

SENTENCIA N° 861 /18

Expte.: 426/926/2018
(Expte D.G.R 42195/376-S-2016)

En San Miguel de Tucumán, a los 18 días del mes de NOVIEMBRE 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: **"CIA. AZUCARERA LOS BALKANES S.A. s/ Recurso de Apelación"** – Expediente N° 426/926/2018".

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. 76/77 del expte 42195/376-S-16 (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 la Resolución N° M- 1378/18 dictada con fecha 12/03/2018 por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán (en adelante, la "DGR").

Por medio de ella, la DGR resolvió aplicar una multa por \$468.331,22 (Pesos Cuatrocientos sesenta y ocho mil trescientos treinta y uno con 22/100), equivalente a dos (02) veces el monto del tributo percibido, por encontrarse su conducta incurso en las causales previstas en el artículo 86° inciso 2 del

Dr. JORGE ESTEBAN 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

Código Tributario Provincial. Impuesto sobre los Ingresos Brutos – Agente de Percepción, período 04/2016.

Considera la apelante que la aplicación de la multa resulta improcedente, atento a que no actuó con el propósito de burlar al Fisco; siendo lo único constatado el hecho objetivo de la demora en el depósito.

Manifiesta el recurrente que para la comisión de la infracción por parte de los agentes de recaudación, no basta la mera comprobación de la situación objetiva en que se encuentra el agente, sino que es menester la concurrencia del elemento subjetivo.

II.- A fs. 01/03 de autos, comparece la representación del organismo fiscal contestando el traslado conferido en los términos del art. 148 del CTP, solicitando el rechazo del recurso de apelación en su totalidad y la confirmación de la resolución en crisis. En honor a la brevedad, damos por reproducidas aquí sus argumentaciones.

III.- Que a fs. 09/10 del expediente N° 426/926/2018 obra sentencia interlocutoria de este Tribunal N° 654/18, en donde se declara la cuestión de puro derecho, encontrándose la causa en condiciones de ser resuelta definitivamente conforme lo establecido en el artículo 151° del C.T.P.

IV.- En los términos planteados, la cuestión a resolver pasa por determinar si la Resolución N° M-1378/18, dictada con fecha 12/03/2018 por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán es ajustada a derecho.

Dr. JORGE E. JOSSE 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

V. En el presente caso vemos que a fs. 02 del expediente de la referencia N° 42195/376/S/2016 obra notificación de la Instrucción del Sumario N° B10/S/000000329/2016 iniciado por presunta configuración de la infracción prevista en el artículo 86 inc. 2 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 no se presentó a ejercer su derecho de defensa y la Autoridad de Aplicación dictó, a fs. 65 la Resolución M 1378-18 de fecha 12.03.2018 que impone la sanción de multa notificada el 12.04.18 (fs. 66).

El 07.05.2018 el contribuyente interpone recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal en contra de la Resolución M 1378-18.

Analizando ello, surge que la obligación de los agentes se concreta en retener o percibir, según sea el caso. Cuando lo hacen, se transforman en obligados directos frente al acreedor (Estado) porque al dar cumplimiento a sus obligaciones de retener o percibir, el contribuyente queda liberado de la obligación tributaria y ellos quedan como únicos deudores y responsables frente al Estado.

En dicho sentido, la jurisprudencia nacional sostuvo, "...la retención o percepción significa una carga pública desde que es una prestación impuesta unilateralmente por el Estado sin requerir su consentimiento, debiendo servirle el muy importante servicio que significa recaudar el impuesto en la fuente. Los obligados están sometidos a un régimen jurídico especial y no pueden eximirse de la prestación sino por justa causa, permaneciendo temporalmente obligados durante todo el término de vigencia del gravamen, mientras la ley así lo

M. JORGE E. POSSI PONESBA
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCA
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

M. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
VOCA
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

disponga.” (Tribunal Fiscal de la Nación, Sala D, “Beato, Alba Raquel”, 16.06.2011).

