

SENTENCIA N° 175/19

Expte. N° 373/926/2018

En la Ciudad de San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán, a los **15** días del mes de **Marzo** de 2019, 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, Dr. José Alberto León (Vocal) y Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa (Vocal), para tratar el expediente caratulado "**DOMFROCHT, DAVID S/ RECURSO DE APELACIÓN**", Expte. N° 373/926/2018 (Expte. D.G.R. N° 53981/376/D/2017) 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. Que a fojas 13/23 del expediente de cabecera, obra la Sentencia N° 4/19 dictada por este Tribunal en fecha 01/02/2019. En ella se resolvió 1) HACER LUGAR PARCIALMENTE al Recurso de Apelación interpuesto por DOMFROCHT, DAVID CUIT N° 20-31254515-3 en contra de la Resolución de la D.G.R. N° C 50/18 de fecha 03/04/2018 y en consecuencia RECALCULAR la multa impuesta, aplicando una sanción pecuniaria de \$300 (pesos trescientos) y una clausura de 3 (tres) días del local comercial de calle Maipú N° 219 de esta ciudad Capital, producto de aplicar los mínimos previstos en el art. 78 inc. 1 del C.T.P.-

Sin embargo, mediante Ley 9155 (B.O. 21/01/2019) se reformó el art. 78 del digesto tributario, que en su parte pertinente quedó redactado en los siguientes términos: "*Serán sancionados con clausura de dos (2) a seis (6) días del establecimiento, local, oficina, recinto comercial, industrial, agropecuario o de prestación de servicios, quienes: 1. No entregaren o no emitieren facturas o comprobantes equivalentes de sus ventas, locaciones o prestaciones de servicios,*

San Martín 362, 3° Piso, Block 2

Expte. 373/926/2018
San Miguel de Tucumán

Página 1 de 13

JORGE GUSTAVO JIMENEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

en la forma, requisitos y condiciones que establezca la Autoridad de Aplicación; como tampoco llevaren registros o anotaciones de aquellas o de sus adquisiciones de bienes o servicios o, si las llevaren, fueren incompletas o defectuosas, incumpliendo con las formas, requisitos y condiciones exigidos por la citada Autoridad de Aplicación. Asimismo, quienes no acepten medios electrónicos como medios de pago, cuando hubiera obligación de hacerlo, en las formas, requisitos y condiciones que establezca la normativa vigente..."-.

Como principio general, las leyes impositivas rigen a partir de su entrada en vigencia, de acuerdo a lo establecido por el art. 7 del Código Civil y Comercial. Sin embargo, existe una expresa excepción al mencionado principio, establecida para las normas tributarias sancionatorias.-

El art. 68 del C.T.P. dispone "*Las normas tributarias punitivas solo regirán para el futuro, no obstante, tendrán efecto retroactivo las que supriman infracciones, establezcan sanciones más benignas o términos de prescripción más breves*".-

Respecto de la aplicación de la ley más benigna en materia de infracciones y sanciones tributarias se ha decidido "*Se expresó que 'la multa es una sanción administrativa, de naturaleza principalmente punitiva, de donde se deriva la aplicabilidad a la materia de los principios del derecho penal, según lo prescribe el art. 4° del Cód. Penal, conforme la doctrina sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el caso Papelera Hurlingham S.A.I. y C. vs. Aduana de la Nación s/ apelación, del 06/5/1974, y los Fallos: 288:356, entre otros. También, como lo ha dicho la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, las infracciones y sanciones administrativas integran el derecho penal especial y están subordinadas a la Ley Fundamental. Ello conlleva a la vigencia en esta materia de los principios generales del Cód. Penal' (cfr. Sillero López, Raúl G. y Pandiella Molina, Juan Carlos: 'Multas administrativas y prescripción', LL Gran Cuyo 2013 (octubre), 930). De entre los mentados principios elementales, resulta de particular importancia para la adecuada resolución de la litis, el de la 'ley penal más benigna'. Este principio ha sido receptado por el derecho positivo provincial, al disponer que 'las normas tributarias punitivas sólo regirán para el futuro, no obstante, tendrán efecto retroactivo las que supriman infracciones, establezcan*

