SENTENCIA Nro. 259 /2020

Expte. N° 90/926/2020

En la Ciudad de San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán, a los 23. días del mes de Setiembre De 2020, se reúnen los Señores miembros del TRIBUNAL FISCAL DE APELACION DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN, bajo la Presidencia del Dr. José Alberto León; C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez (Vocal), y Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa (Vocal), para tratar el expediente caratulado como **"ZAFRA S.A. S/ RECURSO DE APELACION – EXPEDIENTE N° 90/926/2020 (38600/376-S-2018-DGR)"** y;

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. En expediente Nº 38600/376-S-2018, el contribuyente ZAFRA S.A., CUIT Nº 30-59248626-8, interpone Recurso de Apelación en contra de la Resolución Nº M 297/20 de la Dirección General de Rentas de fecha 30.01.2020 obrante a fs. 70 mediante la cual resuelve APLICAR a la firma una multa de $2.321.548,14 (Pesos Dos Millones Trescientos Veintiún mil Quinientos Cuarenta y Ocho pesos con 14/100), equivalente a dos veces el monto mensual percibido, por encontrarse su conducta incursa en las causales del art. 86 inc. 2 del Código Tributario Provincial. Impuesto sobre los Ingresos Brutos – Agente de Percepción, periodo 05/2018.

II. El apelante en su Recurso plantea que la conducta que se le imputa no es defraudatoria en virtud de haber presentado en forma diligente la declaración jurada F.813, exteriorizando el monto a abonar. Asimismo ante la accidental demora en el ingreso de las percepciones efectuadas, en fecha 12.07.2018 ingreso las mismas con sus respectivos intereses, sin provocar perjuicio al Fisco.

Sostiene que toda sanción tributaria forma parte del derecho penal por lo que le son aplicables los principios del mismo, entre ellos el principio de reparación integral plena del daño injustamente causado.

Dr. JOSE ALBERTO LEON
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

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

En consecuencia debe existir como presupuesto de toda sanción la afectación a un bien jurídico tutelado y la existencia de culpabilidad o intencionalidad en el accionar del responsable, los que quedan desvirtuados ya que ingreso las percepciones con sus respectivos intereses.

Plantea la improcedencia de la calificación dolosa por no concurrir el elemento subjetivo para la configuración de la infracción, no habiendo probado esta administración de manera asertiva y terminante la intención dolosa.

Alega que la sanción es irrazonable y como tal no puede subsistir acto jurídico valido, en virtud de haber obviado las pautas para la graduación prevista en la norma del artículo 78 del Código Tributario Provincial.

III. A fojas 01/04 del Expte. N° 90/926/2020 la Dirección General de Rentas, contesta traslado del recurso, conforme lo establecido en el artículo 148° del Código Tributario Provincial.

Que el artículo 86° prevé sanción para los Agentes de Percepción que mantengan en su poder tributos percibidos, y que le corresponde probar su inocencia.

Afirma la DGR que debe tenerse en cuenta en el presente caso lo establecido por el artículo 88° del CTP.

Respecto a la graduación de la sanción, afirma que es una potestad conferida a la DGR y deviene ajustado a derecho ya que fue aplicada teniendo en cuenta la naturaleza y gravedad de la infracción cometida.

Por ultimo en lo que respecta al pedido de remisión al derecho Penal pretendido, lo rechaza de plano por considerar que no existe vacío legal en nuestro derecho.

IV. A fs. 10 del expediente N° 90/926/2020 obra sentencia interlocutoria de este Tribunal N°109/2020, en donde se tiene por presentado en tiempo y forma el Recurso de Apelación, se tiene por contestados los agravios por la Autoridad de Aplicación y Pasan autos para sentencia.

V. En los términos planteados, la cuestión a resolver pasa por determinar si la

Resolución Nº M 297/20 de la Dirección General de Rentas de fecha 30.01.2020 es ajustada a derecho.

En primer lugar, el artículo 86° inciso 2 del Código Tributario Provincial prevé sanción para los Agentes de Percepción que mantengan en su poder tributos percidos, después de haber vencido el plazo para ingresarlos.

Si bien el artículo mencionado requiere un elemento subjetivo, cual es la intención en el sujeto 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, y en el presente caso el agente no ha desvirtuado la presunción existente en su contra.

En el caso de marra debe tenerse presente lo establecido por el artículo 88 inciso 3 del C.T.P. el cual presume, salvo prueba en contrario, propósito de defraudación cuando exista "Manifiesta disconformidad entre los preceptos legales y reglamentarios y la aplicación que de ellos hagan los sujetos pasivos con respecto a sus obligaciones tributarias", supuesto que ha sido comprobado en el caso bajo análisis, atento a que el responsable no ha cumplido con las obligaciones impuestas por la normativa vigente y que le competen en su carácter de Agente de Percepción del Impuesto sobre los Ingresos Brutos.

En este sentido, el artículo 10° de la Resolución General N°86/00 sus modificatorias y complementarias, habilita la aplicación de sanciones en caso de incumplimiento a sus previsiones, al establecer: "Los agentes de percepción que omitirán actuar como tales o habiendo actuado no ingresen las percepciones efectuadas o incurran en incumplimiento total o parcial a las obligaciones dispuestas por la presente resolución general, serán pasibles de las sanciones previstas por el Código Tributario Provincial", sin que las circunstancias alegadas por el agente en su descargo tengan entidad suficiente para relevarlo de las consecuencias de su conducta infraccional.

En el caso de marras, encontrándose acreditado fehacientemente el elemento material, esto es, la falta de ingreso a su respectivo vencimiento de las percepciones correspondientes al periodo mensual 05/2017 conforme lo reconoce el propio apelante, resulta de plena aplicación la normativa prevista en el artículo 86 inciso 2 del C.T.P., en tanto se advierte que la conducta descripta se ha configurado en el caso de autos, en atención a que el agente mantuvo en su poder tributos percibidos una vez vencido el plazo para su ingreso al Fisco.

Dr. JOSE ALBERTO LEON
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

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

Los agentes de percepción adeudan al Fisco el ingreso de tributos que previamente percibieron de terceros, por lo que no cabe otra posibilidad que exigir el cumplimiento en tiempo y forma porque se tratan de fondos ajenos.

Por otro lado, cabe afirmar, que no resulta de aplicación en el presente caso el art. 91 del CTP por cuanto el responsable regularizo la obligación reclamada, con posterioridad a la notificación de la instrucción de sumario cursada oportunamente por la DGR.

En cuanto a la graduación de la sanción, cabe resaltar que la misma fue aplicada dentro de los parámetros que establece la Ley en atención a las circunstancias del caso y la gravedad de la infracción cometida.

Por último, en cuanto al pedido de que se libre oficio para determinar la fecha de presentación de la declaración jurada, cabe rechazar el mismo ya que surge de las constancias de autos a fs. 03.

Por lo que corresponde en el presente caso:

I. NO HACER LUGAR al Recurso de Apelación interpuesto por el contribuyente **ZAFRA S.A. C.U.I.T. N° 30-59248626-8**, en contra de la Resolución Nº M 297/20 de la Dirección General de Rentas de fecha 30.01.2020, por los considerandos que anteceden.

II. REGÍSTRAR, NOTIFÍCAR, devolver los antecedentes administrativos acompañados y **ARCHIVAR**.

Así lo propongo.

El **Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa** dijo:

Que adhiere al voto y conclusiones a las que arriba el Dr. José Alberto León.

El **C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez** dijo:

Que comparte el voto emitido por el Dr. José Alberto León.

Visto el resultado del presente Acuerdo,

EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

RESUELVE:

1.- NO HACER LUGAR al Recurso de Apelación interpuesto por el contribuyente **ZAFRA S.A. C.U.I.T. N° 30-59248626-8**, en contra de la Resolución Nº M 297/20 de la Dirección General de Rentas de fecha 30.01.2020, por los considerandos que anteceden.

2.- REGÍSTRAR, NOTIFÍCAR, devolver los antecedentes administrativos acompañados y **ARCHIVAR**.

MFB

HACER SABER

DR. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL PRESIDENTE

C.P.N. JORGE G. JIMENEZ
VOCAL

DR. JORGE E. POSSE PONESSA
VOCAL

ANTE MI

Dr. JAVIER CRISTOBAL AMUCHASTEGUI
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION