

SENTENCIA N° 241 /18

Expte.: 604/926/2017

En San Miguel de Tucumán, a los 31 días del mes de Mayo de 2018, reunidos los miembros del Tribunal Fiscal Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa (Vocal Presidente), C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez (Vocal) y Dr. José Alberto León (Vocal), a fin de resolver la causa caratulada: **"CITRUSVIL S.A. S/RECURSO DE APELACION"**, N° 604/926/2017 (21371-376-D-2012 – DGR) y;

**CONSIDERANDO:**

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de estudio y votación dio como resultado: Dr. José Alberto León.

El Dr. José Alberto León dijo:

Que a fs. 1535/1539 del expte 21371/376-D-2012 se presenta el Dr. Leandro Stok en carácter de apoderado del contribuyente CITRUSVIL S.A. e interpone Recurso de Apelación en contra de la Resolución D 431/17, de fecha 08.08.2017, emitida por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán, obrante a fs. 1527/1532 de estos actuados. En ella se resuelve, en su art. 1°, hacer lugar parcialmente a la impugnación efectuada por el mencionado contribuyente en contra del Acta de Deuda n° A 748-2012 confeccionada en concepto del Impuesto sobre los Ingresos Brutos- Agente de Retención; en su art. 2°, intimar al cumplimiento de las obligaciones tributarias conforme la planilla obrante a fs. 1511/1512; y, en su art. 3°, declarar abstracto el descargo interpuesto en contra del sumario instruido n° M 748-2012.

Dr. JORGE E. POSSE PONESSA  
PRESIDENTE  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JOSE ALBERTO LEON  
VOCAL  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Considera como improcedente el reclamo fiscal, ya que mediaría, prescripción de las acciones del fisco para determinar el impuesto en tratamiento por los períodos 11 y 12/2007.

Se agravia de que la demanda de embargo preventivo, si bien tiene efectos interruptivos de la prescripción de los períodos mencionados, lo mismo se verifica siempre y cuando la D.G.R. interponga demanda de ejecución fiscal dentro de los 300 días hábiles o de 60 días de acuerdo al actual código tributario. Esta caducidad de instancia verificada en el presente caso, dejó sin efecto la interrupción de la prescripción que se encontraba en curso para los períodos 11 y 12/2007, conforme lo establece el art. 2547 del Código Civil y Comercial de la Nación.

El apelante manifiesta que la resolución resulta nula por vicios en el procedimiento al no haber abierto a prueba la causa, y no haber posibilitado la producción de las pruebas ofrecidas en la etapa impugnatoria, en especial la informativa; vulnerando de esa manera su derecho de defensa.

Considera como otro agravio que el Fisco, al no verificar que sus clientes (contribuyentes principales del impuesto sobre los Ingresos Brutos) ingresaron el impuesto en cuestión y exigirle también a la firma apelante el ingreso de las retenciones omitidas de practicar, se estaría enriqueciendo sin causa.

Considera que la DGR realiza una cita de jurisprudencia de forma inconexa y que hace decir a los tribunales expresiones que no le son propias.

II.- Que la Dirección General de Rentas contestó oportunamente el recurso en los términos previstos en el art. 148 del Código Tributario Provincial.

Manifiesta en su presentación, luego de efectuar ciertas consideraciones fácticas sobre la causa, que la resolución apelada es un acto administrativo válido ya que en el caso no existen extremos probatorios acabados que avalen la posición asumida por el contribuyente. Rechaza, asimismo, el resto de los argumentos ensayados por el apelante, que no son reproducidos aquí en honor a la brevedad.

Finalmente, el organismo fiscal ofrece prueba y hace reserva del caso federal.

Dr. JORGE E. POSSE PONCE  
PRESIDENTE  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

Dr. JOSÉ ALBERTO LEÓN  
VOCA  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

III.- A fojas 10/16 obra Sentencia Interlocutoria N° 01/18 del 05/02/2018 dictada por este Tribunal, en donde se tiene por presentado en tiempo y forma el recurso de apelación y se dispone la apertura a prueba por veinte días.

Dicha sentencia fue debidamente notificada a ambas partes; sin perjuicio de lo cual, las partes no han realizado actividad probatoria alguna y al encontrarse vencido el plazo probatorio, se ordenó en fecha 11/04/2018: Autos para sentencia.

IV.- De esa manera corresponde entrar al análisis de las cuestiones sometidas a debate, y resolver si la Resolución D 431/17 resulta ajustada a derecho.

En primer lugar, corresponde analizar el planteo realizado por el contribuyente en materia de prescripción en cuanto a los periodos 11 y 12/2007 comprendidos en el Acta de Deuda N° 748-2012. En relación a este planteo

interpuesto por el contribuyente, corresponde realizar un análisis minucioso de la normativa aplicable en la materia.