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCA
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

C.P. JORGE GUAYVO JIMENEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

sanciones más benignas o términos de prescripción más breve' (cfr. artículo 68 del CTP). En la jurisprudencia del Alto Tribunal también quedó asentada la opinión según la cual el artículo 18 de la Constitución Nacional, que asegura el juzgamiento fundado en ley anterior y la defensa en juicio, 'comprende la garantía de la retroactividad de la nueva ley más benigna y la subsistencia de la ley anterior en caso de que se dictara una nueva norma más severa' (cfr. voto de los ministros Boffi Boggero y Zavala Rodríguez en Fallos 262:621)". Excma. Corte Suprema de Justicia de Tucumán - Sala Laboral y Contencioso Administrativo *in re* "Azucarera del Sur S.R.L. vs. Provincia de Tucumán (D.G.R.) s/Nulidad - Revocación"; Sentencia N° 324 del 22/03/2018.-

Confrontando la norma vigente al momento de labrarse el acta de infracción (24/10/2017), con la norma en vigor al momento de dictarse la Sentencia N° 4/19 (01/02/2019); se puede constatar que ésta última resulta más benigna para el contribuyente. La ley 9155 reformó el art. 78 del C.T.P. derogando la sanción de multa y reduciendo los topes mínimo y máximo de la sanción de clausura establecidos para el tipo infraccional contemplado en la norma.-

En consecuencia, a pesar del exiguo tiempo transcurrido entre la publicación de la ley 9155 y el dictado de la sentencia de fondo, correspondía la aplicación de la excepcional retroactividad de la norma reformada al caso de autos.-

El art. 43° de la Ley 4537 de Procedimientos Administrativos establece "*Son requisitos esenciales del acto administrativo... 2° Que tenga sustento en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa; 3° Que su objeto sea cierto y física y jurídicamente posible...*". A su turno el art. 48° de dicha ley dispone "*El acto administrativo es nulo, de nulidad absoluta e insanable, en los siguientes casos:...b) Cuando fuere emitido mediando... falta de causa por no existir o ser falsos los hechos o el derecho invocado; o por violación de la ley aplicable...*".-

La falta de aplicación retroactiva de la ley 9155, que contempla sanciones más benignas al contribuyente, genera la nulidad de la Sentencia N° 4/19, por comprometer los elementos causa y objeto del acto administrativo.-

El art. 51° de la Ley 4537 establece "*El acto administrativo nulo debe ser revocado o sustituido por razones de ilegitimidad, aún en sede administrativa*".

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

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

Resulta evidente que el sistema diseñado por la normativa específica que regula el procedimiento administrativo provincial pone en cabeza de este Tribunal el deber de anular de oficio por razones de ilegitimidad. Tal deber es resulta operativo aún en sede administrativa, respecto de aquellos actos que adolecen de vicios graves en sus elementos esenciales.-

Al respecto ha dicho la doctrina *"En suma, entendemos que el interés público comprometido en la vigencia plena y permanente de la juricidad es el fundamento en virtud del cual debe atribuirse a la Administración Pública, como potestad expresa o razonablemente implícita, el deber de anular sus propios actos gravemente ilegítimos"*. (Comadira, Julio Rodolfo, "Curso de Derecho Administrativo", tomo I, Pag. 506).-

En concordancia se ha decidido *"No es lícito vedarle a la Administración la posibilidad de proceder de oficio a la corrección de las irregularidades que detecta en su ámbito interno (cfr. Arg. Art. 51 Ley 4.537), que atentan contra el normal desenvolvimiento de la función que les es propia, condenándola a soportar impávida circunstancias ab initio violatorias del ordenamiento jurídico objetivo y que han de mantenerse como tales mientras se mantenga incólume la vigencia de la norma infringida"*. Excma. Corte Suprema de Justicia de Tucumán - Sala Laboral y Contencioso Administrativo *in re* "Molina María Carola y Otra vs. Instituto de Previsión y Seguridad Social de Tucumán s/ Amparo", Sentencia N° 854 de fecha 03/11/2011.-

