celeridad, economía y eficacia en el trámite administrativo.-

Respecto de los últimos (celeridad, economía, eficacia), ellos también son principios receptados por el Código Procesal Civil de la Provincia, concretamente por el art. 30 en tanto prescribe que los jueces tendrán los poderes necesarios para realizar todos los actos tendientes a obtener la mayor celeridad y economía en su desarrollo.

En atención a la normativa citada, de plena aplicación a este procedimiento, puedo sostener que en el caso concreto la previsión contemplada en el art. 10 incs. 4º y 8º del R.P.T.F.A. produce una colisión con los principios reseñados precedentemente, atento al modo en que entiendo debe resolverse la cuestión traída a estudio.

En efecto, la notificación personal de las providencias que disponen la declaración de la cuestión como "de puro derecho" y el llamamiento de autos para sentencia, tiende a la protección de los derechos del contribuyente, o si se quiere, a darle la

Dr. JORGE E. ROSSI PONESSA  
VOCAL  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

posibilidad de controvertir las mismas en un caso o de ampliar sus fundamentos en otro, dentro de los plazos generados a partir de la notificación personal. Se respeta de ese modo derechos constitucionalmente reconocidos.

En esa inteligencia, las notificaciones personales aludidas garantizan el pleno y efectivo ejercicio del derecho de defensa y de la seguridad jurídica.

Eisner lo dice más claramente al afirmar que: “*La parte que confió en el texto de la ley para ordenar su actividad en el proceso se hallaría sorprendida y vulnerada en su derecho de defensa si por causa de una decisión judicial -de borroso origen pretoriano- se le privara de alguna facultad o recurso con evidente menoscabo del principio de seguridad jurídica*” (Eisner, Isidoro, “Las notificaciones judiciales en el debido proceso -a propósito de cierta jurisprudencia-”, -LL-1981-D-948).

Paralelamente se inscribe el principio del informalismo que imbuye al derecho administrativo y que exige la combinación de éste con la forma. Se trata una ratio decidendi fácilmente comprensible, por ser expresión de la idea misma que impregna al formalismo en el derecho, cuyo espíritu está presidido por la intuición de que -al decir de Ihering- tras su aparente contradicción, existe una mutua y recíproca interdependencia entre las formas y la libertad; y es que, para glosar el pensamiento de aquél autor, cabe recordar que: “*Enemiga jurada de lo arbitrario, la forma es hermana gemela de la libertad. Las formas fijas son la escuela de la disciplina y el orden, y por consiguiente de la libertad: son un baluarte contra los ataques exteriores: podrán romperse, pero no plegarse. El pueblo que profesa verdadero culto a la libertad comprende instintivamente el valor de la forma y siente que ella no es un yugo exterior, sino el vigía de su libertad*” (Ihering, Rudolf von, *El espíritu del derecho romano*, Libro II, Ira parte, Tít. III, § 50).

Como corolario de lo expuesto, y en atención al modo en que entiendo debe resolverse el caso -en sentido claramente favorable al contribuyente- las prerrogativas acordadas a partir de la previsión de notificar personalmente las providencias mencionadas, colisionarían en su perjuicio y del Tribunal mismo, con principios fundamentales del procedimiento administrativo como la celeridad, la economía procesal y la eficacia. Ello debido a que, de cumplirse con las formas

D/ JOSE ALBERTO LEON  
VOCAL  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

previstas en la Reglamentación (notificación personal de las providencias mencionadas), ello redundaría en un desgaste jurisdiccional innecesario y consecuentemente, en una dilación superflua del trámite sin que exista perjuicio actual para el recurrente que lo justifique. En otras palabras, la cuestión puede resolverse mediante el dictado de una sola Resolución por aplicación del principio de la economía y celeridad antes dicho.

El dictado del Acto Administrativo definitivo que se pretende en este proceso significa un transcurrir, a veces largo de tiempo, en el que las partes y el Estado, necesariamente, deben realizar un esfuerzo, un gasto, inclusive económico. Con la vigencia del principio de economía procesal se pretende evitar esa pérdida. Para COUTURE es menester recordar que el tiempo en el proceso más que oro, es Justicia, por ello es un derecho de la persona obtener una decisión jurisdiccional del conflicto en un plazo razonable. Entre los medios para combatir la lentitud procesal se debe propender a la economía de esfuerzos y gastos, constituyendo muestras del principio de economía procesal: el impulso de oficio y la notificación automática como regla general en materia de notificaciones.

