



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2020 - Año del General Manuel Belgrano

Informe firma conjunta

Número:

Referencia: EX-2020-07165343-APN-SGAI#TFN-DIRECTV ARGENTINA S.A.-SENTENCIA (VOCX)

En la fecha se reúnen los miembros de la Sala “D” del Tribunal Fiscal de la Nación, Dres. Edith Viviana Gómez (Vocal Titular de la 10° Nominación), Agustina O'Donnell (Vocal Titular de la 11° Nominación) y Daniel Alejandro Martín (Vocal Titular de la 12° Nominación), para resolver el Ex-2020-071653-APN-SGAI#TFN, caratulado “DIRECTV ARGENTINA S.A”

La Dra. Gómez dijo:

I.- Que mediante RE-2020-07155942-APN-SGAI#TFN, Directv Argentina S.A. deduce recurso de apelación contra el acto emitido por el Directorio del Fondo Nacional de las Artes el 27 de diciembre de 2019, por el cual se determinó de oficio la supuesta deuda en concepto de “Derechos de Representación por Televisión de las obras caídas en Dominio Público Pagante” por los períodos diciembre de 2016 a diciembre de 2017, efectuando también la liquidación de intereses resarcitorios (vide RE- 2020-07156053-APN-SGAI#TFN).

La recurrente considera que este Tribunal resulta competente en tanto el propio acto le hace saber que cuenta con los recursos previstos en el art. 76 de la ley 11.683, precisando que el Fondo Nacional de las Artes reemplaza en el caso concreto al Fisco Nacional en las disposiciones de la ley de procedimiento tributario. Arguye que en caso denegarse la competencia, se la pondría en inferioridad de condiciones de aquellos contribuyentes a quienes el Fisco Nacional le determinó deuda, dado que por una circunstancia formal se estaría vedando la posibilidad de acudir a este Tribunal.

Plantea la nulidad de la resolución. Alega la inconstitucionalidad de las normas que fundan la determinación de deuda practicada como también la falta de configuración de los supuestos que sustentan la procedencia de la misma. Cuestiona la liquidación de la suma reclamada, tanto en lo que respecta a capital e intereses.

Acompaña prueba documental. Ofrece informativa y pericial de auditoría. Hace reserva del caso federal. Solicita se declare la nulidad del acto y en subsidio, se revoque el mismo, imponiéndose las costas al Fondo Nacional de las Artes.

Que mediante PV-2020-12744377-APN-VOCX#TFN se elevan los autos a conocimiento de la Sala “D”

II.- Que corresponde establecer si el acto recurrido en autos es aquel que abre la competencia asignada a este tribunal por la Ley N° 11.683 (t.o. en 1998 y sus modif.). En efecto, siendo la competencia de un órgano la parte del poder jurisdiccional que puede ejercitar, es decir el límite con arreglo al cual la ley distribuye las jurisdicciones de los órganos, resulta imprescindible en primer término pronunciarse sobre ella (cfr. esta Sala in re “Fábrica Argentina de Grabadores”, sentencia del 29 de octubre de 1976)

En esta línea, se ha dicho que “la competencia no es atributo del que se pueda disponer a voluntad, sino que se tiene o no, según así lo ha reconocido la ley, y a ésta no se la puede suplantar porque es una manifestación de la soberanía del Estado” (cfr. David Lascano, “Jurisdicción y Competencia”, pág 233, Ed. Guillermo Kraft Ltda. Bs. As., 1941, citado in re “La Moraleja S.A.”, Sala “B”, sentencia del 28 de junio de 1988).

Sentado ello, el art. 76 de la ley N° 11683, al que hace mención el acto apelado en su artículo 6, dispone que “Contra las resoluciones que impongan sanciones o determinen los tributos y accesorios en forma cierta o presuntiva, o se dicten en reclamos por repetición de tributos en los casos autorizados por el artículo 81, los infractores o responsables podrán interponer -a su opción- dentro de los 15 (quince) días de notificados, los siguientes recursos:

a) recurso de reconsideración para ante el superior;

b) recurso de apelación para ante el Tribunal Fiscal de la Nación competente, cuando fuere viable”.