En consecuencia corresponde DECLARAR DE OFICIO LA NULIDAD de la Sentencia N° 4/19 expedida por este Tribunal en fecha 01/02/2019 y proceder a DICTAR NUEVO PRONUNCIAMIENTO.-

II. El contribuyente DOMFROCHT, DAVID CUIT N° 20-31254515-3, interpone Recurso de Apelación en contra de la Resolución N° C 50/18 de la Dirección General de Rentas de fecha 03/04/2018 obrante a fs. 16/17 del Expediente D.G.R. N° 53.981/376/D/2017. En ella se resuelve: 1) APLICAR al contribuyente la sanción de clausura por el término de seis (6) días a ejecutarse en el establecimiento comercial sito en calle Maipú N°219, San Miguel de Tucumán; y 2) IMPONER una sanción pecuniaria de multa por \$15.000 (pesos

quince mil); ambas sanciones por encontrarse su conducta incurso en el art. 78 inc. 1 del Código Tributario Provincial.-

III. El apelante plantea la nulidad del Acta de comprobación. Sostiene que la plena fe del Acta labrada por el inspector se refiere a la instrumentalidad del acto jurídico y no a los hechos que pueden haber servido de base al mismo. Justifica su aserto citando el art. 289 del Código Civil y Comercial.-

Expresa que no se debe confundir el aspecto probatorio de la autenticidad del acto -cualidad derivada de su carácter de instrumento público- pretendiendo que ella implica la verdad y legitimidad del contenido del acto.-

Indica que en este caso, el inspector no dejó constancia de los hechos ni de la identidad de la persona que den sustento fáctico para ejercitar su defensa.-

Expone que se ha transgredido el art. 135 del Código Procesal Penal de Tucumán. Afirma que el mencionado digesto exige que las actas sean labradas con presencia de un testigo extraño a la repartición, cuando se trate de hechos irreproducibles como inspecciones oculares o manifestaciones verbales. Afirma que la omisión de tal requisito implica la nulidad del acta en los términos del art. 138 C.P.P.T.-

Sostiene que los inspectores no hicieron suscribir el acta por ningún testigo, ni dejaron constancia alguna que convalide la supuesta constatación. Arguye que el acta de comprobación en la que se funda la resolución apelada; no es jurídicamente válida documentar comprobación alguna, ni para iniciar el proceso sancionatorio.-

Aduce que la presunción de legitimidad cede frente a la aparición de vicios manifiestos en el acto administrativo. Sostiene que en tales casos el acto carece de ejecutoriedad.-

Sostiene que en este caso el vicio se encuentra en la voluntad de la emisión, puesto que prescinde de los hechos fundamentales para la comprensión de lo efectivamente ocurrido. Indica que ello genera la arbitrariedad del acto. Cita jurisprudencias al respecto.-

Expone que sin perjuicio de la nulidad planteada, la realidad de los hechos es diversa a la expuesta por los inspectores. Niega que en su local comercial se

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCA
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JORGE E. POSE PONESSA
VOCA
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

G.P.M. JOSUE CUSTAVO JUENEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

haya realizado alguna venta sin la emisión de los comprobantes exigido por Ley. Sostiene que en el mismo no se expende la mercadería mencionada en el acta, al precio indicado.-

Deja planteada la falsedad de todos los hechos mencionados en el instrumento. Expresa que el supuesto cliente no ha sido identificado ni se le ha requerido la firma del acta. Sostiene que tampoco se ha aclarado desde dónde se realiza la supuesta observación de los hechos, la hora en que ellos acontecieron, ni se individualiza la supuesta compra.-

