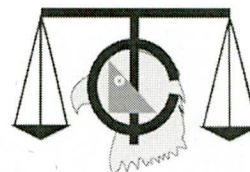




Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020 - AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"
USHUAIA, 14 AGO 2020

VISTO: el Expediente del registro de este Tribunal de Cuentas N.º 125/2020 Letra: T.C.P.-S.L., caratulado "S/ PRESENTACIÓN NOTA N.º 81/2020 LETRA PCDT – CONCEJO DELIBERANTE DE TOLHUIN"; y,

CONSIDERANDO:

Que las actuaciones mencionadas fueron aperturadas con el fin de dar tratamiento a la Nota N.º 81/2020 Letra: PCDT, firmada por la Presidente del Concejo Deliberante de Tolhuin, Jeannette ALDERETE GALLARDO; el Vicepresidente 1º de dicho Órgano, Norberto F. DÁVILA; y la Vicepresidente 2º, Rosana TABERNA.

Que el objeto de dicha misiva fue poner en conocimiento de este Organismo respecto de: "(...) *la situación económico/financiera del Concejo Deliberante al 10 de Diciembre de 2019, fecha en la cual se produjo el cambio de autoridades emanado de las elecciones provinciales realizadas en Junio 2019.*

Se realiza esta presentación en virtud de que en el endeudamiento registrado al cierre del periodo anterior en el cual detentó la Presidencia el Concejal Matías Rodríguez Ojeda, se verificó la falta de pagos de Aportes Personales retenidos salarialmente a los trabajadores, lo cual tipifica infracciones contempladas en los plexos normativos, entre ellos las Leyes 23.771 reformada por la 24.769 y 25.345 (...).

Que a la misiva aludida se adjuntó la siguiente documental: Informe Contable N.º 10/2020 suscripto por el Director Contable del Concejo Deliberante de Tolhuin, el Contador Rafael PEREYRA RAMOS; Dictamen Jurídico N.º 006/2020 emitido por el Asesor Legal del Concejo, Dr. Joel Alejandro COLLI; y las Notas N.º 030/2020 Letra: S.A.C.D.T. y N.º 040/2020 firmadas por el Secretario Administrativo del Concejo Deliberante de Tolhuin, Sr. José

[Handwritten signature]

Armando GASC, e ingresadas a la Presidencia de ese Organismo como Asunto N.º 689/2020 y Asunto N.º 703/2020 respectivamente.

Que tomó intervención el Cuerpo de Abogados de este Organismo a través de la emisión del Informe Legal N.º 81/2020 Letra: T.C.P.-C.A, en que se reseñó la Nota que originó las actuaciones, se efectuó un racconto de las normas en virtud de las que este Órgano de Contralor es competente para efectuar el control de la función económico-financiera del Municipio de Tolhuin y, luego se afirmó que no correspondería dar curso a una investigación ni un tratamiento extraordinario tendiente a indagar sobre irregularidades ajenas a la dinámica propia del funcionamiento del Órgano Deliberativo de Tolhuin.

Que adicionalmente en el Informe referido, se trajo a colación lo manifestado por la Dra. Patricia BERTOLIN, en el Informe Legal N.º 164/2019 Letra: T.C:P.-C.A., atento a que allí se dio tratamiento a una presentación en la que se expusieron hechos similares.

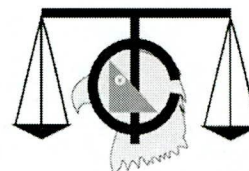
Que seguidamente, la letrada interviniente indicó en relación con la normativa mencionada en la misiva bajo estudio que, la Ley nacional N.º 23.771, reformada por su par N.º 24.769 y N.º 25.345, *“(...) no son de aplicación al tema objeto de consulta, toda vez que, refieren al régimen del derecho penal tributario, que regula los aportes y contribuciones que los empleadores, ciudadanos -contribuyentes- efectúan frente al Estado. En otras palabras, lo que busca la norma es resguardar la función recaudadora de aquel como tal.*

(...) el deudor de los aportes y contribuciones al que la norma mencionada hace referencia, no sería de aplicación al supuesto traído a conocimiento (...).”

Que sin embargo, destacó que: *“(...) el incumplimiento por parte del Concejo Deliberante de Tolhuin, al no efectuar los aportes genera -de manera*



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020 - AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

certera- un incumplimiento normativo a nivel provincial, tanto en virtud de lo que dispone la Carta Magna Provincial como las Leyes correspondientes".

Que en consecuencia, procedió a citar lo dispuesto en el artículo 51 de la Constitución de la Provincia, los artículos 7º y 22 de la Ley provincial N.º 1071 y los artículos 5º y 46 de la Ley provincial N.º 1070.

Que finalmente señaló: "(...) *En consecuencia, vale entender que los Organismos competentes, para entender sobre la falta de pago de los aportes personales retenidos serían la Obra Social de la Provincia y la Caja de Previsión Social, según corresponda, toda vez que conforme la normativa citada son los Entes de aplicación de la materia traída bajo análisis. Así, correspondería a la Caja perseguir el cobro de los aportes y contribuciones del sistema previsional y a la Obra Social lo correspondiente al sistema asistencial (...)*".

Que en adición, el Letrado a cargo de la Secretaría Legal, Dr. Pablo E. GENNARO, emitió el Informe Legal N.º 95/2020 Letra: T.C.P.-S.L., en que manifestó: "(...) *entiendo acertado y se comparte el criterio vertido por la Dra. DURAND en el Informe mencionado, resultando prudente a mi entender, agregar algunos lineamientos para el tratamiento de la presentación efectuada por las autoridades del Concejo Deliberante de la Ciudad de Tolhuin.*

En ese orden, lo aquí expuesto viene en relación estricta a la cuestión penal puesta de resalto por los presentantes, al afirmar: '(...) lo cual tipifica infracciones contempladas en los plexos normativos, entre ellos las Leyes 23.771 reformada por la 24.769 y 25.345'.

