

SENTENCIA N° 87 /19

Expte. N° 527/926/2018

En San Miguel de Tucumán, a los 27 días del mes de febrero de 2019, reunidos los miembros del Tribunal Fiscal C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez (Vocal Presidente), Dr. José Alberto León (Vocal) y el Dr. Jorge E. Posse Ponessa (Vocal) a fin de resolver la causa caratulada "COSTAS MARIA JIMENA S/ RECURSO DE APELACION". Expte. N° 527/926/2018 (Expte. D.G.R. N° 79/271/A/2018 y N° 26532/376/T/2018) y;

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de estudio y votación, dio como resultado: Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa.-

El Dr. Jorge E. Posse Ponessa dijo:

I. Que a fs. 01/06 del Expte. de cabecera, la contribuyente COSTAS MARIA JIMENA interpone Recurso de Apelación contra la Resolución N° MA 376/18 de la Dirección General de Rentas de fecha 26/07/2018 (fs. 17 del Expte. D.G.R. N° 72/271/A/18). En ella se resuelve APLICAR a la apelante, CUIT N° 27-31164113-7, Dominio AA023KR, una multa equivalente al triple del Impuesto a los Automotores y Rodados correspondientes al período fiscal 2017, por encontrarse su conducta incurso en la causal prevista en el segundo párrafo del art. 292 del C.T.P., ascendiendo la misma a la suma de \$10.400,04 (Pesos Diez Mil Cuatrocientos con 04/100).

La apelante funda su recurso en las siguientes razones:

-nulidad de la notificación del acto administrativo que le comunica la instrucción del sumario, ya que la cédula fue fijada en su domicilio-según se informa-, cuando ella vive en un barrio cerrado donde no se permite el acceso a terceras personas sin autorización de quienes viven allí;

-la sanción carece de motivación y fundamentación, ya que de sus considerandos surge que se efectúan afirmaciones genéricas y dogmáticas, dando por sentada la infracción, sin mencionar las pruebas que sostienen tal imputación;

-no hay concurrencia del elemento subjetivo que la figura contravencional requiere, citando jurisprudencia aplicable;

Dr. JOSÉ ALBERTO LEÓN  
VOCALES  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

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

-la inconstitucionalidad del art. 292 del C.T.P., ya que viola los arts. 9 y 75 inc. 12 de la Constitución Nacional y

-la multa resulta desproporcionada al no tener por finalidad resarcir el supuesto daño, sino la transferencia de la mayor parte de su patrimonio, atentando contra el derecho de propiedad.

Por todo ello, solicita se haga lugar al recurso interpuesto y se deje sin efecto la Resolución N° MA 376/18.

II. A fojas 20/23 del Expte. de cabecera, la Dirección General de Rentas -a través de sus apoderados- contesta traslado del recurso interpuesto (conf. art. 148° del Código Tributario Provincial).

En su responde sostiene:

-la notificación fue realizada conforme lo determinado por el art. 116 inc. 2 del C.T.P. y mediante correo electrónico (fs. 19). En consecuencia carecen de sustento fáctico y jurídico las pretensiones de nulidad de la recurrente;

-conforme arts. 292 y 37 del C.T.P., el vehículo en cuestión debe tener el alta en la D.G.R. de la Provincia de Tucumán a los fines del pago del impuesto a los automotores, teniendo en cuenta que la propia contribuyente declara expresamente tener domicilio en esta jurisdicción y

-de la documentación obrante en autos surge que se encuentran acreditados los extremos legales que justifican la aplicación de la multa determinada en el art. 292 del C.T.P.

Por lo expuesto considera que corresponde NO HACER LUGAR al recurso interpuesto y confirmar la resolución atacada.

III. A fs. 29/30 del Expte. de cabecera, obra Sentencia Interlocutoria de este Tribunal N° 824/18, que declara la cuestión de puro derecho y autos para sentencia.

IV. En atención a las constancias de autos, resulta necesario analizar en forma previa, si la acción sancionatoria del Fisco se encuentra prescripta.

Dr. JORGE GUSTAVO JIMENEZ  
PRESIDENTE  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

San Martín 362, 3° Piso, Block 2

Expte. 527/926/2018  
San Miguel de Tucumán

Tel. 0381-4979459 Página 2 de 7

Se tiene dicho que la prescripción de la acción es una cuestión de orden público y, como tal, de previo y especial pronunciamiento (in re: Sala I, cn° 28.217, "Cruz Estevarena, Diego", rta.: 26/5/06, entre otras).

