

---

Sentencia impugnada:	Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, del 7 de noviembre de 2012.
Materia:	Contencioso-Tributario.
Recurrente:	Dirección General de Impuestos Internos (DGII).
Abogado:	Lic. Lorenzo Natanael Ogando de la Rosa.
Recurrido:	Sol de Plata Bávaro, S.A.
Abogados:	Licdos. Máximo Manuel Bergés Chez, Máximo Manuel Bergés Dreyfous, Mario Alejandro Bergés Chez y Licda. María del Jesús Ruiz Rodríguez.

*Juez ponente: Rafael Vásquez Goico.*

## EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, actuando como corte de casación, competente para conocer las materias de *tierras, laboral, contencioso-administrativo y contencioso tributario*, regularmente constituida por los magistrados Manuel Alexis Read Ortiz, presidente, Manuel R. Herrera Carbuccia, Moisés A. Ferrer Landrón, Anselmo Alejandro Bello F. y Rafael Vásquez Goico, jueces miembros, asistidos por la secretaria de la Sala, en la sede de la Suprema Corte de Justicia, ubicada en Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, en fecha **24 de marzo de 2021**, año 178° de la Independencia y año 158° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

Apoderada del recurso de casación interpuesto por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), contra la sentencia núm. 225-2012, de fecha 7 de noviembre de 2012, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, en atribuciones de amparo tributario, cuyo dispositivo figura copiado más adelante.

### **I. Trámites del recurso**

El recurso de casación fue interpuesto mediante memorial depositado en fecha 28 de marzo de 2019, en la secretaria general de esta Suprema Corte de Justicia, suscrito por el Lcdo. Lorenzo Natanael Ogando de la Rosa, dominicano, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0768456-5, con estudio profesional abierto en la consultoría jurídica de su representada la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), institución de derecho público autónoma y provista de personalidad jurídica propia, de conformidad con las disposiciones contenidas en la Ley núm. 227-06, de fecha 19 de junio de 2006, con domicilio en la avenida México núm. 48, sector Gascue, Santo Domingo, Distrito Nacional, representada por su director a la sazón, general Magín Javier Díaz Domingo, dominicano, provisto de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0172635-4, domiciliado y residente en Santo Domingo, Distrito Nacional.

La defensa al recurso de casación fue presentada mediante memorial depositado en fecha 4 de octubre de 2019, en la secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, suscrito por los Lcdos. Máximo Manuel Bergés Chez, Máximo Manuel Bergés Dreyfous, María del Jesús Ruiz Rodríguez y Mario Alejandro

Bergés Chez, dominicanos, tenedores de las cédulas de identidad y electoral núms. 001-1786296-1, 001-0150315-9, 001-1514347-1, 001-0503338-5 y 001-1893822-4, con estudio profesional, abierto en común, en la firma “Bergés Dreyfous - Abogados”, ubicada en la calle Francisco Soñé núm. 7, sector Bella Vista, Santo Domingo, Distrito Nacional, actuando como abogados constituidos de la sociedad comercial Sol de Plata Bávaro, SA., constituida de conformidad con las leyes de la República Dominicana, titular del RNC 101-75803-1, con domicilio social en la avenida 27 de Febrero núm. 589, sector Los Restauradores, Santo Domingo, Distrito Nacional.

Mediante dictamen de fecha 11 de enero de 2020, suscrito por la Lcda. Casilda Báez Acosta, la Procuraduría General de la República dictaminó que procede acoger el presente recurso.

La audiencia fue celebrada por esta Tercera Sala, en atribuciones de lo *contencioso tributario*, en fecha 24 de febrero de 2021 integrada por los magistrados Manuel R. Herrera Carbuccia, juez presidente en funciones, Anselmo Alejandro Bello F. y Moisés A. Ferrer Landrón, jueces miembros, asistidos por la secretaria y el alguacil de estrado.

## II. Antecedentes

Mediante comunicación núm. GL 58271, de fecha 4 de noviembre de 2008, la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), notificó a la sociedad comercial Sol de Plata Bávaro, SA., que no procedía su solicitud de exención del pago del impuesto sobre los activos para el periodo 2007, de fecha 18 de febrero de 2008, conforme con artículo 406 del Código Tributario, toda vez que no detentaba el proyecto turístico “Breezes Punta Cana”, que les permitiría acogerse a los incentivos dispuestos por la Ley núm. 158-01 sobre Incentivo Fiscal, dejando así sin efecto la Resolución de Clasificación Definitiva núm.. 232-2006, emitida por Confotur el 18 de octubre de 2006; no conforme con la decisión, interpuso recurso de reconsideración, siendo declarado improcedente mediante comunicación DR núm. 63473, de fecha 20 de octubre de 2009, por lo que interpuso recurso de amparo tributario, dictando la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, la sentencia núm. 150-2010, de fecha 29 de diciembre de 2010, declarando inadmisibles dicha acción, por no cumplir con las formalidades de los artículos 187 y 188 del Código Tributario.

La referida decisión fue recurrida en casación por la sociedad comercial Sol de Plata Bávaro, SA., dictando esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, la sentencia núm. 200, de fecha 11 de abril de 2012, que casó la sentencia impugnada y envió el asunto por ante la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, dictando a su vez la sentencia núm. 225-2012, de fecha 7 de noviembre de 2012, en atribuciones de amparo tributario, objeto del presente recurso de casación y que textualmente dispone lo siguiente:

**PRIMERO:** DECLARA regular y válido en cuanto a la forma el Recurso de Amparo Tributario por ante el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, en fecha seis (6) de Noviembre del año dos mil nueve (2009), interpuesto SOL DE PLATA BAVARO, S.A., en contra de la Comunicación No. 58271 de fecha 4 de noviembre de 2008, de la Dirección General de Impuestos Internos (DGII). **SEGUNDO:** ACOGE en cuanto al fondo, el presente Recurso de Amparo Tributario incoado por la recurrente, SOL DE PLATA BAVARO, S.A., en contra de la Comunicación No. 58271 de fecha 4 de noviembre de 2008, de la Dirección General de Impuestos Internos (DGII); y en consecuencia, ordena a la DIRECCIÓN GENERAL DE IMPUESTOS INTERNOS (DGII) a responder en un plazo de quince (15) días a partir de la notificación de la presente sentencia, sobre el Recurso de Reconsideración interpuesto por la parte recurrente, SOL DE PLATA BAVARO, S.A., en contra de la Comunicación No. 58271 de fecha 4 de noviembre de 2008. **TERCERO:** ORDENA la comunicación de la presente sentencia por Secretaría a la parte recurrente SOL DE PLATA BAVARO, S.A., a la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), y al Procurador General Administrativo. **CUARTO:** ORDENA, que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo (Sic).

## III. Medio de casación

La parte recurrente invoca en sustento de su recurso de casación el medio siguiente: “**Único medio:**

Violación al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y debido proceso judicial-administrativo”.

#### **IV. Consideraciones de la Tercera Sala, después de deliberar Juez ponente: Rafael Vásquez Goico**

De conformidad con lo que establece la Constitución de la República, el artículo 9 de la Ley núm. 156-97, de fecha 10 de julio de 1997, que modificó la Ley núm. 25-91, de fecha 15 de octubre de 1991, Orgánica de la Suprema Corte de Justicia y el artículo 1° de la Ley núm. 3726-53, del 29 de diciembre de 1953, sobre Procedimiento de Casación, modificada por la Ley núm. 491-08, del 19 de diciembre de 2008, esta Tercera Sala es competente para conocer del presente recurso de casación.

Es menester indicar que, en vista de que estamos apoderados de un segundo recurso de casación, la Ley núm. 25-91 Orgánica de la Suprema Corte de Justicia, modificada por la Ley núm. 156-97, establece en su artículo 15, que: *En los casos de Recurso de Casación las diferentes Cámaras que componen la Suprema Corte de Justicia, tendrán facultad de conocer el primer recurso de casación sobre cualquier punto. Sin embargo, cuando se trate de un segundo recurso de casación relacionado con el mismo punto, será competencia de las cámaras reunidas de la Suprema Corte de Justicia, es decir, de la Suprema Corte de Justicia en pleno, el conocimiento de los mismos.*

Esta Tercera Sala dictó la sentencia núm. 200, en fecha 11 de abril de 2012, acogiendo un medio de casación propuesto por la entonces recurrente, sociedad comercial Sol de Plata Bávaro, SA., relacionado con la contradicción de motivos en la que incurrió el tribunal, puesto que rechazó la inadmisibilidad propuesta por la Procuraduría General Administrativa, al determinar que la administración no emitió oportunamente su resolución de reconsideración y posteriormente declaró inadmisibile, de oficio, el recurso de amparo tributario, por entender que la hoy recurrida no demostró las gestiones realizadas ante la administración, a fin de demostrar si hubo demora que pudiera haberle causado un perjuicio, enviando el conocimiento del caso por ante la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo.