El mecanismo que propongo adoptar en el presente caso, tiene como principal objetivo y fundamento imprimir celeridad al proceso, procurando una pronta y eficaz respuesta administrativa, ante el incesante reclamo de la sociedad en tal sentido. La modalidad reducida excepcional de este procedimiento no tiene como objetivo la renuncia a los principios y garantías del debido proceso, sino reordenar los desajustes existentes entre la colisión de aquellos principios a favor del administrado, que nos proporciona la realidad empírica.

En mérito a ello, y atendiendo a qué los tiempos modernos se inclinan hacia un procedimiento ágil donde los principios de inmediatez, celeridad y economía procesal encuentren una clara respuesta, corresponde SOLO como excepción en el presente caso y en virtud de la Ley Nro. 8.873, prescindir de las formas establecidas en el art. 10, incs. 4º y 8º del R.P.T.F.A. y dictar Resolución de fondo sobre la cuestión traída a conocimiento de este Tribunal.

Así lo propongo.

III.- Sentada la posición precedente me abocaré al análisis de las constancias de la causa.

Surge que a fojas 48/51 del Expte. DGR N° 3172/376/D/2012, el contribuyente a través de su letrado apoderado, interpone Recurso de Apelación en contra de la Resolución N° C 1068 13 de la Dirección General de Rentas de fecha 19.11.13 obrante a fs. 35. En ella se resuelve: APLICAR sanción de CLAUSURA por el término de CUATRO (4) días al establecimiento comercial sito en Avenida Fermín Cariola 42, local 1307, Portal Tucumán, Yerba Buena, Provincia de Tucumán; e Imponer sanción pecuniaria de MULTA por PESOS TRES MIL (\$ 3.000,00), por haber incurrido su conducta en la causal prevista en el inciso 2 del artículo 78 del Código Tributario Provincial.

Alega el recurrente que conforme surge de la resolución impugnada se pretende aplicar una multa automática por omisión de reinscripción del Impuesto para la Salud Pública, considerando exclusivamente el factor objetivo de la conducta del contribuyente, es decir el incumplimiento material, la mera omisión de reinscripción, sin entrar a analizar el factor subjetivo de la sanción que se pretende imponer.

Señala que la conducta tipificada puede materializarse sólo a través de un obrar doloso. Esto es que el obligado a inscribirse como contribuyente, a sabiendas de tal obligación, omita hacerlo con el objeto de eludir el control del fisco, manteniéndose en una actividad clandestina o marginal.

Sostiene que se encuentra inscripto en los registros de la DGR en el Impuesto para la Salud Pública, desde mucho tiempo atrás de la vigencia de la RG 176/10, y paga todas y cada una de las posiciones del impuesto, manteniendo la totalidad de los empleados registrados de acuerdo a las normas respectivas, con lo que cabe descartar cualquier tipo de conducta fraudulenta hacia el fisco.

Destaca que el encuadre dado por el fisco a la conducta desarrollada por el contribuyente, es manifiestamente improcedente, por lo que jamás podría considerarse como configurada la conducta reprimida en el artículo 78 inciso 2 del Código Tributario Provincial.

Considera que la sanción aplicada no respeta un mínimo de proporcionalidad entre el pretendido ilícito administrativo y la sanción impuesta, en este caso de cuatro días de clausura por el supuesto incumplimiento de un deber formal de reinscripción, que no provocó perjuicio alguno al fisco.

Finalmente solicita se recepte su recurso y se revoque la resolución cuestionada.

IV.- Que a fojas 101/102 del Expte. cabecera, 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 148º del Código Tributario Provincial.

V.- Que encontrándose cumplidos los requisitos de admisibilidad del Recurso de Apelación de acuerdo a lo establecido en el artículo N° 134 del C.T.P., entiendo que la presente cuestión es de puro derecho. Por lo que corresponde el tratamiento del recurso sometido a debate, con el objeto de resolver si la Resolución N° C 1068 13 resulta ajustada a derecho.

VI.- A la luz de las normas vigentes, se advierte que el presente caso encuadra en las previsiones contenidas en el artículo 7º inciso e) penúltimo párrafo de la Ley N° 8.873, 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".

Dr. JOSE ALBERTO LEON  
VOCAL  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JORGE E. POSSE PONENCIA  
VOCAL  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. M. JORGE GUSTAVO JIMENEZ  
PRESIDENTE  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Las constancias de autos corroboran la declarada aplicación al caso de la precitada norma, en la medida que la infracción objeto del presente recurso, data de fecha anterior al 31/05/2014.

Siendo ello así, concluyo que se ha tornado abstracto emitir pronunciamiento por carecer de interés jurídico actual la pretensión recursiva en examen y, por ende, adolece de sentido emitir opinión respecto de los agravios contenidos en aquel recurso. Es que, si ministerio legis, se ha eliminado la posibilidad jurídica de hacer efectiva la sanción determinada por la D.G.R., resulta de toda evidencia que no corresponde a este Tribunal Fiscal de Apelación abrir juicio respecto de los agravios traídos a su conocimiento, tornándose abstracta la cuestión planteada y, por consiguiente, resultar inoficioso emitir opinión en el tópico, en atención a lo precedentemente considerado.

De allí que este Tribunal por imperio de la ley invocada debe abstenerse de analizar si la Resolución N° C 1068 13 resulta o no ajustada a derecho.

Por lo expresado y teniendo en cuenta los beneficios de la norma citada, corresponde DECLARAR ABSTRACTA la cuestión planteada por AMX ARGENTINA S.A., en su Recurso de Apelación y DECLARAR que por aplicación del artículo 7º inciso e) penúltimo párrafo de la Ley N° 8.873, la sanción determinada mediante Resolución N° C 1068 13 de fecha 19.11.2013 ha quedado sin efecto en virtud de la eximición de oficio dispuesta por la normativa citada precedentemente. Así voto.

El señor vocal Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa, dijo: Haciendo suyos los fundamentos vertidos por el señor vocal preopinante, C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez, vota en idéntico sentido.

Encontrándose de licencia el Sr. vocal Dr. José Alberto León y existiendo mayoría suficiente de votos concordantes para emitir pronunciamiento

DR. JORGE GUSTAVO JIMÉNEZ  
PRESIDENTE  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Expte. 3172/376-D-2012

EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN  
RESUELVE:

1. HACER LUGAR al Recurso de Nulidad en contra de la Resolución Nº 911/ME del Ministerio de Economía de fecha 14/09/2015 y DEJAR SIN EFECTO la misma, en atención a lo considerado.
2. TENER por presentado, en tiempo y forma, el Recurso de Apelación en contra de la Resolución Nº C 1068 13 dictada por la Autoridad de Aplicación.
3. DECLARAR como excepción en el presente caso, por aplicación de los principios de economía, celeridad e inmediatez procesal, y en virtud de la vigencia de la Ley Nro. 8.873 (B.O. 27.05.2016), la prescindencia de las formas establecidas en el art. 10, incs. 4º y 8º del R.P.T.F.A.
4. DECLARAR ABSTRACTA, la cuestión planteada por AMX ARGENTINA S.A. en su Recurso de Apelación, en mérito a lo considerado.
5. DECLARAR que por aplicación del artículo 7º inciso e) penúltimo párrafo de la Ley Nº 8.873, la sanción determinada mediante Resolución Nº C 1068 13 de fecha 19.11.2013 ha quedado sin efecto en virtud de la eximición de oficio dispuesta por la normativa citada precedentemente.
6. REGISTRESE, notifíquese, oportunamente, devuélvanse los antecedentes administrativos acompañados y ARCHÍVESE.

S.C.H.

HAGASE SABER

C.P.N. JORGE G. JIMÉNEZ  
VOCALE PRESIDENTE

DR. JORGE E. POSSE PONESSA  
VOCAL

DR. JOSÉ ALBERTO LEÓN

VOCAL

ANTE MI

J. Leonquelli