
Sentencia impugnada: Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, del 31 de julio de 2018.

Materia: Contencioso Administrativo.

Recurrente: Moré & Wiese Arquitectura e Interiores, SRL.

Abogados: Lic. Napoleón M. Terrero del Monte, Licdas. Rosa Mejía Franco y Rocío Fernández Batista.

Recurrido: Dirección General de Impuestos Internos (DGII).

Abogados: Licda. Davilania Quezada Arias y Lic. Lorenzo Natanael Ogando de la Rosa. los

Juez ponente: Rafael Vásquez Goico

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, actuando como corte de casación, competente para conocer las materias de *tierras, laboral, contencioso administrativo y contencioso tributario*, regularmente constituida por los magistrados Manuel Alexis Read Ortiz, presidente, Manuel R. Herrera Carbuccia, Moisés A. Ferrer Landrón, Anselmo Alejandro Bello F. y Rafael Vásquez Goico, jueces miembros, asistidos de la secretaria de la Sala, en la sede de la Suprema Corte de Justicia, ubicada en Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, en fecha **8 de julio de 2020**, año 177° de la Independencia y año 157° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

Apoderada del recurso de casación interpuesto por la entidad comercial Moré & Wiese Arquitectura e Interiores, SRL., contra la sentencia núm. 030-03-2018-SEEN-00236, de fecha 31 de julio de 2018, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo figura copiado más adelante.

I. Tramites del recurso

El recurso de casación fue interpuesto mediante memorial depositado en fecha 10 de septiembre de 2018, en la secretaría general de esta Suprema Corte de Justicia, a requerimiento de la entidad comercial Moré & Wiese Arquitectura e Interiores, SRL, constituida bajo las leyes de la República Dominicana, RNC 1-22-02802-1, con domicilio y asiento social en la calle Federico Geraldino núm. 83, plaza Mezzaluna, local 24, ensanche Paraíso, Santo Domingo, Distrito Nacional, representada por su gerente María Luz Wiese Ortíz de González; la cual tiene como abogados constituidos a los Lcdos. Napoleón M. Terrero del Monte, Rosa Mejía Franco y Rocío Fernández Batista, dominicanos, titulares de las cédulas de identidad y electoral núms. 001-1761553-4, 001-1784543-8 y 001-1852010-5, con estudio profesional, abierto en común en el "Studio Legal Terrero & Mejía", ubicado en la calle Agustín Lara núm. 22, ensanche Piantini, Santo Domingo, Distrito Nacional.

La defensa al recurso fue presentada mediante memorial depositado en fecha 8 de octubre de 2018, en la secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), ente de derecho público con personalidad jurídica propia conforme con la Ley núm. 227-06 del 19 de junio de 2006, con domicilio principal en la avenida México núm. 48, sector Gascue, Santo Domingo, Distrito Nacional, representada por su director general Magín Javier Díaz Domingo, dominicano, tenedor de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0172635-4, domiciliado y residente en Santo Domingo, Distrito Nacional; la cual tiene como abogados constituidos a los Lcdos. Davilania Quezada Arias y Lorenzo Natanael Ogando de la Rosa, dominicanos, portadores de las cédulas de identidad y electoral núms. 001-1345020-9 y 001-0768456-5, con domicilio legal en el de su representada.

Mediante dictamen de fecha 22 de febrero de 2019, suscrito por la Dra. Casilda Báez Acosta, la Procuraduría General de la República dictaminó el presente recurso de casación, estableciendo que

procede rechazarlo.

4. La audiencia fue celebrada por esta Tercera Sala, en atribuciones de lo *contencioso tributario*, en fecha 23 de octubre de 2019, integrada por los magistrados Manuel A. Herrera Carbuccia, en funciones de presidente, Moisés A. Ferrer Landrón y Rafael Vásquez Goico, asistidos de la secretaria y del ministerial, trámite que una vez concluido coloca el expediente en condiciones de ser decidido.

II. Antecedentes

En fecha 24 de marzo de 2014, la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), notificó a la entidad comercial Moré & Wiese Arquitectura e Interiores, SRL., la resolución de determinación núm. ALLP-CFLP-00301-2014, los resultados de la fiscalización practicada de oficio al impuesto sobre la transferencia de bienes industrializados y servicios (ITBIS), correspondiente al ejercicio fiscal enero, junio, noviembre y diciembre de 2009, noviembre y diciembre 2010 e impuesto sobre la renta (IR-2) de los períodos fiscales 2010, 2011 y 2012; no conforme solicitó la reconsideración, emitiendo la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), la resolución de reconsideración núm. 82-2017, de fecha 14 de marzo de 2017, la cual dispuso, en esencia, modificar la resolución de determinación ALLP-CFLP-00301-2014 y dejar sin efecto el ajuste practicado a la declaración jurada del impuesto a la transferencia de bienes industrializados y servicios (ITBIS) del período fiscal abril de 2009, por concepto de "operaciones no declaradas", por la suma de RD\$500,043.00; asimismo, mantuvo los demás ajustes practicados mediante resolución de determinación ALLP-CFLP-00301-2014, a la declaración jurada del impuesto a la transferencia de bienes industrializados y servicios (ITBIS) de los períodos fiscales noviembre y diciembre de 2010; contra esta resolución de reconsideración, la parte recurrente interpuso un recurso contencioso tributario, dictando la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, la sentencia núm. 030-03-2018-SEEN-00236, de fecha 31 de julio de 2018, objeto del presente recurso de casación y que textualmente dispone lo siguiente:

