



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

2016 "Año del Bicentenario de la Declaración de Independencia de la República Argentina"

Expte. N° 13260/16 "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Droguería Americana SA c/ GCBA s/ repetición (art. 457 CCAyT)."

TRIBUNAL SUPERIOR:

I.- Objeto

Vienen las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a fin de dictaminar respecto de la queja y, en su caso, del recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA), de conformidad con lo dispuesto a fs. 131, punto 2.

II.- Antecedentes y síntesis de la cuestión debatida

Entre los antecedentes de interés, corresponde señalar que el GCBA interpuso recurso de queja (cfr. fs. 117/124) contra la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, que denegó el recurso de inconstitucionalidad (cfr. fs. 115 vta.) interpuesto contra la resolución que confirmó la de grado y, en consecuencia, aprobó la liquidación efectuada por Droguería Americana S.A. -en adelante, DA- en el marco de la ejecución de sentencia (cfr. fs. 103).

Cabe destacar que la presente acción fue entablada por DA con el objeto de obtener la repetición de la suma de \$ 1.125.284,06 con más intereses y costas, que se originara por la determinación de oficio del impuesto sobre los Ingresos Brutos y Multa por distintos períodos fiscales (cfr. fs. 2, Punto 1).

El GCBA en oportunidad de contestar demanda manifestó que la cuestión principal había devenido abstracta por cuanto la Administración General de Ingresos Públicos (en adelante, AGIP), mediante el dictado de la Res. N° 3269/DGR/2008 finalmente hizo lugar a la compensación planteada (cfr. fs. 2 vta., párrafo 1°).

A consecuencia de ello el juez de grado dictó sentencia declarando abstracto el proceso en relación al capital reclamado, pero ordenó el pago de los intereses (cfr. fs. 7 vta.). A tal efecto, y luego de entender que la normativa local en la materia -Res. N° 4141-SHyF-2003- es inconstitucional, sostuvo que los mismos se deben desde el reclamo administrativo de repetición, y que la tasa que corresponde es la del 0,5 % mensual y/o 6% anual (cfr. fs. 4 y 5, considerandos 12° y 13°).

Apelado que fuera dicho decisorio, la Sala I dictó sentencia en cuyo resolutorio se limitó a rechazar el recurso de apelación y confirmar la sentencia de grado (cfr. fs. 28 in fine). Ahora bien, tal como se desprende de los Considerandos de la misma, la mayoría de los Magistrados que componen el Tribunal, en su voto sostuvo en cuanto a la tasa de interés, que corresponde aplicar la tasa pasiva que publica el BCRA, salvo para el período enero/septiembre de 2002, período en el que corresponde aplicar la tasa activa (cfr. fs. 26, votos de los Dres. Weinberg y Corti).

DA interpuso recurso de aclaratoria a fin de que el Tribunal aclare cuál es la tasa de interés aplicable, dada la contradicción existente entre el voto de la mayoría y la parte resolutive. En lo que ahora importa, la Sala I en el punto II de la decisión obrante a fs. 29, resolvió que respecto a la tasa de interés aplicable, debía seguirse el criterio expuesto en los votos de los Dres. Weinberg y Corti, que



Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General

2016 "Año del Bicentenario de la Declaración de Independencia de la República Argentina"

daban cuenta que correspondía aplicar la tasa pasiva, salvo para el período enero/septiembre de 2002, que correspondía aplicar la tasa activa (cfr. fs. 29).

Dicha decisión quedó firme. Ello en tanto fue recurrida por la actora, lo que motivó el rechazo de la apelación y luego del recurso de inconstitucionalidad, así como de la queja pertinente por parte del TSJ (cfr. fs. 50/53 vta.), y del recurso extraordinario federal. Rechazos que quedaron firmes finalmente en tanto la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante, CSJN), desestimó la queja planteada contra esta última denegatoria (cfr. fs. 88).

El GCBA no apeló la sentencia de la Sala I de fs. 28, como así tampoco la resolución de la misma Sala mediante la cual se resolviera la aclaratoria y la que, al aclarar los términos de la sentencia, pasó a formar parte integrante de la misma (cfr. fs. 29).

Vueltos los autos a primera instancia, DA practicó la liquidación obrante a fs. 91, la que fuera impugnada por el GCBA (cfr. fs. 92/93). En ambas instancias la impugnación fue rechazada (cfr. fs. 94 y 103).

Frente a ello el GCBA dedujo recurso de inconstitucionalidad (cfr. fs. 104/110 vta.). Sostuvo que aun cuando se trataba de la resolución que aprobaba la liquidación, el decisorio recurrido era equiparable a sentencia definitiva por afectar el debido proceso, toda vez que mediante el dictado de una aclaratoria se cambiaba el sentido de una sentencia anterior (cfr. fs. 104 vta.). En cuanto al fondo, fundamentalmente sostuvo que la sentencia de Cámara obrante a fs. 23/28 no había modificado la tasa de interés que había fijado la magistrada de grado, toda vez que había confirmado esa decisión (cfr. fs. 106).

