

SENTENCIA N° 236 /19

Expte. N° 633/926/2018

En la ciudad de San Miguel de Tucumán, a los...²²...días del mes de Marzo... del año 2019, reunidos los miembros del Tribunal Fiscal de Apelación de la Provincia de Tucumán, C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez (Vocal Presidente) Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa (Vocal) y Dr. José Alberto León (Vocal), para tratar el expediente caratulado: **"EXPRESO SAN JOSÉ S.A. S/RECURSO DE APELACION"**, N° 633/926/2018 (38309/376-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:

I.- Que a fs. 667/670 del expte 38309/376-D-2012 se presenta el Dr. Leandro Stok en carácter de apoderado del contribuyente EXPRESO SAN JOSÉ S.A. e interpone Recurso de Apelación en contra de la Resolución D 359/18 de fecha 07/08/2018, emitida por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán, obrante a fs. 661/665 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 1842-2012 confeccionada en concepto del Impuesto sobre los Ingresos Brutos-Agente de Retención; en su art. 2°, intimar al cumplimiento de las obligaciones tributarias conforme planilla de fs. 664/665; y, en su art. 3°, declarar abstracto el descargo contra el sumario instruido n° M 1842-2012.

En su exposición de agravios el contribuyente manifiesta que el ajuste realizado sería improcedente, ya que si el agente no realizó retención a su

San Martín 362, 3° Piso, Block 2

Expte. 633/926/2018
San Miguel de Tucumán

Tel. 0381-4979459 Página 1 de 7

C.P.N. JORGE GUSTAVO JIMÉNEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

JR. JORGE E. POSSE PONESSA
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

proveedor, el obligado principal en su liquidación de impuesto no deducirá ningún importe e ingresará la totalidad del impuesto. No surge de las actuaciones que se hubiera fiscalizado a los proveedores, por lo que, la resolución resulta nula por no haberles dado participación, vulnerando de esa manera las previsiones del art. 33 del C.T.P.

Considera improcedente la pretensión del Fisco de que recaiga sobre el agente la carga de la prueba de que los contribuyentes principales ingresaron el impuesto respectivo, ya que, lo mismo resulta imposible en virtud del art. 110 del C.T.P.

El apelante sostiene que a pesar de que la DGR manifiesta contar con la información sobre los proveedores, reconoce que no realizó ninguna tarea destinada a verificar la existencia de deuda por su parte; desarticulándose de esa manera toda la argumentación de la resolución.

También se agravia de que la deuda de los principales obligados (es decir los proveedores a quienes no les efectuó la retención) se encuentra condonada en virtud del último párrafo del art. 7 de la Ley 8720. Por lo tanto, en aplicación de la naturaleza de su obligación como agente de retención (conforme lo prevé el art. 33 del CTP), encontrándose condonadas las obligaciones tributarias de sus proveedores, también lo está su obligación como agente de retención; no pudiendo serle exigida.

Manifiesta que, si bien la resolución excluyó del ajuste operaciones realizadas con sujetos pasibles de retención que registran la presentación de declaraciones juradas en el impuesto sobre los Ingresos Brutos y la cancelación total de su obligación; le intima el ingreso de los intereses resarcitorios. Considera que esos intereses no le deben ser reclamados, por cuanto el obligado principal canceló su obligación de manera espontánea, y los intereses que podrían haberse generado por el pago tardío, resultan condonados por aplicación del artículo 91 del C.T.P.. Ergo, en virtud del carácter subsidiario de la obligación del agente, condonados los intereses para el obligado principal, se condonan también para el agente.

San Martín 362, 3º Piso, Block 2

Expte. 633/926/2018
San Miguel de Tucumán

Tel. 0381-4979459 Página 2 de 7

Dr. JOSÉ ALBERTO LEÓN
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

Dr. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Por último ofrece prueba documental, y prueba informativa en la cual solicita que se libre oficio a la D.G.R. a fin de que informe si le realizó algún ajuste a los proveedores identificados en el Anexo I (el cual no adjunta) en el impuesto sobre los Ingresos Brutos, períodos 09 a 12/2008, y a dichos proveedores a fin de que informe si la D.G.R. le realizó ajustes por el mismo impuesto y período y si las ventas o servicios realizados a Expreso San José S.A. en el citado período de tiempo se realizaron o tuvieron sustento territorial en nuestra Provincia.