Atento la expresa condición de viabilidad establecida por el inc. b) corresponde analizar lo dispuesto por el art. 159. Dicha norma, delimita la competencia de este Tribunal para conocer –en razón de la materia impositiva- de los recursos de apelación contra las resoluciones de la AFIP que: determinen tributos y sus accesorios o ajusten quebrantos (inc. a); impongan multas o sanciones de otro tipo, salvo la de arresto (inc. b) y las que denieguen reclamaciones por repetición de tributos así como de las demandas directas de repetición ante este organismo jurisdiccional (inc. c); también entenderá en los recursos por retardo en la resolución de las causas radicadas ante el organismo recaudador, en los casos previstos en el art. 81 de la ley de rito (inc. d) y finalmente conocerá respecto de los recursos de amparo regulados en los arts. 182 y 183 de la misma ley.

En consecuencia, la materia de debate resulta ajena al conocimiento de este Tribunal Fiscal, siendo que su competencia está taxativamente limitada para entender respecto a determinados actos emitidos por el Fisco Nacional, lo que no ocurre en autos, como tampoco encuadra en un supuesto de recurso amparo o en un reclamo de repetición por una cuestión radicada en dicho organismo. En tal sentido, cabe traer a colación que aún con la última reforma operada a la ley de procedimiento, texto según ley 27.430 (B.O. 29/12/2017), el legislador no contempló nuevos supuestos de competencia de este Tribunal en cuanto al órgano emisor del acto, con lo cual no corresponde extenderla o suplirla de la forma en que pretende la apelante.

Además, es la propia actora quien reconoce que contaba con la posibilidad de ejercer su derecho a cuestionar la resolución por la vía del recurso de reconsideración, con lo cual no se advierte el supuesto estado de indefensión que invoca ante la eventual declaración de incompetencia de este Tribunal.

Por lo expuesto, la admisión del planteo de la actora implicaría desnaturalizar el sentido de la competencia asignada por ley a este Tribunal a la vez que desvirtuar su procedimiento, con lo cual corresponde declarar de oficio la incompetencia para entender en los presentes autos, con costas.

Que lo antedicho no implica abrir juicio respecto de la validez del acto que se impugna ni impide el eventual control judicial, por la vía que corresponda.

IV.- Que atento la forma en que se resuelve la presente causa y toda vez que fue la propia recurrente quien acudió ante esta instancia, corresponde intimarla que en el plazo de cinco (5) días ingrese la suma de pesos doscientos setenta y cuatro mil setecientos tres con 14/100 (\$ 274.703,14) en concepto de tasa de actuación, monto que ya contempla la reducción a un tercio dispuesta por el art.5° de la Ley 25.964, ello bajo apercibimiento de librar boleta de deuda.

V- Ordenar que por Secretaría General de Asuntos Impositivos, una vez firme este decisorio, se proceda a la remisión de los autos al organismo emisor del acto apelado.

La Dra O'Donnell dijo:

Que adhiere al voto precedente.

El Dr. Martín dijo:

I. Que comparte la descripción de los hechos que hizo la Vocal Instructora en el Considerando I de su voto.

II- Que, elevadas las actuaciones a la Sala, considero que con carácter previo corresponde evaluar si procede la intervención de este Tribunal para tratar el presente recurso, a la luz de tres razones liminares. Ellas son a) si la materia motivo de la litis está bajo la órbita de la Ley N° 11.683, b) si el órgano emisor de la resolución determinativa de oficio se encuentra autorizado para ello, y finalmente c) si el tratamiento de la apelación se encuentra dentro de las facultades que le son propias a este Organismo, recordando a todo evento que la Resolución que se recurre se dictó en el marco del Decreto 1224/58 – Derechos de Representación por Televisión de las obras caídas en “Dominio Público Pagante”.

III -Que, cabe recordar que mediante el Decreto-Ley N° 1224/1958 se creó el Fondo Nacional de las Artes y en lo que aquí puede resultar de interés, estableció cómo se conformarían sus activos, entre ellos específicamente estableció derechos de autor sobre determinadas obras. El decreto-ley citado ha sufrido numerosas modificaciones a lo largo de más de 55 años, por ello constituye un aporte fundamental la labor que convalidó el Poder Legislativo en el año 2014 al haber sancionado la Ley N° 26.939 – Digesto Jurídico Argentino-, la que por un lado ratificó, entre otras, la vigencia del decreto-ley 1224/1958 y por el otro ordenó su texto, quedando plasmado en su nueva denominación Ley ACU-0483-Rama Administrativa -Actualizada a Diciembre de 2013[1].

