RAWSON, 06 de mayo de 2014.

------ VISTOS: ----------

------ Estos autos caratulados: “G. S.A. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa” (Expte. N° 23.246- G- 2013).----------

------ DE LOS QUE RESULTA: ----------

------ Que a fs. 281/309 vta. la empresa G. S.A. inicia esta acción contencioso administrativa, a través de su apoderado Dr. C. A. R., por sustitución acreditada con la documental de fs. 2/13 (Poder General Judicial otorgado por E. S.A. a otro letrado y Acta de Asamblea de accionistas de esta última empresa, en la que se decide cambiar su denominación por aquélla). A fs. 315 manifiesta que la demandada es la Provincia del Chubut.----------

------ Pretende que esta Sala declare la nulidad de la Resolución del 18/10/10 Nº 869/2010-DGR (número citado erróneamente, corresponde al Nº 896/2010) y de su confirmatoria, la Resolución Nº 1105/2010-DGR del 20/12/10, mediante la cual se le aplicó una multa de $ 1.469.403,12, por la presunta omisión del impuesto sobre los Ingresos Brutos durante el

///

período comprendido entre marzo de 2005 y julio de 2007, ambos inclusive.----------

------ Solicita como medida cautelar que, atento que se encuentra en discusión una multa que no está firme ni ejecutoriada, se la exima del pago previo que exige el art. 74 del Código Fiscal y además, que se disponga "*la suspensión de ///los efectos de la Resolución y se ordene -en consecuencia- a la DGR que se abstenga de iniciar acciones de cobro forzoso respecto de la multa allí contenida*"… "*hasta tanto haya sentencia firme*". A fs. 284 vta./286 se explaya sobre los recaudos de la precautoria peticionada.----------

------ En el punto "*III.2. Situación procesal*" reseña los antecedentes administrativos del caso. Relata que se le instruyó un sumario por aquella presunta omisión fiscal y que su descargo fue rechazado mediante la Resolución Nº 896/2010-DGR, aplicándole la multa referida. Comenta que contra ese acto administrativo sancionatorio presentó primero un Recurso de Reconsideración, el cual fue desestimado a través de la Resolución Nº 1105/2010-DGR y luego un Recurso de Nulidad y Apelación, conforme el art. 67 del Código Fiscal. Destaca que éste fue admitido formalmente mediante la Resolución Nº 655/2011-DGR y fueron elevadas las actuaciones al Ministerio de Economía y Crédito Público para su tratamiento.----------

------ Asegura que no ha sido resuelto este recurso de apelación por dicho Ministerio, pese a que tenía sesenta (60) días para dictar la resolución final, razón por la cual procedió a ponerlo en mora y a "*dar por*

///

denegado” aquel, circunstancia que la habilita a presentar esta demanda, conforme el art. 78 del Código Fiscal.----------

------ Alude a la carta documento, adjunta a fs. 15, que remitió a ese Ministerio a los efectos de *“ponerlo en mora con relación al dictado de la resolución que resuelve el recurso de nulidad y apelación presentado el 20/1/2011”*.----------

------ Adjunta, entre otros, copia de ese recurso (fs. 156/166) y de los actos administrativos dictados en ese sumario (Expte. Administrativo Nº 1003/07-DGR). Ofrece además la causa judicial que inició antes contra la Provincia del Chubut, en trámite ante esta Sala.----------

///--- A fs. 317/318 vta. se expide el Señor Procurador General. Dictamina que el pedido de la actora de eximirse del pago previo y la cautelar resultan improcedentes.----------

------ **CONSIDERANDO**:----------

------ 1. Previo al análisis de la medida precautoria solicitada, corresponde verificar si se encuentran cumplidos los recaudos de admisibilidad de esta acción contencioso administrativa, a fin de evitar que se desarrolle un proceso que a la postre determinase que no se reúnen

las condiciones para que la Sala se expida sobre el fondo del litigio.-------
---

------ Así se ha entendido en SI Nº 49/SCA/04 -entre otras-, siguiendo las enseñanzas del maestro Palacio: “A fin de que la pretensión procesal satisfaga el objetivo tenido en mira por quien la deduce, debe reunir dos clases de requisitos: de admisibilidad y de fundabilidad. Los primeros, posibilitan la averiguación de su contenido, y por lo tanto la emisión de un pronunciamiento sobre el fondo del asunto sometido a la decisión del Tribunal. Los segundos, hacen al contenido mismo de la pretensión y se dice que ella es fundada cuando resulta apropiada para obtener una decisión favorable de quien la ha planteado. De este modo, el examen de los requisitos de admisibilidad, debe ser necesariamente previo al de fundabilidad y un examen negativo de aquellos excluye sin más la necesidad de dictar una sentencia relativa al mérito de la pretensión (Derecho Procesal Civil – Tomo I – pág. 404/405)”.----------

------ Para acceder a la jurisdicción contencioso administrativa, se hace necesario reunir los recaudos de admisibilidad específicos, que la doctrina ha englobado bajo la denominación de condiciones de “habilitación de la ///instancia” y que comprenden particularmente la exigencia del agotamiento de la vía administrativa o la reclamación administrativa previa, y el cumplimiento de plazos de caducidad, entre otros. Aquellos varían según la legislación.--------

------ Como se anunció, corresponde en este estadio verificarlos por evidentes razones de ahorro procesal, a fin de evitar el desarrollo de un

pleito que luego podría culminar declarando *la falta de habilitación*, con el consiguiente dispendio en perjuicio de las partes" (SD Nº 08/SCA/98, SI Nº 48/SCA/00, 57/SCA/01 y 73/SCA/03, entre muchas). Verificación que procede efectuar *de oficio* "cuando normativa específica estipula condiciones de admisibilidad, o habilitación de instancia en el contencioso administrativo provincial" (conf. criterio seguido en SD Nº 5/SCA/12 "M.…").----------

------ En el contencioso administrativo provincial -proceso en que una de las partes es la Provincia, o alguno de sus órganos descentralizados o autárquicos- carente de un Código específico en materia procesal administrativa, los recaudos exigibles para la habilitación de la instancia devienen de normas de procedimientos vigentes, general o especiales (SD N° 08/SRE/96).----------

------ El criterio sustentado por este Cuerpo desde antiguos precedentes es "*que en el proceso contencioso-administrativo provincial, la reclamación previa en sede administrativa sólo es requisito para el ejercicio de la acción contenciosa en aquellos casos… en que una norma de derecho positivo aplicable a la relación jurídica sustancial así lo exija. De no ser de este modo, es facultativa y renunciable, pudiendo el agraviado ocurrir directamente ante los órganos del Poder Judicial que son competentes para ejercer el control jurisdiccional de los actos de la administración pública, para lograr satisfacer sus derechos subjetivos, sólo cumpliendo con los recaudos de admisibilidad propios de las acciones pertinentes"* (conf. SD Nº 31 y 36/91, la SD N° 08/SRE/96, SI

///

Nº 49/SCA/96, SD N° 5/SCA/97, SI Nº 79/SCA/04, entre muchos precedentes).---

///--- Esta es la premisa, en el contencioso administrativo provincial, *cuando no se exige* reclamación administrativa previa, deducida de la interpretación de la Sección I de la Ley I Nº 18 (antes Dto. Ley Nº 920) y fundada en los principios de tutela judicial efectiva, el “in dubio pro actione” y el de interpretación más favorable al administrado, en tanto ningún escollo adjetivo se alza para limitar el acceso a la jurisdicción.----------

------ Distintas pueden resultar las exigencias cuando existe preceptiva que sí impone requisitos para habilitar la instancia, como ocurre en el caso.----------

------ 2. Precisamente nos encontramos frente a una situación de *excepción a la regla general* precedentemente enunciada de la inexigibilidad de una instancia administrativa previa en el contencioso administrativo provincial. La norma que atribuye la competencia de este Superior Tribunal de Justicia para intervenir en la presente acción, el Código Fiscal (Ley XXIV Nº 38, en sus arts. 74 y 78), exige al particular que transite alguno de los procedimientos administrativos que establece antes de iniciar una acción contencioso administrativa contra la Provincia del Chubut, a la par que determina cuáles son los recaudos previos.----------

------ Encaminado al análisis de tales recaudos de admisibilidad, debe recordarse que en el procedimiento administrativo, existen dos vías que

deben diferenciarse, tomando en cuenta la pretensión en su origen. La *impugnativa o recursiva*, que parte de un acto administrativo dado, contrario a los derechos o intereses del administrado, y éste controvierte esa manifestación de voluntad buscando su revocación o modificación, y la *reclamatoria*, que es la que se debe interponer cuando se pretende de la Administración el cumplimiento de lo que se entiende una obligación de dar, hacer o no hacer, y no existe acto ///administrativo que exteriorice la voluntad de aquélla (SI Nº 49/SCA/04, SD 28/SRE/04).----------

------ La distinción es imprescindible para determinar la habilitación de la instancia contencioso administrativa. Pues, como ha señalado este Tribunal, a su vez, induce a la diferencia entre la exigencia del "agotamiento de la vía administrativa", reservado para las vías impugnativas (recursos), y el "reclamo previo a la acción contencioso administrativa". Caso este último en que la vía se agota con la decisión que cierra la reclamación, por lo que contra ella no es necesario reeditar una vía recursiva.----------

------ Clara es la distinción aludida en el marco de la Ley Nacional, ausente su regulación específica en el procedimiento administrativo provincial *genera*l -de la Sección I de la Ley I Nº 18, antes Dto. Ley N° 920- que sólo prevé la vía impugnativa, por lo que para la reclamatoria resultan aplicables la reglas de petición o denuncia (conf. SD N° 9/SRE/03, SI Nº 49/SRE/04, SI Nº 49/SCA/04, entre muchos).----------

///

------ En el Código Fiscal (Ley Nº XXIV Nº 38), de su “Título Décimo- De las acciones y procedimientos contenciosos y penales fiscales”, es posible discernir que previo a la instancia judicial, se exige al particular que transite una vía recursiva o impugnativa -recursos de reconsideración y de nulidad o apelación (normada a partir del art. 66)- o bien una reclamatoria (puede así entenderse la descripta desde el art. 75). En cada una se exigen recaudos a cumplir para presentar la acción contencioso administrativa ante este Tribunal.----------

------ En autos, la empresa actora ha seguido la primera de las vías mencionadas, para la que se establece, en el art. 74, el plazo de treinta (30) días para presentar la demanda (acción) contencioso administrativa, ya sea contra las decisiones definitivas del Ministerio de Economía y Crédito Público que ///determinen las obligaciones fiscales, sus accesorios y multas, o contra “*las resoluciones apeladas de la Dirección, cuando el Ministerio no hubiere dictado su decisión en los términos establecidos en el artículo anterior”*. A su vez, el art. 73 instaura un plazo de sesenta días para que el segundo decida el Recurso de Apelación. En este último supuesto -cabe entender- se prevé que el plazo de 30 días se compute desde que es “puesto en mora” dicho Ministerio, atento que no se ha expedido. En cambio, si existe un acto expreso, ese término se computa desde que el recurrente ha sido notificado.----------

------ Además, cabe considerar que el término de treinta (30) días previsto para interponer la demanda contencioso administrativa constituye un plazo de caducidad. Al respecto, señala Fernando García Pullés que

"…en ocasiones el orden jurídico positivo intenta preservar la intangibilidad de ciertas relaciones o situaciones aun por sobre la voluntad de sus partícipes, pues en su conservación está en juego el interés público. En tales casos, como aporte al valor justicia, autoriza la promoción de acciones con pretensiones encaminadas a reconocer o anular aquellas situaciones o derechos, aunque sometidas a plazos breves, vencidos los cuales proclama que se extingue "el derecho" de postular esas pretensiones, declaración que viene realizada directamente por la ley y que en modo alguno depende de su planteo por los beneficiarios o perjudicados, pues los jueces deben resolverla aún sin petición de parte" ("Tratado de lo contencioso administrativo, Ed. Hammurabi, Tomo 1, pág. 505/510).----------

------ Advierte este autor que ante el vencimiento del plazo "… en la caducidad se produce la extinción del derecho, que obviamente implica la de la legitimación para sustentar cualquier clase de acción para obtener su reconocimiento". Y, por último, refiere que "En el fallo "Serra"… la Corte Suprema de Justicia de la Nación dejó en claro que el tema del vencimiento de ///los plazos para accionar constituye una condición de procedibilidad, esto es, un "presupuesto para la habilitación de la instancia judicial" ("Tratado de lo contencioso administrativo, Ed. Hammurabi, Tomo 1, pág. 505/510). A ello cabe agregar, siguiendo a Tomás Hutchinson, con cita del mismo fallo de la CSJN, que "la actuación del Poder Judicial en los casos en que se produjo la caducidad de la acción, violaría el principio de la separación de poderes". (Derecho Procesal Administrativo, Ed. Rubinzal –Culzoni, Tomo II, pág. 357).----------

///

------ 3. En el caso, la actora argumenta que ha presentado la demanda dentro del plazo previsto en el Código Fiscal, porque no se expidió el Ministerio de Economía y Crédito Público dentro de los sesenta días del art. 73 y acompaña una carta documento en la que pretende constituirlo en mora, a fs. 15.----------

------ Mas un exhaustivo análisis de la documental que en copia simple se adjunta a la demanda, exhibe que sí se ha expedido ese Ministerio, lo cual determina que el plazo del art. 74 debe computarse desde la notificación del acto que resuelve el Recurso de Apelación y no desde la fecha de la carta documento, como se intenta. Además, se verifica que se ofrece como prueba el expediente administrativo respectivo, pese a que el letrado cita otro número. Sin perjuicio de esta observación, de los actos administrativos acompañados surge la secuencia del procedimiento seguido en el expediente N° 1003/2007, cuyo número de identificación aparece en el “visto” de cada uno de ellos, los que aquí se han de considerar.----------

------ En la Resolución Nº 194/09/DGR (fs. 52/55 vta.) se determinó de oficio, sobre base cierta, una obligación impositiva de E. S.A. y se intimó al contribuyente a ingresar la deuda fiscal e intereses. Además, se dispuso abrir un sumario por infracción del art. 43 del Código Fiscal (Ley XXIV Nº 38), emplazándolo a presentar descargos, ofrecer prueba y ejercer su defensa. ///También se le hizo saber que podría interponer el Recurso de Reconsideración del art. 66 de ese cuerpo normativo.----------

///

------ Los actos siguientes exhiben que la empresa E. S.A. ha seguido la vía recursiva o impugnativa prevista a partir del art. 66. Así, cuando impetró el Recurso de Reconsideración ante el Director General de Rentas contra la Resolución Determinativa Nº 896/09/DGR (la cual acompaña a fs. 104/109, con su notificación a la empresa) y al ser éste rechazado mediante la Resolución Nº 1105/10 (la adjunta a fs. 153/155, con su notificación), interpuso el Recurso de nulidad y apelación ante el Ministerio de Economía y Crédito Público.----------

------ El trámite previsto para este último recurso en el art. 67 es el siguiente: se presenta ante aquella Dirección y si ésta lo admite, lo eleva al ya citado Ministerio, que tiene un plazo para expedirse de 60 días (art. 73). En el caso se ha dado esta situación, atento que se declaró formalmente admisible la apelación mediante Resolución Nº 655/11-DGR (acompañada a fs. 167/168 con la notificación a la empresa).--------

------ Elevado el recurso de apelación, puede ocurrir alguna de las dos situaciones que prevé el art. 74: que el Ministerio se expida o que no lo haga.---

