

SENTENCIA N° 39 /19

Expte.: 558/926/2017
(Expte D.G.R 3172/1036-R-2016)

En San Miguel de Tucumán, a los 15 días del mes de *Febrero*
de 2019, reunidos los miembros del Tribunal Fiscal C.P.N. Jorge
Gustavo Jiménez (Vocal Presidente), Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa
(Vocal), y Dr. José Alberto León (Vocal), a fin de resolver la causa caratulada:
"ROYAL CANIN ARGENTINA S.A. s/ Recurso de Apelación" – Expediente
N° 558/926/2017".

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. 01/27 de autos el contribuyente ROYAL CANIN ARGENTINA S.A.,
interpone Recurso de Apelación en contra de la Resolución M 2902/17 de la
Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán, de fecha 14.07.2017
obrante a fs. 76/78 del expte DGR. En ella se resuelve "NO HACER LUGAR al
descargo interpuesto por el agente contra el sumario instruido a fs. 35" y
"APLICAR al agente ROYAL CANIN ARGENTINA S.A., PADRON/C.U.I.T. N°
30-60487128-6; una multa de \$131.913,68 (Pesos Ciento Treinta y Un Mil
Novecientos Trece con 68/100) equivalente a dos (02) veces el monto mensual
percibido en los periodos mensuales 03 y 04/2016, respecto del Impuesto
sobre los Ingresos Brutos – Agente de Percepción, por encontrarse su
conducta incurso en las causales previstas en el artículo 86 inciso 2. Del
Código Tributario Provincial".

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

Dr. JOSÉ ALBERTO LEÓN
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

Que en cuanto a la oportunidad de presentación del Recurso de Apelación se observa que el mismo fue presentado en tiempo y forma.

Considera que la resolución apelada debe ser dejada sin efecto por haber sido emitida en violación a la medida cautelar dictada en los autos "Royal Canin Argentina S.A. c/ Provincia de Tucumán s/ Inconstitucionalidad" Expte N° 518/16. Allí la Sala III de la Cámara Contencioso Administrativo ordenó en carácter de medida cautelar que se suspenda la aplicación a Royal Canin Argentina S.A. de los regímenes de retención y percepción del impuesto sobre los Ingresos Brutos desde el día 04/11/16 y hasta tanto se dicte sentencia definitiva.

También considera que la resolución es nula por no haber tratado las defensas opuestas en su escrito de impugnación.

Plantea la inconstitucionalidad del instituto del agente de percepción por resultar vulnerados principios de raigambre constitucional; a saber, el de legalidad, indelegabilidad de la potestad fiscal, de territorialidad de los tributos y las cargas públicas, el de igualdad y generalidad, el de razonabilidad, el de proporcionalidad, el de juricidad, y la competencia de esta Provincia. Cita jurisprudencia.

También se agravia de la multa aplicada a la que considera prescripta, en virtud de que no se verifica el elemento subjetivo del tipo infraccional y no resultó lesionado el bien jurídico protegido. Asimismo, debe considerar su conducta intachable y el principio de inocencia que debe regir en materia de infracciones, por su carácter penal. La buena fe ha quedado demostrado a través del depósito espontáneo de las percepciones realizadas.

Ofrece prueba documental.

II.- A fs. 172/177 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

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

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

de la resolución en crisis. En honor a la brevedad, damos por reproducidas aquí sus argumentaciones.

III.- Que por medio de sentencia n° 775/18 de fecha 14.11.18, este Tribunal Fiscal, resolvió disponer como medida para mejor proveer, se intime a la D.G.R. a fin de que adjunte las intimaciones administrativas cursadas al apelante en fechas 06.05.16 y 07.06.16. La D.G.R. dio cumplimiento con dicha medida y adjuntó las mencionadas intimaciones, obrantes a fs. 197/198 de estos autos.

IV. En los términos planteados, la cuestión a resolver pasa por determinar si la Resolución N° M 2902/17, dictada con fecha 14/07/2017 por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán es ajustada a derecho.

En relación con la supuesta nulidad de la resolución, dichos agravios no corresponde que sean atendidos atento a que el acto atacado cumplió con el tratamiento de las defensas opuestas por el recurrente, que en su mayoría eran planteos de inconstitucionalidades, a pesar de que el Organismo Administrativo (DGR) no está facultado a expedirse acerca de las mismas. Asimismo en relación con la medida cautelar dictada que ordena la suspensión de la aplicación de los regímenes de retención y percepción al apelante, el planteo no resiste el mínimo análisis, ya que la medida debe ser aplicada a partir del día 04/11/16, mientras que los períodos reclamados son anteriores a esa fecha. Igualmente la Sala III ordenó esta medida hasta que se dicte sentencia, y hasta la actualidad ello no aconteció.

En relación con el planteo de inconstitucionalidades del régimen de percepción por vulnerar numerosos principios, el mismo, amén de que no puede ser declarado en esta instancia administrativa; tampoco puede alegarlo cuando desde hace muchos períodos viene cumpliendo con las obligaciones establecidas en la Resolución General N° 86/00, e interpuso demanda contra el Fisco por la aplicación de dicho régimen recién en el año 2016.