Asimismo, en el Informe Contable N.º 10/2020, adunado a fojas 2/3, se expuso: "(...) *porque la falta de depósito de los descuentos de recibo salarial representan figura delictiva tal como lo establece el plexo legal argentino.*

Ya el viejo régimen penal tributario mediante la Ley N° 23.771 de 1990, establecía en su art. 8° las penalidades por la falta de pago de aportes retenidos; el nuevo régimen establecido por la Ley n° 24.769 de Enero de 1997, estableció claramente en su artículo n° 9: 'Será reprimido con prisión de 2 a 6 años el empleador que no depositare total o parcialmente...el importe de los aportes retenidos a sus dependientes...'. Asimismo la Ley 25.345 de Noviembre de 2000 estableció multas y sanciones por tales hechos'.

Se agrega además a fojas 4/7 el Dictamen Legal N° 6/2020, donde se manifestó en el mismo sentido: 'Ahora bien, lo que si reviste cierta gravedad, lo cual ademas constituye un delito, es la retención de los aportes del trabajador por parte del empleador sin realizar los depósitos en los organismos de seguridad social correspondientes. Dicho tema es tratado tanto dentro de la Ley 24.769 modificada por la Ley 26, 735 (...).

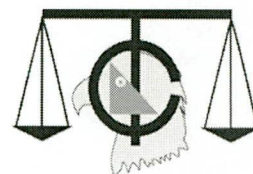
(...) está de comprobarse que los fondos adeudados que fueran descriptos por el Secretario Administrativo en la nota de referencia, fueron desviados para otros fines por fuera de lo permitido por las leyes y reglamentaciones correspondientes, se podría estar frente a un delito por parte de los funcionarios actuantes (...)'.

Entonces, tomando en consideración las cuestiones penales involucradas en tales manifestaciones, resulta necesario indagar sobre ello en orden a su tramitación integral.

Sobre la temática, destacada doctrina de la materia afirmó: 'Por otra parte en materia de seguridad social no logramos encontrar supuestos de ellos en las jurisdicciones locales, salvo que se consideren las cajas de previsión de profesionales existentes en ellas toda vez que debemos recordar que los estados (nacional, provincial y municipal, organización centralizada o descentralizada) no son punibles en los términos de esta ley. En otras palabras aunque el INTA no



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020 - AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

*pague aportes y contribuciones queda excluida su punibilidad' (HADDAD J. E .
'Ley Penal Tributaria Comentada'. 5ta. Edición, Editorial Lexis Nexis).*

*Además, al analizar el artículo pertinente, que resultaría ser el eje de
la denuncia formulada, el referido autor afirmó: 'ARTÍCULO 7° -
APROPIACIÓN INDEBIDA DE RECURSOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL*

*Art. 7°- Será reprimido con prisión de dos (2) a seis (6) años el
empleador que no depositare total o parcialmente dentro de los treinta (30) días
corridos de vencido el plazo de ingreso, el importe de los aportes retenidos a sus
dependientes con destino al sistema de la seguridad social, siempre que el monto
no ingresado superase la suma de cien mil pesos(\$100.000), por cada mes (...).*

• SÍNTESIS (...)

*(...) d) Ámbito de aplicación: solo respecto de la retención de aportes
correspondientes al sistema de seguridad nacional.*

4. ÁMBITO DE APLICACIÓN

*Resulta aplicable solamente a retenciones o percepciones
relacionadas exclusivamente con el sistema de la seguridad social nacional'. (El
subrayado me pertenece).*

*Resulta prudente destacar, que el referido artículo 7° bajo análisis, a
diferencia del resto que se encuentran diagramados en el régimen penal
tributario, solo hace referencia a recursos de la seguridad social, sin especificar
a un ámbito de aplicación, como si sucede en el resto de los artículos, que hacen
referencia a los recursos y tributos del orden nacional, provincial y ciudad
autónoma.*

*A modo de ejemplo, en el artículo 1° se establece: 'Será reprimido
con prisión de dos (2) a seis (6) años el obligado que (...) evadiere total o
parcialmente el pago de tributos al fisco nacional, al fisco provincial o a la
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (...)'. Por su parte el artículo 3° prevé penas*

[Firma manuscrita]

de prisión a quien: '(...) se aprovechar, percibiere o utilizare indebidamente reintegros, recuperos, devoluciones, subsidios o cualquier otro beneficio de naturaleza nacional, provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (...)', repitiéndose el esquema en los artículos 4º, 5º, 8º, 9º, 10º, 11º.

Asimismo, en otros artículos del mismo régimen, a diferencia del artículo bajo análisis, al considerar específicamente los recursos de la seguridad social, se hace especial extensión al ámbito local, como por ejemplo en el artículo 9º que reprime con: '(...) prisión de dos (2) a seis (6) años el que habiendo tomado conocimiento de la iniciación de un procedimiento administrativo o judicial tendiente a la determinación o cobro de obligaciones tributarias o de aportes y contribuciones de la seguridad social nacional, provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (...)’.

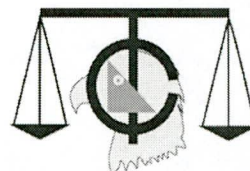
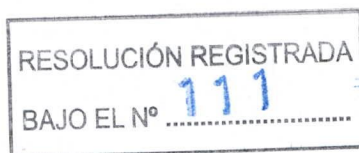
Por su parte el artículo 10º establece: ‘Será reprimido con prisión de dos (2) a seis (6) años el que mediante registraciones o comprobantes falsos, declaraciones juradas engañosas o falsas o cualquier otro ardid o engaño, simulare la cancelación total o parcial de obligaciones tributarias o de recursos de la seguridad social nacional, provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (...)’.

Lo explicitado me persuade en esta primera instancia, que en principio, parecería no encuadrar el supuesto bajo análisis en la tipología delictiva esgrimida por los denunciantes (art. 7º), ello sin perjuicio del eventual análisis que pueda ser realizado a posterior por el organismo especializado en la recaudación de recursos de la seguridad social.