El medio en que se fundamenta este segundo recurso de casación se relaciona con violaciones a la tutela judicial efectiva y al debido proceso, por no haber dado respuesta a un pedimento formulado antes los jueces del fondo. De ahí que, al proceder esta Tercera Sala al análisis de los puntos de derecho, se colige que se tratan de puntos distintos a los que fueron decididos en la primera sentencia de casación, por lo que, resulta procedente que esta Tercera Sala sea la competente para conocer del mismo.

#### **V. Incidentes**

Mediante su memorial de defensa, la sociedad comercial Sol de Plata Bávaro, SA., solicitó, de manera principal, que se declare inadmisibile el presente recurso de casación, alegando que: a) no han observado las disposiciones de los artículos 65 y 94 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, pues debió interponerse recurso de revisión constitucional y no de casación por tratarse de una sentencia dictada en materia de amparo tributario, violando los artículos 187 y 188 del Código Tributario, así como el artículo 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; b) que tampoco actuaron conforme con las disposiciones de los artículos 95, 96 y 97 de la referida Ley núm. 137-11 ni del artículo 172 del Código Tributario, ni de los artículos 1350, 1351 y 1352 del Código Civil, sobre el Principio de la cosa irrevocablemente juzgada, debido a que al no haberse interpuesto el recurso de revisión constitucional en tiempo hábil, este o cualquier otro recurso sería inadmisibile; c) de igual forma, inobservaron las disposiciones de los artículos 172 y 176 del Código Tributario y del artículo 5 de la Ley núm. 3726-53, sobre Procedimiento de Casación, al no interponer el presente recurso dentro del plazo legal deviene a ser caduco.

Como los anteriores pedimentos tienen por finalidad eludir el examen del fondo del recurso, procede examinarlos con prioridad atendiendo a un correcto orden procesal.

##### **a) En cuanto a la inobservancia de las disposiciones constitucionales**

En cuanto a las inadmisibilidades que versan sobre el alegato de que no debió interponerse el recurso de casación sino el de revisión constitucional, por tratarse de una sentencia dictada en materia de amparo

tributario y, por tanto, cualquier otro sería inadmisibles, por violación a las disposiciones legales constitucionales y civiles, esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia debe precisar, que, aunque no se indique expresamente, por los motivos en los que se sustentan se deduce que se trata de una excepción de competencia, por eso procede darle la verdadera connotación y proceder a evaluar la competencia de esta Tercera Sala. En virtud de lo anterior, es menester aclarar, que la acción en justicia que originó este proceso se encuentra en los artículos 187, 188 y 189 del Código Tributario y tiene como finalidad que el Tribunal Superior Administrativo requiriera a la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), un informe sobre la causa de la demora en cuanto al recurso de reconsideración sometido a su escrutinio.

En ese tenor, esta Tercera Sala es de criterio que, independientemente que la anterior acción se denomine “amparo tributario”, en la sección VIII del Capítulo XI del Código Tributario (artículos 187 al 189), no debe equipararse jurídicamente al amparo previsto por la Ley núm. 137-11, sino que debe asimilarse, por la finalidad que procura, al tradicional recurso de retardación previsto en el artículo 2 de la Ley núm. 1494-47. Lo dicho anteriormente debe entenderse principalmente en términos de normas procesales; es decir, la acción fundamentada en los mencionados artículos 187 al 189 del Código Tributario no se rige obviamente por el procedimiento previsto en la Ley núm. 137-11, sino en las Leyes núms. 13-07 y 1494-47. Adicionalmente habrá que señalar que un análisis sistemático de los artículos 139, 140 y 187 y siguientes del Código Tributario arroja que habrá retardación cuando, en casos como el de la especie, exista omisión de responder a un recurso de reconsideración interpuesto por el contribuyente; mientras que se tratará de un amparo tributario en caso de que la administración tributaria se niegue a contestar sobre peticiones o a realizar cualquier otro trámite o diligencia que no se refiera a un recurso de reconsideración administrativa.

De ahí que, al analizar el objeto del recurso interpuesto por la hoy recurrida, se advierte, que lo que se persigue es una respuesta a un recurso de reconsideración interpuesto contra la comunicación núm. 58271, de fecha 4 de noviembre de 2008, mediante la cual la Dirección General de Impuestos Internos le notificó “que no procede la solicitud de beneficiarse de la exención del pago de Impuesto sobre Activos, toda vez que esa empresa no detenta el proyecto turístico “Breezes Punta Cana...”. En consecuencia, no se advierte que lo que persigue la recurrente mediante el presente recurso sea la protección de los derechos fundamentales sino un asunto derivado de la inactividad de la Administración, por lo que la sentencia núm. 225-2012, de fecha 7 de noviembre de 2012, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, puede ser objeto de un recurso de casación conforme con las disposiciones del 176 del Código Tributario, razón por la que procede el rechazo de esa parte de los incidentes.

