

SENTENCIA N° 480 /18

Expte.: 408/926/2017
(Expte D.G.R 52278/376-D-2015
Expte D.G.R 52279/376-D-2015
Expte D.G.R 52280/376-D-2015
Expte D.G.R 52282/376-D-2015
Expte D.G.R 52283/376-D-2015)

En San Miguel de Tucumán, a los 01 días del mes de Octubre de 2018, reunidos los miembros del Tribunal Fiscal Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa (Vocal Presidente), C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez (Vocal), y Dr. José Alberto León (Vocal), a fin de resolver la causa caratulada: "DICHA S.R.L. s/ Recurso de Apelación" – Expediente N° 408/926/2017".

CONSIDERANDO:

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de estudio y votación dio como resultado: Dr. José Alberto León.

El Dr. José Alberto León dijo:

I.- Que a fs. 01/13 de autos (DGR) el contribuyente plantea recurso de apelación en los términos del art. 134 inciso 2 del Código Tributario de la Provincia de Tucumán (en adelante, el "CTP"), en contra de las Resoluciones N° M 2143/17, M 2144/17, M 2145/17, M 2146/17 y M 2153/17 dictadas con fecha 15/05/2017 por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán (en adelante, la "DGR").



Dr. JORGE E. POSSE PONESSA
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION



Dr. JOSÉ ALBERTO LEÓN
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

San Martín 362, 3° Piso, Block 2

Expte. 408/926/2017
San Miguel de Tucumán

Tel. 0381-4979459 Página 1 de 9



C.P.N. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Por medio de ellas, la DGR resolvió no hacer lugar a los descargos interpuestos por el contribuyente y aplicar multas por \$1.200 (Pesos Mil doscientos), por cada resolución, equivalente a ocho (8) veces el impuesto mínimo mensual establecido para el impuesto sobre los Ingresos Brutos, por encontrarse su conducta incurso en las causales previstas en el artículo 82° del Código Tributario Provincial.

Manifiesta el apelante que fue vulnerado su derecho de defensa, ya que, a pesar de ser extemporáneas sus presentaciones, no pueden ser rechazadas sin afectar sus derechos, sobre todo si lo que cuestiona en dichas presentaciones es la notificación de los inicios de sumario. Entiende que devienen nulas las resoluciones por dicha razón.

Considera que se deja de lado el principio del informalismo que rige en el ámbito administrativo y que se vulneran tratados internacionales con jerarquía constitucional.

Se agravia de que las resoluciones adolecen de falta de motivación suficiente y no se encuentra acreditado el elemento subjetivo propio de todas las infracciones que revisten naturaleza penal.

Expresa que existen vicios en el procedimiento de instrucción sumarial, ya que los mismos no fueron debidamente notificados, atento a que fueron dejados en su domicilio en un sobre cerrado, no cumpliendo de esa manera con la función de notificación del acto. Cita doctrina y jurisprudencia dictada en ese sentido.

Sin perjuicio de todo lo expuesto, manifiesta que no fue designado como agente de retención- percepción; solicitando en el presente recurso se declare la nulidad de la designación, en base a que la misma afecta el principio de legalidad, carece de motivación la designación, afecta el principio de igualdad

Dr. JORGE E. PRISSE PONCEGA
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VICEPRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

Dr. JORGE SUSTAIN GIMENEZ
VICEPRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

frente a otros contribuyentes con la misma actividad que no son designados como agentes y le crea un perjuicio patrimonial.

Formula reserva de inconstitucionalidad y del caso federal; y en el petitorio solicita se haga lugar a la recusación con causa a los Vocales de este Tribunal.


II.- A fs. 54/61 de autos, comparece la representación del organismo fiscal contestando el traslado conferido en los términos del art. 148 del CTP, solamente respecto del expte administrativo DGR 52279/376-D-15, solicitando el rechazo del recurso de apelación en su totalidad y la confirmación de la resolución M 2143/17 en crisis. En honor a la brevedad, damos por reproducidas aquí sus argumentaciones.