------ En autos se verifica que el Ministerio de Economía y Crédito Público se ha expedido mediante la Resolución Nº 207 del 12 de septiembre de 2012, por la que rechazó el Recurso de Apelación de E. S.A. contra la Resolución Nº 896/10/DGR y confirmó la Determinación

///

Impositiva Nº 21/2007/DF. Adjuntó a la demanda la accionante dos copias de esa Resolución ministerial (fs. 41 y vta. y 110 y vta.) y la constancia de notificación del ///rechazo de la apelación, dirigida a E. S.A., con un sello de recepción que reza: “01 Oct 2012, 17:46- G. S.A. E.E. S.A. mesa de entrada no implica conformidad” (a fs. 40 vta.).----------

------ Entonces, surge claramente que no puede computarse el plazo previsto por vía del silencio, como pretende la actora, cuando hay una negativa expresa de ese Ministerio, lo que conduce a contabilizar desde la notificación aludida el plazo de 30 días establecido en el art. 74 del Código Fiscal.----------

------ 4. Ante lo expuesto, de nada sirve la estrategia que articuló la actora, que en forma deliberada, adjuntó una carta documento remitida al Ministerio de Economía y Crédito Público en fecha 1 de noviembre de 2013. Reza aquélla, glosada a fs. 15 de autos: “*con relación al sumario instruido mediante Resolución Nº 194/09 DGR (Expte. 1105/10-DGR) cuya multa por presunta omisión fiscal del impuesto a los ingresos brutos fuera objeto de confirmación por las Resoluciones 896/10 DGR y 1105/10 DGR. Conforme surge del expediente citado, el 20/1/2011 G. S.A. (antes E. S.A.) interpuso recurso de nulidad y apelación contra la Resolución 1105/10 DGR, que fuera declarado admisible por Resolución 655/11 DGR, de fecha 13/6/2011. Atento que ha transcurrido en exceso el plazo de sesenta (60) días sin resolución por parte de ese Ministerio (cfr. Artículo 73 del Código Fiscal), vengo por el presente a poner en mora a ese Organismo en los términos del artículo 74 del Código*

///

Fiscal”. Fdo. G. S.A. (antes E. S.A.) D. A.…Apoderado…”.----------

------ Resulta por ello ostensible que la intención de la accionante es que esta Sala cuente los 30 días del plazo de caducidad para interponer la demanda desde la fecha de la carta documento, como si nunca se hubiera expedido el Ministerio de Economía y Crédito Público. Por el contrario, el plazo de caducidad ya se encontraba vencido, pues había pasado más de un año desde ///que el 1 de octubre de 2012 le fue notificada la Resolución Nº 207 del 12 de septiembre de 2012.----------

------ Por lo tanto, ningún efecto cabe considerar que surja de esta carta documento, atento que se contradice con la documental que la misma actora adjunta y que exhibe que tenía conocimiento de que ya se había expedido ese Ministerio a través de la Resolución Nº 207/12.----------

------ 5. Además de lo dicho, que constituye fundamento suficiente para declarar la falta de habilitación de la instancia, a mayor abundamiento, se indica que la estrategia de la actora contrasta con otras pruebas que se tienen ahora a la vista, ofrecidas por ella, y que también se analizan.----------

------ Tales contradicciones se advierten cuando la accionante ofrece un expediente en el que consta, también como documental, esa misma Resolución Nº 207 del 12 de septiembre de 2012 del Ministerio de

Economía y Crédito Público (a fs. 38/39, de la causa “G. S.A. c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa (Expte. Nº 22844- letra G- año 2012)). En el objeto de este primer expediente que G. S.A. inició ante el Tribunal (el 13 de noviembre de 2012), solicitó precisamente la nulidad de ese último acto administrativo del Ministerio que rechazó su apelación y de los previamente dictados en el mismo expediente administrativo Nº 1003/07/DGR: la Determinación Impositiva Nº 21/2007/DF y las Resoluciones Nº 194/09/DGR, Nº 896/10/DGR. Además, hizo saber en la demanda que había presentado una medida cautelar el 8 de noviembre de 2012 que se vinculaba con la causa (se trata de la caratulada “G. S.A. c/ Provincia del Chubut s/ Medida Cautelar (Expte. Nº 22.839- G- año 2012)).----------

