

SENTENCIA N° 611 /16

Expte. N° 31/926/215

En la Ciudad de San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán, a los <sup>30</sup> días del mes de Junio de 2016, se reúnen los Señores miembros del TRIBUNAL FISCAL DE APELACION DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN, bajo la Presidencia del C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez, y el Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa (Vocal), en ausencia del Dr. José Alberto León (Vocal) – por licencia- para tratar el expediente caratulado como **“Levy Carlos Moisés S/ RECURSO DE APELACION, Expediente Nro. 17582/376/S/2014 (DGR)”** y;

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de estudio y votación, dio como resultado: C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez.

**El C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez dijo:**

I.- Surge que a fojas 82/83 del Expte. DGR N° 17582/376/S/2014, el contribuyente LEVY CARLOS MOISES, Padrón/C.U.I.T. N° 20-13710681-8, a través de su letrado apoderado, interpone Recurso de Apelación contra la Resolución N° M 611 15 de la Dirección General de Rentas de fecha 16.03.15 obrante a fs. 80. En ella se resuelve: APLICAR al contribuyente una multa de \$ 75.567,92 (Pesos Setenta y Cinco Mil Quinientos Sesenta y Siete con 92/100) equivalente a cuatro (4) veces el monto mensual retenido, por encontrarse su conducta incurso en las causales previstas en el artículo 86° inciso 2. del Código Tributario Provincial. Impuesto sobre los Ingresos Brutos – Agente de Retención, periodos mensuales 02 a 04, 06 a 12/2010, 01 a 12/2011, 01 a 05/2012.

II. El recurrente en su escrito recursivo opone la prescripción del poder del fisco para imponer la multa objeto de las presentes actuaciones, en razón de que entre la fecha de la supuesta comisión de la infracción más reciente y el 16/03/2015 – día en que se aplicó la multa- ha transcurrido el plazo de prescripción bienal que establece el Código Penal, supletoriamente aplicable en mérito a la remisión que prescribe la Ley N° 5.121.



Afirma que para perfeccionarse la comisión de la infracción por parte del Agente de Retención, no basta la mera comprobación de la situación objetiva en que se encuentra el sujeto, sino que es menester la concurrencia del elemento subjetivo en atención al principio fundamental de que sólo puede ser reprimido quien sea culpable, es decir, aquel a quien la acción punible pueda serle atribuida tanto objetiva como subjetivamente.

Señala que lo único constatado es el hecho objetivo de la demora en el depósito; nada más. Y con tan poco no basta para tener por acreditado el dolo que la figura requiere.

Indica que conforme pacífica jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, las infracciones tributarias revisten naturaleza penal, resultando de aplicación a su respecto todas las garantías constitucionales propias del derecho penal.

Además sostiene que el artículo 69 de la Ley N° 5.121 expresamente dispone que en materia de infracciones tributarias son aplicables los principios generales del derecho en materia punitiva.

Dispone que la carga de la prueba del elemento subjetivo pesa exclusivamente sobre el Fisco acusador; y ello en razón de que resulta plenamente aplicable en la especie la presunción constitucional de inocencia. Cita doctrina y jurisprudencia en apoyo de su tesis.

Por último, solicita que se haga lugar al recurso interpuesto y se deje sin efecto la resolución apelada.

III.- Que a fojas 01/04 del Expte. cabecera, la Dirección General de Rentas, a través de sus letrados apoderados, contesta traslado del recurso interpuesto por el contribuyente, conforme lo establecido en el artículo 148° del Código Tributario Provincial.

IV. Que a fs. 13 obra Sentencia de fecha 01/02/2016 donde se tienen por radicadas las presentes actuaciones ante este Tribunal Fiscal, se declara la cuestión de puro derecho y se dictan autos para sentencia.

V.- Que encontrándose cumplidos los requisitos de admisibilidad del Recurso de Apelación de acuerdo a lo establecido en el artículo N° 134 del C.T.P., corresponde el tratamiento del recurso sometido a debate, con el objeto de resolver si la Resolución N° M 611 15 resulta ajustada a derecho.

VI.- A la luz de las normas vigentes, se advierte que el presente caso encuadra en las previsiones contenidas en el artículo 7° inciso e) penúltimo párrafo de la Ley N° 8.873, que expresa: *"Quedan liberadas de sanción las infracciones previstas en la Ley N° 5121 (t.c. 2009) y sus modificatorias, cometidas hasta el 31 de Mayo de 2014 inclusive y eximidas de oficio las sanciones no cumplidas por dichas infracciones"*.

Las constancias de autos corroboran la declarada aplicación al caso de la precitada norma, en la medida que la infracción objeto del presente recurso, data de fecha anterior al 31/05/2014.

Siendo ello así, concluyo que se ha tornado abstracto emitir pronunciamiento por carecer de interés jurídico actual la pretensión recursiva en examen y, por ende, adolece de sentido emitir opinión respecto de los agravios contenidos en aquel recurso. Es que, si ministerio legis, se ha eliminado la posibilidad jurídica de hacer efectiva la sanción determinada por la D.G.R., resulta de toda evidencia que no corresponde a este Tribunal Fiscal de Apelación abrir juicio respecto de los agravios traídos a su conocimiento, tornándose abstracta la cuestión planteada y, por consiguiente, resulta inoficioso emitir opinión en el tópico, en atención a lo precedentemente considerado.

De allí que este Tribunal por imperio de la ley invocada debe abstenerse de analizar si la Resolución N° M 611 15 resulta o no ajustada a derecho.

Por lo expresado y teniendo en cuenta los beneficios de la norma citada, corresponde DECLARAR ABSTRACTA, las cuestión planteada por LEVY CARLOS MOISES., en su recurso de apelación y DECLARAR que por aplicación del artículo 7° inciso e) penúltimo párrafo de la Ley N° 8.873, la sanción determinada mediante Resolución N° M 611 15 de fecha 16.03.2015 ha quedado sin efecto en virtud de la eximición de oficio dispuesta por la normativa citada precedentemente. Así voto.-

El señor vocal **Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa**, dijo: Haciendo suyos los fundamentos vertidos por el señor vocal preopinante, C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez, vota en idéntico sentido.

Encontrándose de licencia el Sr. Vocal **Dr. José Alberto León** y existiendo mayoría suficiente de votos concordantes para emitir pronunciamiento.

### EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

#### RESUELVE:


1. **DECLARAR ABSTRACTA**, la cuestión planteada por **LEVY, CARLOS MOISES** en su Recurso de Apelación, en mérito a lo considerado.
2. **DECLARAR** que por aplicación del artículo 7° inciso e) penúltimo párrafo de la Ley N° 8.873, la sanción determinada mediante Resolución N° M 611 15 de fecha 16.03.2015 ha quedado sin efecto en virtud de la eximición de oficio dispuesta por la normativa citada precedentemente.




3. **REGISTRESE**, notifíquese, oportunamente, devuélvanse los antecedentes administrativos acompañados y **ARCHÍVESE**.-

S.CH.

**HAGASE SABER**



**C.P.N. JORGE G. JIMÉNEZ**  
VOCAL PRESIDENTE



**DR. JORGE E. POSSE PONESSA**  
VOCAL

ANTE MI



**Dr. JAVIER CRISTÓBAL AMUCHASTEGUI**  
PROSECRETARIO  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION