

**AFIP-D.G.I.INF.ART. 40 IN. A) LEY**  
**11.683.INCONSTITUCIONALIDAD DE LA**  
**NORMA. LABRADO DE ACTAS.**  
**CONDICIONES MÍNIMAS.**  
**IDENTIFICACIÓN DEL COMPRADOR.**  
**ACERCA EL PRETENDIDO CARÁCTER DE**  
**INSTRUMENTO PÚBLICO DE LAS ACTAS.**  
**PRECEDENTES DE SALA II CFALP.**  
**REVOCACIÓN DE CLAUSURA Y MULTA.**

USO OFICIAL

*EL CASO:* apelación interpuesta por la AFIP contra la decisión del a quo que revocó resolución dictada en expediente administrativo dejando sin efecto la sanción de clausura y multa dispuesta por dicho ente por presunta infracción al artículo 40, inciso a), de la ley 11.683 El Tribunal confirmó la decisión del juez de primera instancia.-

**PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN**

La Plata, 9 de agosto de 2012. R.S. 2 T f\*

**Y VISTA:** Esta causa registrada bajo el n° 6773, caratulada: “A. V. s/ Pta. inf. ley 11.683”, procedente del Juzgado Federal de Primera Instancia N° 1, Secretaría N° 3, de La Plata.

**Y CONSIDERANDO:**

EL JUEZ SCHIFFRIN DIJO:

I. Llegan estas actuaciones a la Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto..., por la... Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP), contra la decisión del a quo .... Ésta revocó la resolución dictada por el citado organismo en el expediente administrativo ...dejando sin efecto la sanción de clausura y multa dispuesta por dicho ente fiscal contra la contribuyente... por presunta infracción al artículo 40, inciso a), de la ley 11.683.-

El recurso fue concedido....

II. La resolución administrativa impugnada proviene del Jefe de la División Jurídica de

la Dirección Regional La Plata,...quien dispuso clausurar por el término de tres (3) días el establecimiento comercial ubicado en... e imponer una multa de trescientos pesos (\$ 300) a la mencionada contribuyente, encuadrando el hecho en el art. 40 inc. a) de la ley 11.683 (fs. 15/19); sanción que fue confirmada por la Directora de la Subdirección General de Operaciones Impositivas del Interior, Dirección Regional La Plata...al tratar el recurso de apelación administrativa previsto por el art. 77 de la ley 11.683....

La contribuyente, facultada por el art. 78 de la ley 11.683, apeló también esta decisión ..., y motivó así el tratamiento de la cuestión de autos por el titular del Juzgado Federal de Primera Instancia N° 1 de esta ciudad, Dr. Manuel Humberto Blanco, quien, como quedó dicho, revocó la resolución dictada por la AFIP en el expediente administrativo... dejando sin efecto la sanción de clausura y multa dispuesta contra la contribuyente,,.

III. Ahora bien, adelanto que, a mi juicio, y teniendo en cuenta la jurisprudencia de esta Sala, corresponde confirmar la resolución apelada. A fin de brindar las razones que me llevan a concluir en tal sentido, conviene realizar un breve relato de las principales circunstancias de la causa.

Conforme surge del acta...de la A.F.I.P....el expediente tuvo su inicio el día 6 de agosto de 2010, en esta Ciudad de La Plata, cuando empleados del organismo recaudador se constituyeron en una un local comercial...y observaron la venta de *“artículos varios de cotillón”* a una clienta, por un importe de \$ 44, por la cual *“no emitió ticket factura, o documento equivalente”*.

Dicha acta fue firmada por los inspectores de la AFIP y por el señor...quien atendió a los agentes en el momento de la inspección, pero es defectuosa, según sostiene el a quo, sobre todo por la imprecisión acerca del objeto de la venta (*“artículos varios de cotillón”*) y por no referirse a las características de la persona que habría adquirido la mercadería.

IV- En su apelación ante el magistrado de primera instancia...la representante de la AFIP hace hincapié en que, en el caso de autos, a su juicio, *“no existe duda alguna acerca de la correcta constatación de los hechos, ni tampoco el acta merece objeción alguna que otorgue invalidez al acto”*. Asimismo sostiene el carácter de instrumento público que habría de reconocerse al acta inicial.

V. Previo a expedirme sobre estos agravios, he de recordar que el art. 41 de la ley 11.683 establece un procedimiento de comprobación para casos encuadrables en el art. 40, inc. a), de la misma ley, y que, a mi juicio, esta última norma significa una ilegítima delegación de facultades penales a la AFIP, lo cual determina su inconstitucionalidad, conforme las consideraciones que he vertido en mi voto in re *“Rol Ingeniería S.A.”*, causa n° 2613, de fecha 11/5/06,(1) al cual últimamente adhirió la Jueza Calitri (v., entre otros, expediente n° 6336,

## *Poder Judicial de la Nación*

“Rafful, Leandro Nicolás s/ Apelación art. 78 ley 11683”, de fecha 13 de Septiembre de 2011).

Por otro lado, acerca de las condiciones mínimas del acta y de la necesidad de identificar al comprador, el Dr. Gregorio Fleicher, cuando era miembro subrogante de esta Sala, en su voto in re “Golemme Sergio s/Pta inf. ley 11.686”, expte. n° 3693, del 20 de septiembre de 2007 **(2)**, al cual adherí, ha efectuado un cuidadoso estudio del modo circunstanciado que deben revestir las actas labradas según el art. 41 de la ley 11.683, incluyendo entre esas condiciones la identificación del comprador, lo cual resulta de hacer jugar en el ámbito del art. 41, la disposición del art. 10, acerca de la obligación del comprador de requerir factura u otro medio legal de comprobación (*Incivile est nisi tota lege perspecta, una aliqua particula ejus proposita judicare vel respondere*: CELSO, Dig. 1, 3, 24).

En cambio de esa identificación, el acta que examinamos se limita a decir respecto a la clienta a la que no se le entregó ticket factura y/o documento equivalente “*una persona de sexo femenino que no se identificó*”, actitud que los inspectores tenían autoridad para evitar (el art. 10 de la ley 11683 reza así: “*Los consumidores finales de bienes y servicios, o quienes según las leyes tributarias deben recibir ese tratamiento, estarán obligados a exigir la entrega de facturas o comprobantes que documenten sus operaciones. La obligación señalada incluye la de conservarlos en su poder y exhibirlos a los inspectores de la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, que pudieran requerirlos en el momento de la operación o a la salida del establecimiento, local, oficina, recinto o puesto de ventas donde se hubieran celebrado las mencionadas transacciones. El incumplimiento de esta obligación en las operaciones de más de DIEZ PESOS (\$ 10) será sancionado según los términos del primer párrafo del artículo 39 de esta ley reduciéndose el mínimo de la multa a este efecto a VEINTE PESOS (\$ 20). La actitud del consumidor deberá revelar connivencia o complacencia con el obligado a emitir o entregar la factura o comprobante. La sanción a quien haya incumplido el deber de emitir o entregar facturas o comprobantes equivalentes será un requisito previo para que recaiga sanción al consumidor final por la misma omisión*”).

Cabe también señalar que al votar in re “Casado, Eduardo s/Apela resolución DGI” del 27 de octubre de 1998, expte. 828 **(3)**, expuse similares razones a las que acabo de enunciar.

Respecto al pretendido carácter de instrumento público del acta cuestionada, la Sala en la decisión dictada in re “Giacche, Graciela Patricia”, del 3 de agosto de 1999, expte 2718, rechazó la idea de que tengan esa condición. En tal sentido, es dable reflexionar que si las actas policiales o administrativas labradas en la ocasión de procedimientos destinados a recoger prueba sobre delitos o infracciones fueran instrumentos públicos, y no simples documentos

administrativos, se invertiría el cargo de la prueba, con violación manifiesta del principio de la defensa en juicio.

Por todo lo expuesto, estimo que no corresponde hacer lugar al recurso deducido, confirmando la decisión apelada.

LA JUEZA CALITRI DIJO:

Que adhiere al voto que antecede.

Por ello, SE RESUELVE:

CONFIRMAR la decisión apelada.

Regístrese, notifíquese y remítase.Fdo.Jueces Sala II Leopoldo Héctor Schiffrin-Olga Ángela Calitri.Ante mi Dra. Ana Russo.Secretaria.

**NOTAS (1)** publicado en el sitio