Por ello, entiendo prudente poner en conocimiento de los organismos fiscalizadores de los recursos de la seguridad social (Ley provincial N° 1070, artículo 5º, inciso k) y artículo 46; Ley provincial N° 1071, artículo 7º, inciso m) y artículo 22) tal como propuso la letrada en el Informe Legal N° 81/2020 Letra:



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020 - AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO"

T.C.P.-C.A, en orden a canalizar la denuncia pertinente por los procedimientos administrativos idóneos y, eventualmente los judiciales, en caso de resultar pertinente una ejecución fiscal.

Más allá, creo conveniente dar noticia a la repartición denunciante del Informe Legal N° 81/2020 Letra: T.C.P.-C.A. y del presente, para que, en caso de persistir en el entendimiento de que el hecho denunciado constituye un ilícito penal, proceda en consecuencia a formular la pertinente denuncia ante la autoridad correspondiente para su sustanciación -artículo 165 del Código Procesal Penal-.

Por último, estimo prudente que por intermedio del Prosecretario Contable de este Tribunal, se ponga en conocimiento del Informe Contable N° 10/2020 e información relevante aduana, que tiene por objeto el tratamiento de la deuda del municipio con organismo previsional, a los profesionales a cargo de la auditoría externa para determinar y certificar las acreencias de la Caja de Previsión Social de la provincia, dispuesta por la Resolución Plenaria N° 85/2020 (...).".

Que este Plenario de Miembros comparte el criterio vertido en los Informes Legales N.º 81/2020 Letra: T.C.P.-C.A. y N.º 95/2020 T.C.P.-S.L., los que forman parte integrante de la presente.

Que los suscriptos se encuentran facultados para el dictado de este acto administrativo atento a lo previsto en los artículos 1º, 4º, 26 y concordantes de la Ley provincial N.º 50.

Por ello,

EL TRIBUNAL DE CUENTAS

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º.- Aprobar y hacer propios los términos de los Informes Legales N.º 81/2020 Letra: T.C.P.-C.A. y N.º 95/2020 Letra: T.C.P.-S.L., que forman parte integrante de la presente.

ARTÍCULO 2º.- Notificar con copia certificada de la presente y de los Informes Legales aprobados en el artículo 1º a la Presidente del Concejo Deliberante de Tolhuin, Jeannette ALDERETE GALLARDO; al Vicepresidente 1º de dicho Órgano, Norberto F. DÁVILA; y a la Vicepresidente 2º, Rosana TABERNA.

ARTÍCULO 3º.- Notificar con copia certificada de las actuaciones a la Presidente de la Obra Social, Sra. Mariana Silvina HRUBY; y al Presidente de la Caja de Previsión Social de la Provincia de Tierra del Fuego, C.P. Leonardo GÓMEZ.

ARTÍCULO 4º.- Notificar al Auditor Fiscal a cargo de la Secretaría Contable, C.P. Rafael A. CHORÉN; al Letrado a cargo de la Secretaría Legal, Dr. Gustavo F. MIRABELLI y, por su intermedio, a la letrada interviniente; y, con remisión del Expediente N.º 125/2020 Letra: T.C.P.-S.L., al Auditor Fiscal a cargo de la Prosecretaría Contable, C.P. David BEHRENS, en su carácter de coordinador de la Auditoría dispuesta por Resolución Plenaria N.º 85/2020, a efectos de que tome conocimiento de lo manifestado en la Nota N.º 81/2020 Letra: PCDT y la documental adjunta.

ARTÍCULO 5º.- Registrar, comunicar, publicar. Cumplido, archivar.

RESOLUCIÓN PLENARIA N° 111 /2020.-

CP. Luis María CAPELLANO
VOCAL CONTADOR
TRIBUNAL DE CUENTAS DE LA PROVINCIA

CPN Hugo Sebastián PANI
Vocal de Auditoría
Tribunal de Cuentas de la Provincia

Dr. Miguel LONGHITANO
VOCAL ABOGADO
PRESIDENTE
Tribunal de Cuentas de la Provincia



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020 - Año del General Manuel Belgrano"

Informe Legal N° 81/2020

Letra: T.C.P.-C.A.

Cde. Expte. N° 125 Letra TCP-SL

Ushuaia, 8 de julio de 2020

AL SECRETARIO LEGAL A/C

DR. PABLO E. GENNARO

Viene a este Cuerpo de Abogados el expediente del corresponde, perteneciente al registro de este Tribunal de Cuentas de la Provincia de Tierra del Fuego, caratulado: "S/PRESENTACIÓN NOTA N° 81/2020 LETRA PCDT- CONCEJAL DE LA MUNICIPALIDAD DE TOLHUIN", a fin de tomar intervención, emitiendo el dictamen jurídico pertinente.

I. ANTECEDENTES

Las presentes actuaciones se iniciaron a raíz de la Nota N° 81/2020 Letra: PCDT, del 16 de junio del corriente, por la que las máximas autoridades del Concejo Deliberante de Tolhuin, su Presidente, señora Jeannette ALDERETE GALLARDO, el Vicepresidente 1°, señor Norberto F. DÁVILA y la Vicepresidente 2°, señora Rosana DEL VALLE TABERNA, ponen en conocimiento de este Tribunal de Cuentas: *"(...) la situación económico/financiera del Concejo Deliberante al 10 de Diciembre de 2019, fecha en la cual se produjo el cambio de autoridades emanado de las elecciones provinciales realizadas en Junio de 2019.*

Se realiza esta presentación en virtud de que en el endeudamiento registrado al cierre del periodo anterior en el cual detentó la Presidencia el  *Concejal Matías Rodríguez Ojeda, se verificó la falta de pagos de Aportes*

Personales retenidos salarialmente a los trabajadores, lo cual tipifica infracciones contempladas en los plexos normativos, entre ellos las Leyes 23.771 reformada por la 24.769 y 25.345.