Expresa que el instrumento no posee la entidad ni legalidad necesarias para habilitar a la Administración para aplicarle sanción alguna.-

Finalmente indica que la autoridad de aplicación no ha realizado actuaciones complementarias que acrediten los hechos mencionados en el acta y que confirmen la actuación de los inspectores.-

IV. A fs. 1/3 del expediente de cabecera, la Dirección General de Rentas contesta traslado del recurso, conforme lo establecido por el art. 148 del Código Tributario Provincial.-

Solicita se desestimen los planteos formulados por el apelante, en función de los argumentos que se tienen por íntegramente reproducidos, por razones de brevedad y economía procedimental (art. 3º inc. d) Ley 4.537).-

Concluye que corresponde no hacer lugar al Recurso de Apelación interpuesto y en consecuencia confirmar la Resolución N° C 50/18; tanto en lo que respecta a la sanción de multa, como a la clausura contenidas en la misma.-

V. A fs. 09/10 del expediente de cabecera obra sentencia interlocutoria de este Tribunal, en donde se declara la cuestión de puro derecho. En consecuencia, la causa se encuentra en condiciones de ser resuelta definitivamente conforme lo establecido en el artículo 151º del C.T.P.-

VI. Analizados los fundamentos expuestos por la Resolución apelada, y confrontados los agravios expresados por el apelante con el responde realizado por la Autoridad de Aplicación; cabe resolver si la conducta del contribuyente

Dr. JOSÉ ALBERTO LEÓN
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

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

encuadra en el tipo infraccional previsto por el art. 78 inc. 1 del C.T.P. y considerar si las sanciones impuestas se ajustan a derecho.-

El contribuyente plantea la nulidad del Acta de comprobación con fundamento en las previsiones del art. 135 del Código Procesal Penal de Tucumán, que exige que las actas sean labradas en presencia de un testigo. Requiere que se declare la invalidez instrumento y la consecuente arbitrariedad de la resolución sancionatoria.-

Corresponde aclarar que las previsiones establecidas en el C.P.P.T son de aplicación supletoria a falta de norma expresa (art. 129 C.T.P.). -

A los fines de aplicar las sanciones establecidas en el art. 78 del C.T.P., la norma prevé en forma expresa que *"La Autoridad de Aplicación procederá a reglamentar el trámite a seguir para la aplicación de la presente sanción, debiendo resguardarse debidamente el derecho de defensa del contribuyente"*.-

En cumplimiento de tal previsión se dictó la RG N° 119/2006, cuyo art. 1 establece *"Los hechos u omisiones previstos en los artículos 78 y 79 del Código Tributario Provincial, que den lugar a la multa y clausura, deberán ser objeto de un acta de comprobación en la cual los funcionarios de la Dirección General de Rentas dejarán constancia de todas las circunstancias relativas a los mismos, las que desee incorporar el interesado, a su prueba y a su encuadramiento legal. El acta deberá ser firmada por los actuantes y notificada al responsable o representante legal del mismo"*.-

De la norma transcripta surge que el procedimiento específico aplicable al caso no exige que las actas de comprobación deban ser labradas en presencia de testigos. De igual modo se verifica que el instrumento base de estas actuaciones cumple con los requisitos reglamentarios.-

Por otro lado, resulta atinado aclarar que la facultad conferida a la Autoridad de Aplicación de *"enviar inspecciones a los establecimientos y lugares donde se realicen actos o se ejerzan actividades sujetas a obligaciones tributarias"*, otorga a los inspectores facultades para *"revisar los libros, anotaciones, documentos, objetos del contribuyente, responsables y/o terceros y control directo de operaciones"* (art. 9, inc. 2 C.T.P.).-

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

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

Ello implica la posibilidad de solicitar la exhibición de facturas al momento de realizarse la operación, o con posterioridad en el exterior del establecimiento donde se hubiera celebrado la transacción; debiendo dejar constancia de los hechos. De allí es que surgen entonces, distintos tipos de actas, dependiendo de la clase de inspección que se trate.-

En cuanto a su valor probatorio, en la primera de las alternativas mencionadas, la constatación se realiza con presencia de los inspectores en la concreción de la transacción, en el mismo momento del hecho. Es decir que existe una correspondencia entre el contenido del acta y lo percibido por los inspectores, en los términos del artículo 296 inc. a) del Código Civil y Comercial, por lo que el contenido del acta plena fe mientras no sea redarguida de falsa.-

En el segundo supuesto, cuando el requerimiento de exhibición se produce después de la salida del establecimiento y el funcionario recoge los dichos de una de las partes, el consumidor, o el presunto infractor sancionable; el acta pierde conclusividad como prueba, siendo únicamente una hipótesis del hecho, sobre el cual debe formarse el convencimiento del tribunal, junto con el resto del material probatorio existente. En este caso su valor probatorio se rige por el art. 296 inc. b) del Código Civil y Comercial.-

En el caso bajo análisis corresponde dejar claramente explicitado que en virtud de que los inspectores de la D.G.R. presenciaron y captaron visualmente la concreción de ventas sin emisión de comprobantes, no se requiere de testigos. Asimismo, las manifestaciones contenidas en el acta de comprobación N° 00000139 gozan de la fuerza probatoria propia de los instrumentos públicos, por lo que hacen plena fe del efectivo acaecimiento de la infracción tributaria en los términos el art. 296 inc. a) del Código Civil y Comercial.-

Entrando al análisis de la cuestión de fondo, ésta se origina en la comprobación de que el contribuyente omitió otorgar factura o documento equivalente por sus ventas. Dicha situación fue constatada por los funcionarios de la D.G.R. y documentada en el Acta N° 0000139. Ello configuró las infracciones previstas en los artículos 1, 2, 3, 4 y 8 de la R.G. N° 1415/03 (A.F.I.P.), a la que adhiere la Provincia mediante la R.G. N° 56/05 (D.G.R.) y sus modificatorias.-

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

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

Por tal motivo, la Autoridad de Aplicación procedió a dictar la Resolución N° C 18/17 de fecha 21/12/2017 mediante la cual resolvió aplicar al contribuyente sanción de clausura por el término de 6 (seis) días del establecimiento comercial, y una multa por \$15.000 (pesos quince mil. Dicha resolución es objeto del presente recurso.-

Resulta relevante señalar que el contribuyente DOMFROCHT DAVID, CUIT N° 20-31254515-3, registra inscripción desde el año 2005 para el desarrollo de la actividad de "venta al por menor de indumentaria para bebés y niños". De allí, que dentro de las múltiples obligaciones que el ejercicio de su actividad comercial le impone, se encuentran las establecidas por el RÉGIMEN DE EMISIÓN DE COMPROBANTES, REGISTRACIÓN DE OPERACIONES E INFORMACIÓN, (R.G. N° 1415/03 (A.F.I.P.), y R.G. N° 56/05 (D.G.R.) y sus modificatorias).-

Dicha norma establece un régimen de emisión de comprobantes, de registración de comprobantes emitidos y recibidos y de información, aplicable a distintas operaciones entre las cuales, se menciona en su art. 1 inc. A) a las operaciones de *Compraventa de cosas muebles*, aplicable al caso. Tales comprobantes constituyen el respaldo documental de las operaciones realizadas, pudiendo tratarse en este caso, de facturas, tiques, tiques factura, notas de débito y demás documentos fiscales. -

En cada caso, los comprobantes deben cumplir con el momento de emisión y entrega, establecido por el art. 13 de la RG 1415/03 (A.F.I.P.). En el caso de venta de cosas muebles a consumidores finales, la entrega o puesta a disposición de los referidos documentos corresponderá ser efectuada en el momento en que se realice la operación. Se entiendo por tal, acto de entrega de la mercadería o puesta a disposición del comprador, o cuando se perciba -en forma total o parcial- el precio, lo que fuera anterior. -

El incumplimiento de la emisión y/o entrega de comprobantes constituye un hecho sancionado por el Código Tributario Provincial. El art. 78 inciso 1 del digesto -de acuerdo a la reforma introducida por la ley 9155- establece: "*Serán sancionados con clausura de dos (2) a seis (6) días del establecimiento, local, oficina, recinto comercial, industrial, agropecuario o de prestación de servicios, quienes: 1. No entregaren o no emitieren facturas o comprobantes equivalentes*

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCA
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

C.P.M. JORGE BUSTARRO JIMENEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

de sus ventas, locaciones o prestaciones de servicios, en la forma, requisitos y condiciones que establezca la Autoridad de Aplicación...”.-

De las constancias de autos se constata la efectiva omisión del contribuyente de otorgar factura o comprobantes por sus ventas; por lo que resulta ajustado a derecho el encuadramiento legal de la conducta imputada. Recordemos que el art. 79 C.T.P. establece que *“Toda acción u omisión que importe la violación de normas tributarias de índole sustancial o formal, constituye una infracción punible en la medida y con los alcances establecidos en dicho digesto y en las leyes especiales”.-*

Respecto de la sanción dispuesta corresponde aplicar el principio de ley penal más favorable establecido por el art. 68 C.T.P. En este sentido debemos señalar que la reforma introducida por la Ley 9155 eliminó la sanción de multa del art. 78 del digesto.-

En consecuencia, corresponde dejar sin efecto de oficio la sanción de multa establecida por la Resolución N° C 50/18, por aplicación del art. 68 C.T.P.-

Respecto de la sanción de clausura es menester analizar su graduación y el consecuente discernimiento en la aplicación de la escala, de acuerdo a las circunstancias del caso.-

En este sentido, cabe destacar que el art. 75 C.T.P. establece las pautas para la cuantificación de las sanciones en los siguientes términos: *“...La graduación de la sanción se hará de acuerdo con la naturaleza de la infracción, con la capacidad contributiva y con el grado de culpa o dolo del infractor”.-*

La ley otorga un margen de apreciación a la D.G.R. para imponer sanciones a los contribuyentes infractores. Sin embargo ello no quiere decir que pueda prescindir de las circunstancias particulares de cada caso, debiendo en consecuencia valorar la gravedad de la infracción cometida y la conducta del infractor.-

Es decir, que el ejercicio de la función punitiva de la Administración exige la evaluación de las circunstancias anexas al hecho constitutivo de la infracción; otorgando cierto margen de discrecionalidad para estimar la extensión de la sanción.-

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

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

Respecto del ejercicio de la potestad sancionatoria de la administración se ha decidido *“Interesa poner de relieve que si bien es facultad discrecional de la administración la de determinar la intensidad de la sanción disciplinaria a imponer, debe advertirse también que posee límites que están dados fundamentalmente por el principio de razonabilidad, el que se erige en un criterio válido para apreciar la legitimidad del actuar estatal en ejercicio de potestades discrecionales. El ejercicio de facultades discrecionales que contienen los actos administrativos, debe ser analizado judicialmente dentro del orden normativo y conforme a principios lógicos objetivos, que integran la juridicidad del obrar administrativo. Obviamente ello no implica que el juez tenga la potestad de sustituir la decisión administrativa, produciendo una nueva integración del precepto abierto que habilita la facultad discrecional, sino su función consiste en examinar si el juicio prudencial realizado por el órgano administrativo, respecto a la concreta conducta singular, debidamente acreditada, ésta ha sido razonablemente incluida en la extensión del concepto abstracta y genéricamente contenido en la proposición normativa”* Excma. Corte Suprema de Justicia de Tucumán - Sala Laboral y Contencioso Administrativo; in re “Salvatierra Edmundo Cesar vs. Instituto de Previsión y Seguridad Social de Tucumán s/ Nulidad – Revocación”, Sentencia N° 465 de fecha 19/04/2017.-

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCA
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