[1] TEXTO DEFINITIVO LEY ACU-0483 (Antes Decreto Ley 1224/1958) Sanción: 06/02/1958 Promulgación: 06/02/1958 Publicación: B.O. 14/02/1958 Actualización: 31/03/2013 Rama: ADMINISTRATIVO - ACU FONDO NACIONAL DE LAS ARTES CAPITULO I Disposiciones Generales – Partes pertinentes ARTICULO 1° - Créase el Fondo nacional de las artes, con carácter de organismo autárquico, el que tendrá su sede en la ciudad de Buenos Aires. ARTICULO 7°: El activo se acrecentará, además, con los "fondos de fomento a las artes", que se integran: a) Con los fondos de fomento que, por gravámenes dispuestos en leyes dictadas o a dictarse, se recauden en beneficio de las actividades artísticas; b) Con los derechos de autor que deberán abonar las obras comprendidas en el enunciado del artículo 1° de la ley 11 723 y sus modificaciones, caídas en dominio público por disposición legal expresa que así lo declare, o por vencimiento de los plazos legales de protección establecidos o que se fijen en el futuro, el que se convierte por la presente Ley en "dominio público pagante". El organismo de aplicación queda facultado para establecer el monto del gravamen a que se refiere este inciso. c) Con todo ingreso que pueda obtenerse por cualquier título, inclusive por legado, herencia o donación; d) Con la recaudación que se efectúe conforme a la ley 11.723. e) Con las multas y recursos que se determinen especialmente. La aplicación, percepción y fiscalización de los gravámenes previstos en el inciso b), de este artículo, se regirá por las disposiciones de la ley 11 683 t. o. en 1956 y sus modificaciones y estará a cargo del Fondo o de los organismos en quienes la reglamentación delegue esta función. A los efectos de esta disposición, el Fondo o los organismos aludidos ejercerán las facultades y poderes que la Ley 11683 acuerda a la Administración Federal de Ingresos Públicos. Los gravámenes a que se refiere este artículo se aplicarán en todo el territorio del país, quedando facultado el Poder Ejecutivo para determinar la fecha de iniciación de su vigencia y las exenciones a su régimen.

El artículo 7° del nuevo texto, pero vigente al momento de la determinación de oficio por parte del Directorio del Fondo Nacional de las Artes (antes artículo 6°), contiene los tres ejes que conforman a mi entender la polémica alrededor de la competencia o no de este Tribunal -frente a la sorpresa en este caso que tanto actora como

demandada (FNA) coinciden en el criterio de que el Tribunal cuenta con dicha competencia para tratar el presente recurso de apelación-.

En primer término, el citado artículo 7° se refiere a los derechos de autor que se establecen en su inciso b) y que se convierten en el **“Derecho Público Pagante”**.

Sin que signifique adelantar mi posición respecto del fondo del caso traído en recurso, ese mismo artículo en su penúltimo párrafo califica al concepto mencionado como “gravamen” y lo hace al establecer que al mismo le serán atribuibles las normas de aplicación, percepción y fiscalización que rigen en la Ley N° 11.683 (t.o en 1956 y sus modificatorias). Además, trae consigo una modificación relevante, pues desplaza a la Administración Federal de Ingresos Públicos y coloca en su lugar al Fondo o el organismo que se designe, a los efectos de ejercer las facultades y poderes que posee el primero de los nombrados dentro de la Ley de Procedimiento Fiscal.

En un resumen parcial, se puede observar que el legislador fijó a) un gravamen, b) su marco de funcionamiento y c) la autoridad de control en el campo impositivo. Los dos primeros están presentes -sin aventurar opinión sobre su correcta aplicabilidad- en la resolución recurrida.

Ahora bien, con relación al último de los tópicos bajo análisis corresponde decidir si se está frente a un acto administrativo en el cual se determina de oficio el gravamen, que resulta recurrible ante este Tribunal.

En el momento de la sanción del decreto ley -1958- el Tribunal Fiscal de la Nación aún no integraba la normativa que rige la materia tributaria a nivel nacional, ya que su creación recién se produjo en el año 1960. Así las cosas, sería imposible exigir que el decreto-ley contemplara en su primera versión los recursos ante el Tribunal Fiscal pero sería muy difícil sostener que dicha normativa sobreviniente no quedó integrada a todas las reformas posteriores introducidas en la Ley 11.683. Una lectura en cuanto a que prevalece la falta de referencia expresa en la Ley N° 11.683 a las Resoluciones del Fondo Nacional de las Artes, podría inducir a que ninguna otra modificación introducida desde 1958 en la Ley 11.683 sería aplicable al gravamen alcanzado por la litis, resultando algo casi imposible de implementar, ya que significaría distinguir en la ley 11.683 actual qué normas se mantienen desde 1958 y cuáles no.

Y la verdadera intención, a menos que se cuestione su constitucionalidad, está reflejada en la redacción que se le dio en el ordenamiento del año 2014, pues allí se refiere al texto ordenado en 1956 y sus modificaciones.

El nuevo texto confirma que todas las normas modificatorias a la Ley N° 11.683 desde 1956 hasta el año 2014, resultan aplicables, incluidas aquellas que se refieren a la competencia del Tribunal Fiscal, porque justamente la referencia se la otorgó el decreto-ley original, hoy ratificado por la Ley 26.939.

Considero que cualquier ley puede otorgar facultades o establecer la aplicación de normas similares refiriéndose a una segunda norma ya vigenty va de suyo que en esta última no estará nombrado el supuesto porque se lo hizo por la vía de la remisión.

Entonces el propósito lo encontraremos en la amplitud o alcance de la remisión, allí podremos preguntarnos si en el presente caso la redacción otorgada es suficiente para referirse a toda la normativa que incluye la Ley N° 11.683 o solo a una parte. Y la fórmula que utiliza el artículo 7° de la Ley ACU-483, es similar a la que se utiliza en cualquiera de los gravámenes vigentes o inclusive otros ya derogados a nivel nacional. A título de ejemplo en la Ley de Impuesto a las Ganancias, en su artículo 114 se establece, que *“Este gravamen se regirá por las disposiciones de la Ley N° 11.683, texto ordenado en 1998 y sus modificaciones, y su aplicación, percepción y fiscalización estará a cargo de la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS”*. Ver en igual

sentido Ley de Impuesto al Valor Agregado t.o en 1997-Dto 280/97 anexo- art. 51-, Impuestos Internos N° 24.674 -art. 14 y otras.

Esta redacción nunca ha sido puesta en duda respecto de su alcance y menos aún que su aplicación fuere parcial, limitándola por ejemplo solo para la determinación de tributos y excluyendo las normas vinculadas con el régimen recursivo. Una restricción así debería estar contemplada en la norma de remisión.

La falta de mención en forma expresa en el artículo 159 de la Ley N° 11.683 al Fondo Nacional de las Artes como autoridad de aplicación impositiva, está explicada y justificada primero por medio de la integración -t.o en 1956 y **modificatorias**- y luego atento la existencia de una remisión sin restricciones, en el ordenamiento que hace la Ley ACU-0483, confirmando con ambas referencias la intención primigenia. No hay dudas que esa remisión amplia a la Ley N° 11.683 no recorta sobre el régimen recursivo, allí previsto.

IV- En este contexto considero que este Tribunal debe abrir la competencia y tratar el tema de fondo del recurso interpuesto, por lo que deberían volver las presentes actuaciones a la Vocalía Instructora para la prosecución del trámite.

Del resultado de la votación que antecede; por mayoría, SE RESUELVE:

1°) Declarar de oficio la incompetencia de este Tribunal para entender en los presentes autos, con costas.

2°) Intimar al recurrente que en el plazo de cinco (5) días ingrese la suma de pesos doscientos setenta y cuatro mil setecientos tres con 14/100 (\$ 274.703,14) en concepto de tasa de actuación, monto que ya contempla la reducción a un tercio dispuesta por el art.5° de la Ley 25.964; ello bajo apercibimiento de librar boleta de deuda.

3°) Ordenar que por Secretaría General de Asuntos Impositivos, una vez firme este decisorio, se proceda a la remisión de los autos al organismo emisor del acto apelado.

Regístrese, notifíquese, y una vez firme por Secretaría General de Asuntos Impositivos dé cumplimiento con lo dispuesto en el punto 3) del decisorio.

