



GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES
2023 - Año de la democracia Argentina

Sentencia TFABA

Número: INLEG-2023-49155563-GDEBA-TFA

LA PLATA, BUENOS AIRES
Martes 28 de Noviembre de 2023

Referencia: "SIEMENS S.A" - 2360- 0209032/09

AUTOS Y VISTOS: El expediente N° 2360- 0209032 del año 2009, caratulado "SIEMENS S.A".

Y RESULTANDO: Que llegan a esta instancia las presentes actuaciones a raíz del recurso de apelación glosado a fs. 1231/1240, incoado por el Dr. E. Alejandro Gómez Barbella, en carácter de apoderado de la firma "Siemens Energy S.A." (ex Siemens S.A.), con el patrocinio letrado del Dr. Mariano F. Rajoy Chied, contra la Resolución N° 177, de fecha 5 de noviembre de 2021, dictada por el Director Ejecutivo de la Agencia de Recaudación de la Provincia de Buenos Aires.

Que mediante la Resolución recurrida, obrante a fs. 1223/1227, se rechaza la demanda de repetición incoada por la firma de autos por Impuesto sobre los Ingresos Brutos, con fecha 10 de noviembre de 2009 (fs. 2/10).

Que a fs. 1281, se elevaron las actuaciones a esta instancia, de conformidad con lo establecido en el art. 121 del Código Fiscal. Que a fs. 1282 se hace saber que, conforme lo establecido por el Acuerdo Extraordinario N° 100/22, se adjudica la causa para su instrucción a la Vocalía de 8° Nominación a cargo del Dr. Ángel C. Carballal en carácter de Subrogante, quedando radicada en la Sala III. En el mismo proveído se impulsa el trámite de las actuaciones.

Que a fs. 1288 se procede a dar traslado a la Representación Fiscal, para que conteste agravios y en su caso oponga excepciones (art. 122 del Código Fiscal) obrando a fs. 1294/1298, el pertinente responde.-

Finalmente, mediante providencia de fs. 1300, se hace saber que la Sala ha quedado definitivamente integrada por el Dr. Ángel Carlos Carballal, a cargo de la Vocalía instructora, conjuntamente con el Cr. Rodolfo Dámaso Crespi y el Dr. Franco Osvaldo Luis Gambino en carácter de Conjuez (Ac. Ordinario N° 59/22 y Ac. Extraordinario N.º 102/22); se provee el ofrecimiento probatorio propuesto por la apelante y consentida que fuera la integración de la Sala, se dicta el llamado de autos para sentencia (artículo 126 del Código Fiscal t.o. 2011).

Y CONSIDERANDO: I.- Que en el escrito recursivo se realiza un detalle de los antecedentes de autos, recordando que la Sentencia de esta Sala III, dictada el día 14 de agosto de 2018 y registrada bajo el N° 3997, por la cual se hizo lugar a la demanda de repetición oportunamente incoada por la firma, ha quedado firme en fecha 15/04/2019, sin que la Agencia procediera a dar cumplimiento a la misma. En tal sentido, destaca que la omisión y parálisis fiscal los obligó a presentar una acción de amparo por mora que tramitó en el Juzgado Contencioso Administrativo N° 2 de La Plata, autos: “Siemens Energy S.A. c/ Agencia de Recaudación de Buenos Aires (ARBA) s/ Amparo por Mora” (Expte. 69060), acción mediante la cual se logró que la Agencia se expidiera dictando el acto aquí apelado, rechazando ilegítima y gravísimamente la acción de repetición ya resuelta en aquella Sentencia que adquirió el efecto de “cosa juzgada”.

Sostiene que para así resolver, la Autoridad de Aplicación se justificó aduciendo falsamente que habría una *“litispendencia impropia o por conexidad entre la causa y el objeto (de tres causas iniciadas por IIBB) y la posibilidad de que la resolución que recaiga sobre alguno de ellas produzca efectos sobre la otra”*. Sobre este punto explica la ausencia de conexidad alguna con el caso de marras, en la medida que en ninguno de ellos se discute la exención fiscal que motivase la repetición incoada.

Asimismo, señala que en alguno de esos tres casos ya se cuenta con Sentencia favorable a “Siemens” y que de todas maneras en ellos se encuentra debidamente garantizada la pretensión fiscal, de modo tal que la Agencia no requiere de fondos repetidos para solventar ningún crédito fiscal.

Por tales razones, sostiene que la Resolución recurrida resulta meramente dilatoria y trasluce una desobediencia supina a lo resuelto por este Tribunal, solicitando se declare su nulidad, en la medida que rechaza una repetición que se encuentra firme y consentida.

Expresa que el acto en crisis presenta vicios en su causa, su objeto y en la motivación del mismo, en la medida que carece de fundamento fáctico jurídico, pretendiendo reeditar cuestiones ya resueltas y vulnerando derechos adquiridos por “Siemens”, los cuales se encuentran amparados en el derecho de propiedad que

establece el artículo 17 de nuestra Constitución Nacional.

Subsidiariamente, para el caso que se rechace la nulidad planteada, solicita se revoque la Resolución apelada, en tanto la Agencia rechaza la repetición en forma ilegítima y arbitraria, sin enunciar norma alguna que de sustento a su postura, más solamente referirse livianamente al Acuerdo Plenario N° 34 de este Tribunal, el cual no se vincula ni resulta aplicable al caso, en la medida que el mismo establece casos puntuales donde procede la suspensión de las actuaciones que en este Cuerpo tramitan.

De igual modo, señala que ante una eventual decisión contraria a las pretensiones de Siemens en las actuaciones referidas por ARBA para fundar la supuesta litispendencia, en nada podrá ello incidir en las presentes actuaciones, en donde, a mayor abundamiento agrega que, oportunamente, se constató la inexistencia de deuda líquida y exigible en favor de la Agencia.

Por todo lo expuesto, solicita se declare la nulidad del acto apelado o, caso contrario, se proceda a revocar el mismo, ordenándose la inmediata y efectiva devolución de los importes repetidos con más sus respectivos intereses a la fecha de pago. Hace reserva de recursos y caso federal.

II.- Que en su responde, la Representación Fiscal en primer lugar deja asentado que contesta el traslado conferido sin tener a las vista las actuaciones, limitándose a dar respuesta a los agravios expuestos en la pieza recursiva. Comienza señalando que en las presentes actuaciones Siemens solicitó la devolución del tributo abonado respecto de facturas emitidas al Fideicomiso Central Termoeléctrica en los períodos fiscales 12/2006, 4, 9 y 11 del año 2007, 03/2008 y 07/2009. Que en relación a dichos períodos manifiesta que la Agencia instó diferentes fiscalizaciones a fin de verificar el estado de la firma de marras en relación al Impuesto sobre los Ingresos Brutos, las cuales tramitan bajo los expedientes administrativos 2360-241175/10, 2360-0115697/09 y 2360-241173 /10. Dicho ello, alega que el acto que se intenta recurrir fue dictado en cumplimiento de la Sentencia de este Tribunal dictada en fecha 14/08/2018, registrada bajo el nro. 3997. Sobre la nulidad planteada, sostiene que la misma se cierne fundamentalmente a la ausencia de los elementos causa y motivación, destacando que la Agencia ha emitido un acto válido y eficaz, recordando que conforme este Cuerpo resulta necesario para ser procedente su declaración que la violación y omisión de las normas procesales se refieran a aquellas de carácter grave y solemne, influyendo realmente en contra de la defensa. Cita jurisprudencia de la SCBA y de este Tribunal. Agrega que la resolución apelada da cuenta de los fundamentos que llevan a su dictado y que la disconformidad con los mismos no implica su ausencia.

Procede a transcribir parte de los considerandos del acto apelado y explica que la pendencia argumentada por el juez administrativo como fundamento para la improcedencia de la devolución ordenada, se mantiene hasta la fecha por cuanto los autos: "SIEMENS S.A. Y OTROS C/ ARBA S/ PRETENSIÓN ANULATORIA" (Expte. 24729), instado contra la sentencia de este Tribunal en el marco de las actuaciones administrativas 2360-241173/10 y por los períodos fiscales 1 a 12 del año 2009 y 1 y 2 de año 2010, se encuentra en trámite judicial.

Con relación a las actuaciones administrativas 2360-0115697/09, correspondiente a períodos fiscalizados 1 a 12 de 2007 y 1 a 12 de 2008, informa que este Tribunal dictó Sentencia, la cual fue impugnada judicialmente obteniendo "Siemens" sentencia favorable en Cámara Contenciosa y luego confirmación por la SCBA, por lo cual explica que, en dicho marco, ha procedido a la devolución del capital y costas en el mes de Agosto del 2022.

Concluye argumentando que de haberse procedido a la devolución de las sumas ordenadas por este Tribunal, al menos con respecto a los períodos 2007 y 2008, se hubiera producido un doble pronunciamiento sobre dichas sumas, que es justamente lo que intenta evitar el instituto de la litispendencia. En razón de ello, sostiene que el acto en crisis se encuentra ajustado a derecho.

Finalmente, con relación a los planteos de inconstitucionalidad efectuados, recuerda la expresa prohibición de su dictado en esta instancia, conforme establece el art. 12 del Código Fiscal.

III.- VOTO DEL DR. ÁNGEL C. CARBALLAL: Que en este estadio, atañe a la Sala abordar los agravios impetrados por el apelante y resolver si la Resolución atacada resulta ajustada a derecho.

En primer lugar, tal como lo plantea el apelante, debe advertirse que conforme surge implícitamente reconocido por la Agencia de Recaudación, la Sentencia dictada por este Cuerpo en fecha 14/08/2018 (Registro 3997 de Sala III), reviste la calidad de cosa juzgada (artículos 131, 132 y cctes. del Código Fiscal), siendo por demás evidente y preocupante que el Fisco provincial no haya recurrido la misma, la haya incumplido abiertamente y proceda a plantear el instituto de la litispendencia como excusa para su omisión.

En este escenario y si bien resultan razonables los argumentos y explicaciones vertidas por el apelante, con relación a lo que concierne a lo discutido oportunamente en estas actuaciones y la diferencia con los expedientes administrativos correspondientes a fiscalizaciones entabladas por el Fisco sobre las cuales pretende justificar su desobediencia, he de resaltar que no resulta necesario

adentrarme en profundidad al análisis de las mismas.

Ello así por cuanto, en lo medular y necesario, tales circunstancias ya fueron abordadas por el Pronunciamiento dictado por este Cuerpo. Y, asimismo, por la expresa manda del artículo 141 del Código Fiscal (que la Agencia de Recaudación insiste en mal interpretar): *"La Autoridad de Aplicación no dará lugar a las demandas de repetición sin la previa verificación de inexistencia de deuda líquida y exigible a la fecha de dictado del acto administrativo que la resuelva, por cualquier gravamen por parte del demandante. En caso de detectarse deuda por el gravamen cuya repetición se intenta o por otro gravamen, procederá a compensar con el crédito reclamado, devolviendo o reclamando las diferencias resultantes"* (lo subrayado me pertenece). La claridad del texto normativo me libera de mayores comentarios. Nótese que ni el acto en crisis ni la Representación Fiscal citan apoyo normativo alguno a su postura.

Lo que se verifica aquí, es el dictado de un acto absolutamente infundado, que fue dictado en el marco de una acción de amparo por mora, con lo que ello implica y explica sobre la conducta desplegada por ARBA, violentando indudablemente el derecho de propiedad de raigambre constitucional, como así también elementos del procedimiento administrativo y de la estabilidad del acto administrativo, con una clara afectación del orden público que debe ser resguardado.

Tales circunstancias me llevan a recordar lo sostenido por este Tribunal en los autos "FIBERTEL TCISA" (Sentencia de fecha 13 de diciembre de 2012, Registro N° 1657 de la Sala II), en un caso similar donde la Autoridad de Aplicación se negó a dar cumplimiento a lo resuelto por este Cuerpo, sin ampararse judicialmente en tanto en ambas actuaciones la Sentencia dictada por este Cuerpo "causó estado" al no ser impugnada ante la justicia.

"...Que respecto de la estabilidad de los derechos, sobre todo al analizar los actos administrativos, ha sostenido la Corte Suprema de Justicia Nacional desde un antiguo precedente (in re: "Carmen de Cantón, Elena c. Nación Argentina", Fallos: 175:368, de fecha 27/06/35) que `...el orden público se interesa en que los derechos adquiridos bajo el amparo de resoluciones definitivas queden inconvencibles`, porque `de otro modo no habrá régimen administrativo ni judicial posible`... Que a raíz del fallo citado en el párrafo que antecede (y los que le sucedieron), fue posible elaborar una sistematización que, tradicionalmente, fue denominada `cosa juzgada administrativa` e integró, en su ámbito, los requisitos que debían concurrir para tornar inextinguible, de oficio, el acto administrativo en sede administrativa, por motivos de ilegitimidad (cfr. Julio Rodolfo Comadira, Héctor Jorge Escola y Julio Pablo Comadira, en Curso de Derecho Administrativo, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, Año 2012, To I, p. 508)."

Aquella doctrina legal, implica ratificar en este caso que la Sentencia de este Cuerpo incumplida, por la cual se resolvió "...2º) Ordenar a la Autoridad de Aplicación a que proceda a la devolución del importe reclamado de conformidad a lo dispuesto por el art. 138 del Código Fiscal, a cuyo efecto deberá tener en cuenta lo señalado en el último párrafo del Considerando III...", solamente pudo ser impugnada judicialmente; y que tal como sostuvo la Sala II en aquel antecedente: "...admitir lo contrario, importaría tornar ilusorios los derechos de los contribuyentes frente al Fisco, quienes luego de acceder a esta Instancia y lograr un pronunciamiento favorable –en el caso, la devolución de lo pagado--, se encontrarían que la Autoridad de Aplicación, mediante el simple dictado de un acto administrativo, desconoce los efectos de las sentencias, que han adquirido la calidad de cosa juzgada administrativa. Esto le está expresamente vedado a la Autoridad de Aplicación (según los artículos 131 y 132 del Código Fiscal –T.O. 2011-, que establecen la instancia judicial como única vía para impugnar las sentencias de este Tribunal)..."

Así también, resulta por demás alarmante el proceder de la Agencia Recaudatoria, en la medida que han tramitado por ante este Tribunal otros antecedentes como resulta ser el caso de "BBVA BANCO FRANCES S.A." (Sent. 2261, Sala I, dictada el 22/12/2020), siendo oportuno recordar aquí que: "...según el principio general de la buena fe, la administración, en el ejercicio de sus potestades, debe proceder con una conducta leal y honesta. El comportamiento administrativo ha de ser el que, según la estimación de la gente, puede esperarse de una persona, evitando actitudes confusas, equívocas o maliciosas..." (S.C.B.A., Causa B 64766, Sentencia del 03/08/2005, en autos "Izu, Jorge Omar c/ Municipalidad de Morón s/ Demanda contencioso administrativa" y, en igual sentido, este Cuerpo en autos "Rotemberg Alicia L", Sala III, Sentencia del 22/09/2017, Registro 3870).

El principio de protección a la confianza legítima, relacionado con los más tradicionales en nuestro ordenamiento, de la buena fe y la seguridad jurídica, y plenamente aplicable a las relaciones entre la administración y los particulares, tiende a evitar que la autoridad pública adopte medidas contrarias a la expectativa razonable inducida por anteriores decisiones o comportamientos de sus órganos y en función de los cuales los interesados actuaron u orientaron sus propias decisiones (en igual sentido, S.C.B.A. Causa A 70399, Sentencia del 10/12/2014, en autos "Müller, Gustavo Gastón c/ Provincia de Buenos Aires s/ Pretensión anulatoria. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley").