Así vemos que entre las infracciones en las que pueden incurrir los agentes de percepción se encuentra la contemplada en el art. 86 en su inciso 2 del CTP, el cual dispone: *“Incurrirán en defraudación fiscal y serán pasibles de multas graduables de dos (2) a diez (10) veces el importe del tributo en que se defraude o se hubiera intentado defraudar al Fisco, sin perjuicio de la responsabilidad criminal por delitos comunes: 1)...2) Los agentes de retención y/o percepción y/o recaudación que mantengan en su poder tributos retenidos y/o percibidos y/o recaudados, después de haber vencido el plazo en que debieron ingresarlos al Fisco.”*

Dicho precepto normativo es claro en la descripción de la conducta reprimida, conducta que se ha configurado en el caso de autos, ya que la firma ha mantenido en su poder tributos que declaró haber percibido, más allá del término preestablecido para su ingreso.

Es decir, el contribuyente debió haber presentado la DDJJ e ingresado el respectivo pago correspondiente al periodo 04/2016 en fecha 18.05.2016 y efectuó el ingreso de las percepciones recién en fecha 19.07.2016.

Se ha verificado en autos la configuración del elemento objetivo, como así también el subjetivo de la conducta imputada. No es cierto que habiendo detectado el pago fuera de término se deriva sin más la aplicación de la sanción, sino que es de la propia conducta del agente que se infiere el elemento subjetivo, su conducta omisiva tiene necesariamente un impacto jurídico en la relación tributaria que se trata en autos.

En dicha línea interpretativa de los hechos ocurridos, la Sala C del Tribunal Fiscal de la Nación ha dicho en el caso “Emebe S.A.” (expte. N° 22.164-I,


D. JORGE E. POSEY PONESCA
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

D. JOSE ALBERTO LEON
VOCA
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

10.08.05) respecto de la infracción prevista en el artículo 48 de la ley 11.683, que resulta aplicable por analogía y *mutatis mutandis* al presente caso: "...el ingreso fuera de término de los impuestos percibidos crea una razonable presunción de que se ha dado el elemento intencional que requiere el ilícito, pero esa presunción puede ser desvirtuada por el contribuyente a través de distintos medios de prueba...".

Los agentes de percepción adeudan al Fisco el ingreso de tributos que previamente percibieron de terceros, por lo que al tratarse de fondos ajenos con destino a la cancelación de obligaciones tributarias de esos terceros para con el Fisco, no cabe otra posibilidad que exigir el cumplimiento en tiempo y forma de la obligación adeudada. Admitir la solución contraria implicaría aceptar la percepción indebida de tributos por parte de los agentes, más allá del término que la ley permite.



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

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 contribuyente CIA. AZUCARERA LOS BALCANES S.A. en contra de la Resolución N° M 1378/18, dictada con fecha 12/03/2018 por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán. II. REGISTRAR, NOTIFICAR, devolver los antecedentes administrativos acompañados y archivar.

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

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



Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION



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

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

EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

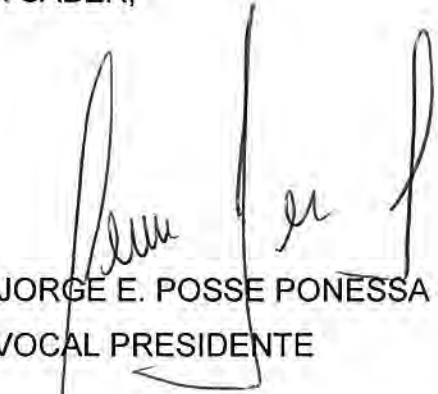
RESUELVE:

ARTÍCULO 1º: NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por el contribuyente CIA. AZUCARERA LOS BALCANES S.A. en contra de la Resolución Nº M 1378/18, dictada con fecha 12/03/2018 por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán.


ARTICULO 2º: REGISTRAR, NOTIFICAR, devolver los antecedentes administrativos acompañados y archivar.

HACER SABER,

MFL



DR. JORGE E. POSSE PONESSA
VOCAL PRESIDENTE




DR. JOSÉ ALBERTO LEÓN
VOCAL



C.P.N. JORGE GUSTAVO JIMÉNEZ
VOCAL

ANTE MI



Dr. JAVIER CRISTOBAL MUCHASTEGUI
PROSECRETARIO
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION
A/C SEC. GENERAL