III.- Que a fs. 71/74 del expediente N° 408/926/2017 obra sentencia interlocutoria de este Tribunal N° 190/18, la cual dispuso acumular los expedientes administrativos DGR consignados, declarar la cuestión de puro derecho y pasen los autos a despacho para sentencia.

IV.- En los términos planteados, la cuestión a resolver pasa por determinar si las Resoluciones N° M 2143/17, M 2144/17, M 2145/17, M 2146/17 y M 2153/17, dictadas con fecha 15/05/2017 por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán son ajustadas a derecho.



Dr. JORGE E. POSSE PONESSA
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION



Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION



Dr. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

San Martín 362, 3° Piso, Block 2

Expte. 408/926/2017
San Miguel de Tucumán

Tel. 0381-4979459 Página 3 de 9

V. En el presente caso vemos que a fs. 13 de los expediente de la referencia N° 52278/376/D/2015, 52279/376/D/2015, 52280/376/D/2015, fs. 15 del expediente de la referencia N° 52282/376/D/2015 y fs. 13 del expediente de la referencia N° 52283/376/D/2015 obra notificación de las Instrucciones del Sumario N° S/470/2016/A, S/473/2016/A, S/474/2016/A, S/466/2016/A y S/467/2016/A iniciados por presunta configuración de la infracción prevista en el artículo 82 del Código Tributario Provincial otorgándole un plazo de 15 días para que presente su defensa por escrito y ofrezca o produzca las pruebas que hagan a su derecho.

El contribuyente se presenta a ejercer su derecho de defensa en forma extemporánea y la Autoridad de Aplicación dicta, a fs. 32 del expte administrativo DGR N° 52278/376-D-15, la Resolución M 2144-17 de fecha 15.05.2017 que impone la sanción de multa notificada el 21.06.17 (fs. 33); a fs. 32 del expte administrativo DGR N° 52279/376-D-15, la Resolución M 2143-17 de fecha 15.05.2017 que impone la sanción de multa notificada el 21.06.17 (fs. 33); a fs. 32 del expte administrativo DGR N° 52280/376-D-15, la Resolución M 2145-17 de fecha 15.05.2017 que impone la sanción de multa notificada el 26.06.17 (fs. 33); a fs. 32 del expte administrativo DGR N° 52282/376-D-15, la Resolución M 2153-17 de fecha 15.05.2017 que impone la sanción de multa notificada el 26.06.17 (fs. 33) y a fs. 34 del expte administrativo DGR N° 52283/376-D-15, la Resolución M 2146-17 de fecha 15.05.2017 que impone la sanción de multa notificada el 21.06.17 (fs. 35). El 27.07.2017 el contribuyente interpone recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal en contra de las Resoluciones N° M 2143/17, M 2144/17, M 2145/17, M 2146/17 y M 2153/17,

En relación con el planteo de nulidad de las resoluciones en base a que fueron considerados extemporáneos los descargos presentados contra los sumarios instruidos, cabe realizar una serie de aclaraciones al respecto.

Dr. JORGE E. POSSE PONESSA
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VICEPRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

C.R.N. JORGE BUSTAMANTE JIMENEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

En primera medida cabe tener en cuenta que las sanciones aplicadas se originan en requerimientos incumplidos por el recurrente. El requerimiento 366/DIF/AG/FP/2015 fue notificado en fecha 15/06/15 por los funcionarios actuantes en el domicilio de Avenida Alem 535, habiendo sido fijado en dicho domicilio por no atender nadie. Lo mismo ocurre con los requerimientos 421/DIF/AG/FP/2015 en fecha 26/06/15 y 490/DIF/AG/FP/2015 en fecha 10/07/15; en cambio los requerimientos 657/DIF/AG/FP/2015, 653/DIF/AG/FP/2015 fueron notificados en fecha 25/08/15 por los funcionarios actuantes en el mismo domicilio, firmando para constancia Soria Roque, en carácter de empleado. Frente a estos requerimientos formulados por la Autoridad de Aplicación el contribuyente no cumplió con su deber formal de informar lo solicitado en los mismos, razón por la cual los funcionarios dejaron constancia de los incumplimientos en que incurriera el apelante.