En consecuencia, si bien es cierto que la norma otorga al Fisco la posibilidad de graduar la infracción con clausura de 2 a 6 días, el margen de discrecionalidad para la aplicación de la sanción, no es ilimitado. La cuantificación de la sanción está limitada fundamentalmente por el principio de razonabilidad, lo que implica coherencia y proporcionalidad entre la infracción, las circunstancias que rodean su comisión y la gravedad de las sanciones aplicadas.-

Dr. JORGE E. JOSSE PONESSA
VOCA
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

La razonabilidad es un requisito de todo el accionar del Estado que consiste en la necesaria adecuación entre el contenido del acto y su finalidad, verificando que el medio escogido por la autoridad no exceda –por desproporcionado- el fin público perseguido.-

En función de lo expuesto, considero que no existe adecuada proporción entre la infracción, consistente no emitir factura o documento equivalente por una

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

operación de \$140 (pesos ciento cuarenta), y la aplicación de la sanción de clausura de 6 (seis) días; implicando un exceso en la punición.-

En conclusión y conforme los facultades para fijar el quantum de las sanciones otorgadas a este Tribunal por el art. 162 C.T.P., corresponde REDETERMINAR la sanción impuesta por la Resolución de la D.G.R. N° C 50/18 y aplicar el mínimo de la escala prevista por el art. 78 del C.T.P. De esta manera, considero que resulta razonable reducir la sanción de clausura a 2 (dos) días. Dicha clausura se hará efectiva en el local comercial situado en Maipú N° 254 de esta ciudad capital.-

El Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa dijo:

Que adhiere al voto y conclusiones a las que arriba el C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez.

El Dr. José Alberto León dijo:

Que comparte el voto emitido por el C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez.

En merito a ello,

**EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN
RESUELVE:**

1) DECLARAR DE OFICIO LA NULIDAD de la Sentencia N° 4/19 expedida por este Tribunal en fecha 01/02/2019 y proceder a **DICTAR NUEVO PRONUNCIAMIENTO.-**

2) DEJAR SIN EFECTO DE OFICIO la sanción de multa establecida por la Resolución N° C 50/18, como consecuencia de la reforma introducida por la Ley 9155 en el art. 78 C.T.P y por aplicación del art. 68 del citado digesto.-

3) HACER LUGAR PARCIALMENTE al Recurso de Apelación interpuesto por **DOMFROCHT, DAVID CUIT N° 20-31254515-3** en contra de la Resolución de la

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

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

D.G.R. N° C 50/18 de fecha 03/04/2018 y en consecuencia REDUCIR la sanción de clausura, la que se fija en de 2 (dos) días, a hacerse efectiva en el local comercial de calle Maipú N° 219 de esta ciudad Capital, producto de aplicar el mínimo establecido por el art. 78 inc. 1 del C.T.P., en merito a lo considerado.-

4) **REGISTRAR, NOTIFICAR,** oportunamente devolver los antecedentes administrativos acompañados y **ARCHIVAR.**

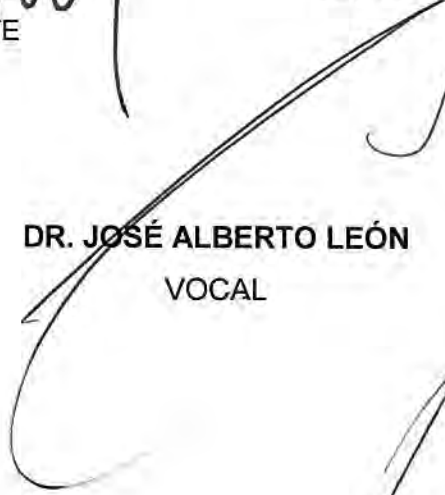
HACER SABER

FSC


26

C. N. JORGE G. JIMÉNEZ
VOCAL PRESIDENTE


DR. JORGE E. POSSE PONESSA
VOCAL


DR. JOSÉ ALBERTO LEÓN
VOCAL

ANTE MÍ


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