**b) En cuanto al planteamiento de extemporaneidad**

El artículo 5 de la Ley núm. 3726-53, del 29 de diciembre de 1953, sobre Procedimiento de la Casación, modificado por la Ley núm. 491-08 del 19 de diciembre de 2008, prescribe que: *En las materias civil, comercial, inmobiliaria, contencioso-administrativo y contencioso-tributario, el recurso de casación se interpondrá mediante un memorial suscrito por abogado, que contendrá todos los medios en que se funda, y que deberá ser depositado en la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, dentro del plazo de treinta (30) días a partir de la notificación de la sentencia; que en ese mismo sentido, se debe dejar sentado que todos los plazos establecidos en la ley de casación son francos y en caso de que el último día para su interposición sea festivo, se prorrogará hasta el día hábil siguiente, todo de conformidad con lo que disponen los artículos 66 de la precitada Ley sobre Procedimiento de Casación y 1033 del Código de Procedimiento Civil.*

Esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, actuando como corte de casación advierte que dentro de los documentos anexos al presente recurso se encuentra la certificación emitida por la secretaría auxiliar del Tribunal Superior Administrativo, de fecha 26 de septiembre de 2019, conforme con el mandato del artículo 172 del Código Tributario; en la cual se establece lo siguiente: (...) *CERTIFICO: Que la Sentencia No. 225-2012, dictada en fecha siete (07) del mes de noviembre del año dos mil doce (2012),*

*por la Segunda Sala de este Tribunal Superior Administrativo, relativa al expediente No. 030-09-00626, contenido de un Recurso de Amparo, interpuesto por la entidad Sol de Plata Bávaro, S.A., en contra de la Dirección General de Impuestos Internos (DGID), le fue debidamente notificada a la parte accionada, Dirección General de Impuestos Internos (DGI), mediante el Oficio No. 225-2012, de fecha siete (07) del mes de noviembre del año dos mil doce (2012), debidamente recibido en fecha nueve (09) del mes de noviembre del año dos mil doce (2012) y al Procurador General Administrativo, mediante el Oficio No. 225-2012, de fecha siete (07) del mes de noviembre del año dos mil doce (2012), debidamente recibido en fecha nueve (09) del mes de noviembre del año dos mil doce (2012) (sic).*

En esa tesitura, es menester indicar que, al tratarse de un plazo franco, según ha indicado la jurisprudencia de forma reiterada y constante; no se computará el dies a quo ni el dies ad quem de ahí que, al analizar los documentos del caso, esta Tercera Sala advierte que la sentencia impugnada fue notificada a la parte hoy recurrente el viernes 9 de noviembre de 2012, por lo que el plazo para interponer el recurso de casación iniciaba el lunes 12 de noviembre de 2012 y finalizaba el día 12 de diciembre de 2012, habiéndose depositado el recurso de casación el 28 de marzo de 2019, se evidencia que el presente recurso se depositó después de haber vencido, ventajosamente, el plazo previsto en el artículo 5 de la Ley núm. 3726-53, sobre Procedimiento de Casación; en consecuencia, esa Tercera Sala procede a declarar inadmisibles el presente recurso de casación, sin necesidad de ponderar los medios de casación invocados contra la sentencia impugnada, debido a que esa declaratoria, por su propia naturaleza, lo impide.

De acuerdo con lo previsto por el artículo 176, párrafo V del Código Tributario, en materia contencioso tributario no habrá condenación en costas, lo que aplica en la especie.

#### **VI. Decisión**

La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, de conformidad con la Constitución de la República, la norma legal aplicada al caso, la doctrina jurisprudencial observada y en virtud de los motivos expuestos, dicta por autoridad y mandato de la ley la siguiente decisión:

#### **FALLA**

**ÚNICO:** Declara INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), contra la sentencia núm. 225-2012, de fecha 7 de noviembre de 2012, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo ha sido copiado en parte anterior del presente fallo.

Firmado: Manuel Alexis Read Ortiz, Manuel R. Herrera Carbuccia, Moisés A. Ferrer Landrón, Anselmo Alejandro Bello F. y Rafael Vásquez Goico.

César José García Lucas, Secretario General de la Suprema Corte de Justicia, CERTIFICO que la sentencia que antecede ha sido dictada y firmada por los jueces que figuran en ella y fue leída en la audiencia pública en la fecha en ella indicada.