II.- A fs. 1/3 de autos, 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.

III.- A fojas 09/10 obra Sentencia Interlocutoria N° 879/18 del 19/12/2018 dictada por este Tribunal, en donde se declara la cuestión de puro derecho, encontrándose la causa en condiciones de ser resuelta definitivamente conforme lo establecido en el artículo 151° del C.T.P.

IV.- De esa manera corresponde entrar al análisis de las cuestiones sometidas a debate, y resolver si la Resolución D 359/18 resulta ajustada a derecho.

En relación con el agravio alegado por el apelante de que no se le habría dado participación a sus proveedores; y a que el Fisco pretendería que sea el agente quien probara el cumplimiento de las obligaciones tributarias de los

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JORGE E. POSSE POMESSA
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JORGE GUSTAVO VIMENEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

San Martín 362, 3° Piso, Block 2

Expte. 633/926/2018
San Miguel de Tucumán

Tel. 0381-4979459 Página 3 de 7

contribuyentes principales; de las constancias de autos se puede verificar que en la instancia impugnatoria se abrió la instancia a prueba y el apelante no produjo la prueba por él mismo ofrecida.

Si bien el Fisco reconoce que cuenta con un sistema por el cual puede verificar la presentación y pago de las declaraciones juradas del impuesto sobre los Ingresos Brutos de los proveedores del apelante, dicha solitaria información no resulta suficiente para poder conocer si los montos de las operaciones sujetas a retención, originadas en las facturas de ventas emitidas por sus proveedores, forman o no parte de la base imponible de dichas declaraciones juradas.

Por lo tanto, en relación con la determinación practicada por la D.G.R., el contribuyente no ha desvirtuado, por ningún medio, las razones en virtud de la cual considera que corresponde abonar la suma reclamada en concepto de retenciones no efectuadas.

Respecto de que las obligaciones tributarias de sus proveedores resultan condonadas por aplicación del art. 7 de la Ley 8720, y por ende también lo estarían sus obligaciones; corresponde realizar un análisis de lo que establece dicho artículo.

El mencionado artículo en el último párrafo establece: *"Quedan eximidas de sanción las infracciones cometidas durante los períodos fiscales anteriores al año 2009 inclusive y condonadas de oficio las sanciones no cumplidas por dichas infracciones, al igual que las obligaciones tributarias correspondientes a dichos períodos, siempre que al 15 de Octubre de 2014 no se encuentre interrumpido el curso de la prescripción en los términos del Código Penal y del Código Civil según la materia de que se trate."* (el subrayado me pertenece).

Resulta acertado que las obligaciones tributarias correspondientes a todos los períodos anteriores al año 2009 (incluido éste) resultan condonadas; sin embargo, dicho beneficio se encuentra sujeto a una condición; cual es, que al día 15/10/14 no se encuentre interrumpida la prescripción.

No consta en estas actuaciones, ni fue probado por el apelante, que las obligaciones tributarias de los proveedores por los cuales se le realizó la

San Martín 362, 3º Piso, Block 2

Expte. 633/926/2018
San Miguel de Tucumán

Tel. 0381-4979459 Página 4 de 7

J.P.N. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JORGE E. ROSSE PONESSA
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

determinación impositiva, no tuvieron interrumpido el curso de la prescripción; es decir, no surge que dichas obligaciones se encuentran condonadas; ergo, no puede considerarse condonada la obligación del apelante en su carácter de agente de retención.