A posteriori obra en las actuaciones los sumarios que fueron notificados en idéntico domicilio en fecha 29/03/16, notificación que no quiso ser recibida por los empleados, por lo que el oficial notificador se vio obligado a dejar la cedula de notificación junto con los sumarios instruidos sobre el mostrador del negocio.

No puede argumentar en esta instancia que los sumarios fueron dejados en un sobre cerrado por el correo oficial, ya que fueron notificados conforme lo establece el art. 116 inc 2 del CTP; por lo que tratándose de actos realizados por un funcionario público gozan de presunción de legitimidad, debiendo el encartado iniciar un proceso de redargución de falsedad, para desvirtuar dicha presunción. Mientras ello no ocurra, los sumarios fueron correctamente notificados y el apelante se presentó en forma extemporánea, deviniendo en válida las resoluciones dictadas en la cuales se rechazan los descargos por extemporáneos.

Dr. JORGE E. POSSE PONESSA
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VICE PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

C.P.N. JOSE GUSTAVO JIMENEZ
VOCALES
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

San Martín 362, 3º Piso, Block 2

Expte. 408/926/2017
San Miguel de Tucumán

Tel. 0381-4979459 Página 5 de 9

Toda las defensas intentados por el recurrentes en base a una notificación que no fue válida, debe ser considerada inviable y por ende válidas las resoluciones dictadas teniendo por extemporáneos dichos descargos.


A continuación y analizando el fondo de la cuestión, surge que los contribuyentes y/o responsables tienen una serie de deberes formales que se encuentran previstos en el Código Tributario Provincial.

El artículo 104 establece que: *“Los contribuyentes y responsables tienen que cumplir los deberes que este Código o leyes tributarias especiales establezcan con el fin de facilitar la determinación, verificación, fiscalización y ejecución de los impuestos, tasas y contribuciones. ... están obligados a: ... 3. Conservar por los períodos no prescriptos y presentar a cada requerimiento de la Autoridad de Aplicación, todos los documentos que de algún modo se refieran a operaciones o situaciones que constituyan hechos imponible y sirvan como comprobantes de los datos consignados en las declaraciones juradas. 4. Contestar, informar o aclarar por pedido de la Autoridad de Aplicación con respecto a declaraciones juradas o, en general, a las operaciones que a juicio de ella puedan constituir hechos imponible...”* (el subrayado me pertenece).

Igualmente en el mencionado digesto, en el artículo 82 se establece la sanción por el incumplimiento a los diferentes deberes formales; específicamente en el primer párrafo, se prevé que *“Serán sancionados con multa equivalente al importe de tres (3) a setenta y cinco (75) veces el impuesto mensual mínimo general establecido para el Impuesto sobre los Ingresos Brutos, los infractores a las disposiciones de la presente Ley, de leyes tributarias especiales, de los decretos dictados por el Poder Ejecutivo y de las resoluciones de la Autoridad de Aplicación que establezcan o requieran el cumplimiento de deberes formales tendientes a determinar la obligación tributaria y a verificar y fiscalizar el cumplimiento que de ella hagan los contribuyentes y responsables...”*



Dr. JORGE E. POSSE RONESSA
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION



Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCA
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION



DR. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

En infracciones como la endilgada en autos, el bien jurídico protegido se trataría del regular funcionamiento de la actividad administrativa tendiente a verificar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones tributarias. Así lo sostiene la Dra. C.P.N. Ester Hardoy en su voto en los autos "RU- DEM" del Tribunal Fiscal de Apelaciones de Buenos Aires dictado en fecha 29/09/2015, al expresar: *"El hecho de obstaculizar dicha tarea mediante el incumplimiento de los deberes formales, produce un daño cuya represión es sancionada..."*

