



Provincia de Buenos Aires

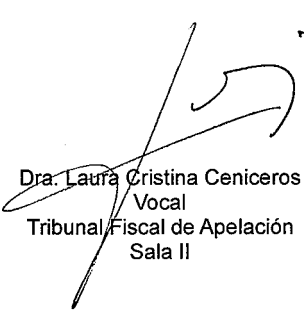
TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN
Centro Administrativo Gubernamental Torre II
Piso 10 – La Plata

LA PLATA, 29 de abril de 2022.-----

AUTOS Y VISTOS: el expediente número 2360-408084 del año 2012, caratulado “ÁLVAREZ NEUMÁTICOS S.A.” y su acumulado expediente número 2360-408124 del año 2012 (conforme Acuerdo Ordinario N.º 27 de fs. 1474).-----

Y RESULTANDO: Que a fojas 1131/1147 del expediente principal se presentan el señor Néstor Abel Álvarez por derecho propio y en representación de la firma Álvarez Neumáticos S.A., y la señora María del Rosario Dumrauf, por derecho propio, ambos con el patrocinio letrado del Dr. Sebastián A. Marcos, e interponen Recurso de Apelación contra la Disposición Delegada SEFSC N° 5289 dictada por ARBA, con fecha 10 de diciembre de 2014 (fs. 1048/1061).-----

-----Que mediante el citado acto la Autoridad de Aplicación determina las obligaciones fiscales del sujeto del epígrafe, en su carácter de Agente de Retención del Impuesto sobre los Ingresos Brutos correspondientes al período fiscal 2009 (enero a junio) por el ejercicio de las siguientes actividades verificadas: “Venta al por menor de cámaras y cubiertas” (Código NAIIB 503210); “Servicio de reparación de cámaras y cubiertas” (Código NAIIB 505510); “Venta al por menor de baterías” (Código NAIIB 503220); “Venta al por menor de partes, piezas y accesorios, excepto cámaras, cubiertas y baterías” (Código NAIIB 503290); “Venta al por menor de semillas” (Código NAIIB 523912); “Servicio de financiación y actividades financieras n.c.p.” (NAIIB 659990) y “Cultivo de cereales excepto los forrajeros y los de semilla para la siembra” (Código NAIIB 011110) estableciendo diferencias a favor del Fisco, por omisión, que ascienden a la suma de pesos ochenta y tres mil novecientos tres con 31/100 (\$ 83.903,31) y cuyo pago intima en el art 4º, sumas que deberán ser abonadas conjuntamente con los intereses establecidos en el artículo 96º y recargos del art. 59 del Código Fiscal (t.o. 2011). Asimismo, aplica en el art. 5º multa por omisión por haberse constatado la comisión de la infracción prevista y sancionada por el art. 61 segundo párr. del código citado ut supra y recargos del 60% (art.6); por último establece la responsabilidad solidaria del señor Néstor Abel Álvarez y la señora Dumrauf María del Rosario, atento lo normado por los artículos 21 inc. 2 y 4 y 63 del mismo cuerpo legal (art. 9).-----


Dra. Laura Cristina Cenicerós
Vocal
Tribunal Fiscal de Apelación
Sala II

-----Que a su vez, a fs. 1161/1178 del expediente acumulado (como fs. 1477) el señor Néstor Abel Álvarez por derecho propio y en representación de la firma Álvarez Neumáticos S.A., y la señora María del Rosario Dumrauf, por derecho propio, ambos con el patrocinio letrado del Dr. Sebastián A. Marcos, también interponen Recurso de Apelación, ahora contra la Disposición Delegada SEFSC N° 5286 dictada por ARBA, con fecha 10 de diciembre de 2014 (fs. 1079/1092).-

-----Que mediante este otro acto la Autoridad de Aplicación determina las obligaciones fiscales del sujeto del epígrafe, en su carácter de Agente de Retención del Impuesto sobre los Ingresos Brutos correspondientes aquí al período fiscal 2009 (julio a diciembre) por el ejercicio de las siguientes actividades verificadas: "Venta al por menor de cámaras y cubiertas" (Código NAIIB 503210); "Servicio de reparación de cámaras y cubiertas" (Código NAIIB 505510); "Venta al por menor de baterías" (Código NAIIB 503220); "Venta al por menor de partes, piezas y accesorios, excepto cámaras, cubiertas y baterías" (Código NAIIB 503290); "Venta al por menor de semillas" (Código NAIIB 523912); "Servicio de financiación y actividades financieras n.c.p" (NAIIB 659990) estableciendo diferencias a favor del Fisco, por omisión, que ascienden a la suma de pesos cuarenta y nueve mil trescientos cincuenta y siete con 79/100 (\$ 49.357,79) y cuyo pago intima en el art 4°. Sumas que deberán ser abonadas conjuntamente con los intereses establecidos en el artículo 96° y recargos del art. 59 del Código Fiscal (t.o. 2011). Asimismo, aplica en el art. 5° multa por omisión por haberse constatado la comisión de la infracción prevista y sancionada por el art. 61 segundo párr. del código citado ut supra y recargos del 60% (art.6); y se establece la responsabilidad solidaria del señor Álvarez, Néstor Abel y la señora Dumrauf, María del Rosario, atento lo normado por los artículos 21 inc. 2 y 4 y 63 del mismo cuerpo legal (art. 9).-----