Por último en relación con la improcedencia del cálculo de los intereses; cabe tener en cuenta que el Fisco determinó diferencias en lo abonado por el contribuyente en su carácter de Agente de Retención del impuesto sobre los Ingresos Brutos. Por ello, ante la verificación del incumplimiento al pago total del impuesto, procede el cálculo de intereses como resultado lógico de la situación de irregularidad. Sin embargo, se equivoca el contribuyente al manifestar que el Fisco excluyó de su determinación operaciones realizadas con sujetos pasibles de retención y que presentaron las declaraciones juradas y cancelaron la totalidad del impuesto; pretendiendo la Autoridad de Aplicación que abone los intereses resarcitorios que van desde el vencimiento de la obligación para el agente de retención y el efectivo ingreso por parte del sujeto "no retenido"; ya que claramente el Fisco no excluyó ninguna operación. El ajuste realizado entre el Acta de Deuda y la Resolución fue en virtud de haberse verificado la constancia que revestían los proveedores frente al impuesto sobre los Ingresos Brutos (locales o pertenecientes al Régimen de Convenio Multilateral).

Lo relacionado con los intereses resarcitorios esta reglado en el artículo 50 del Digesto Tributario. El mismo establece en su primer párrafo, expresamente: "La falta total o parcial de pago de los gravámenes, retenciones, percepciones, recaudaciones, anticipos y demás pagos a cuenta, devengará desde los respectivos vencimientos, sin necesidad de interpelación alguna, un interés resarcitorio." (el subrayado me pertenece). Este párrafo del art. 50, legisla sobre el interés resarcitorio que se torna exigible por el sólo pago fuera de término, sin necesidad de interpelación alguna por parte del Fisco; es decir, sin verificación de si la mora le es imputable o no. Contribuyente que ingresa las

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCA
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JORGE E. POBEE PONESSA
VOCA
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

P.N. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

San Martín 362, 3º Piso, Block 2

Expte. 633/926/2018
San Miguel de Tucumán

Tel. 0381-4979459 Página 5 de 7

retenciones después de la fecha de su vencimiento, debe abonar un adicional por el pago tardío realizado.

En consecuencia, y atento a lo anteriormente expuesto, 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-359/18 de fecha 07/08/2018.
- III). REGISTRAR, NOTIFICAR, devolver los antecedentes administrativos acompañados y archivar.

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

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

Por ello,

**EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACION
RESUELVE:**

1. **NO HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto por la firma **EXPRESO SAN JOSÉ S.R.L., C.U.I.T. 30-61188709-0**, en contra de la Resolución D-359/18 de fecha 07/08/2018. emitida por la Dirección General de Rentas en concepto de Impuesto sobre los Ingresos Brutos- Agente de Retención, y en consecuencia **CONFIRMAR** la misma en todos sus términos en atención a los considerandos que anteceden.
2. **REGISTRAR, NOTIFICAR Y ARCHIVAR.**

M.F.L.

San Martín 362, 3º Piso, Block 2

Expte. 633/926/2018
San Miguel de Tucumán

Tel. 0381-4979459 Página 6 de 7

C.P.N. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

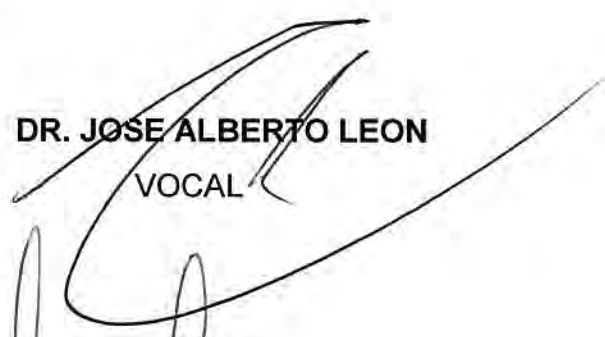
Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION


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

HACER SABER

Me


C.P.N. JORGE G. JIMENEZ
VOCAL PRESIDENTE


DR. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL


DR. JORGE E. POSSE PONESSA
VOCAL

ANTE MI


Dr. JAVIER CRISTOBAL AMUCHASTEGUI
PROSECRETARIO
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION
A/C SEC. GENERAL