Se adjunta a la presente la siguiente documental:

- Nota SACDT n° 030/2020 del Secretario de Administración del Concejo Deliberante de Tolhuin, Sr. José Armando Gasc, ingresada bajo Asunto 689/2020*
- Nota SACDT n° 040/2020 del Secretario de Administración del Concejo Deliberante de Tolhuin, Sr. José Armando Gasc, ingresada bajo Asunto 703/2020*
- Informe Contable n° 10/2020 emitido por el Director Contable del Concejo, el Cdor Lic Rafael Pereyra Ramos*
- Dictamen Jurídico n° 006/2020 preparado por el Asesor Legal del Concejo, Dr. Joel Colli”.*

Posteriormente, el Auditor Fiscal a cargo de la Secretaría Contable, C.P. Rafael A. CHORÉN remite las actuaciones a esta Secretaría a efectos de determinar la pertinencia de la presentación.

II. ANÁLISIS

En primer término, resulta importante destacar que el objeto de la presente, según surge de la Nota N° 81/2020 Letra: PCDT, es poner en conocimiento de este Tribunal de Cuentas la falta del pago de los aportes



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020 - Año del General Manuel Belgrano"

personales retenidos del salario abonado a los trabajadores del Concejo Deliberante de Tolhuin.

En virtud de ello, previo a efectuar el análisis correspondiente, resulta pertinente efectuar la siguiente consideración.

Es dable recordar, que la Constitución provincial le otorga a este Organismo, entre sus atribuciones, la de efectuar el control posterior de las Municipalidades que aún no hayan dictado su Carta Orgánica. En este sentido, el artículo 166 reza: *"Son atribuciones del Tribunal de Cuentas: 1 - Aprobar o desaprobar en forma originaria la recaudación e inversión de los caudales públicos, efectuadas por los funcionarios y administradores del Estado Provincial y de los municipios y comunas, en tanto los primeros no hayan establecido el órgano de control que deben prever sus cartas orgánicas, en particular con respecto a la Ley de Presupuesto y en general acorde lo determine la ley (...)".*

Por su parte, la Ley provincial N° 892 transformó a la Comuna en Municipio de Tolhuin, con las atribuciones, competencias y restricciones que enumera la Constitución Provincial en la Segunda Parte, Título II, Régimen Municipal, enmarcando su régimen jurídico en la Ley territorial N° 236, hasta tanto dicte su Carta Orgánica (artículos 1, 2 y 3).

Del juego armónico de la normativa precedente, surge que la Municipalidad de Tolhuin es un municipio con autonomía política, administrativa y económico financiera que aún no ha dictado su Carta Orgánica. Por ello, todavía *se* encuentra bajo la órbita del control de este Tribunal de Cuentas.

Ahora bien, conforme surge de lo expresado en la nota que da inicio a las presentes actuaciones, considero que ello no ameritaría un tratamiento extraordinario ni una investigación que deba indagar sobre cuestiones irregulares o extrañas a la dinámica propia del funcionamiento del Órgano Deliberativo de Tolhuin.

Ello, toda vez que de la Nota N° 81/2020 Letra:PCDT, se desprende que el objeto de la mentada presentación sería poner en conocimiento de este Tribunal de Cuentas la falta de pago de los aportes que son retenidos de los trabajadores, lo que escaparía -en principio- la materia de competencia de este Organismo de Control.

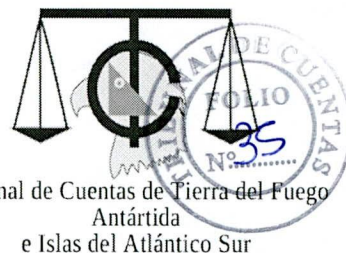
Por otro lado, conviene traer a colación lo expresado en el Informe Legal N° 164/2019 Letra: TCP-CA, por la Dra. Patricia BERTOLIN, en el que analizó una presentación efectuada por la señora Jeannette Del Carmen ALDERETE G., en su carácter de Concejal del Bloque Frente para la Victoria de Tolhuin y en la que se expusieron hechos similares a los de la nota *ut supra* mencionada.

Específicamente, se indicó en el mentado dictamen: *“En este caso, si fuera como dice la Sra. Concejal, debería activar los mecanismos para denunciar con los elementos correspondientes y por la vía pertinente dicha situación; no obstante, siendo en apariencia deuda contraída con entes públicos, no cabría presumir la falsedad de la misma, puesto que toda la actividad estatal goza de una presunción de veracidad y búsqueda de la verdad. No obstante, al carecer de mayores datos, no resultaría prudente abrir una investigación en esta instancia.*

En lo que hace a la deuda en sí, además de lo ya indicado en relación a que los conceptos adeudados responderían al giro normal del



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020 - Año del General Manuel Belgrano"

funcionamiento del organismo, tampoco tienen el nivel de detalle suficiente para hacer presumir la existencia de irregularidades ya que no poseen ni fecha de corte ni antigüedad, razón por la cual dada la propia dinámica financiera de dicha deuda resultaría imposible encarar un análisis concreto de la misma sino es en el marco de la generalidad propia de la Cuenta de Inversión. Por su parte, el porcentaje mayor de la supuesta deuda (87,1 %), sería con el Departamento Ejecutivo municipal, es decir por conceptos que surgen de partidas presupuestarias que conforman un mismo Cuerpo Presupuestario y como tal, en caso de existir, deberían aplicarse los mecanismos contables propios de conciliación y compensación de los montos que correspondan, por lo cual no cabría hablar, en principio, de perjuicio fiscal.

Por último y tal como lo reconoce la propia presentante, el titular de la presunta deuda sería la Institución y no las personas que la componen, por lo que dado el principio de continuidad del Estado deberán ser analizadas como tales y, en caso de ser procedente afrontarlas.

Al Tribunal de Cuentas como tal le corresponderá auditarla por los mecanismo legales habituales; sin perjuicio de que si en el transcurso de dicho procedimiento surgieran indicios de transgresiones normativas y/o perjuicio fiscal, tal circunstancia deberá ser analizada y tratada en el marco de la competencia funcional propia de este Órgano de Contralor Externo y mediante el procedimiento legal correspondiente.

CONCLUSIÓN

En virtud de lo expuesto, correspondería en esta instancia hacer saber a la presentante, que se ha tomado conocimiento de la Nota N° 029/2019, Letra: B.F.P.V., cuyo contenido, en esta instancia no ameritaría un tratamiento

extraordinario ni una investigación que deba indagar sobre cuestiones irregulares o extrañas a la dinámica propia del funcionamiento del órgano deliberativo de Tolhuin; dando por concluida la intervención de este Tribunal de Cuentas”.

En efecto, teniendo en cuenta el criterio precedentemente vertido y lo manifestado en la Nota N° 81/2020 Letra: PCDT, resulta pertinente indicar lo siguiente.

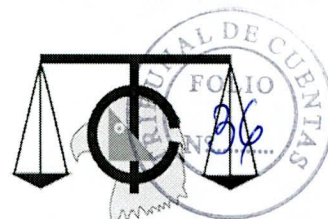
En primer lugar, en relación a la normativa mencionada en la misiva -suscripta por las autoridades del Concejo Deliberante- (las *Leyes nacionales N° 23.771 reformada por la N° 24.769 y N° 25.345*), considero que estas no son de aplicación al tema objeto de consulta, toda vez que, refieren al régimen del derecho penal tributario, que regula los aportes y contribuciones que los empleadores, ciudadanos -contribuyentes- efectúan frente al Estado. En otras palabras, lo que busca la norma es resguardar la función recaudadora de aquel como tal.

Destacada Doctrina ha indicado en relación a ello que: *“Los delitos tributarios constituyen ilícitos integrantes de la denominada criminalidad económica cuyo bien jurídico protegido es un interés macroeconómico y social, consistente en la hacienda pública (Nacional, Provincial y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires)*

(...) No obstante las disimilitudes de los autores citados, en cuanto a la denominación del bien jurídico tutelado por el ilícito en cuestión, considera que el bien jurídico protegido por los tipos delictivos contemplados en el Régimen Penal Tributario Argentino es la hacienda pública del fisco nacional, de los fiscos provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (cfme. art. 1 del Régimen Penal Tributario). Ello así, cualquier conducta ilícita que afecte estos bienes jurídicos contraviene el orden público económico. El concepto de bien jurídico, tratándose de esta rama del sistema jurídico, es necesariamente supraindividual,



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020 - Año del General Manuel Belgrano"

ya que lo que se lesiona con la conducta prohibida es el orden público económico (Romera en Cesano: 2006, 3)" (MARÍA CAROLINA GARCÍA SORIANO, El Régimen Penal Tributario Argentino: ¿un Derecho Penal Simbólico?, 28 de Mayo de 2020, www.saij.gob.ar, Id SAIJ: DACF200107).

De lo expuesto se sigue entonces que, el *deudor* de los aportes y contribuciones al que la norma mencionada hace referencia, no sería de aplicación al supuesto traído a conocimiento.

Sin perjuicio de ello, el incumplimiento por parte del Concejo Deliberante de Tolhuin, al no efectuar los aportes genera -de manera certera- un incumplimiento normativo a nivel provincial, tanto en virtud de lo que dispone la Carta Magna Provincial como las Leyes correspondientes.

Así, por un lado, la Constitución Provincial reza en su artículo 51 que:
"El Estado Provincial, en el ámbito de su competencia, otorga a los trabajadores, reconociendo el derecho que les asiste, los beneficios de la previsión social y asegura jubilaciones y pensiones móviles irreductibles y proporcionales a la remuneración del trabajador en actividad. La ley establecerá un régimen previsional general, uniforme y equitativo, que contemple las diferentes situaciones o condiciones laborales y la coordinación con otros sistemas previsionales. Los recursos que conforman el patrimonio de las cajas previsionales son intangibles y deben ser utilizados sólo para atender sus prestaciones específicas. Los aportes y contribuciones correspondientes serán efectuados en tiempo y forma, bajo la responsabilidad de los funcionarios que omitan el cumplimiento de tal obligación. A partir de la sanción de esta Constitución queda prohibido el otorgamiento de beneficios previsionales que signifiquen privilegios".

Por su parte, la Ley provincial N° 1071 de la Obra Social de la Provincia de Tierra del Fuego, dispone:

Artículo 7°.- Son funciones del Presidente: (...) m) vigilar la correcta recaudación de los aportes y contribuciones para lo cual podrá disponer todos los actos y controles que resulten necesarios para su mejor cumplimiento con mantenimientos de un padrón de todos los afiliados y aportantes a la Obra Social (...)”.

Artículo 22.- Los responsables obligados que no depositaren los aportes y/o contribuciones u otras obligaciones previsionales dentro de los plazos legales, incurrirán en mora automática por el solo vencimiento de dicho plazo, sin necesidad de interpelación alguna. El incumplimiento dará lugar a la aplicación de un recargo cuyo interés será una vez y medio (1 1/2) la tasa de interés de plazo fijo en pesos a treinta (30) días que fije el Banco de la Provincia de Tierra del Fuego. Deberán asimismo comunicar mensualmente a la Obra Social, nómina de altas, bajas, licencias especiales y todo lo referente a los incisos previstos en el artículo 4° de la presente ley”.

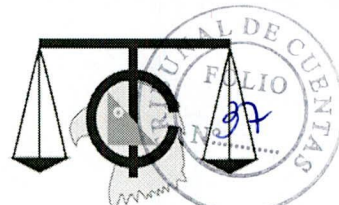
En concordancia con ello, la Ley provincial N° 1070, de la Caja de Previsión de la Provincia de Tierra del Fuego, prescribe:

“Artículo 5°.- Son funciones del presidente: (...) k) vigilar la correcta recaudación de los aportes y contribuciones para lo cual podrá disponer todos los actos y controles que resulten necesarios para su mejor cumplimiento con mantenimientos de un padrón de todos los afiliados al sistema (...)”.

“Artículo 46.- Sustitúyese el artículo 72 de la Ley provincial 561, por el siguiente texto: 'Artículo 72.- Los aportes y contribuciones sobre las remuneraciones de los dependientes son obligatorias y se harán efectivas



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020 - Año del General Manuel Belgrano"

mediante depósitos bancarios en Cuenta Especial. Los depósitos se efectuarán a la orden de la Caja dentro de los quince (15) días hábiles inmediatamente siguientes a cada mes vencido'".

Por su parte, resulta prudente traer a colación -lo manifestado en igual sentido- por reiterada jurisprudencia emanada del Superior Tribunal de Justicia Provincial que reza: *"El Instituto Provincial Autárquico Unificado de Seguridad Social promovió el presente apremio con el objeto de cobrar el importe del certificado de deuda N° 22 -v. fs. 3- que comprende distintos créditos que se dicen impagos de la Dirección Provincial de Vialidad en materia asistencial y previsional; el fundamento normativo reside en las disposiciones 78 de la ley provincial 561 y 15 de la ley territorial 442.*

La instancia de grado tuvo por improponible el reclamo al juzgar que se trata de un conflicto interadministrativo y que, por ser tal, no corresponde al Poder Judicial resolver el entuerto. La sentencia impugnada menciona al régimen de la ley 19.983, que regula el asunto en el orden nacional y el art. 5 de la ley provincial 141, que establece quien resuelve las cuestiones de competencia.

II. *El régimen de la ley nacional 19983, cuya cita en la sentencia obedece a dejar sentado cuál es la solución en ese ámbito, impide las reclamaciones pecuniarias entre organismos y personas jurídicas estatales y establece el órgano competente para dirimir las eventuales contiendas que se susciten entre ellas. Deja de lado, así, la competencia del Poder Judicial.*

Más allá de ser una norma nacional que regía en el por entonces
Territorio Nacional y que se convirtió en derecho público local con el

advenimiento de la actual Provincia, lo cierto es que para el cobro de lo adeudado por aportes y contribuciones al sistema asistencial y previsional el Poder Legislativo sancionó distintos regímenes legales con posterioridad; razón por la cual, cuando menos en lo relativo al cobro de los créditos mencionados, rigen las leyes dictadas por la Provincia y no la ley 19.983.

El art. 15 de la ley territorial 442 reza textualmente: 'El cobro judicial de los aportes, contribuciones, recargos y actualizaciones adeudados al Instituto de Servicios Sociales de la Provincia, se hará por vía de juicio ejecutivo previsto en el Código Procesal Civil, Comercial, Laboral, Rural y Minero de la Provincia, sirviendo de suficiente título ejecutivo el certificado de deuda expedido por el mencionado Instituto o por los funcionarios en que éste hubiere delegado esa facultad; siendo competente el Juzgado Provincial de Primera Instancia en lo Civil y Comercial, conforme lo determina la Ley Orgánica del Poder Judicial Provincial'-texto según art. 1º de la ley provincial 372, publicada en el B.O. del 15 de septiembre de 1997-.

Por su parte, el 78 de la ley provincial 561 que regula el sistema previsional dispone que: '...El cobro judicial de los aportes, contribuciones, recargos e intereses se hará por la vía de apremio, constituyendo de suficiente título ejecutivo el certificado de deuda extendido y suscripto por el Presidente y el Contador General del Instituto' -v. ley provincial 561, B. O. del 27 de noviembre de 2002-.

El citado procedimiento de ejecución es aplicable también conforme lo prescribe el art. 541.1. del CPCCLRyM'.



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



Tribunal de Cuentas de Tierra del Fuego
Antártida
e Islas del Atlántico Sur

"2020 - Año del General Manuel Belgrano"

En consecuencia, vale entender que los Organismos competentes, para entender sobre la falta de pago de los aportes personales retenidos serían la Obra Social de la Provincia y la Caja de Previsión Social, según corresponda, toda vez que conforme la normativa citada son los Entes de aplicación de la materia traída bajo análisis. Así, correspondería a la Caja perseguir el cobro de los aportes y contribuciones del sistema previsional y a la Obra Social lo correspondiente al sistema asistencial.

III. CONCLUSIÓN

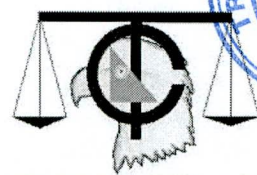
En función de las consideraciones vertidas, los antecedentes documentales incorporados a estos actuados y la Nota N° 81/2020 Letra: PCDT, estimo que no ameritaría la apertura de una investigación especial sobre la temática. Sin perjuicio de ello, luce propicio poner en conocimiento de la Obra Social y de la Caja de Previsión Social de la Provincia, respectivamente, lo manifestado en la mencionada misiva.

Por lo expuesto, se elevan las presentes actuaciones, para que en caso de compartir criterio se proceda a la prosecución del trámite.


Andrea Vanina DURAND
Abogada
Mat. N° 718 CPAU TDF
Tribunal de Cuentas de la Provincia



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO”

Informe Legal N° 95 /2020

Letra: T.C.P. - S.L.

Cde. Expte. N° 125/2020 Letra:

T.C.P.-S.L.

Ushuaia, 27 de Julio de 2020

SEÑOR SECRETARIO CONTABLE

C.P. RAFAEL A. CHOREN

Viene a esta Secretaría Legal el Expediente del corresponde caratulado “S/PRESENTACIÓN NOTA N° 81/2020 LETRA PCDT – CONCEJO DELIBERANTE DE TOLHUIN”, a los fines de tomar intervención, emitiendo el presente Informe Legal.

ANÁLISIS

Las presentes actuaciones se iniciaron a raíz de la presentación de la Nota N° 81/2020 Letra: PCDT, del 16 de junio del corriente, por la que las autoridades del Concejo Deliberante de Tolhuin, señora Jeannette ALDERETE GALLARDO, señor Norberto F. DÁVILA y señora Rosana DEL VALLE TABERNA, Presidente, Vicepresidente 1° y 2° respectivamente, pusieron en conocimiento de este Tribunal de Cuentas: “(...) la situación económico/financiera del Concejo Deliberante al 10 de Diciembre de 2019, fecha en la cual se produjo el cambio de autoridades emanado de las elecciones provinciales realizadas en Junio de 2019.

“Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas”

Se realiza esta presentación en virtud de que en el endeudamiento registrado al cierre del periodo anterior en el cual detentó la Presidencia el Concejal Matías Rodríguez Ojeda, se verificó la falta de pagos de Aportes Personales retenidos salarialmente a los trabajadores, lo cual tipifica infracciones contempladas en los plexos normativos, entre ellos las Leyes 23.771 reformada por la 24.769 y 25.345”.

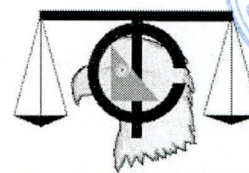
En ese contexto, se emitió el Informe Legal N° 81/2020 Letra: T.C.P.-C.A. suscripto por la Dra. Andrea V. DURAND, que en su parte pertinente concluyó: *“En consecuencia, vale entender que los Organismos competentes, para entender sobre la falta de pago de los aportes personales retenidos serían la Obra Social de la Provincia y la Caja de Previsión Social, según corresponda, toda vez que conforme la normativa citada son los Entes de aplicación de la materia traída bajo análisis. Así, correspondería a la Caja perseguir el cobro de los aportes y contribuciones del sistema previsional y a la Obra Social lo correspondiente al sistema asistencial.*

III. CONCLUSIÓN

En función de las consideraciones vertidas, los antecedentes documentales incorporados a estos actuados y la Nota N° 81/2020 Letra: PCDT, estimo que no ameritaría la apertura de una investigación especial sobre la temática. Sin perjuicio de ello, luce propicio poner en conocimiento de la Obra Social y de la Caja de Previsión Social de la Provincia, respectivamente, lo manifestado en la mencionada misiva”.



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTARTIDA
E ISLAS DEL ATLANTICO SUR



2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO”

Así, entiendo acertado y se comparte el criterio vertido por la Dra. DURAND en el Informe mencionado, resultado prudente a mi entender, agregar algunos lineamientos para el tratamiento de la presentación efectuada por las autoridades del Concejo Deliberante de la Ciudad de Tolhuin.

En ese orden, lo aquí expuesto viene en relación estricta a la cuestión penal puesta de resalto por los presentantes, al afirmar: “(...) *lo cual tipifica infracciones contempladas en los plexos normativos, entre ellos las Leyes 23.771 reformada por la 24.769 y 25.345*”.

Asimismo, en el Informe Contable N° 10/2020, adunado a fojas 2/3, se expuso: “(...) *porque la falta de depósito de los descuentos de recibo salarial representan figura delictiva tal como lo establece el plexo legal argentino.*

Ya el viejo régimen penal tributario mediante la Ley N° 23.771 de 1990, establecía en su art. 8° las penalidades por la falta de pago de aportes retenidos; el nuevo régimen establecido por la Ley n° 24.769 de Enero de 1997, estableció claramente en su artículo n° 9: 'Será reprimido con prisión de 2 a 6 años el empleador que no depositare total o parcialmente...el importe de los aportes retenidos a sus dependientes...'. Asimismo la Ley 25.345 de Noviembre de 2000 estableció multas y sanciones por tales hechos”.

Se agrega además a fojas 4/7 el Dictamen Legal N° 6/2020, donde se manifestó en el mismo sentido: “*Ahora bien, lo que si reviste cierta gravedad, lo cual ademas constituye un delito, es la retención de los aportes del trabajador por parte del empleador sin realizar los depósitos en los organismos de seguridad*

“Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas”

social correspondientes. Dicho tema es tratado tanto dentro de la Ley 24.769 modificada por la Ley 26, 735 (...).

(...) *está de comprobarse que los fondos adeudados que fueran descriptos por el Secretario Administrativo en la nota de referencia, fueron desviados para otros fines por fuera de lo permitido por las leyes y reglamentaciones correspondientes, se podría estar frente a un delito por parte de los funcionarios actuantes (...)*”.

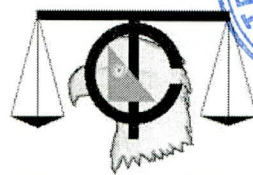
Entonces, tomando en consideración las cuestiones penales involucradas en tales manifestaciones, resulta necesario indagar sobre ello en orden a su tramitación integral.

Sobre la temática, destacada doctrina de la materia afirmó: *“Por otra parte en materia de seguridad social no logramos encontrar supuestos de ellos en las jurisdicciones locales, salvo que se consideren las cajas de previsión de profesionales existentes en ellas toda vez que debemos recordar que los estados (nacional, provincial y municipal, organización centralizada o descentalizada) no son punibles en los términos de esta ley. En otras palabras aunque el INTA no pague aportes y contribuciones queda excluida su punibilidad”* (HADDAD J. E. *“Ley Penal Tributaria Comentada”*. 5ta. Edición, Editorial Lexis Nexis).

Además, al analizar el artículo pertinente, que resultaría ser el eje de la denuncia formulada, el referido autor afirmó: **“ARTICULO 7º - APROPIACIÓN INDEBIDA DE RECURSOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL**



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR



2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO”

Art. 7º- Será reprimido con prisión de dos (2) a seis (6) años el empleador que no depositare total o parcialmente dentro de los treinta (30) días corridos de vencido el plazo de ingreso, el importe de los aportes retenidos a sus dependientes con destino al sistema de la seguridad social, siempre que el monto no ingresado superase la suma de cien mil pesos(\$100.000), por cada mes (...).

- SÍNTESIS (...)

(...) d) Ámbito de aplicación: solo respecto de la retención de aportes correspondientes al sistema de seguridad nacional.

4. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Resulta aplicable solamente a retenciones o percepciones relacionadas exclusivamente con el sistema de la seguridad social nacional". (El subrayado me pertenece).

Resulta prudente destacar, que el referido artículo 7º bajo análisis, a diferencia del resto que se encuentran diagramados en el régimen penal tributario, solo hace referencia a recursos de la seguridad social, sin especificar a un ámbito de aplicación, como si sucede en el resto de los artículos, que hacen referencia a los recursos y tributos del orden nacional, provincial y ciudad autónoma.

A modo de ejemplo, en el artículo 1º se establece: “Será reprimido con prisión de dos (2) a seis (6) años el obligado que (...) evadiere total o parcialmente el pago de tributos al fisco nacional, al fisco provincial o a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (...)”. Por su parte el artículo 3º prevé penas de prisión a quien: “(...) se aprovechara, percibiére o utilizare indebidamente

“Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas”

reintegros, recuperos, devoluciones, subsidios o cualquier otro beneficio de naturaleza nacional, provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (...)”, repitiéndose el esquema en los artículos 4º, 5º, 8º, 9º, 10º, 11º.

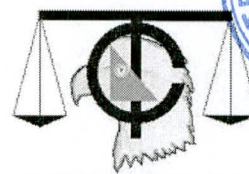
Asimismo, en otros artículos del mismo régimen, a diferencia del artículo bajo análisis, al considerar específicamente los recursos de la seguridad social, se hace especial extensión al ámbito local, como por ejemplo en el artículo 9º que reprime con: “(...) *prisión de dos (2) a seis (6) años el que habiendo tomado conocimiento de la iniciación de un procedimiento administrativo o judicial tendiente a la determinación o cobro de obligaciones tributarias o de aportes y contribuciones de la seguridad social nacional, provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (...)*”.

Por su parte el artículo 10º establece: “*Será reprimido con prisión de dos (2) a seis (6) años el que mediante registraciones o comprobantes falsos, declaraciones juradas engañosas o falsas o cualquier otro ardid o engaño, simular la cancelación total o parcial de obligaciones tributarias o de recursos de la seguridad social nacional, provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (...)*”.

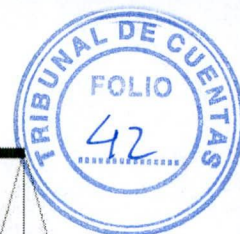
Lo explicitado me persuade en esta primera instancia, que en principio, parecería no encuadrar el supuesto bajo análisis en la tipología delictiva esgrimida por los denunciantes (art. 7º), ello sin perjuicio del eventual análisis que pueda ser realizado a posterior por el organismo especializado en la recaudación de recursos de la seguridad social.



Provincia de Tierra del Fuego, Antártida
e Islas del Atlántico Sur
República Argentina



TRIBUNAL DE CUENTAS DE TIERRA DEL FUEGO
ANTÁRTIDA
E ISLAS DEL ATLÁNTICO SUR



2020 – AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO”

Por ello, entiendo prudente poner en conocimiento de los organismos fiscalizadores de los recursos de la seguridad social (Ley provincial N° 1070, artículo 5°, inciso k) y artículo 46; Ley provincial N° 1071, artículo 7°, inciso m) y artículo 22) tal como propuso la letrada en el Informe Legal N° 81/2020 Letra: T.C.P.-C.A, en orden a canalizar la denuncia pertinente por los procedimientos administrativos idóneos y, eventualmente los judiciales, en caso de resultar pertinente una ejecución fiscal.

Más allá, creo conveniente dar noticia a la repartición denunciante del Informe Legal N° 81/2020 Letra: T.C.P.-C.A. y del presente, para que, en caso de persistir en el entendimiento de que el hecho denunciado constituye un ilícito penal, proceda en consecuencia a formular la pertinente denuncia ante la autoridad correspondiente para su sustanciación -artículo 165 del Código Procesal Penal-.

Por último, estimo prudente que por intermedio del Prosecretario Contable de este Tribunal, se ponga en conocimiento del Informe Contable N° 10/2020 e información relevante aduana, que tiene por objeto el tratamiento de la deuda del municipio con organismo previsional, a los profesionales a cargo de la auditoría externa para determinar y certificar las acreencias de la Caja de Previsión Social de la provincia, dispuesta por la Resolución Plenaria N° 85/2020.

CONCLUSIÓN

A raíz de lo expuesto considero, que en principio parecería que el hecho denunciado no encuadraría en el supuesto previsto por el artículo 7° del Régimen Penal Tributario, tal como fue esgrimido por las autoridades del Concejo

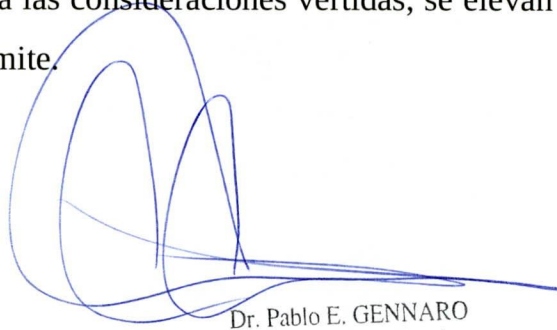
“Las Islas Malvinas, Georgias, Sandwich del Sur son y serán Argentinas”

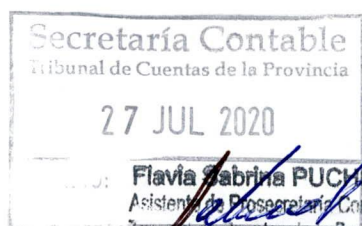
Deliberante de Tolhuin en la denuncia realizada mediante la Nota N° 81/2020
Letra: PCDT.

En consecuencia, entiendo prudente poner en conocimiento de la Caja de Previsión Social y de la Obra Social de la Provincia, la denuncia formulada en forma conjunta con el Informe Contable y Dictamen Legal adunados, por ser los organismos fiscalizadores de los recursos de la seguridad social según lo establecido en las Leyes provinciales N° 1070 y N° 1071, a fin de canalizar la denuncia por los procedimientos administrativos que en este caso particular se entienden idóneos.

Finalmente, estimo conveniente, poner en conocimiento del Informe Legal N° 81/2020 Letra: T.C.P.-C.A. y del presente a los denunciantes, a los efectos de que, de persistir en el entendimiento de la comisión de un ilícito penal, atento al artículo 165 del Código Procesal Penal de la Provincia, procedan en consecuencia a formular la pertinente denuncia ante la autoridad correspondiente.

En consecuencia y a mérito a las consideraciones vertidas, se elevan las actuaciones para la prosecución del trámite.


Dr. Pablo E. GENNARO
a/c de la Secretaría Legal
Tribunal de Cuentas de la Provincia



11-0965