-----Que a fs. 1449 del expediente principal (2360-408084/12) se adjudica la causa para su instrucción a la Dra. Dora Laura Cenicerós, Vocal de 4ta. Nominación de la Sala II, la que se integra con el Dr. Carlos Ariel Lapine, Vocal de 5ta. Nominación y la Cra. Estefanía Blasco, como Vocal subrogante.-----

-----Que a fs. 1306 del expediente acumulado (2360-408124/12) se adjudica la causa para su instrucción a la Dra. Dora Mónica Navarro, Vocal de 8va.



Provincia de Buenos Aires

TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN
Centro Administrativo Gubernamental Torre II
Piso 10 – La Plata

Corresponde al Expte. N° 2360-408084/12
“ÁLVAREZ NEUMÁTICOS S.A.”

Nominación de la Sala III, integrada con la Dra. Mónica Viviana Carné, Vocal de 7ma. Nominación y la Cr. Silvia Ester Hardoy, Vocal de 9na. Nominación.-----

-----Que a fojas 1467 (del principal), del recurso de apelación obrantes a fs. 1131/1147 se ordena dar traslado a la Representación Fiscal. A fojas 1468/1472 obra el escrito de responde efectuado por el Sr. Representante Fiscal.-----

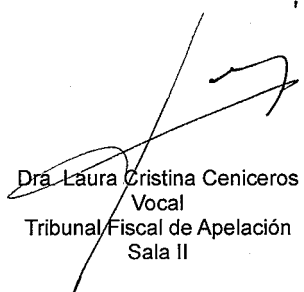
-----Que, a su vez, a fojas 1309 (del acumulado), del recurso de apelación obrantes a fs. 1161/1178 se ordena dar traslado a la Representación Fiscal. A fojas 1310/1314 obra el escrito de responde efectuado por el Sr. Representante Fiscal.-----

-----Que a fs. 1474 del expediente principal (2360-408084/2012), por Acuerdo Ordinario N° 27, en su artículo 1° se resuelve acumular los expedientes caratulados “Alvarez Neumáticos S.A.” N° 2360-408124/2012 y N° 2360-408084/2012, asignándoselos a la Vocalía de 4ta. Nominación a cargo de la Dra. Laura Cristina Cenicerós.-----

-----Que a fs. 1481, se abre la causa a prueba proveyéndose la informativa ofrecida en los recursos a fs. 1142/1147 (del expte. 2360-408084/12) y fs. 1172/1177 (del expte. acumulado (2360-408124/12) respectivamente, quedando a cargo de la apelante la confección y diligenciamiento de los oficios. Asimismo se tiene presente la documental acompañada y respecto a la pericial contable se dispone que se proveerá a resultas de la informativa. También se informa la integración definitiva de la Sala con el Dr. Ángel Carlos Carballal (como Vocal Subrogante de la Vocalía de Quinta Nominación (conf. Ac. Ext. 99/21) y el Cr. Rodolfo Dámaso Crespi, a cargo de la Vocalía Sexta.-----

-----Que a fs. 1610, y habiendo cumplido la parte con su carga procesal, se tiene por agregada la documental acompañada por los proveedores de la firma. Respecto a la pericial contable ofrecida no ha lugar por innecesaria y se cierra el período probatorio. Se dictan autos para sentencia (art. 126) del Código Fiscal T.O. 2011.-----

Y CONSIDERANDO: I.- Recurso interpuesto contra la Disposición Delegada SEFSC N° 5289/2014. Previo a expresar agravios, solicita acumulación con el expte. 2360-0408124/2012 a través del cual se determinó deuda con identidad de causa por los períodos 07 a 12 de 2009.-----


Dra. Laura Cristina Cenicerós
Vocal
Tribunal Fiscal de Apelación
Sala II

-----A. A continuación, bajo el título *citación de terceros* requiere se corra traslado de la resolución en crisis, por su carácter de sujetos responsables del impuesto a los siguientes proveedores: Fate SAICI; Neumasur S.A.; Gagna, Eduardo Orlando; Calderon Eduardo Alfonso; Mercedes Benz C.F.A. S.A; Casa Balda; Pirelli Neumáticos SAIC y Multioriginal S.A, conforme el artículo 21 del Código Fiscal (T.O.2011).-----

-----B. Plantea la nulidad de la resolución, *“la que se encuentra viciada por dos hechos”*, a saber: 1) El rechazo por parte de Arba respecto a su solicitud de constatar en los domicilios de los proveedores los libros puestos a disposición de la Autoridad de Aplicación durante el procedimiento de apertura a prueba y la falta de extensión del plazo probatorio. Sobre el punto manifiesta que, si bien resulta carga de la parte acreditar el pago del impuesto por el contribuyente principal, no puede obviarse que, dentro de un procedimiento administrativo, la finalidad superior es la búsqueda de la verdad material. Por otro lado destaca que no ha existido un fundamento cierto para negar la ampliación del plazo, pues la resolución solo formula excusas genéricas. 2) Por no considerar la *“documentación informática”* y copia de los libros presentados por el proveedor Pirelli Neumáticos SAIC, hecho que permitiría deducir de la determinación fiscal los montos de impuesto correspondientes a dicha firma. Es más, la propia resolución en crisis señala que *“...no enviaron copias de los libros de IVA Ventas y/o registros donde conste la contabilización de las operaciones sujetas a análisis”*. Por lo que resulta manifiestamente arbitraria y contraria a derecho la Resolución apelada.-----

-----Refuerza el planteo, señalando que el principio rector de todo procedimiento administrativo se encamina en la búsqueda de la verdad material y el deber de contribución en la formación de la prueba. La autoridad tributaria -afirma- se encuentra obligada a realizar todos los actos que surjan en el contexto del correspondiente procedimiento administrativo tributario en dicha búsqueda. Sin embargo, advierte por parte de la administración un exceso de rigor formal a la hora de evaluar la prueba producida durante el procedimiento determinativo al considerarla insuficiente por aplicación del Informe N° 208/06.- -

-----En tal sentido entiende que ello podría haber sido subsanado mediante una



Provincia de Buenos Aires

TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN
Centro Administrativo Gubernamental Torre II
Piso 10 - La Plata

Corresponde al Expte. N° 2360-408084/12
"ÁLVAREZ NEUMÁTICOS S.A."

"simple" medida para mejor proveer, a través de la cual la propia ARBA constatare en los libros de los proveedores si las operaciones fueron registradas. En este contexto entiende que debe aplicarse la teoría denominada "carga dinámica de las pruebas", a fin de obtener la verdad material.-----

-----C. Solicita sobre cada proveedor en particular que se admita y evalúe la documental presentada extemporáneamente.-----

-----D. Luego aduce la inaplicabilidad de la multa, y señala que la Dirección Provincial no evalúa en ningún momento el punto de vista subjetivo o conducta del presunto infractor, toda vez que no existió intención por parte del agente de poner en peligro a la administración pública. Por lo que entiende reprochable la posición de la administración -contraria a la doctrina y jurisprudencia- al intentar atribuir responsabilidad fundada solo en presupuestos objetivos del tipo penal. Además, entiende que la resolución no ha dado fundamentos mínimos respecto de la aplicación de la sanción de multa, por lo que solicita su revocación. -----


-----Por último, adjunta copia de los libros IVA de la firma Pirelli Neumáticos SAIC, ofrece prueba documental en poder de terceros, informativa, pericial de reconocimiento y pericial contable. Hace reserva del Caso Federal.-----

-----Recurso interpuesto contra la Disposición Delegada SEFSC N° 5286/2014 (fs 1161/1178 del expte. 2360-408124-2012). Liminarmente, reproduce en todos sus términos el recurso presentado contra la Disposición Delegada SEFSC N° 5289/2014. Asimismo, incorpora nuevos proveedores a los fines de ser citados al procedimiento, por su carácter de sujetos responsables del impuesto, a saber: Neumáticos Candia; Corvi María Cristina y Neumáticos del Sur, conforme el artículo 21 del Código Fiscal (T. O. 21011).-----

II.- Corrido el traslado de ley, la Representación Fiscal destaca en primer término, en cuanto al pedido de acumulación esbozado, que el mismo deberá ser considerado por el Tribunal Fiscal una vez que el expediente 2360-408124/12 se encuentre allí radicado.-----

-----En respuesta al pedido de citación de terceros al proceso, señala que resulta improcedente la intervención solicitada pues desnaturaliza el régimen legal de los Agentes de Recaudación. -----

-----En cuanto a la nulidad planteada, destaca que la Agencia ha respetado las


Dra. Laura Cristina Cenicerós
Vocal
Tribunal Fiscal de Apelación
Sala II

etapas y requisitos legales para emitir un acto válido y eficaz. Con citas de jurisprudencia del Tribunal Fiscal, señala que para que proceda la nulidad es necesario que la violación y la omisión de las normas procesales refieran a aquellas de carácter grave y solemne, influyendo en contra del derecho de defensa, circunstancia que no se acredita en autos. -----

-----Luego, en relación a las manifestaciones vinculadas con la violación del derecho de defensa por no haber proveído las pruebas ofrecidas ni ampliado el plazo de la apertura a prueba, advierte que el juez administrativo ha hecho uso de las facultades que le son propias, por las cuales puede evaluar la pertinencia y conducencia de las pruebas propuestas. Resalta que, con el fin de arribar a la verdad material, la causa se abrió a prueba -en ambos expedientes- dando como resultado la modificación parcial del ajuste propuesto en autos. Finalmente, respecto a la falta de consideración de los registros "informáticos" de la empresa Pirelli Neumáticos SAIC, señala que tal como expuso el quejoso se presentaron una vez vencido el plazo otorgado para la producción de la Medida para Mejor Proveer, por lo que el perito designado en autos no tuvo oportunidad de valorarla.-----

-----Por último, refiere al planteo nulitivo sustentado en que el Fisco debió verificar los pagos ingresados por los contribuyentes directos, por estar en mejores condiciones de probar dichos extremos, con arreglo al principio procesal de la carga dinámica de la prueba, destacando que resulta impropia la interpretación que realizan los recurrentes. Alega que la firma es quien debe cumplir la función recaudatoria asignada por el Fisco, siendo del agente la carga probatoria de causales de exculpación. Según su visión, pretender que la Agencia realice una verificación sobre cada uno de los clientes de la firma, desvirtuaría totalmente la esencia misma del régimen. -----

-----En relación a la sanción establecida, advierte que la multa ha sido impuesta por aplicación lisa y llana de la normativa vigente (art. 61 del Código de la materia), para cuya configuración se requiere como conducta típica la mera omisión de ingreso del tributo. Advierte que no interesa el grado de intencionalidad en su comisión, ya que este tipo de figura se verifica por la simple existencia de la conducta considerada disvaliosa. Agrega que la



Provincia de Buenos Aires

TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN
Centro Administrativo Gubernamental Torre II
Piso 10 – La Plata

Corresponde al Expte. N° 2360-408084/12
“ÁLVAREZ NEUMÁTICOS S.A.”

responsabilidad solidaria prevista en el art. 21 del C.F. t.o. 2011, alcanza a los agentes de recaudación que hubieran omitido actuar como tales.-----

-----Finalmente, con relación al planteo de caso federal, no siendo ésta la instancia válida para su articulación, solicita se tenga presente para la etapa oportuna.-----

-----A fs. 1310/1314 obra el responde de la Representación Fiscal respecto del recurso interpuesto contra la Disposición SEFSC N.º 5286/14.-----

-----En esta oportunidad, atento la comunidad de agravios y argumentos con los referidos en el recurso presentado contra la Disposición SEFSC N° 5289/2014, reproduce lo expuesto precedentemente. -----

-----Ahora bien en punto a la extensión de la responsabilidad solidaria a los integrantes del Órgano de Administración, advierto que la Representante, no obstante no haber presentado la parte apelante agravio alguno sobre el punto, se expide y señala que los sindicatos responsables solidarios no debe desconocer su condición de miembros del Directorio de la firma, con lo cual está a su cargo desvirtuar la presunción legal que pesa sobre dicha condición. La presunción de responsabilidad que la ley fija en cabeza de los directores, solamente podrá ser desvirtuada por prueba que éstos aporten y que demuestre positivamente que de su parte se realizaron las diligencias y/o acciones pertinentes al cumplimiento de la obligación, accionar probatorio que se encuentra ausente en los recursos bajo tratamiento. -----

III.- Voto de la Dra. Laura Cristina Cenicerós: Conforme ha quedado planteada la controversia, corresponde decidir si se ajustan a derecho las Disposiciones Delegada SEFSC N° 5286/14 y 5289/14. Teniendo en cuenta la acumulación de expedientes ordenada en esta instancia, y atento la identidad de los planteos efectuadas en ambas actuaciones, serán tratados conjuntamente.-----

-----**A.** Corresponde por una cuestión metodológica abordar en primer lugar los agravios tendientes a obtener la declaración de nulidad del acto apelado ante esta Instancia. La solicitud reposa en los siguientes puntos: 1) Rechazo por parte de ARBA respecto a su solicitud de constatar el registro de las operaciones -en los domicilios de los proveedores- en los libros puestos a


Dra. Laura Cristina Cenicerós
Vocal
Tribunal Fiscal de Apelación
Sala II

disposición de la Autoridad de Aplicación durante el procedimiento de apertura a prueba y la negativa a extender el plazo probatorio; 2) No considerar la "documentación informática" presentada por el proveedor Pirelli Neumáticos SAIC. -----