Ahora bien, retomando lo aquí acontecido, es por demás evidente que la Agencia a conciencia de la propia sin razón, plantea una excepción de litispendencia que adolece de los elementos necesarios para su procedencia, a saber, las tres identidades de sujeto, objeto y causa.

Sumado a ello, cabe señalar que tampoco se configura aquí el supuesto de suspensión de las actuaciones previsto en el punto tercero del Acuerdo Plenario N° 34 de este Tribunal, para los casos de *"...tramitación de acciones en sede judicial -meramente declarativas, de inconstitucionalidad, etc- que pueden tener incidencia sobre la plataforma jurídica a partir de la cual debe abordarse la resolución de la apelación interpuesta ante este Tribunal..."*, siendo de destacar y reiterar que en el presente caso, quién alega la litispendencia no ha mostrado interés en ampararse en sede judicial, en la medida que la Sentencia de este Tribunal se encuentra firme, como así también, que las causas judiciales mencionadas por el Fisco, carecen de una incidencia "directa y manifiesta" sobre la plataforma jurídica en la cual debe resolver el presente este Cuerpo.

Así las cosas, advirtiendo que no estamos en presencia de un supuesto de "litispendencia", ni de "suspensión" de las actuaciones en el marco de lo previsto en el Acuerdo Plenario N° 34 antes mencionado, sino de meras maniobras especulativas tendientes a no dar cumplimiento en tiempo y forma a una manda expresa de este Tribunal, mediante sentencia firme.

En consecuencia, resulta procedente concluir que el acto aquí apelado carece de fundamentación legítima, elemento esencial conforme previsión expresa del artículo 136 del Código Fiscal, adoleciendo de vicios insalvables que acarrearán su nulidad.

Tiene dicho la Suprema Corte de Justicia de la Provincia que la consecuencia jurídica de la ausencia de motivación del acto administrativo, al igual que la aparejada por la distorsión, insuficiencia, inexistencia o mera apariencia del motivo determinante aducido en el acto resolutorio, es su nulidad. Cuando el acto es infundado, malinterpreta, desvirtúa u omite los motivos determinantes comprobados o aducidos, procede, entonces el control anulatorio de la actuación administrativa enjuiciada (conf. doctr. causas B. 58.133, "C., M. O.", del 28-XII-2005; B. 57.995, "S., M. H.", del 30-VIII-2006 y B. 56.525, "M., A.", sent. de 13-II-2008). Este ejercicio de la potestad anulatoria se encuentra necesariamente vinculado a la dilucidación de la regularidad del acto administrativo, cuya tipificación se concentra en el carácter y particularidades del vicio en que se sustenta la invalidez invocada al efecto. El vicio que torna al acto irregular, sometándolo a la anulación, debe consistir en la afectación grave de todos o alguno de los elementos esenciales del acto, entre los que se destaca el "vicio grave" en el objeto o en la causa (Marienhoff, "Tratado de Derecho Administrativo", t. II, p. 487, C.S., Fallos 258:300; 265:349; S.C.B.A., causas B. 49.904, del 17-XII-1985; B. 49.965, del 4-VIII-1992).

Que, paralelamente, debe meritarse como lo ha hecho la Suprema Corte bonaerense que *"...La potestad anulatoria de la administración está sujeta a las*

limitaciones impuestas en el art. 117 del dec.-ley 7647/70. El precepto incorpora factores primordiales a ponderar en cada caso, fundados en razones de seguridad jurídica y en salvaguarda de la equidad, la buena fe y la confianza legítima que deben guiar las relaciones jurídicas con la Administración Pública...” (SCBA, Sentencia del 14 de junio de 2017 en autos “Mazzuca, Norah Raquel c/ I.P.S. s/Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”).

Que, consecuentemente, resulta procedente declarar la nulidad del acto apelado, disponiendo devolver las actuaciones a la Autoridad de Aplicación y ordenar se proceda a dar estricto cumplimiento a la Sentencia dictada por esta Sala el día 14/08/2018 y obrante a fojas 964/968, lo que así finalmente se declara, ello en el perentorio plazo previsto por segundo párrafo del artículo 128 del Código Fiscal: “...Admitida la nulidad, el expediente se remitirá a la Autoridad de Aplicación, quien deberá dictar resolución dentro de los noventa (90) días hábiles contados a partir de la fecha de recibidos los autos”.

POR ELLO, VOTO: 1º) Declarar la nulidad de la Resolución N° 177, de fecha 5 de noviembre de 2021, dictada por el Director Ejecutivo de la Agencia de Recaudación de la Provincia de Buenos Aires, con fecha 5 de noviembre de 2021. 2º) Devolver las actuaciones a la Autoridad de Aplicación a efectos de dar estricto cumplimiento a la Sentencia dictada a fs. 964/968 por esta Sala el 14 de agosto de 2018 (Registro N° 3997).

VOTO DEL CR. RODOLFO DÁMASO CRESPI: Que en virtud de los fundamentos expuestos en su voto, adhiero a lo resuelto por el Vocal instructor Dr. Ángel C. Carballal; lo que así declaro.

VOTO DEL DR. FRANCO OSVALDO LUIS GAMBINO: Que comparto en un todo la solución propuesta por el Vocal Instructor, adhiriendo a lo resuelto por él. Así dejo expresado mi voto.

POR ELLO, SE RESUELVE: 1º) Declarar la nulidad de la Resolución N° 177, de fecha 5 de noviembre de 2021, dictada por el Director Ejecutivo de la Agencia de Recaudación de la Provincia de Buenos Aires, con fecha 5 de noviembre de 2021. 2º) Devolver las actuaciones a la Autoridad de Aplicación a efectos de dar estricto cumplimiento a la Sentencia dictada a fs. 964/968 por esta Sala el 14 de agosto de 2018 (Registro N° 3997). Regístrese. Notifíquese a las partes y al Señor Fiscal de Estado. Cumplido, devuélvase.

Digitally signed by CARBALLAL Angel Carlos
Date: 2023.11.24 13:04:41 ART
Location: Provincia de Buenos Aires

Angel Carballal
Vocal
Tribunal Fiscal de Apelación

Digitally signed by CRESPI Rodolfo Damaso
Date: 2023.11.24 13:06:28 ART
Location: Provincia de Buenos Aires

Rodolfo Crespi
Vocal titular
Tribunal Fiscal de Apelación

Digitally signed by GAMBINO Franco Osvaldo Luis
Date: 2023.11.28 16:17:04 ART
Location: Provincia de Buenos Aires

Franco Osvaldo Luis Gambino
Conjuez Art. 8 LEY 7603
Tribunal Fiscal de Apelación

Digitally signed by SASTRE Mercedes Araceli
Date: 2023.11.28 18:06:56 ART
Location: Provincia de Buenos Aires

Mercedes Sastre
Secretaria
Tribunal Fiscal de Apelación



G O B I E R N O D E L A P R O V I N C I A D E B U E N O S A I R E S
2023 - Año de la democracia Argentina

Providencia

Número: PV-2023-49249551-GDEBA-TFA

LA PLATA, BUENOS AIRES
Miércoles 29 de Noviembre de 2023

Referencia: "SIEMENS S.A" - 2360-0209032/09

Se deja constancia que la sentencia dictada bajo el GEDO NLEG-2023-49155563-GDEBA-TFA se ha registrado en esta Sala III bajo el N° 4667.

Digitally signed by GDE BUENOS AIRES
DN: cn=GDE BUENOS AIRES, c=AR, o=MINISTERIO DE JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS BS AS,
ou=SUBSECRETARIA DE GOBIERNO DIGITAL, serialNumber=CUIT 30715471511
Date: 2023.11.29 11:42:50 -03'00'

Mercedes Sastre
Secretaria
Tribunal Fiscal de Apelación

Digitally signed by GDE BUENOS AIRES
DN: cn=GDE BUENOS AIRES, c=AR, o=MINISTERIO DE
JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS BS AS,
ou=SUBSECRETARIA DE GOBIERNO DIGITAL,
serialNumber=CUIT 30715471511
Date: 2023.11.29 11:42:41 -03'00'