"El derecho penal tributario, desde el punto de vista de las sanciones que aplica a los infractores de sus normas, es de carácter penal en cuanto impone verdaderas penas que son consecuencia jurídicas consistentes en una disminución de bienes jurídicos tendientes a reprimir la trasgresión cometida y a evitar infracciones futuras" (Villegas, Héctor B.: "Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario", T.1, pág. 332).

En la misma línea de razonamiento se enrola el legislador provincial que -al regular las infracciones y sanciones tributarias-, ha previsto la aplicación supletoria de los principios generales del derecho en "materia punitiva" (cfr. art. 69 C.T.P.).

Atento a la "naturaleza penal" de la multa impuesta por la D.G.R., cabe destacar que los Tribunales Superiores -tanto de la Provincia como de la Nación-, tienen dicho que la prescripción en materia penal es un instituto de orden público, que opera de pleno derecho y es declarable de oficio, previo a cualquier decisión sobre el fondo del asunto y en cualquier instancia o grado del proceso.

También, señalaron que la prescripción penal "es un instituto que encarna un interés social de tal magnitud, que debe considerarse por sobre cuestiones particulares del proceso", advirtiendo asimismo que "esta naturaleza y esta jerarquía no implica de ningún modo que pueda violentar la normativa sin más, sino que permite atender la prescripción de la acción o sanción penal en forma previa frente a las cuestiones particulares del fondo en atención a los derechos del imputado".

En diversas oportunidades el Máximo Tribunal de la Nación señaló que el instituto de la prescripción de la acción, tiene una estrecha vinculación con el derecho del imputado a un pronunciamiento sin dilaciones indebidas, y que dicha excepción constituye el instrumento jurídico adecuado para salvaguardar el derecho en

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

cuestión (Fallos: 332:1512; 330:4539; y causa "Ibáñez", del 11/8/2009, La Ley 25/9/2009, 7 - Sup. Penal 2009, octubre, 48; entre otras).

En sentido concordante, nuestro más Alto Tribunal, en reciente fallo expresó: "Cabe recordar que el régimen aplicable en la cuestión debatida en autos (prescripción de multas tributarias), es el previsto en el Código Penal, doctrina sentada en el caso "Filcrosa" (Fallos 326:3899). Esta postura ha sido reiterada en numerosos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación hasta la actualidad (CSJN: sentencia del 11/02/2014, "Municipalidad de la Ciudad de Corrientes vs. H., A.E. S/ Apremio") y adoptada en varios antecedentes por esta Corte Suprema, desde "Gobierno de la Provincia de Tucumán -DGR- vs. Servituc S.A. S/ Ejecución Fiscal" (sentencia N° 620 del 29/7/2005), "Provincia de Tucumán -DGR- vs. Diosquez Gerónimo Aníbal S/ Ejecución fiscal", (sentencia N° 664 del 04/9/2013).

Siguiendo el principio rector, claro y uniforme, de los Tribunales Superiores Provincial y Nacional en materia de prescripción penal, no puede soslayarse en esta instancia jurisdiccional administrativa, el análisis de oficio de la prescripción de la acción para aplicar la sanción de multa impuesta por la Autoridad de Aplicación, constituyendo un imperativo jurisprudencial para este Tribunal Fiscal.

En materia penal, cabe distinguir la prescripción de la acción penal o sancionatoria de la prescripción de la sanción o pena impuesta. La prescripción de la acción penal es una causa de extinción de la pretensión represiva estatal que opera por el mero transcurso del tiempo tras la comisión del delito o infracción, según los plazos que fija la ley, impidiendo el inicio o prosecución de la persecución penal.

En cambio en la prescripción de la pena, el tiempo transcurrido implica para el sujeto que cometió el delito o infracción, la obligación de cumplir la pena o sanción que se le impuso como consecuencia de su accionar.

La prescripción de la acción penal o sancionatoria se encuentra reglada en el art. 62 inc. 5° del Código Penal, y la prescripción de la sanción o pena impuesta, en el art.

