

D.M.M. S/ INFRACCIÓN LEY 11.683. CPE 278/2019/CA1. J.N.P.E. N° 4. SEC. N° 7, ORDEN N° 29.363. SALA "B".

//nos Aires,            de octubre de 2019.

**VISTOS:**

El recurso de apelación interpuesto por el representante de la A.F.I.P.-D.G.I. a fs. 82/94 de este expediente contra la resolución dictada a fs. 76/78 vta. del mismo legajo, por la cual el juzgado "a quo" dispuso: "...I) **REVOCAR la resolución administrativa obrante a fs. 31/43, y en consecuencia ABSOLVER a D.M.M. por el hecho consistente en no poner a disposición de los clientes/consumidores el sistema electrónico que posee para realizar transferencias de pago instrumentadas con tarjeta de débito, tarjetas prepagas u otros medios de pago equivalentes por las operaciones desarrolladas en el domicilio comercial...II) SIN COSTAS...**" (se prescinde del resaltado del original).

Los memoriales de fs. 103 y 104/107 vta. del presente legajo, mediante los cuales el representante de la A.F.I.P.-D.G.I. y el defensor oficial de D.M.M. informaron, respectivamente, en la oportunidad prevista por el art. 454 del C.P.P.N.

**Y CONSIDERANDO:**

1º) Que, por el acta obrante a fs. 1 de estas actuaciones, funcionarios de la A.F.I.P.-D.G.I. dejaron constancia que el día 26 de septiembre de 2017, se constituyeron en el local comercial perteneciente al contribuyente D.M.M., sito en la calle Peña 2599, de esta ciudad y que, en aquella oportunidad, constataron que "...el rubrado posee Sistema Electrónico que permit[e] las transferencias de pago instrumentadas mediante tarjetas de debito, tarjetas prepagas no bancarias u otros medios de pago equivalentes, pero aún así no lo pone a disposición del cliente/consumidor, atento la empleada manifestar que el equipo que permite este tipo de pagos no funciona y no acepta todas las tarjetas...".

Por el acta en cuestión también se dejó constancia que, a criterio de los funcionarios intervinientes, el hecho mencionado configuraría una "...

USO OFICIAL



**infracción a los Artículos 10, 11, 13 de la Ley N° 27.253 y a los Artículos 1, 2, 4, 5, 6 de la Resolución General N° 3997/17 (AFIP), constituyéndose ‘prima facie’ a la/s causal/es prevista/s por el Artículo 40 de la citada Ley N° 11.683 (texto ordenado en 1998 y sus modificaciones)...”.**

Asimismo, en la oportunidad mencionada se dejó constancia que la empleada M.A.D., quien atendió a los funcionarios de la A.F.I.P. y suscribió el acta de comprobación, manifestó que: “...se encuentra trabajando en el recinto comercial hace aproximadamente 15 (quince) días y el equipo Posnet nunca funcionó (siempre estuvo apagado)...”.

**2º) Que, por la conducta descripta anteriormente, la A.F.I.P. resolvió imponer al contribuyente las sanciones de clausura de cuatro (4) días del local comercial perteneciente a aquél y de multa de tres mil pesos (\$ 3.000; confr. fs. 31/43).**

**3º) Que, radicadas las actuaciones en el juzgado “a quo”, el señor juez a cargo del juzgado de la instancia anterior dispuso citar a M.A.D. a prestar declaración testifical.**

En la oportunidad mencionada, la nombrada manifestó que: “... D.M.M. es mi jefe...trabajo en atención al cliente hace dos años...La verdad no recuerdo haber dicho todo lo que surge del acta. Con respecto a las tarjetas, pude haber dicho que no trabajábamos con tarjetas de crédito. Confirmando que era nueva y hacía poco que estaba trabajando. Como era nueva, mi compañera se encargaba de los pagos con tarjeta y yo no lo usaba...el local cuenta con equipo para permitir el cobro con tarjeta de débito y al momento en que se llevó a cabo el procedimiento por parte de la A.F.I.P. se encontraba en funcionamiento. Durante el tiempo que llevo prestando funciones en el lugar observé que habitualmente se da uso a tal equipo...En el día del procedimiento contaba con una gran cantidad de tareas y me encontraba sola cuando llegó el personal de A.F.I.P., el cual no me dio tiempo para tomar todas las cosas que me fueron solicitadas, lo que me puso muy nerviosa, y creo que eso pudo haber generado inconvenientes en el acta...” (confr. fs. 75/75 vta.).

**4º) Que, por la resolución obrante a fs. 76/78 vta., el señor juez a cargo del juzgado “a quo” resolvió revocar la resolución administrativa, por**



considerar que: “...el testimonio de [M.A.D.]...resulta suficiente para desvirtuar la materialidad de la infracción que se atribuye al contribuyente, toda vez que no existen otras pruebas ni constancias en autos que den sustento a lo expuesto por el fisco, más que las manifestaciones efectuadas por la mencionada empleada, que fueron desconocidas en esta sede. Por ello, ...no se encuentra probada en autos infracción alguna susceptible de aplicación de las sanciones de multa y clausura previstas por el art. 40 de la ley 11.683...”.

5º) Que, por el recurso de apelación que luce a fs. 82/94 de estas actuaciones, el representante de la A.F.I.P.-D.G.I., se agravió de lo resuelto por el señor juez a cargo del juzgado “a quo” por entender que: “...en relación a lo manifestado en la audiencia por la Sra. M.A.D., el acta F.8400/L N° 0760002017064299402 de fs. 1 fue firmada por la misma...es necesario remarcar que, habida cuenta que el acta aludida constituye un instrumento público, ésta hace plena fe de su contenido, mientras no medie prueba fehaciente que la desvirtúe, toda vez que el hecho fue constatado por los inspectores en un todo de acuerdo con las facultades que le otorga esta Dirección y con las normas en vigor, siendo a cargo del contribuyente producir la prueba que lo desincrimine de los cargos formulados, situación que no ha acontecido en los presentes actuados...”.

Asimismo, señaló que: “...debe destacarse el hecho de obrar en esta Dependencia antecedentes respecto del carácter de reincidente del contribuyente de autos en lo que hace al cumplimiento de sus deberes formales, conforme constancia obrante en el expediente (Sumario CRP/26/17 en el cual por resolución judicial de 06/07/2017 se aplicó una clausura de 3 días y una multa de \$ 300). También, como fuera expresado...el rubrado cuenta con dos antecedentes por infracciones al artículo 39 de la ley 11.683 (t.o. en 1998 y sus modificaciones), situación que demuestra al menos cierta abulia por parte del encartado al momento de dar cumplimiento con sus obligaciones para con el Fisco...”.

6º) Que, por el art. 10 de la ley 27.253 se estableció que: “...Los contribuyentes que realicen venta de cosas muebles en forma habitual, presten servicios, realicen obras o efectúen locaciones de cosas muebles, en todos los casos a sujetos que -respecto de esas operaciones- revisten el carácter de

USO OFICIAL



consumidores finales, deberán aceptar como medio de pago transferencias bancarias instrumentadas mediante tarjetas de débito, tarjetas prepagas no bancarias y otros medios que el PODER EJECUTIVO NACIONAL considere equivalentes...”.

Asimismo, por el art. 11 de la norma citada se prevé que: “..Los responsables que realicen operaciones con consumidores finales deberán aceptar todas las tarjetas o medios de pago comprendidos en la presente norma, excepto cuando se produzca alguna de las siguientes situaciones: a) La actividad se desarrolle en localidades cuya población resulte menor a mil (1.000) habitantes..b) El importe de la operación sea inferior a pesos diez (\$ 10)...”.

