

Nº 91

Min. Red. Dra. Nilza Salvo

Montevideo, 27 de julio de 2011

VISTOS:

Para sentencia definitiva estos autos caratulados:

**C/ COMISION HONORARIA
ADMINISTRADORA DEL FONDO DE SOLIDARIDAD -
CONTENCIOSO ANULATORIO - DEMANDA ANULATORIA DE
ACTO" - IUE 2-47923/2010.-**

RESULTANDO:

1) Tal como se lo delimitó en la audiencia preliminar, el objeto de este proceso consiste en decidir si corresponde anular la resolución impugnada, esto es, la dictada el 4/8/2010 por la Comisión Honoraria Administradora del Fondo de Solidaridad en el expediente 11413206/20100525 (fs. 72).-

2) En lo medular, sostuvo la actora que el 31/7/2001 se había presentado ante la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Profesionales Universitarios declarando el no ejercicio de su profesión de odontóloga y que, por error y por no habersele explicado en dicha Institución que solo era agente de retención del tributo, no había realizado trámite alguno ante el Fondo de Solidaridad a fin de comunicar su situación de no inclusión, situación que resultaba del monto de sus ingresos que era muy menor a los 4 SMN requeridos por el art. 3 de la Ley Nº 16.524 y a los 6 SMN establecidos por el art. 7 de la Ley Nº 17.451.-

Agregó que, al pretender acogerse a los beneficios jubilatorios, se había enterado que tenía obligaciones tributarias impagas por los ejercicios 2002 al 2007 y que, por eso, el 25/5/2010 había presentado nota formal solicitando se declarara su no inclusión en el tributo desde el 2002 hasta esa fecha, que había sido resuelta por la resolución impugnada.-

Explicitó que en dicha resolución se había establecido que la CHAF no se podía expedir respecto a la solicitud de exoneración por los ejercicios 2002 a 2007 porque había resolución firme, que no podía hacer lugar al estudio de la exención 2008 y 2009 por estar presentada fuera del plazo legal estipulado y carecer de facultades legales que la habilitaran para acceder a dicho estudio y que no se otorgaba la prescripción por los ejercicios 2002 a 2004 por haber sido interrumpida.-

Afirmó que su petición no iba contra alguna resolución firme porque lo que pretendía era que se declarara su no inclusión en la descripción legal del tributo por ser un supuesto de inexistencia de las obligaciones tributarias y no de exoneración tributaria, de lo que se derivaba que no había identidad entre el acto que había desestimado su solicitud de exoneración y la solicitud que había originado la resolución actualmente impugnada.-

Tampoco había "plazo legal estipulado" puesto que -como se había dicho- se trataba de una cuestión de no inclusión en el hecho generador, a lo que cabía agregar que el referido plazo estaba establecido en una norma reglamentaria inhábil para extender el hecho generador o establecer cortapisas al derecho de los sujetos no incluídos a que tal circunstancia se declarara.-

Por último, manifestó que no habían existido eventos que interrumpieran la prescripción tales como reconocimiento de adeudos, acta final de inspección, etc.-

3) La parte demandada contestó la demanda, abogando por la desestimatoria (fs. 64-68).-

Básicamente, sostuvo que la resolución impugnada no era procesable en lo relativo a los ejercicios 2002-2007 porque era un acto reiterativo de la resolución notificada el 10/10/2008 que había denegado su petición por haber sido formulada fuera del plazo fijado por el art. 5 del Decreto 325/002, dictada en cumplimiento del art. 3 de la Ley 16.524 en redacción dada por el art. 1 de la Ley 17.451; que tampoco era posible acceder a la exoneración por los ejercicios 2008-2009 por no haberse presentado petición en el plazo reglamentario que se había establecido por delegación especialmente admitida por el CT (arts. 2, 3 y 63 lit. D del CT; y que la prescripción de los períodos 2003 y 2004 se había interrumpido con la notificación de fecha 10/10/2008 de la resolución que había denegado la exoneración por los ejercicios 2002-2007, no habiéndose recurrido dicha resolución en lo relativo al ejercicio 2002, lo que implicaba renuncia a la prescripción consumada.-

4) Consta, asimismo, que se tentó la conciliación (fs. 26), se celebró audiencia preliminar, en la que se cumplieron todos los actos procesales previstos por el art. 341 del CGP y se dispuso el pasaje a estudio de estos autos (fs. 72 y vto).-

Culminado (fs. 74-75), se convocó a audiencia de dictado de sentencia para esta fecha (fs. 76).-