-----Respecto al primer planteo -y según los términos expuestos- la queja vertida puede traducirse en una disímil valoración y ponderación de los elementos arrojados en el marco de las Disposiciones de Apertura a Prueba N.º 3722/2014 (fs. 358/362 del principal) y N.º 3723/14 (fs. 393/397 del acumulado). En el mencionado acto, se dispuso la producción de la prueba informativa, consistente en el libramiento de los oficios cuya confección y diligenciamiento estuvieron a cargo del Agente y se declaró admisible la prueba consistente en que la Agencia de Recaudación recabara información de sus propios registros respecto de si los proveedores -indicados en el descargo- del agente presentaron sus respectivas declaraciones juradas, si pagaron y si se tomaron retenciones realizadas por Alvarez Neumáticos. Asimismo, como Medida para Mejor Proveer, se resolvió que toda la documentación recabada se pusiera a disposición de un agente fiscal designado para que auditara la misma, y luego, de la información que surgiera, ratifique o rectifique el ajuste efectuado en las presentes actuaciones, procediendo, de corresponder a la confección de nuevos formularios. De las constancias de autos (vide fs. 1032/1034 -del principal- y fs. 1066-1068 -del acumulado-) releva y audita la documentación acompañada por los clientes oficiados y se rectifica el ajuste, rehaciéndose los correspondientes Formularios R-341.-----

-----Por ello, a todo evento, la oposición planteada no hace a la validez formal del acto sino a la justicia de la decisión, y por tanto debe hallar reparación en el marco del recurso de apelación y no el de nulidad.-----

-----Antes de continuar con el tratamiento de los agravios planteados, cabe señalar que, esta instrucción -en uso de sus facultades- ordenó una nueva Medida de Mejor Proveer a fin de permitir al apelante la producción del resto de la prueba informativa solicitada. Sobre la que volveremos al tratar la cuestión de fondo.-----

-----Desde otro ángulo, en lo atinente al segundo planteo vinculado a la falta de



Provincia de Buenos Aires

TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN
Centro Administrativo Gubernamental Torre II
Piso 10 – La Plata

Corresponde al Expte. N° 2360-408084/12
“ÁLVAREZ NEUMÁTICOS S.A.”

admisión de la prueba aportada por el proveedor Pirelli Neumáticos SAIC, la misma será oportunamente valorada y evaluada por esta instrucción, no obstante su presentación extemporánea. En consecuencia, no se observa la necesaria irreparabilidad en la limitación a la efectiva y plena vigencia del derecho de defensa del nuldiciente en este punto. Volver el procedimiento hacia atrás, a través del dictado de una nulidad, llevaría luego a idéntico resultado, arribando así a un supuesto de declaración de la “nulidad por la nulidad misma”, circunstancias que este Cuerpo tiende a evitar. Por tal motivo, el agravio en este punto no puede prosperar, lo que así declaro.-----

-----**B.** A continuación, corresponde tratar el pedido de citación al procedimiento a los proveedores del Agente. Al respecto, debo destacar que no se encuentra controvertido en autos el carácter de Agente de Retención que reviste la firma “Álvarez Neumáticos S.A.”. Cabe recordar en este orden que la obligación de los agentes de recaudación es a título propio por deuda ajena, por lo que la misma resulta autónoma de la correspondiente a los contribuyentes directos del impuesto. La obligación que pesa sobre la fiscalizada reconoce causa diferente a la que soportan los sujetos pasivos del tributo o contribuyentes directos. Lo expuesto faculta al Fisco a exigir la totalidad de la deuda tributaria al agente, sin perjuicio de la interdependencia que tengan ambas obligaciones.-----

-----En síntesis, la ley les atribuye a los agentes el deber de practicar retenciones y/o percepciones sobre los fondos de terceros de los que disponen cuando con su intervención se configura el presupuesto de hecho determinado por la normativa legal, y les obliga a ingresar al Fisco los importes percibidos en el término y en las condiciones establecidas por la normativa, puesto que tal actividad se vincula con el sistema creado especialmente atendiendo a razones de conveniencia para la política de recaudación tributaria. Los agentes de retención, como ya dije anteriormente, son aquellos que por su profesión, oficio, actividad o función, están en una situación tal que les permite detraer del contribuyente —de quien por lo general recibe un servicio u obra o adquiere un bien— un monto en concepto del impuesto a cargo de dicho contribuyente y que debe en concordancia ingresar al Fisco en los plazos legalmente establecidos.

-----Como ha reconocido doctrina en la materia, los agentes tienen un nexo


Dra. Laura Cristina Cenicerós
Vocal
Tribunal Fiscal de Apelación
Sala II

económico o jurídico con el destinatario legal tributario, quedando constituida la relación jurídica tributaria principal en virtud de un doble lazo obligacional que tiene por objeto idéntica prestación, revistiendo estos vínculos el carácter de autónomos e interdependientes (Conf. Villegas, Héctor B. "Los Agentes de Retención y Percepción en el Derecho Tributario" Ediciones Depalma 1976 p. 21).-----

-----Que las presentes actuaciones tienen por objeto determinar la obligación de la firma Álvarez Neumáticos S.A., en su carácter de agente de recaudación y extender en forma solidaria la responsabilidad hacia los integrantes del órgano de su administración, evidenciándose que el procedimiento llevado a cabo por la Agencia se adecua a lo previsto por los artículos 21, 24, 68, 69, 70, 112 y 113 del Código Fiscal (to. 2011), entre otros. Por ello, deviene improcedente el pedido del apelante.-----

-----C. Sentado lo expuesto, y en lo que al fondo del asunto se refiere, se impone en este punto recordar la naturaleza jurídica del Agente de Retención, para así comprender a dónde debe orientarse la prueba requerida. Así, tiene dicho la doctrina que esta figura resulta ser un deudor del contribuyente -proveedor del agente-, o alguien que, por su función, actividad, oficio o profesión, se halla en contacto directo con un importe dinerario de propiedad de aquel, ante lo cual amputa la parte que corresponde al Fisco (ARBA) en concepto de tributo. De hecho, el agente de retención se queda con el monto del impuesto que le correspondería a su proveedor ingresar como impuesto propio. De este modo, el Fisco unifica el control. Luego, los proveedores harán oportunamente la deducción de la retención sufrida.-----

-----En razón de ello es carga principal del agente -a fin de eximirse de responsabilidad- demostrar el pago del tributo en tiempo oportuno por parte de cada contribuyente directo (y no como pretende la firma que ARBA se presente en el domicilio de cada proveedor a fin de comprobar el registro de cada una de las ventas por las cuales omitió actuar). Y es allí donde gira la controversia, ya que de las pruebas producidas en autos, ya sea en la etapa del procedimiento determinativo o en esta instancia, corresponderá indagar sobre su efectividad a fin de decidir si se dan los extremos fácticos necesarios para exonerar al agente



Provincia de Buenos Aires

TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN
Centro Administrativo Gubernamental Torre II
Piso 10 - La Plata

Corresponde al Expte. N° 2360-408084/12
"ÁLVAREZ NEUMÁTICOS S.A."

de su responsabilidad. -----

-----Respecto de los extremos que debe acreditar el agente nos referiremos a lo expuesto en el Informe N° 208/06. Así, y en modo sintético, para un supuesto de Retención como el que aquí se analiza, el Informe requiere la demostración de los siguientes extremos: "1. que la operación vinculada al pago efectuado se encuentre documentada con factura o documento equivalente que reúna los requisitos establecidos en la Res. Gral. 1415/2003 de la AFIP y sus modificatorias; 2. que dicha factura se encuentre registrada en el libro de IVA ventas del emisor o en sus registros contables llevados en legal forma. 3. Asimismo, deberá comprobarse que el importe de dicha operación se encuentre incluido en el monto imponible declarado para el impuesto sobre los ingresos brutos en el anticipo que corresponde y que se ha ingresado el pago".-----

-----Pues bien, del resultado de la pericia desarrollada en la instancia previa observo que se ha llevado a cabo el análisis del circuito al registro de las facturas y a la declaración del impuesto en consonancia con el mecanismo detallado precedentemente -y aceptado por este Tribunal-, para los casos en que el Agente que omitió retener pueda liberarse de su responsabilidad. Reitero, en el caso de autos, es carga principal del propio agente demostrar el pago del tributo en tiempo oportuno por parte de cada contribuyente directo, pues por las características propias del régimen, deviene improcedente la pretendida aplicación de la teoría de las cargas dinámicas-----

-----Así las cosas y ante el ofrecimiento probatorio del apelante, se ordenó producir la prueba informativa ofrecida a esos sujetos para que acrediten (en ambos expedientes), no sólo la presentación de declaración jurada y pago por todo el período fiscal 2010 (enero a diciembre), sino además la facturación y registro de las operaciones involucradas, tal como lo ofreciera la parte apelante.

-----En pos de ello, se dictó la providencia de fs. 1481 y se procedió asimismo, a la revisión de las probanzas ya efectivizadas en instancias anteriores del procedimiento.-----

-----En este sentido analizada la información aportada por los proveedores con motivo de la circularización efectuada durante el procedimiento determinativo referida a las siguientes empresas, a saber: a) Neumáticos del Sur S.A. Cuit:


Dra. Laura Cristina Cenicerós
Vocal
Tribunal Fiscal de Apelación
Sala II

30-70800196-8 (fs. 1 a 162 del alcance obrante a fs. 1043 -del principal- Libro, copia certificada de DDJJ y pago y copia de facturas. b) Pirelli Neumáticos SAIC Cuit: 33-50223253-9 (copia libro Iva Ventas fs. 1114 y ss). c) Sidecar Repuestos Cuit: 30-69587607-2 (fs 1 a 14 alcance N.º 3 obrante a fs 1045 del principal, y fs. 664/689 del acumulado), concluyo que ha quedado acreditada la debida facturación, el registro de las operaciones involucradas, la presentación de las declaraciones juradas y el pago del impuesto por el contribuyente no retenido.-----