Por último este tipo de sanciones, debe considerarse como una sanción de tipo objetivo, no requiriéndose la investigación previa del elemento intencional. Así lo entiende extensa jurisprudencia, entre las que cito el mismo caso del párrafo anterior que en uno de sus considerandos expresa: *"...en este tipo de infracciones basta el obrar culposo en el sujeto activo- contribuyente, responsable o tercero- para que haya punibilidad...y, que, a criterio de quien juzga, no se ha acreditado en el caso circunstancia exculpatoria válida que la haga desaparecer..."*

...en el caso de las infracciones formales sub examine, es necesario un obrar culposo, pero ha de tenerse en cuenta que en este tipo de infracciones la culpa de presume, pudiendo dicha presunción ser desvirtuada por el contribuyente solamente invocando caso fortuito o fuerza mayor y el error excusable de hecho o de derecho- en todos los casos- debidamente acreditado..."

En otra sentencia del mismo Tribunal dictada en fecha 26/11/2013 en los autos "BLOCKBUSTER ARGENTINA S.A." en uno de los considerandos del voto del Dr. Carlos Ariel Lapine, manifiesta que: *"Ahora bien, observo que...ya no se trata de efectuar el análisis desde ese ángulo, si se quiere subjetivo, a fin de visualizar si se produjo lesión al bien jurídico tutelado, sino que...se debe verificar- objetivamente- si se encuentran incumplidos los requerimientos que invoca el Fisco, toda vez que el recurrente, al exponer sus agravios, hace eje, precisamente, en la situación contraria"*.



Dr. JORGE E. FOSSE FOMESSA
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION



Dr. JOSE ALBERTO LEON
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION



C.P.N. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

San Martín 362, 3º Piso, Block 2

Expte. 408/926/2017
San Miguel de Tucumán

Tel. 0381-4979459 Página 7 de 9

Por lo tanto, verificado en estos autos el evidente incumplimiento a los requerimientos formulados por la Autoridad de Aplicación devienen procedentes las sanciones de multa aplicadas.

Respecto al planteo realizado en relación con la designación en carácter de agente de retención- percepción, deviene improcedente en esta instancia ya que tuvo oportunidad de hacerlo cuando fue designado en tal carácter, habiendo precluido la oportunidad procesal para hacerlo.


Por último y si bien en el petitorio, solicita se haga lugar a la recusación con causa a los Vocales del Tribunal; no surge de su escrito de apelación que hubiese realizado dicha recusación.

VI. Por las consideraciones que anteceden propongo que en el presente caso se dicte la siguiente resolución: I. NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por el DICHA S.R.L. en contra de las Resoluciones N° M 2143/17, M 2144/17, M 2145/17, M 2146/17 y M 2153/17, dictadas con fecha 15/05/2017 por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán. II. REGISTRESE, NOTIFIQUESE, oportunamente devuélvase los antecedentes administrativos acompañados y archívese.


El señor Vocal **Dr. Jorge E. Posse Ponessa** dijo: que comparte las razones dadas por el Sr. Vocal preopinante en el voto que antecede.

El señor Vocal **C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez** dijo: compartiendo los fundamentos expuestos por el señor vocal preopinante, voto en igual sentido.

En mérito a ello, y visto el resultado del presente acuerdo,



Dr. JORGE E. POSSE PONESSA
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION



Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION



C.P.N. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN


RESUELVE:

ARTÍCULO 1º: NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por el contribuyente DICHA S.R.L. en contra de las Resoluciones N° M 2143/17, M 2144/17, M 2145/17, M 2146/17 y M 2153/17, dictadas con fecha 15/05/2017 por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán.


ARTICULO 2º: REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE, oportunamente devuélvanse los antecedentes administrativos acompañados y archívese.

HÁGASE SABER,

MFL



DR. JORGE E. POSSE PONESSA
VOCAL PRESIDENTE

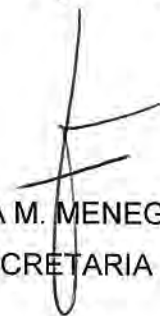


DR. JOSÉ ALBERTO LEÓN
VOCAL



C.P.N. JORGE GUSTAVO JIMÉNEZ
VOCAL

ANTE MI



Dra. SILVIA M. MENEGHELLO
SECRETARIA