

SENTENCIA N° 1310/16

Expte. N° 34.645/376/D/2013

En San Miguel de Tucumán, a los 09 días del mes de Diciembre 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: **"AMARILLA GAS S.A. S/RECURSO DE APELACION"**, Expte N° 34.645/376/D/2013 y;

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 el contribuyente AMARILLA GAS S.A., CUIT N° 30-51563721-0, por medio de su apoderada presentó Recurso de Apelación (fs.79/90) en contra de las Resolución N° C 1057/13 de la Dirección General de Rentas de fecha 19/11/2013 obrante a fs. 76. En ella se resuelve tener por incomparecido al contribuyente y Aplicar una sanción de CLAUSURA por el término de DIEZ (10) días, en su establecimiento comercial de calle Jujuy N° 1788, San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán, y una Sanción de MULTA por CIEN MIL (\$) 100.000), por encontrarse su conducta incurso en el artículo 79° del Código Tributario Provincial.-

Manifiesta el apelante, la nulidad de la Resolución atacada, afirmando que los empelados constatados si se encontraban dados de alta al momento de la confección del acta conforme las normativas laborales, por lo que solicita se deje sin efecto la sanción aplicada.-

II.- Que a fojas 179/181 del expediente de 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 148 del Código Tributario Provincial.-

DR. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

DR. JORGE E. POSSE PONESSA
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

C.P.N. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

III.- Que a fojas N° 193/194 de autos, obra Resolución Interlocutoria de este Tribunal N° 30/16, 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 habiendo sido examinados los requisitos de admisibilidad del Recurso de Apelación conforme lo determinado en el artículo N° 146° del C.T.P. corresponde expresar que el mismo fue presentado fuera de los plazos legales y conforme a las normas de forma, corresponde declarar al mismo extemporáneo.

Que debe dejarse aclarado, 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 17 de Diciembre de 2013 (fs. 79/90), habiendo sido notificado de la Resolución N° C 1057, en fecha 04 de Diciembre de 2013 (fs. 77), 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 tributario son perentorios e improrrogables, por lo que pierde el derecho dejado de usar.

Dr. JOSÉ ALBERTO LEÓN
VOCALES
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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).

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, T° 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.-

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.-

El señor vocal Dr. José Alberto León, en la causa caratulada: "AMARILLA GAS S.A. S/RECURSO DE APELACION", Expte. N° 34.645/376/D/2013; 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.-

I.- Que la cuestión traída a conocimiento de este Tribunal de Apelación, versa sobre el recurso de apelación deducido por el Contribuyente AMARILLA GAS S.A. de fecha 17/12/13 en contra de la Resolución N° C 1057/13 de fecha 19/11/13, que resuelve tener por incomparecido al contribuyente y aplicar una CLAUSURA por 10 días y sanción de MULTA por la suma de \$ 100.000 (Pesos cien mil), por encontrarse su conducta incurso en el artículo 79° del Código Tributario Provincial.-

II.- Que a fs. 179/181 obra escrito de contestación - art. 148 CTP -, practicado por la Autoridad de Aplicación, por intermedio del cual, se advierte que el recurso de apelación interpuesto por el contribuyente deviene en extemporáneo, por haber sido presentado, excediéndose en los plazos para interponer recurso válidamente por ante la autoridad competente.-

Que seguidamente, expresa que, sin perjuicio de lo expuesto y en búsqueda de la verdad material, procede a analizar la documental aportada por el recurrente, teniendo por reproducidos íntegramente los argumentos esgrimidos; concluyendo luego de ello, que la sanción aplicada debería ser dejada sin efecto, solicitando a este Tribunal de Apelación revoque la resolución en cuestión según lo normado por los artículos 148 y 171 del C.T.P.-

III.- Que mis colegas preopinantes, proponen, una vez examinados los requisitos de admisibilidad del recurso de Apelación, conforme lo determinado en el artículo N° 146° del C.T.P., que corresponde expresar que el mismo fue presentado fuera de los plazos legales y conforme a las normas de forma, declarar al mismo extemporáneo.-

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

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

Dr. JORGE E. BOSSE PONESSA
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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, 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 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° C 1057/13 de fecha 04/12/13 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° C 1057/13, en lo que respecta a la multa aplicada por el art. 3°, la misma, encuadra en las previsiones contenidas en el artículo 7° 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”. La infracción y la sanción objeto del presente, data de fecha anterior al 31/05/2014.-

DR. JOSÉ ALBERTO LEÓN
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

DR. JORGE E. POSSE PONESA
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

DR. JORGE GASTIVO JIMÉNEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Que por lo expuesto, corresponde, **DECLARAR** que por aplicación del artículo 7º penúltimo párrafo de la Ley Nº 8873, la sanción determinada mediante Resolución Nº C 1057/13 de fecha 19/11/13 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.-

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 **AMARILLA GAS S.A., CUIT Nº 30-51563721-0**, en contra de la Resolución Nº C 1057/13, de fecha 19 de Noviembre 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, NOTIFIQUESE, oportunamente, devuélvanse los antecedentes administrativos acompañados y **ARCHÍVESE**.-

A.L.D.

HAGASE SABER


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


JORGE E. POSSE PONESSA
VOCAL


JOSE ALBERTO LEON
VOCAL (En Disidencia)

ANTE MI


DRA. SILVIA M. MENEGHELLO
SECRETARIA