

Sancion De Clausura Ausencia De Emision De Factura O Ticket Art 40 De La Ley 11683

JURISPRUDENCIA

Sanción de clausura. Ausencia de emisión de factura o ticket. Art. 40

de la ley 11683 En el marco de una causa por infracción a la Ley 11683 se declara la nulidad de la disposición de ?autorización de funcionarios? y de todo lo actuado en consecuencia, en tanto no surge en el caso la existencia de un acto administrativo fundado que habilitara a estos funcionarios a actuar en carácter de agentes encubiertos en los términos exigidos por el artículo 35, inc. g) y la Ley 11.683. Buenos Aires, 11 de septiembre de 2019. VISTOS: El recurso de apelación interpuesto por la defensa de B. A. S.R.L. contra la resolución del juez de primera instancia que confirmó, aunque redujo a dos días, la sanción de clausura oportunamente dispuesta por el organismo recaudador. El memorial presentado por la apelante en sustento de su recurso. El escrito presentado por el representante del Fisco, en procura de que se confirme lo resuelto. Y

CONSIDERANDO: 1°) Que la resolución apelada sostiene que se encuentra acreditada la ausencia de emisión de factura, ticket o documento equivalente en las formas, requisitos y condiciones establecidas por la Administración Federal de Ingresos Públicos, situación fáctica que torna procedente la aplicación de la sanción de clausura por el plazo de dos (2) días, en orden a lo dispuesto por la autoridad administrativa, en los términos del artículo 40 de la ley 11.683 (con las modif. de la ley 27.430). Que para así decidirlo, el ?a quo?, luego de rechazar los planteos de inconstitucionalidad y nulidad articulados por la defensa de la contribuyente, entendió que la significación jurídica que el juez administrativo le ha dado a los sucesos al considerarlos típicos del artículo 40 inciso a) de la ley 11.683, por violación a las previsiones de la Resolución General 1415/03, resulta ajustada a derecho, agregando que en ese marco normativo, la falta de entrega de comprobante por una operación de VEINTE PESOS (\$ 20.-) constituyó una infracción a las normas de facturación y emisión de comprobantes, a cuyo cumplimiento ?B. A. S.R.L.? se encuentra obligado. Asimismo, sostuvo que este accionar, posee aptitud para afectar las funciones de la administración tendientes a la determinación, verificación y fiscalización de la obligación tributaria. Agregó que la conducta desplegada puso en peligro al bien jurídico tutelado de un modo grave, ya que la falta de registración y extensión del comprobante, pone a la luz la existencia de operaciones marginales concertadas por la contribuyente en un sistema que se rige por el principio de autodeclaración, dificultando de ese modo las tareas de verificación y fiscalización por parte del organismo recaudador. Que finalmente el ?a quo? entendió que de los restantes indicios que surgen de los antecedentes de la causa, el accionar de la contribuyente debe ser calificado como grave, circunstancia que impide la eximición de la sanción de clausura que solicita en función del texto legal del artículo 49 de la ley 11.683 anterior a la reforma de la ley 27.430, situación que torna aplicable la ley posterior en virtud de ser más benigna. 2°) Que, por su parte, la contribuyente se agravó de: a) la ausencia de pronunciamiento por parte del ?a quo? respecto de los agravios referidos a las irregularidades del acta de constatación por ella denunciadas, b) el rechazo del planteo de nulidad sustentado en la inexistencia de orden del juez administrativo, que habilite para actuar como agentes encubiertos a las funcionarias de la AFIP y c) la aplicación de una ley posterior (ley 27.430) siendo que resulta ser más gravosa para la contribuyente. Que, en primer lugar, corresponde analizar los agravios relativos al rechazo del pedido de nulidad articulado por la defensa de la contribuyente. Al respecto, el agravio referido a la inexistencia de orden de juez administrativo por la que se autorizara la actuación de los agentes encubiertos merece un análisis más detallado de las constancias de autos y la normativa vigente. Que actualmente el artículo 35 de la ley 11.683, dispone: ?La ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS tendrá amplios poderes para verificar en cualquier momento, inclusive respecto de períodos fiscales en curso, por intermedio de sus funcionarios y empleados, el cumplimiento que los obligados o responsables den a las leyes, reglamentos, resoluciones e instrucciones administrativas, fiscalizando la situación de cualquier presunto responsable. En el desempeño de esa función la ADMINISTRACION FEDERAL podrá: ...g) Autorizar, mediante orden de juez administrativo, a sus funcionarios a que actúen en el ejercicio de sus facultades, como compradores de bienes o locatarios de obras o servicios y constaten el cumplimiento, por parte de los vendedores o locadores, de la obligación de emitir y entregar facturas y comprobantes equivalentes con los que documenten las respectivas operaciones, en los términos y con las formalidades que exige la Administración Federal de Ingresos Públicos. La orden del juez administrativo deberá estar fundada en los antecedentes fiscales que respecto de los vendedores y locadores obren en la citada Administración Federal de Ingresos Públicos...?. Que, a partir de la sanción de la ley 26.044 que incorpora la modificación recientemente transcrita, resulta necesario que la autorización requerida por esa norma, provenga de una orden fundamentada, lo que debe entenderse como un ?acto administrativo? motivado en los términos del artículo 7 inc. e) de la ley 19.549. Que tal como he sostenido en una reciente resolución (CPE 1867/2018/CA1, res. del 23/05/19, Reg. Int. N° 402/2019, de esta Sala ?A?) la motivación requerida, exigida como resguardo de derechos y garantías de los

