

SENTENCIA N° 534/19

Expte. N° 464/926-2018
N° 33.788/376-D-2017 DGR

En la Ciudad de San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán, a los 20 días del mes de Mayo de 2019, se reúnen los Señores miembros del TRIBUNAL FISCAL DE APELACION DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN, bajo la Presidencia del C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez, Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa (Vocal) y Dr. José Alberto León (Vocal), para tratar el expediente caratulado "**COTEC SUD TECNICA SUDAMERICANA S.A.S.E. S/ RECURSO DE APELACION, Expte. Nro. 464/926-2018 (Expte. N° 33.788/376-D-2017 -DGR)**" y;

El sorteo de ley para determinar el orden de estudio y votación, dio como resultado: C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez.-

El **C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez** dijo:

I. Se presenta el Sr. Fernando Matías Colombres (fs.1/4), en su carácter de apoderado de la firma COTEC SUD SASE e interpone Recurso de Apelación en contra de la Resolución N° D 257/18 de la Dirección General de Rentas de fecha 18.06.2018 obrante a fs.165/172 mediante la cual resuelve **1) HACER LUGAR PARCIALMENTE** a la impugnación efectuada por el contribuyente **COTEC SUD TECNICA SUDAMERICANA SASE** contra el Acta de Deuda N° A 1370-2017 confeccionada en concepto del Impuesto sobre los Ingresos Brutos - Agente de Retención, conforme "Planilla Determinativa N° PD 1370/2017 – Acta de Deuda N° A 1370/2017 – Etapa Impugnatoria".

II. El contribuyente en su Recurso presentado el 10.08.2018 a fs. 175/177 realiza una exposición de los antecedentes y circunstancias fácticas que considera de relevancia a fin de describir los hechos.

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

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Plantea la nulidad de la Resolución reiterando la postura adoptada en la impugnación del Acta de Deuda notificada, es decir sostiene nuevamente la nulidad del acto determinativo.

Afirma que la resolución padecería de una fundamentación aparente, toda vez que habría desvirtuado seriamente los argumentos impugnatorios presentados por su parte, que se habría limitado a decir que sus dichos no surgían de las constancias de autos.

Asevera que la CSJN ya se habría expedido sosteniendo erróneamente que, en cuestiones de derecho común, sus fallos no serían vinculantes para los tribunales inferiores. Cita el fallo "Benitez" para sustentar su planteo. Entiende que la solución acordada al caso al aplicar la jurisprudencia de los tribunales habría de llevar inexorablemente a la nulidad de la Resolución dictada.

Se agravia ante la consideración efectuada por la DGR sobre la prueba informativa ofrecida por su parte en oportunidad de la impugnación.

Asegura que no existe perjuicio fiscal en razón de que el sujeto habría abonado el tributo respectivo y que la prueba de dicha circunstancia no podría ser presentada por su parte sino que requeriría de la cooperación del fisco para su producción

Insiste en que la DGR debería exhibir sus registros a los fines de verificar el ingreso del tributo; aún mediante compensación con saldos a favor u otros mecanismos posibles en cada caso.

Afirma que existirían indicios de la inexistencia de la deuda que se le reclama o sobre el ingreso del tributo por el principal obligado. Entre tales indicios resalta una supuesta certificación contable que habría acompañado, mediante la cual acreditaría la extraterritorialidad de gran cantidad de las operaciones incluidas en la determinación.

Finalmente solicita suspensión de la ejecutoriedad del acto, se deje sin efecto la determinación; y ofrece como prueba informativa que se solicite a la DGR si el obligado principal ingresó el tributo.

III. La Dirección General de Rentas, en fojas 10/13 del Expte N° 464/926-2018, contesta traslado del recurso conforme lo establecido en el artículo 148 del Código Tributario Provincial.

Con respecto a los argumentos de nulidad, responde que ni el Acta de Deuda notificada ni la Resolución N° D 257-18, fueron confeccionadas con liviandad o

Con respecto a los argumentos de nulidad, responde que ni el Acta de Deuda notificada ni la Resolución N° D 257-18, fueron confeccionadas con liviandad o ligereza, eludiendo el debido análisis y tratamiento de las constancias obrantes en autos. El acto administrativo se encuentra fundamentado. Asimismo detalla que la determinación fue realizada en base al CD donde el Agente podría haber identificado perfectamente cada operación y cada proveedor; ello demuestra que siempre contó con la información necesaria y suficiente para ejercer su legítimo derecho de defensa.

Recuerda la solidaridad de todo agente de retención, el mecanismo de cooperación frente al fisco, su oportunidad y modos, llevando al agente a reconocer que aquello que alega a su favor debe ser probado; tal el caso de la prueba del pago del impuesto por el obligado principal como eximente de su responsabilidad.

En el presente caso se observa que tal como está planteada la nulidad, no es más que una opinión realizada por el apelante, por lo que no puede pretender la nulidad.

Con relación a la prueba, sostiene que no le asiste razón al apelante por el modo en que se encuentra ofrecida la prueba informativa, ya que la misma no resulta suficiente para liberar al Agente de Retención de su responsabilidad de ingresar las retenciones omitidas de practicar, en razón de que no permitiría conocer respecto de cada una de las operaciones incluidas en la Determinación de Oficio si el sujeto pasible declaró e ingresó el Impuesto sobre los Ingresos Brutos en su justa medida.

No obstante ello, en búsqueda de la verdad material, procedió a rever las operaciones efectuadas con sujetos pasibles que al momento del pago registran baja de oficio en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos, por los cuales se determinaron retenciones al 10.5% (artículo 1° y segundo párrafo del artículo 4° de la RG N° 3/2013) y que luego se pudo constatar que recuperaron su condición de inscriptos, se ajustaron las alícuotas tal como queda reflejado en la "Planilla Determinativa N° PD 1370-2017 Acta de Deuda N° A 1370-2017 Etapa Impugnatoria" fs.150/153.

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCA
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

Dr. JORGE GUSTAVO JIMENEZ
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Con relación a las operaciones de pago efectuadas con sujetos pasibles que recuperaron su condición de inscriptos en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos, al registrar la presentación de las correspondientes DDJJ, intimó al cobro de los intereses resarcitorios considerando como base de cálculo del interés la diferencia que surge entre el monto de las retenciones determinadas a la alícuota del 10,5% y el monto de las retenciones calculadas a la alícuota de 3.5% para contribuyentes locales o a la alícuota del 1.75% para los sujetos inscriptos en el Régimen de Convenio Multilateral. Calculados desde la fecha de vencimiento de la DDJJ del Agente hasta la fecha de presentación de la DDJJ del sujeto pasible del Impuesto conforme "Planilla Determinativa de Intereses – Acta de Deuda N° A 1370-2017 – Impuesto sobre los Ingresos Brutos – Agente de Retención – Etapa Impugnatoria" de fs.149.

Finalmente, en lo que respecta a la extraterritorialidad que el recurrente manifiesta haber acreditado mediante certificación contable, sostiene que el mismo no arrimó documentación alguna con la cual pueda justificar lo argüido, lo que contradice lo establecido en los artículos 98° y 120° segundo párrafo del CTP.

Por último, solicita NO HACER LUGAR al Recurso de Apelación interpuesto en contra de la Resolución N° D 257-2018 de fecha 18.06.2018.

IV. A fojas 19/21 del Expte N° 464/926-2018 obra la Sentencia Interlocutoria N° 70/19, en donde se tiene por presentado en tiempo y forma el recurso, se declara la cuestión de puro derecho y se llaman autos para sentencia.

V. Entrando al tratamiento de la cuestión sometida a debate corresponde resolver si la Resolución N° D 257/18 de fecha 18.06.2018, resulta ajustada a derecho.

Como cuestión preliminar se puede observar que los planteos efectuados en el recurso interpuesto en contra de la resolución mencionada, constituyen en esencia una reiteración de las cuestiones planteadas en oportunidad de plantear la impugnación del Acta de Deuda N° A 1370-2017.

Con relación al planteo de nulidad solicitado por el apelante en base a la irregularidad del procedimiento realizado para determinar la deuda a favor del Fisco, se observó que la DGR (en oportunidad de resolver la impugnación) consideró que las pruebas aportadas no serían suficientes para demostrar que los

contribuyentes ingresaron el impuesto dejado de retener en su justa medida y por lo tanto rechazó la apertura a prueba solicitada. Consideró que la insuficiencia documental contradice lo dispuesto en los artículos 98 y 120 del CTP.

Observamos que la recurrente en todo momento tuvo la información necesaria para ejercer su derecho de defensa, esto es así debido a que la Autoridad de Aplicación hizo entrega de un soporte óptico donde se puede observar el detalle de las operaciones sobre las cuales se realizó la determinación impositiva. Fue el Agente quien no pudo acreditar de manera idónea lo que intentó alegar en el escrito recursivo y en el impugnatorio.

Con relación al planteo sobre la prueba informativa, de las actuaciones administrativas surge que si bien el apelante ha ofrecido pruebas que hacen a su derecho tanto en la etapa impugnatoria como en esta recursiva, existe un valladar para este Tribunal, el cual, reposa en lo establecido en el art. 134 del Código Tributario de la Provincia.

En el tercer párrafo de dicha norma se prevé *"En los recursos previstos en el presente artículo, los recurrentes no podrán presentar o proponer nuevas pruebas, salvo las referentes a hechos posteriores, pero sí nuevos argumentos, especialmente con el fin de impugnar los fundamentos de las resoluciones recurridas"*.

De acuerdo a la normativa reseñada, constituye una carga procesal ineludible para el contribuyente, ofrecer toda la prueba de la que intente valerse a partir de la impugnación del Acto Administrativo que se cuestiona. En el presente caso, la prueba informativa ofrecida en esta instancia es diferente a la propuesta al momento de efectuar la impugnación. Corresponde entonces, la aplicación de las normas referenciadas.

Nótese que al ofrecer la prueba informativa en la etapa impugnatoria, el recurrente solicita se oficie a los proveedores respecto de los cuales se ha determinado la omisión de retención practicada por parte de la DGR; y en su recurso de apelación el recurrente ofrece una prueba no propuesta en su impugnación, solicitando se libre oficio a la D.G.R. que informe si según sus

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

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

registros los obligados directos al pago del tributo cuya retención se reclama, pagaron las posiciones reclamadas.

De la confrontación entre la prueba informativa ofrecida en la etapa impugnatoria y en esta etapa recursiva, surge en forma clara que no existe identidad en la misma y por lo tanto debe ser rechazada.

Consecuentemente la determinación impositiva queda firme atento no haber probado el apelante el ingreso del impuesto por parte de los sujetos pasibles de retención, en su justa medida, y fundamentalmente en lo que se refiere a la inclusión en la base imponible de las declaraciones juradas presentadas por los mismos, de las operaciones que dieron origen a los ajustes practicados por el Fisco.

De acuerdo a lo expuesto precedentemente, se arriba a la conclusión de que el planteo de nulidad intentado por el Agente por falta de producción de la prueba, es improcedente y debe ser rechazado.

No obstante lo expuesto precedentemente se observa que en oportunidad de la impugnación, la Autoridad de Aplicación ajustó las alícuotas de la determinación proveniente de operaciones celebradas con sujetos pasibles que al momento del pago registran baja de oficio en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos, por los cuales se determinaron retenciones al 10.5% y que luego constató que recuperaron su condición de inscriptos, tal como queda reflejado en la planilla adjunta a la Resolución apelada.

Por lo expuesto concluyo que el acto es plenamente válido, y que corresponde confirmar la determinación impositiva según "Planilla Determinativa N° PD 1370-2017 Acta de Deuda N° A 1370-2017 Etapa Impugnatoria".

Por todas las consideraciones que anteceden concluyo que corresponde **NO HACER LUGAR** al recurso de apelación presentado por el contribuyente **COTECsud COMPañía TECNICA SUDAMERICANA SASE** en contra de la Resolución N° D 257-18 de fecha 18.06.2018, confirmando la determinación de oficio practicada conforme "Planilla Determinativa N° PD 1370-2017 Acta de Deuda N° A 1370-2017 Etapa Impugnatoria" obrante en fs.168/171 del Expte. N°

33.788-376-D-2017 por un importe de \$ 96.167,18 (Pesos Noventa y Seis Mil Ciento Sesenta y Siete con 18/100).

Así lo porongo.

El **Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa** dijo:

Que adhiere al voto y conclusiones a las que arriba el C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez.

El **Dr. José Alberto León** dijo:

Que adhiere al voto y conclusiones a las que arriba el C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez.

Por ello, y existiendo mayoría de votos suficientes para el dictado de la presente

EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

RESUELVE:

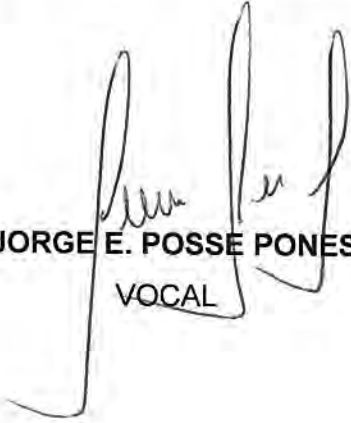
1) **NO HACER LUGAR** al recurso de apelación presentado por el contribuyente **COTECSD COMPAÑÍA TECNICA SUDAMERICANA SASE**, **CUIT N° 30-57787365-4**, en contra de la Resolución N° D 257-18 de fecha 18.06.2018, confirmando la determinación de oficio practicada conforme "Planilla Determinativa N° PD 1370-2017 Acta de Deuda N° A 1370-2017 Etapa Impugnatoria" obrante en fs.168/171 del Expte. N° 33.788-376-D-2017 por un importe de \$ 96.167,18 (Pesos Noventa y Seis Mil Ciento Sesenta y Siete con 18/100), en virtud a los considerandos que anteceden.

2) **REGISTRAR, NOTIFICAR**, devolver los antecedentes administrativos acompañados y **ARCHIVAR**.


M.V.G.

HACER SABER


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



DR. JORGE E. POSSE PONESSA
VOCAL


JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION



DR. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL

ANTE MI



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