Cabe efectuar las siguientes consideraciones:

- a) Los mismos no se encontraban prescriptos al momento de la notificación del Acta de Deuda N° A 748-2012.
- b) El artículo 3986 del C.C. en su segundo párrafo (vigente al momento de la notificación del Acta de Deuda) establecía que: *“La prescripción liberatoria se suspende, por una sola vez, por la constitución en mora del deudor, efectuada en forma auténtica. Esta suspensión solo tendrá efecto durante un año o el menor término que pudiere corresponder a la prescripción de la acción”*; por lo que la notificación del Acta de Deuda practicada el 23/11/12 suspendió el curso de la prescripción por única vez durante 1 año.
- c) Por ello el nuevo vencimiento de la prescripción de los citados periodos operó a partir del 14/12/13 (respecto del más antiguo de los periodos- 11/2007).
- d) Por esa razón habiendo sido solicitado con fecha 10/04/13, el Embargo Preventivo contemplado en el artículo 9 inciso 4 del Código Tributario Provincial, en base al Certificado de Deuda N° 273-2012, los periodos mencionados no se encuentran prescriptos.

Por otra parte en relación con el planteo de que se encuentran prescriptos porque estaría caduco el embargo preventivo trabado, el mismo no resulta correcto.

Cabe tener en cuenta la normativa relacionada con dicho planteo, ya que efectivamente el CTP en su artículo 9 inciso 4 establece lo siguiente: *"Para el ejercicio de sus funciones, la Autoridad de Aplicación tendrá –sin perjuicio de otras establecidas en este Código o leyes especiales– las siguientes facultades: ... 4. Deducir, una vez determinada y confeccionada el acta de deuda a la que se refiere el artículo 98, demanda de embargo preventivo o de cualquier otra medida cautelar –incluida la inhibición general de bienes preventiva contra los contribuyentes y/o responsables o quienes puedan resultar deudores solidarios, en los términos dispuestos por el Capítulo II del Título V del Libro I del Código Procesal en lo Civil y Comercial de Tucumán. A los fines de esta Ley, se establece en sesenta (60) días el plazo de caducidad previsto en el Artículo 228 del citado Código"*.

Es decir, el CTP prevé la posibilidad que, ante la confección del Acta de Deuda establecida en su art. 98, se pueda deducir demanda de embargo preventivo en los mismos términos que establece el Código Procesal Civil y Comercial y establece en 60 días el plazo que prevé el art. 228 de dicho digesto.

Veamos que establece dicho artículo. El mismo reza: *"Las medidas cumplidas antes de la demanda quedarán sin efecto automáticamente si no se promueve la acción dentro de los quince (15) días de su cumplimiento, que conste en autos, o desde que el peticionante tuvo conocimiento; serán a cargo de éste las costas y daños y perjuicios y no podrá solicitarlas nuevamente.*

*Cuando se tratara de créditos no exigibles, el plazo comenzará a correr desde el momento en que el peticionante puede hacer valer su derecho."*

En el presente, si bien el embargo preventivo caduca si la DGR no inicia la demanda de ejecución fiscal en el plazo de 60 días hábiles, la situación queda encuadrada en la previsión del segundo párrafo, ya que se trata de créditos no exigibles, comenzando a correr dicho plazo de 60 días en el momento en que

la Autoridad de Aplicación recién pueda hacer valer su derecho, es decir, desde que quedó firme la determinación, situación que no aconteció aún.

Por otra parte, el apelante pretende que una vez caduca la medida de embargo preventivo, se tiene por no interrumpida la prescripción, conforme lo establece el art. 2547 del Código Civil y Comercial de la Nación. El mismo establece: *“Los efectos interruptivos de la prescripción permanecen hasta que deviene firme la resolución que pone fin a la cuestión, con autoridad de cosa juzgada formal. La interrupción del curso de la prescripción se tiene por no sucedida si se desiste del proceso o caduca la instancia.”*

En estos autos, no podemos hacer mención a que exista una caducidad de instancia en virtud de la cual se tendría por no sucedida la prescripción, ya que la caducidad de instancia debe ser declarada por el juzgado donde tramita en proceso, ya sea de oficio o a pedido de parte, pero no opera de pleno derecho; no habiendo sido declarada la caducidad de instancia en la demanda de embargo preventivo incoada contra el apelante. Confunde el mismo, los institutos de la caducidad de la medida de embargo preventivo y la caducidad de la instancia.

Determinada la exigibilidad de los períodos 11 y 12/2007 por no encontrarse prescriptos, corresponde realizar un análisis del resto de los argumentos planteados.

En relación con la supuesta nulidad de la resolución, dichos agravios no corresponden que sean atendidos atento a que el vicio en el procedimiento alegado por el apelante en virtud del cual no se le habría dado participación a los proveedores ni verificado que hubiesen ingresado el impuesto sobre los Ingresos Brutos correspondiente sin haberse computado las retenciones no efectuadas por el agente; no resulta tal.

Ello en cuanto a que, en esta instancia se abrió a prueba a fin de que se libren los oficios a los proveedores que resultan comprendidos en la determinación efectuada mediante “ACTA DE DEUDA N° A 748-2012 – ETAPA IMPUGNATORIA”, quienes deberán informar lo siguiente: respecto de cada una de las operaciones comerciales celebradas con CITRUSVIL S.A. en

Dr. JORGE E. POSSE PONESSA  
PRESIDENTE  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

Dr. JOSE ALBERTO LEON  
VOCALES  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

Dr. GUSTAVO JIMENEZ  
VOCALES  
TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN

períodos 11 y 12/2007: 1. Si Citrusvil S.A. les practicó retenciones de Ingresos Brutos; 2. Si Citrusvil S.A. no les retuvo, indicar la razón; 3. Si habiendo correspondido la retención, ingresó el gravamen computando las retenciones no efectuadas por Citrusvil S.A.; y 4. Si los servicios prestados o bienes vendidos a Citrusvil S.A. se realizaron y/o tuvieron sustento territorial en esta Provincia o se concretaron fuera de esta jurisdicción. Los oficios debían ser confeccionados y diligenciados por el interesado.

De esta manera, se puede considerar saneada la falta de apertura a prueba por parte del Fisco en la etapa impugnatoria; hecho que no fuera aprovechado por el apelante, ya que no produjo la prueba en esta instancia habiendo sido otorgada dicha posibilidad. En conclusión no existen vicios en el procedimiento. Por la misma razón no puede alegar un enriquecimiento sin causa por parte del Fisco, ya que teniendo la oportunidad de probar el efectivo ingreso de las retenciones por parte de los contribuyentes principales (proveedores) en la etapa probatoria ante este Tribunal, no produjo prueba alguna; no pudiendo de esa manera desobligarse de sus deberes como Agente de Retención.

En consecuencia, propongo que en el presente caso se dicte la siguiente resolución:

- I) NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto, y confirmar la Resolución D- 431/17, de fecha 08.08.2017.
- II). REGISTRESE, NOTIFIQUESE, oportunamente, devuélvase los antecedentes administrativos acompañados y archívese.

El señor vocal **Dr. Jorge E. Posse Ponessa**, dijo: Haciendo suyos los fundamentos vertidos por el señor vocal preopinante, Dr. José A. León, vota en idéntico sentido.

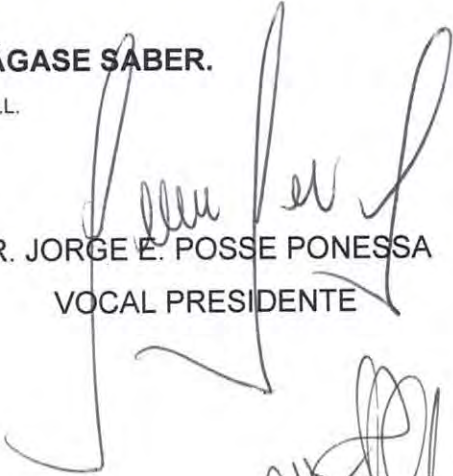
El señor vocal **C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez**, dijo: Compartiendo los fundamentos expuestos por el señor vocal, Dr. José A. León, vota en igual sentido.

**EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN  
RESUELVE:**

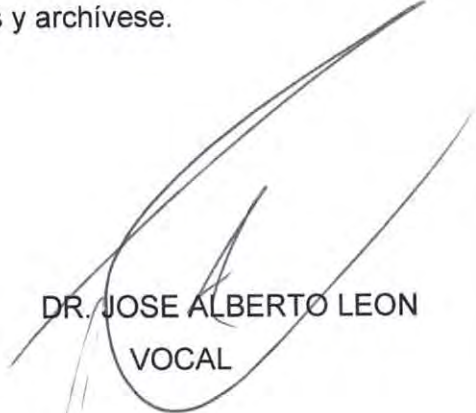
- 1. NO HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto, y confirmar la Resolución D- 431/17, de fecha 08.08.2017.
- 2. REGISTRESE, NOTIFIQUESE,** oportunamente, devuélvanse los antecedentes administrativos acompañados y archívese.

**HÁGASE SABER.**

M.F.L.



DR. JORGE E. POSSE PONESSA  
VOCAL PRESIDENTE



DR. JOSE ALBERTO LEON  
VOCAL



C.P.N. JORGE G. JIMENEZ  
VOCAL

ANTE MI



Dra. SILVIA M. MENEGHELLO  
SECRETARIA