contribuyentes, impide que el accionar de la Administración Federal de Ingresos Públicos sea arbitrario o persecutorio, razón por la cual el juez administrativo debe merituar los antecedentes y hechos que habiliten esta instancia de excepción. Que, analizando las constancias de autos, lucen agregadas a fs. 120/183 copias certificadas de los antecedentes fiscales obrantes en la Administración Federal de Ingresos Públicos. De ellos surge que la investigación se inició con dos denuncias anónimas. Que si se admitiera que una única denuncia anónima puede constituir alguno de los "antecedentes fiscales" reclamados para que se disponga la autorización excepcional para que los agentes del organismo recaudador puedan actuar de una manera encubierta, se posibilitaría la burla a la exigencia legal de la existencia previa y de la comprobación objetiva de aquellos antecedentes (CPE 993/2017/CA1, res. del 29/08/18, Reg. Int. N° 691/2018, de la Sala "B" de esta Cámara). Que esto es así en virtud de que el requisito referido a la existencia de antecedentes fiscales, importa un límite impuesto por el propio legislador al accionar del organismo recaudador, el que impide que las facultades de verificación y fiscalización que le han sido otorgadas sean ejercidas abusiva o ilegítimamente. Dicho en otras palabras, este requisito evita que la administración inste a sus funcionarios a actuar en calidad de agentes encubiertos como norma y no como excepción. Que, asimismo, la existencia de un único ticket acompañado a una de las denuncias anónimas no es suficiente para acreditar per se la existencia de antecedentes fiscales, aunque posea fecha y nombre del comercio denunciado. Que, tal como ha ocurrido en el antecedente citado de esta Sala "A", la Administración Federal de Ingresos Públicos no ha realizado ningún tipo de investigación que acredite la identidad del denunciante anónimo, así como tampoco surge la existencia de antecedentes de las actuaciones originadas en virtud de la denuncia. Que, finalmente, a fs. 3 se encuentra agregado el formulario "A" de ley 26.044 "autorización de funcionarios" por el que la Administración Federal de Ingresos Públicos, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 1 del Decreto 618/97 y "en base a los antecedentes fiscales" que respecto de la contribuyente obran en ese organismo, dispuso autorización a actuar a los inspectores individualizados como agentes encubiertos. Que, en estas condiciones, asiste razón a la apelante en tanto no surge en autos la existencia de un acto administrativo fundado que habilitara a estos funcionarios a actuar en carácter de agentes encubiertos en los términos exigidos por el artículo 35 inc. g) de la ley 11.683. Que, por los fundamentos expresados, corresponde declarar la nulidad de la disposición de "autorización de funcionarios" de fecha 22 de mayo de 2017 y de todo lo actuado en consecuencia. Que, en virtud de ello, no han de tratarse los demás agravios invocados por la apelante. Por ello, SE RESUELVE: I. ANULAR la autorización de funcionarios obrante a fs. 3 y de todo lo actuado en consecuencia. II. SIN COSTAS (arts. 530, 531 y ccs. del C.P.P.N.). Regístrese, notifíquese y devuélvase. Se deja constancia de que firma únicamente el suscripto en virtud de lo establecido por el artículo 24° bis del Código Procesal Penal de la Nación incorporado por la ley 27.384. JUAN CARLOS BONZÓN JUEZ DE CÁMARA ANTE MÍ JULIÁN O. CALZADA SECRETARIO DE CÁMARA 043994E