CONSIDERANDO:

I) El Tribunal, con el voto coincidente de sus miembros (art.61 de la Ley Nº 15.750), acordó amparar parcialmente la demanda y, en su mérito, anular la resolución impugnada tan solo en cuanto rechazó la prescripción solicitada por el ejercicio 2002, todo ello por los fundamentos que se pasan a exponer.-

II) En primer término, corresponde precisar que -desde el punto de vista formal- la acción anulatoria ha sido interpuesta hábilmente.-

En efecto, la demanda fue presentada dentro del plazo previsto por el art. 3 de la Ley Nº 17.451, habiéndose agotado previamente la vía administrativa.-

III) En segundo lugar, cabe recordar que el art. 5 del Decreto Nº 325/2002, dictado en aplicación de lo dispuesto por el art. 3 de la Ley Nº 16.524 en redacción dada por el art. 1º de la Ley Nº 17.451, establece que quien pretenda ser eximido del pago del tributo deberá presentarse ante la CHAF dentro de los primeros sesenta días del ejercicio siguiente a aquél por el que se pretende se lo declare eximido.-

Ese plazo, contrariamente a lo postulado por la parte actora, no es ilegal, puesto que su determinación no implica vulneración del principio de legalidad consagrado en el art. 2 del CT e ingresa sin esfuerzo en el ámbito en el que la delegación está admitida.-

En este enfoque, asiste razón a la demandada cuando afirma que el numeral 1 de la resolución impugnada no es procesable porque constituye un acto reiterativo de la resolución notificada el 10/10/2008 (véase texto a fs. 41) que no fuera recurrida.-

En efecto, en dicha resolución no se ingresó al examen de la solicitud de exención por los ejercicios 2002 a 2007 por haber sido presentada fuera de plazo, decisión que -como se dijo- no fue objeto de recurrencia, de lo que se deriva que no correspondía reabrir -por vía de la solicitud de fecha 25/5/2010 (fs. 33-35)- el debate sobre un tema que ya había sido laudado.-

También le asiste razón cuando no ingresa al estudio de la exención por los ejercicios 2008 y 2009 porque la solicitud se había

introducido fuera de plazo. Y esto es así porque se presentó el 25/5/2010, ya vencido el plazo de sesenta días antes mencionado.-

IV) Por último, la prescripción invocada fue bien rechazada en lo que respecta a los ejercicios 2003 y 2004 porque fue interrumpida antes de consumada por el reconocimiento tácito que emerge de la nota presentada el 12/09/2008 a fojas 40 (arts. 38 y 39 CT).-

No se llega a la misma conclusión en relación al ejercicio 2002. Y ello es así porque, por un lado, la no impugnación de la resolución antes citada, que se limitó a rechazar la solicitud de exención por extemporánea, no se puede interpretar como manifestación de voluntad tácita de renunciar a la prescripción operada puesto que de dicha actitud no se puede deducir inequívocamente la decisión de abdicar de un derecho y porque, por otro, la resolución de fecha 27/6/2003, citada en informe de fecha 17/6/2010 a fs. 45, no fue aportada por quien tenía la disponibilidad del medio probatorio.-

V) No existe mérito para imponer especial condena al pago de las costas y costos de la instancia (arts. 688 C.C. y 56.1 C.G.P.).-

Por los fundamentos expuestos, normas citadas y lo dispuesto por los arts. 197 y 198 del C.G.P., el Tribunal **F A L L A:**

AMPARASE PARCIALMENTE LA DEMANDA Y, EN SU MERITO, ANULASE LA RESOLUCION DE FECHA 4/8/2010 DICTADA POR LA COMISION HONORARIA ADMINISTRADORA DEL FONDO DE SOLIDARIDAD TAN SOLO EN CUANTO RECHAZO LA PRESCRIPCION SOLICITADA POR EL EJERCICIO 2002.-

SIN ESPECIAL CONDENACION.-

**REPUESTA VICESIMA, A CUYOS EFECTOS SE FIJAN
HONORARIOS FICTOS DE LA PARTE ACTORA EN \$ 10.000,
ARCHIVASE.-**

**DRA. NILZA SALVO – MINISTRO -DRA.ALICIA CASTRO – MINISTRO –
DR. EDUARDO VAZQUEZ – MINISTRO -ESC. J.A da MISA - SECRETARIO**

ES COPIA FIEL

ESC. JUAN A. DA MISA
Secretario