Dr. JORGE GUSTAVO JIMENEZ  
PRESIDENTE  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

65 del mismo digesto. Tal distinción resulta esencial, pues como ha dicho nuestra Corte Suprema de Justicia "(...) Corresponde distinguir los supuestos fácticos según se trate de haber recaído condena o de la continuación del trámite del proceso. En un caso regirán las normas sobre prescripción de la pena y en el otro las de prescripción de la acción" (cfr. sentencia N° 243 del 30 / 4 / 08 en "Provincia de Tucumán vs. Sancho Miñano German s/ Cobro Ej." y su cita CSJN sentencia del 02/10/2007 en "Bossa, Edgardo Gustavo", La Ley 18/10/2007, 7 y DJ 28/11/2007, 902).

La prescripción de la acción penal se encuentra regulada en el Código Penal en los arts. 59, 62 inciso 5), 63 y 67 punto e), los que establecen:

Art. 59: "La acción penal se extinguirá: (...) 3) Por la prescripción".

Art. 62: "La acción penal se prescribirá durante el tiempo fijado a continuación: (...) 5). A los dos años, cuando se tratare de hechos reprimidos con multa".

Art. 63: "La prescripción de la acción empezará a correr desde la medianoche del día en que se cometió el delito o, si éste fuese continuo, en que cesó de cometerse".

Art. 67: "La prescripción se interrumpe solamente por: (...) e) El dictado de sentencia condenatoria, aunque la misma no se encuentre firme".

En este caso y conforme a la interpretación de la normativa aplicable, la infracción se produjo en la fecha en la que se procedió a la inscripción del automotor dominio AA023KR en el Registro del Automotor de la Provincia de Buenos Aires (26/04/2016), conforme surge de la Consulta por Dominio de fs. 2 del expte. D.G.R. N° 79/376/A/2018.

En razón de ello, el comienzo del cómputo de la prescripción de la acción operó a la medianoche de la fecha consignada de infracción.

Dado que la Resolución de la D.G.R. N° MA 376 /18 que aplica y cuantifica la pena en su art. 1°, fue dictada el 26/07/2018 -único acto interruptivo de la prescripción de la acción sancionatoria de la Autoridad de Aplicación-, se advierte que al momento de su dictado, esta acción se encontraba prescripta.

Conforme art. 67° del Código Penal, las potestades sancionatorias del Estado, se interrumpen con el dictado de sentencia condenatoria, aunque no se encuentre firme (considerando la resolución sancionatoria de la D.G.R. equiparable a la sentencia que se refiere dicho digesto).

En virtud de ello, el plazo de dos años previsto en el art. 62 inc. 5° del Código Penal, aplicable al caso, se encontraba cumplido, teniendo en cuenta la fecha de la infracción, al momento de dictarse la resolución recurrida.

Por lo expresado corresponde: **1.-DECLARAR DE OFICIO** que la acción sancionatoria de la D.G.R. se encontraba prescripta al momento del dictado de la Resolución N° MA 376/18 de fecha 26/07/2018, respecto a la falta de inscripción del automotor dominio AA023KR. Así lo propongo.-

El Vocal **Dr. José Alberto León**, dijo: Que adhiere al voto y conclusiones a las que arriba el Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa.

El Vocal **CPN Jorge Gustavo Jiménez**: Que comparte el voto emitido por el Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa.

Visto el resultado del presente Acuerdo,

## EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN RESUELVE:

**1.-DECLARAR DE OFICIO** que la acción sancionatoria de la D.G.R. se encontraba prescripta al momento del dictado de la Resolución N° MA 376/18 de fecha 26/07/2018, respecto a la falta de inscripción del automotor dominio AA023KR.

**2.- REGISTRAR, NOTIFICAR Y ARCHIVAR.**

JM.

**HACER SABER**

C.F.M. JORGE GUSTAVO JIMÉNEZ  
PRESIDENTE  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

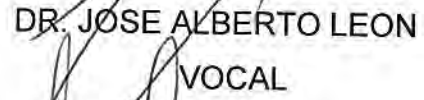
San Martín 362, 3° Piso, Block 2

Expte. 527/926/2018  
San Miguel de Tucumán

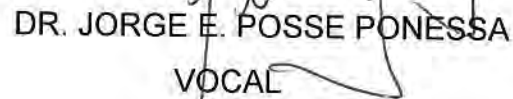
Tel. 0381-4979459 Página 6 de 7



C.P.N. JORGE G. JIMENEZ  
VOCAL PRESIDENTE



DR. JOSE ALBERTO LEON  
VOCAL



DR. JORGE E. POSSE PONESSA  
VOCAL

ANTE MI



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