///--- Nótese que solicitó como cautela que se “*ordene a la Dirección General de Rentas dependiente del Ministerio de Economía y Crédito Público que se abstenga de poner en ejecución y de requerir el cobro forzoso de la Resolución Nº 207/12-EC del Ministerio de Economía y Crédito Público de fecha 12 de Septiembre de 2012 y la determinación de oficio de Impuesto sobre los Ingresos Brutos que ésta confirma, es decir la Resolución Nº 194/09 DGR… y su antecedente inmediato la Determinación Impositiva 21/2007 DF”* y que se la autorizase a sustituir el pago previo dispuesto en el art. 74 del Código Fiscal. Además se explayó en cuanto al procedimiento administrativo: “*La Resolución Nº 207/12-EC del Ministerio de Economía y Crédito Público de fecha 12 de Septiembre de 2012 viene así a cerrar el procedimiento administrativo…”* Añadió que “*dicha Resolución fue notificada a E. el pasado 1 de Octubre de 2012 y habrá de ser impugnada por demanda*

///

contencioso administrativa dentro del plazo de 30 días hábiles dispuesto por el art. 74 del Código Fiscal” (fs. 187 vta./188).----------

------ Ello exhibe que claramente conocía que el Ministerio se había expedido. Pese a lo cual, remitió la carta documento que ahora intenta que se considere, para burlar el plazo de caducidad, tal como ostensiblemente surge de sus términos, y que ex profeso agrega en las primeras hojas de la documental que acompaña (fs. 15). Deliberadamente ocultó la existencia de la Resolución N° 207/12-EC cuando presentó esta demanda, tal vez en la creencia que esta Sala no procedería a verificar el resto de la documental. Sabias son las palabras del maestro COUTURE en sus célebres “Mandamientos del Abogado”: “V. Sé leal… Leal para con el Juez que ignora los hechos, y debe confiar en lo que tú le dices y que, en cuanto al Derecho, alguna que otra vez debe confiar en el que tú le invocas”.----------

------ 6. En consideración a lo expuesto, atento que el acto administrativo del Ministerio de Economía y Crédito Público es el que resuelve el rechazo de la ///apelación y que fue notificado a G. S.A - ex E. S.A.- con fecha 01/10/12 (constancia presentada por la actora a fs. 40 vta. de los presentes), cuando aquélla presentó esta demanda el día 11/11/13 (cargo de fs. 309 vta.), la acción devino extemporánea. Por lo tanto, no estaba habilitada la instancia, por haber vencido el plazo de 30 días previsto en el art. 74 del Código Fiscal (Ley XXIV Nº 38) y así debe declararse.----------

///

------ 7. Atento como se resuelve y que no hubo sustanciación, no habrá imposición de costas. Tampoco se regularán honorarios dado que resultó inoficioso lo actuado por el letrado que presentó la demanda cuando había vencido el plazo del art. 74 del Código Fiscal (Ley XXIV Nº 38).----------

------ Que por ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y Minería del Superior Tribunal de Justicia,----------

---------- **R E S U E L V E:** ----------

------ **1º) DECLARAR** la falta de Habilitación de la Instancia que deriva del vencimiento del plazo establecido en el art. 74 del Código Fiscal (Ley XXIV Nº 38), según los fundamentos dados en los respectivos considerandos. Sin costas.----------

------ **2º) REGÍSTRESE** y notifíquese.----------

La presente se firma con dos miembros de la Sala por aplicación del art. 28 Ley V N° 3.----------

Fdo. Dres. José L. Pasutti y Fernando S.L. Royer.

///

Recibida y registrada en Secretaría el 06/05/2014 bajo el N° 12/SCA/2014.

///