-----En cuanto a la prueba producida en esta instancia, respondieron, de un total de 8 proveedores, únicamente los siguientes: d) Fate S.A.I.C.I., quien señala que atento el tiempo transcurrido la firma carece de acceso a la información sistematizada correspondiente a los registros sobre ventas realizadas a la firma Álvarez Neumáticos y e) Gagna Eduardo Orlando, quien ha dado respuesta a lo solicitado conforme surge de fs. 1501/1604 del principal. Del análisis de la documentación acompañada se concluye que éste último proveedor, ha acreditado el registro de las operaciones involucradas y el debido pago del Impuesto sobre los Ingresos Brutos.-----

-----Que, ante el resultado de las pruebas mencionadas procede descontar las operaciones efectuadas con los proveedores mencionados en los puntos a), b), c) y e) de la determinación del Impuesto sobre los Ingresos Brutos omitido de retener y contenida en las Resoluciones recurridas, lo que así declaro.-----

-----D. Que resuelto ello, corresponde expedirse respecto al agravio formulado por la sanción de multa por omisión (cnf. art. 61 del C.F. to. 2011). Cabe señalar que la conducta punible consiste en no pagar o pagar en menos el tributo concretándose la materialidad de la infracción en la omisión del tributo, y en materia de subjetividad se exige un mínimo, posibilitándose la demostración de un error excusable de hecho o de derecho, todo ello de conformidad con lo establecido en el artículo citado: *"El incumplimiento total o parcial del pago de las obligaciones fiscales a su vencimiento, constituirá omisión de tributo y será pasible de una sanción... Si el incumplimiento de la obligación fuese cometido por parte de un agente de recaudación, será pasible de una sanción de multa graduable entre el veinte por ciento (20%) y el ciento cincuenta por ciento*



Provincia de Buenos Aires

TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN
Centro Administrativo Gubernamental Torre II
Piso 10 – La Plata


Corresponde al Expte. N° 2360-408084/12
“ÁLVAREZ NEUMÁTICOS S.A.”

(150%) del monto del impuesto no retenido o percibido. No incurrirá en la infracción reprimida, quien demuestra haber dejado de cumplir total o parcialmente de su obligación tributaria por error excusable de hecho o de derecho. Tampoco se considerará cometida la infracción en los casos de contribuyentes que presenten la declaración jurada en tiempo oportuno, exteriorizando en forma correcta su obligación tributaria, aún cuando no efectúen el ingreso del gravamen adeudado en la fecha del vencimiento. En estos casos serán de aplicación los intereses del artículo 96, en forma exclusiva”. En este orden, el examen de la conducta típica descripta en la norma citada debe complementarse, a fin de analizar la procedencia de su aplicación, con lo dispuesto en el párrafo tercero (Sala II, en autos “AURELIA SACIF”, Sentencia del 03/11/2016, entre otras).-----

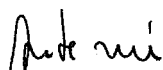
-----No obstante ello, corresponde al obligado probar la ausencia de ese elemento subjetivo. En este último sentido, se debe resaltar —a su vez— que si bien es inadmisibles la existencia de responsabilidad sin culpa, aceptado que una persona ha cometido un hecho que encuadra en una descripción de conducta que merezca sanción, su impunidad sólo puede apoyarse en la concreta y razonada aplicación al caso de alguna excusa admitida por la legislación vigente (cfr. Fallos 316:1313; causa L. 269.XXXII “Lambruschi, Pedro Jorge s/ley 23.771”, fallada el 31/10/1997 -IMPUESTOS, t. 1998-A, 664-).-----

-----En ese sentido, tal como sostuvo la Sala en autos “Destilería Argentina de Petróleo S.A”, Sentencia del 29/12/2016, reg. 2347, el error excusable “... requiere para su viabilidad la concurrencia de elementos decisivos y esenciales, que —en la especie— se evidencian cuando se repara que la sustancia de la materia en debate demuestra que nos encontramos ante un supuesto ubicado en el límite de interpretación y consecuente aplicación de la ley fiscal....”. En el caso, dada la naturaleza de la cuestión sometida a decisión, no se visualiza eximente alguno para la omisión en que incurriera el Agente de Retención. En consecuencia la misma se confirma y deberá aplicarse sobre las diferencias que resulten en definitiva a favor del fisco.-----

POR ELLO, VOTO: 1º) Hacer lugar parcialmente a los recursos de apelación interpuestos a fs. 1131/1147 (del expte. principal) y fs 1161/1178 (del


