

LA SUPREMA CORTE DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES DEJA PERPLEJO AL SISTEMA PUNITORIO FISCAL DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.

Escribe: Dr. Carlos M. Aznar.

Fecha: 25/01/2011

Se afirma que la autoridad administrativa ostenta funciones jurisdiccionales sobre los administrados, siempre que una ley así lo disponga, con un límite señalado desde antaño por la Corte Suprema de Justicia [1], es decir, la posibilidad de revisar judicialmente la decisión adoptada por aquella.

Así, las administraciones provinciales ejercen funciones jurisdiccionales en materia de derecho penal administrativo, económico, tributario, etc., siempre bajo la lupa del celeberrimo "control judicial suficiente" [2].

Se ha dicho que "...si la legislatura provincial puede crear y determinar la forma de extinción de las obligaciones tributarias, se encuentra también facultada a regular los medios coercitivos para lograr el cumplimiento por parte de los contribuyentes..." [3], reconociendo a las provincias, autonomía a fin de regular su régimen contravencional tributario.

El Código Fiscal de la Provincia de Buenos Aires (Ley 10.397 -T.O. 2004-), en el Título IX -art. 51 al 82-, regula los medios coercitivos[4] al señalar que determinados hechos u omisiones constituyen infracciones a las obligaciones y deberes fiscales, sancionados con penas de multa, decomiso y/o clausura, previo procedimiento administrativo sumarial regulado en el mismo.

Obtenemos así, una sensación en el tema, un paradigma, un prototipo, donde las administraciones provinciales disponen de un vasto ejercicio del *ius punendi* contra los administrados, para asegurar el efectivo ingreso de las deudas tributarias a las rentas públicas, toda vez que no coarte el control judicial suficiente en sus decisiones y relaciones.

Ahora bien, de la lectura del flamante fallo del 30 de mayo de 2007 de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires (causa "Fisco de la Provincia de Buenos Aires. Incidente de revisión en autos: Cooperativa Provisión Almaceneros Minoristas de Punta Alta Limitada. Concurso Preventivo -C.81.253), nos hace vacilar con respecto al sistema punitivo fiscal bonaerense y obliga a cambiar de ángulo, de ver de otra forma, con otro prisma, con otra lente y luego, reafirmar o rechazar el paradigma referido.

Si bien nuestro tribunal cimero provincial, se refirió exclusivamente a la prescripción, en sus fundamentos, puso en tela de juicio todo el engranaje del Código Fiscal, salvo lo referido a la creación, determinación y fiscalización de impuestos.

El Doctor Soria cita a la decisión de la Corte Suprema de Justicia en la causa Filcrosa S.A. s/ Quiebra, donde el alto tribunal federal "...pondera que la regulación de los aspectos sustanciales de las relaciones entre acreedores y deudores correspondía a la ley de fondo, estando vedado a las provincias y a los municipios dictar reglas incompatibles con las consagradas por los Códigos de fondo, ya que, al haber conferido a la Nación la potestad de dictarlos han debido admitir la prevalencia de las leyes del Congreso y la necesaria limitación de no dictar normas que las contradigan..."

Agrega que la Corte "...si bien tuvo presente que la potestad fiscal que asiste a las provincias es una de las bases sobre las que se sustenta su autonomía inconcebible si no pudieran éstas contar con los medios materiales que les permitieran autoabastecerse, el límite a esas facultades viene dado por la exigencia de que la legislación dictada en su consecuencia no restrinja derechos acordados por normas de carácter nacional, mediante las que se establece en todo el país un régimen único de extinción de las obligaciones..."

Ampliando estos fundamentos, el señor Juez Doctor Genoud realiza un análisis de las tesis iusprivatista y la iuspublicista en la relación habida entre el derecho común y el tributario e interpreta que la Corte Suprema se ha enrolado en la postura de darle preeminencia al derecho común por sobre las legislaciones locales.

Por lo tanto, como dice el máximo tribunal local, la ley provincial no puede dictar reglas incompatibles con los Códigos Sustantivos, nos lleva inexorablemente a incluir (y hasta con mayor fundamentos) al sistema punitivo fiscal.

Por lo tanto, y de seguir esta línea de pensamiento, el Código Fiscal no podría, so pena de violar la Constitución Nacional, regular sobre institutos del derecho penal de fondo, tales como los principios non bis in idem, el error excusable, formas de extinción de la pena o de la acción, in dubio pro reo, ley penal mas benigna, etc.

Y se puede ir mas allá, poniendo en tela de juicio la facultad de la legislatura bonaerense de crear las infracciones tributarias. Con el agregado que la diferencia entre delito y contravención es muy fina. Disímiles teorías se han elaborado para su distinción, como el opuesto interés que tutelan, fines que persiguen, utilidad social, por la cuantía de la pena o su modalidad, competencia para su aplicación [5], etc. Podemos reunir las en dos grupos. Una teoría cuantitativa, que tiene como partícipes a Zaffaroni, García Belsunce, Soler, Rizzi, entre otros, sostiene que las "faltas no son otra cosa que miniaturas de delitos o delitos veniales" (Jiménez de Asúa) y otra teoría "cualitativa", pregonada principalmente por James Goldschmidt, que haya la distinción en el interés que persiguen, ya que las infracciones administrativas están dirigidas a los deberes del hombre considerado como miembro de la sociedad estatal, tienen otros objetivos en mira.

Por ello, el fallo ut supra citado de la Suprema Corte Bonaerense, hace titubear la facultad de la legislatura provincial de crear los medios coercitivos para el cobro de los impuestos locales, y deja perplejo, en mi opinión, al Código Fiscal de la Provincia de Buenos Aires.

Creemos que cambiar de paradigma, es decir, depenalizar los ilícitos tributarios locales, implicaría arrebatarle la espada al guerrero, quien lucha tenazmente por combatir la evasión tributaria en la Provincia de Buenos Aires.

Notas

[1] Ej. "Fallos" 240-238.

[2] Fallos 247:646, "Fernández Arias c. Poggio" -La Ley, 100-63.

[3] SCBA "Dirección Provincial de Rentas Pcia. de Bs. As. Incidente de revisión en "Bolívar Industrias S.A." - Concurso Preventivo- hoy su quiebra" 19.02.02; ED, 200-236

[4] Es de destacar el pensamiento del Dr. Luis Federico Arias, Juez de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo de La Plata, quien en las Jornadas sobre Medidas Cautelares organizadas por la Asociación Bonaerense de Estudios Fiscales en el mes de mayo de 2007, expresó que los embargos financieros del art. 13 bis del Código Fiscal no son medidas cautelares que aseguren el cobro del crédito, sino que son verdaderos actos coercitivos tendientes a doblegar la voluntad del contribuyente remiso. Vale aclarar que estos embargos son dispuestos y trabados por la Dirección Provincial de Rentas siempre y cuando se haya iniciado el juicio de apremio y alcanzan todos los activos financieros del deudor. Si bien puede llegar a verse en estas medidas un modo de coerción, creemos que el espíritu de la ley es disponer este instituto para asegurar el cobro de la acreencia, toda vez que los Bancos inmovilizan las cuentas o activos y no efectúa una transferencia o disposición de los fondos.

[5] "...Que esta pena la imponga en un caso el tribunal y en otro la autoridad administrativa, constituye la única diferencia jurídico-material entre los dos tipos de normas penales; y en esta diferencia se agota la existente entre el derecho penal judicial y el derecho penal administrativo..." (Adolfo Merkl, "Teoría General del Derecho Administrativo" Vol. XI, Ed. Derecho Privado Madrid, Año 1935, pág. 355).