Dr. JORGE E. FOSSE PONES
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

En relación con la sanción propiamente dicha, corresponde en primer término precisar que la conducta punible en el presente caso, es el haber actuado como Agente de Percepción, y haber mantenido en su poder los montos percibidos, ingresándolo luego de su vencimiento.

La mencionada conducta, queda encuadrada en las previsiones del artículo 86, que en su inciso 2 establece: *“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: 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”.*

Que si bien el artículo mencionado requiere un elemento subjetivo, tal es la intención de defraudar al fisco, a diferencia de lo que ocurre en el derecho penal ordinario que presume la inocencia del acusado en tanto no se compruebe su culpabilidad, en las infracciones tributarias, y particularmente en la defraudación, se produce una inversión en la carga de la prueba, es el imputado quien debe probar su inocencia.

En el caso de marras debe tenerse presente también lo establecido por el artículo 91 del C.T.P. el cual establece: *“Los contribuyentes y/o responsables, inscriptos o no, que regularicen espontáneamente su situación dando cumplimiento a las obligaciones omitidas, siempre que su presentación no se produzca a raíz de una verificación o inspección inminente o iniciada, intimación o emplazamiento, quedarán liberados de multas, recargos por morosidad o cualquier otra sanción por infracciones u omisiones al cumplimiento de sus obligaciones tributarias, con las excepciones que la ley determina en cada caso y en especial en lo referente al impuesto a los sellos”.*

Puede afirmarse, en el caso que nos ocupa, que el Agente de Percepción presentó las declaraciones juradas declarando la totalidad del importe adeudado al fisco más sus correspondientes intereses. Dicha situación se

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

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

configuró según el contribuyente de manera espontánea ya que no existió ninguna notificación de parte del fisco reclamando el mencionado impuesto a ingresar. Sin embargo sostiene la DGR que las notificaciones sí se realizaron, y que las mismas constan en los registros sistémicos de dicho organismo. En relación a lo señalado el Organismo Recaudador aportó, a instancias de la medida para mejor proveer, las notificaciones legales donde consta la intimación respecto de los períodos mensuales 03 y 04/2016 (fs 197/198).

Según la información acompañada la declaración jurada correspondiente al período 03/2016 fue presentada el día 08/06/2016 siendo extemporánea su presentación y encontrándose notificada por su falta de presentación en fecha 06/05/2016. Situación similar ocurre con el período 04/2016 cuya presentación fue realizada también el día 08/06/2016, previa notificación a realizar la presentación el día 07/06/2016.

Siguiendo dicho sentido, al encontrarse demostrada por la DGR por medio de la constancias que obran en autos, que dichas notificaciones existieron previo al pago realizado por la apelante, no puede encuadrarse la conducta dentro de los beneficios del Art.91 al no cumplirse con la condición que : *"siempre que su presentación no se produzca a raíz de una verificación o inspección inminente o iniciada, intimación o emplazamiento"*. Por lo cual es claro que su regularización se debió a la acción del fisco, que de no existir quizás la contribuyente no hubiera cumplido con dicha obligación, siendo claramente punible dicho accionar.

V. 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 ROYAL CANIN ARGENTINA S.A. en contra de la Resolución N° M 2902/17, dictada con fecha 14/07/2017 por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán. II. REGISTRAR, NOTIFICAR, oportunamente devolver los antecedentes administrativos acompañados y archivar.

Dr. JORGE E. POBSE PONESSI
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

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.

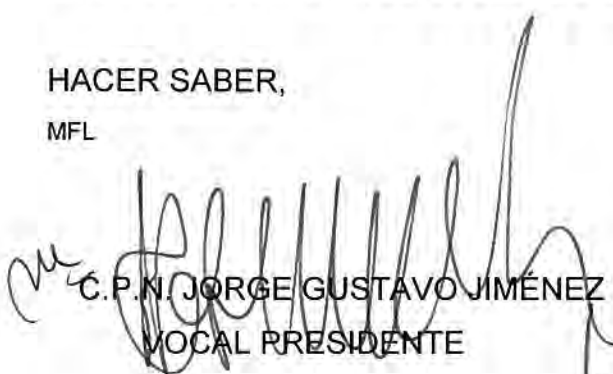
En mérito a ello, y visto el resultado del presente acuerdo,

**EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN
RESUELVE:**

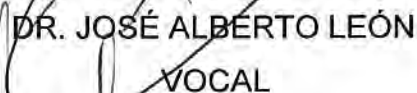
ARTÍCULO 1º: NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por el contribuyente **ROYAL CANIN ARGENTINA S.A.** en contra de la Resolución N° M 2902/17, dictada con fecha 14/07/2017 por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán.

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

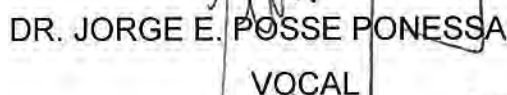
HACER SABER,
MFL




C.P.N. JORGE GUSTAVO JIMÉNEZ
VOCAL PRESIDENTE



DR. JOSÉ ALBERTO LEÓN
VOCAL



DR. JORGE E. POSSE PONESSA
VOCAL



Dr. JAVIER CRISTÓBAL AMUCHASTEGUI
PROSECRETARIO
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION
A/C SÉC. GENERAL

ANTE MI