Dra. Laura Cristina Ceniceros
Vocal
Tribunal Fiscal de Apelación
Sala II

acumulado) por el señor Néstor Abel Álvarez por derecho propio y en representación de la firma Álvarez Neumáticos S.A., y la señora María del Rosario Dumrauf, por derecho propio, ambos con el patrocinio letrado del Dr. Sebastián A. Marcos, contra la Disposición Delegada SEFSC N° 5289 dictada por ARBA, con fecha 10 de diciembre de 2014 y contra la Disposición Delegada SEFSC N° 5286 dictada por ARBA, con fecha 10 de diciembre de 2014. 2°) Ordenar a la citada Agencia que practique una nueva liquidación conforme los fundamentos expuestos en el Considerando III, apartado C) de este Pronunciamiento. 3°) Ratificar en lo demás la Disposición apelada, debiéndose aplicar la multa, intereses y recargos confirmados sobre las resultas de la liquidación ordenada. Regístrese, notifíquese a las partes y al Señor Fiscal de Estado y devuélvanse las actuaciones a la Autoridad de Aplicación.-----

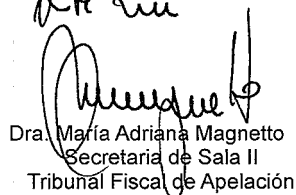
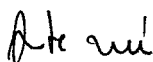


Dra. María Adriana Magnetto
Secretaria de Sala II
Tribunal Fiscal de Apelación

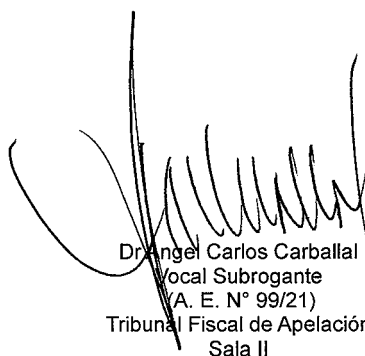


Dra. Laura Cristina Cenicerós
Vocal
Tribunal Fiscal de Apelación
Sala II

Voto del Dr Ángel Carlos Carballal: Adhiero al voto de la Dra Laura Cristina Cenicerós.-----



Dra. María Adriana Magnetto
Secretaria de Sala II
Tribunal Fiscal de Apelación



Dr. Ángel Carlos Carballal
Vocal Subrogante
(A. E. N° 99/21)
Tribunal Fiscal de Apelación
Sala II

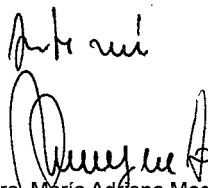
Voto del Cr Rodolfo Dámaso Crespi: Adhiero al voto de la Dra Laura Cristina Cenicerós.-----




Provincia de Buenos Aires


TRIBUNAL FISCAL DE APELACIÓN
Centro Administrativo Gubernamental Torre II
Piso 10 – La Plata

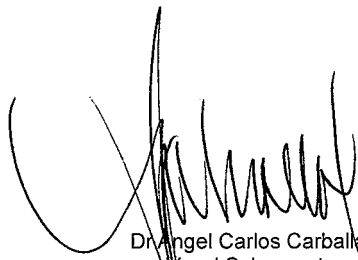
Corresponde al Expte. N° 2360-408084/12
“ÁLVAREZ NEUMÁTICOS S.A.”


Dra. María Adriana Magnetto
Secretaria de Sala II
Tribunal Fiscal de Apelación



Cr. Rodolfo Dámazo Crespi
Vocal
Tribunal Fiscal de Apelación
Sala II

POR ELLO, SE RESUELVE: 1º) Hacer lugar parcialmente a los recursos de apelación interpuestos a fs. 1131/1147 (del expte. principal) y fs 1161/1178 (del acumulado) por el señor Néstor Abel Álvarez por derecho propio y en representación de la firma Álvarez Neumáticos S.A., y la señora María del Rosario Dumrauf, por derecho propio, ambos con el patrocinio letrado del Dr. Sebastián A. Marcos, contra la Disposición Delegada SEFSC N° 5289 dictada por ARBA, con fecha 10 de diciembre de 2014 y contra la Disposición Delegada SEFSC N° 5286 dictada por ARBA, con fecha 10 de diciembre de 2014. 2º) Ordenar a la citada Agencia que practique una nueva liquidación conforme los fundamentos expuestos en el Considerando III, apartado C) de este Pronunciamiento. 3º) Ratificar en lo demás la Disposición apelada, debiéndose aplicar la multa, intereses y recargos confirmados sobre las resultas de la liquidación ordenada. Regístrese, notifíquese a las partes y al Señor Fiscal de Estado y devuélvanse las actuaciones a la Autoridad de Aplicación.-----

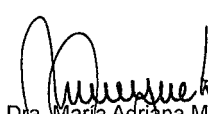

Dra. Laura Cristina Cenicerós
Vocal
Tribunal Fiscal de Apelación
Sala II



Dr. Angel Carlos Carballal
Vocal Subrogante
(A. E. N° 99/21)
Tribunal Fiscal de Apelación
Sala II



Cr. Rodolfo Dámaso Crespi
Vocal
Tribunal Fiscal de Apelación
Sala II



Dra. María Adriana Magnetto
Secretaria de Sala II
Tribunal Fiscal de Apelación

REGISTRO Nro.: 3232