Por otra parte, por el art. 13 del mismo cuerpo legal se dispone que: “..A los efectos de la aplicación de la presente ley y la fiscalización de su cumplimiento, se observará, en lo pertinente, lo dispuesto en la ley 11.683, texto ordenado en 1998 y sus modificaciones. La Administración Federal de Ingresos Públicos y la Secretaría de Comercio, dependiente del Ministerio de Producción, procederán indistintamente a comprobar y verificar el cumplimiento de la obligación dispuesta en el artículo 10 de la presente ley, resultando de aplicación ante su incumplimiento lo dispuesto en el artículo 40 de la ley 11.683, texto ordenado en 1998 y sus modificaciones...”.

7º) Que, por el art. 40 de la ley 11.683 (t.o. en 1998 y sus modificaciones), vigente al momento del hecho, se preveían las sanciones de multa de trescientos (\$ 300) a treinta mil pesos (\$ 30.000) y de clausura de tres (3) a diez (10) días, del establecimiento, local, oficina, recinto comercial, industrial, agropecuario o de prestación de servicios, siempre que el valor de los bienes y/o servicios de que se trate exceda de diez pesos (\$ 10) para las infracciones formales allí descriptas.

8º) Que, de la lectura de las constancias que obran incorporadas al expediente se advierte que la resolución recurrida, por la cual se dispuso revocar la decisión dictada por la A.F.I.P. a fs. 31/43 y absolver al contribuyente, resulta ajustada a derecho.

En efecto, no sólo se verifica que el elemento de prueba único que el organismo recaudador tuvo en cuenta para considerar acreditado el hecho



atribuido a D.M.M. -esto es, la manifestación de la empleada M.A.D. al momento del labrado del acta de comprobación obrante a fs. 1- podría encontrarse controvertido por la declaración testifical brindada por la nombrada en sede judicial, sino que además, del examen del acta en cuestión, no se advierte que por aquélla se haya constatado la realización de alguna conducta que se adecue a lo dispuesto por los arts. 10 y 11 de la ley 27.253, por parte del contribuyente D.M.M..

9º) Que, en este sentido cabe expresar que, la sola circunstancia que “...el Sistema Electrónico que permite el pago con tarjetas de débito, tarjetas prepagas no bancarias u otros medios de pago equivalentes...” no se encontrara funcionando o no aceptara todas las tarjetas, no constituye por sí sola una infracción a lo previsto por los arts. 10 y 11 de la ley 27.253, pues para que resulten aplicables las sanciones que por aquella norma se establecen, se requiere que el contribuyente rechace un pago mediante tarjeta de débito u otro medio equivalente, por una operación comercial superior a diez pesos (\$ 10). Este extremo no se encuentra comprobado por las constancias obrantes en autos.

10º) Que, la falencia de elementos de prueba reunidos en el expediente no puede ser suplida por vía de suposiciones que carezcan de una acreditación debida y exigible para dar sustento a una decisión sancionatoria, máxime cuando aquella omisión es atribuible a la actuación de los funcionarios intervinientes, quienes haciendo uso de sus facultades de verificación y fiscalización, pudieron haber comprobado el rechazo del pago con tarjeta de débito por una o más operaciones comerciales superiores de diez pesos (\$ 10) mediante la visualización o acreditación de operaciones de venta con clientes.

11º) Que, finalmente, respecto de lo manifestado por el representante de la A.F.I.P. con relación a que los antecedentes por infracciones formales con los que contaría el contribuyente en el organismo recaudador serían demostrativos de su “*abulia*” para dar cumplimiento a las obligaciones fiscales, cabe expresar que la existencia de aquellos antecedentes (los cuales además no fueron correctamente individualizados), podría ser considerada a los fines de graduar una sanción, en caso de corresponder, pero no para fundamentar una decisión sancionatoria respecto de un hecho que no se encuentra acreditado.

USO OFICIAL



Por ello, **SE RESUELVE:**

**I. CONFIRMAR** la resolución recurrida.

**II. CON COSTAS** (arts. 530, 531 y ccs. del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese de conformidad con lo dispuesto por la resolución N° 96/2013 de Superintendencia de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, y devuélvase.

Se deja constancia que la presente se suscribe de conformidad con lo dispuesto por el art. 24 bis del C.P.P.N., incorporado por la ley 27.384.