La Sala I denegó el recurso de inconstitucionalidad (cfr. fs. 115 vta.) porque: a) no se trataba de una sentencia definitiva, al versar la apelación sobre una decisión posterior a la que resolvió el fondo, y no se verificaban los supuestos

de excepción que permitieran apartarse de tal regla (cfr. fs. 115, considerando III); y b) la discrepancia que se planteaba versaba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales y de tipo procesal, cuestiones ambas ajenas a la vía intentada (cfr. fs. 115 y vta., considerando IV, párrafo 3°).

Frente a ello, el GCBA dedujo la queja obrante a fs. 117/124. Así, el Tribunal Superior de Justicia dispuso correr vista a esta Fiscalía General a los fines indicados al comienzo (cfr. fs. 131, punto 2).

III.- Análisis de admisibilidad

La queja fue interpuesta en plazo, por escrito y ante el Tribunal Superior de Justicia (cfr. art. 33 de la Ley N° 402).

Sin embargo, estimo que no puede prosperar porque –y tal como se abundará seguidamente- no logra rebatir los argumentos por los cuales el recurso que intenta defender fuera denegado.

IV. La cuestión traída a debate

El caso traído a análisis se orienta a examinar dos cuestiones: a) si la decisión de la Cámara que confirma el rechazo de la impugnación de la liquidación –en el marco de la ejecución de la sentencia.- comporta un apartamiento palmario de lo resuelto en materia de intereses por la sentencia definitiva; y b) si a consecuencia de ello, ha violado el debido proceso.



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

2016 "Año del Bicentenario de la Declaración de Independencia de la República Argentina"

V. Ausencia de sentencia definitiva (cfr. art. 27 Ley N° 402).

En primer lugar, la liquidación impugnada no constituye una sentencia definitiva porque se ha dictado en la etapa de ejecución de sentencia.

El Tribunal Superior de Justicia, siguiendo la doctrina de la CSJN, ha sostenido que las resoluciones posteriores a la sentencia y concernientes a su ejecución, no son susceptibles de apelación extraordinaria, salvo que importen un apartamiento palmario e inequívoco de aquélla, con el consiguiente menoscabo de las garantías de la defensa en juicio y de la propiedad¹.

Tampoco la resolución en crisis se puede equiparar a una sentencia definitiva, porque el recurrente no probó que la liquidación se apartó de la tasa de interés establecida en la sentencia definitiva.

VI. La alegada violación al debido proceso

En relación a la alegada violación al debido proceso, es preciso realizar las siguientes aclaraciones.

En primer lugar, la resolución mediante la cual la Cámara resolvió la aclaratoria planteada por la actora, se limitó a corregir la omisión del resolutorio por el cual esa misma Sala rechazó el recurso de apelación.

Así, la resolución (cfr. fs. 29) aclara que si bien confirmó en lo sustancial la sentencia de grado, respecto de la tasa de interés debía estarse a los votos de los Dres. Weinberg y Corti, que daban cuenta que correspondía aplicar la tasa pasiva, salvo para el período enero/septiembre de 2002, que correspondía aplicar

¹ Expte. n° 10795/14 "Graña, Hernán Darío", 15/4/2014 –por unanimidad–; Expte. n° 11069/14, "Traviesas", 19/8/2015, por mayoría; Expte. n° 10597/14 "Wiedmer", 22/4/2015, por unanimidad, y Expte. n° 11421/14 "Telecom Argentina SA" 4/11/2015, por mayoría; entre muchos otros.

la tasa activa. Y como dichos votos conformaron la mayoría, no puede considerarse que la Cámara se haya excedido al dictar la aclaratoria.

En segundo lugar, no debe perderse de vista que la sentencia de Cámara modificó la tasa de interés (fs. 23/28 y aclaratoria de fs. 29) resuelta en primera instancia, y el GCBA no impugnó tal cuestión. Por tanto, no puede ahora introducir extemporáneamente agravios a tal cuestión.

Por último, en relación al fallo del TSJ que el GCBA invoca para avalar su postura (cfr. fs. 50/53, Expte. N° 9547/13 "Droguería Americana SA", 26/02/2014), el mismo no resulta aplicable al presente. En efecto, el Tribunal no se expidió en torno al fondo de la cuestión (si resultaba válida o no la tasa de interés impuesta por la Cámara), sino que se limitó a rechazar la queja por cuestiones formales.

Por todo lo expuesto, corresponde que el Tribunal Superior rechace la queja.

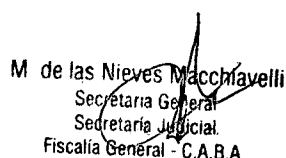
Se suscribe el presente de conformidad con la delegación establecida en el art. 6° de la Resolución FG N° 214/2015.

Fiscalía General, 3 de junio de 2016.

DICTAMEN FG N° 411-CAyT/16


Juan G. Corvalán
Fiscal General Adjunto
Contencioso Administrativo y Tributario

Seguidamente se remitió al TSJ. Conste.


M de las Nieves Macchiavelli
Secretaría General
Secretaría Judicial
Fiscalía General - C.A.B.A.