PRIMERO: DECLARA bueno y válido en cuanto a la forma el Recurso Contencioso Tributario, incoado por la empresa MORÉ & WIESE ARQUITECTURA E INTERIORES, S.R.L., en fecha 7 de junio del año 2017, contra la Resolución de Reconsideración núm. 82-2017 de fecha 14 de marzo de 2017, emitida por la DIRECCIÓN GENERAL DE IMPUESTOS INTERNOS (DGII). **SEGUNDO:** RECHAZA en cuanto al fondo el Recurso Contencioso Tributario, interpuesto por la empresa MORÉ & WIESE ARQUITECTURA E INTERIORES, S.R.L., en fecha 7 de junio del año 2017, contra la Resolución de Reconsideración núm. 82-2017 de fecha 14 de marzo de 2017, emitida por la DIRECCIÓN GENERAL DE IMPUESTOS INTERNOS (DGII), por estar fundamentada en derecho. **TERCERO:** ORDENA, la comunicación de la presente sentencia por secretaría, a la parte recurrente, MORÉ & WIESE ARQUITECTURA E INTERIORES, S.R.L., a la parte recurrida, DIRECCIÓN GENERAL DE IMPUESTOS INTERNOS (DGII) y al PROCURADOR GENERAL ADMINISTRATIVO. **CUARTO:** ORDENA, que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo(sic).

III. Medios de casación

La parte recurrente invoca en sustento de su recurso de casación los siguientes medios: "**Primer medio:** Desnaturalización de los hechos de la causa y falta de motivos. **Segundo medio:** Violación a la Ley. Falta de base legal; **Tercer medio:** Falta y contradicción de motivos".

IV. Consideraciones de la Tercera Sala, después de deliberar

Juez ponente: Rafael Vásquez Goico

En atención a la Constitución de la República, al artículo 9 de la Ley núm. 156-97, de fecha 10 de julio de 1997, que modificó la Ley núm. 25-91, de fecha 15 de octubre de 1991, Orgánica de la Suprema Corte de Justicia, al artículo 1 de la Ley núm. 3726-53, del 29 de diciembre de 1953, sobre Procedimiento de Casación, modificada por la Ley núm. 491-08, del 19 de diciembre de 2008, esta Tercera Sala es competente para conocer del presente recurso de casación.

Para apuntalar su primer y tercer medios de casación, los que se examinan reunidos por su estrecha vinculación y por resultar útil a la mejor solución del caso, la parte recurrente alega, en esencia, que el

tribunal *a quo* desnaturalizó los hechos y violó su derecho de defensa al no analizar las pruebas aportadas, limitándose a descartarlas porque estaban en fotocopias, obviando que emanaban de la propia Dirección General de Impuestos Internos (DGII) y que esta podía corroborarlas o depositar otros documentos que restaran valor a las referidas copias; que, por otro lado, la resolución de reconsideración núm. 82-2017, fue depositada en originales y el tribunal *a quo* podía confirmar los errores formales y materiales cometidos en violación a la norma tributaria; en ese sentido, los recargos e intereses aplicados deben ser deducidos y aplicase solo en base a lo que condenó la administración tributaria; además de que todas las facturas a terceros y notas de créditos fueron presentadas en copias fieles a su original y no fueron refutados por la administración tributaria, por lo que el tribunal *a quo* debió verificar las declaraciones de la hoy recurrente; que la sentencia impugnada contiene una desnaturalización de los hechos, porque ratificó una sanción indebida sin establecer la razón de su existencia y al mismo tiempo reconoció el error de la parte recurrida pero no redujo el monto de los recargos e intereses, cuando se demostró la inaplicabilidad de esas sanciones, configurándose una contradicción en los motivos de la sentencia.

Para fundamentar su decisión, el tribunal *a quo* expuso los motivos que textualmente se transcriben a continuación:

“Que respecto a las Notas de Crédito números A010010010400000044, A010010010400000045 y A010010010400000046, sobre las cuales la recurrente alega de corresponden las inconsistencias detectadas, alegando que las mismas no fueron reportadas por los terceros, se tiene a bien indicar, que no se esclarece si la recurrente las declaró, además, de que estas están emitidas en moneda extranjera [dólares americanos (US\$)], y no tienen anexo el aviso con la información de la Tasa de Cambio, emitido por el Banco Central de la República Dominicana correspondiente al día en que se realizó dicha transacción, y para poder determinarse el total de la transacción en moneda nacional, sin que éste genere una diferencia en el monto declarado al momento, por lo que, las Notas de Crédito no esclarecen el total de la diferencia detectada entre las declaraciones de los IT-1 con las declaraciones de terceros, y las operaciones remitidas en la declaración jurada del Impuesto Sobre la Renta (IR-1) correspondiente al los períodos fiscales noviembre y diciembre de 2010, toda vez, que las documentaciones aportadas generan aun más inconsistencias en las declaraciones que la recurrente ha aportado como medios de prueba, ya que se verifica que existen operaciones que no fueron declarados por la empresa en los IT-1, según las propias informaciones remitidas por ésta en su análisis en los reportes de ventas. Que en vista de que las documentaciones aportadas por la recurrente consisten en copias fotostáticas que no esclarecen el ajuste determinado por concepto de “Operaciones no declaradas”, el cual surgió la aceptación de la suma de RD\$500,043.00, en la declaración jurada del impuesto a la transferencia de bienes industrializados y servicios (ITBIS) del periodo fiscal abril de 2009, por haber prescrito, y no formaba parte del ajuste realizado por el referido concepto, notificado en el literal b), de la resolución de determinación recurrida, por tanto la suma se redujo de RD\$18,650,557.22 a RD\$18,150,514.22, para los períodos fiscales noviembre y diciembre de 2010” (sic).

Esta Tercera Sala pudo advertir luego de realizar una valoración armónica de todos los elementos y documentos aportados por la hoy recurrente, que los jueces del fondo indicaron que las pruebas depositadas no esclarecían si las notas de créditos A010010010400000044, A010010010400000045 y A010010010400000046,-en las cuales según la recurrente se fundamentan las inconsistencias detectadas por la administración tributaria-, fueron reportadas a través de su declaración jurada IT-1, además de que la moneda de la transacción realizada se encontraba en denominación extranjera, sin que constara en el expediente cuál fue la tasa cambiaria utilizada para descartar que se haya generado una diferencia cambiaria en el monto declarado; que los jueces del fondo formaron su convicción que esas notas de créditos -las cuales contrario a lo indicado por el recurrente fueron impugnadas por la administración tributaria en el recurso de reconsideración- no eran suficientes para dilucidar las diferencias detectadas en las declaraciones del IT-1 del recurrente con las declaraciones reportadas por los terceros; de ahí que, esta Tercera Sala pudo corroborar, contrario a lo argüido por el recurrente, que el tribunal *a quo* no rechazó

esos documentos por reposar en fotocopias, sino que restaron su valor probatorio, porque no explicaban las inconsistencias detectadas por la administración tributaria, debido a que tampoco fueron reportadas, en consecuencia, no destruyeron la presunción de validez de la determinación de oficio practicada por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), por consiguiente no se advierte que los jueces del fondo hayan incurrido en una contradicción de motivos, ya que expusieron los motivos suficientes, pertinentes y congruentes que justifican la decisión adoptada, al dar a los documentos el alcance que merecían, de conformidad con el poder de apreciación que poseen sobre ellos, por lo que procede desestimar este primer medio.

Para apuntalar el segundo medio de casación, la parte recurrente argumenta, expresamente lo siguiente:

"Como es notable la errónea decisión emitida ha violado la ley y a la vez carece de base legal, ya que, al confirmar la Resolución de Reconsideración, está afirmando que los recargos impugnados que fueron establecidos en la resolución de la Dirección General de Impuestos Internos están correctamente aplicados, cuando no puede existir, ni está tipificada, sanción alguna sobre una deuda inexistente en virtud de la revocación del monto de estos impuestos que reconoce la Administración Tributaria en la misma resolución; que la resolución de reconsideración modifica la determinación realizada por la Dirección General de Impuestos Internos, reconociendo la prescripción de parte de la deuda alegada, y a la vez reconociendo la exención de algunos montos en virtud de la norma 07-2007, sin embargo, confirma en todas sus demás partes la determinación realizada, por lo que se mantienen los recargos establecidos; (9) que la mora, recargos e intereses aplicados deben ser deducidos en virtud de que debe aplicarse solo en base a lo que condena la Administración Tributaria, y no sobre lo que ya reconoció la misma que estaba exento y sobre lo que no existe obligación alguna; [9] se puede apreciar que la recurrente reportó la suma de RD\$2,627,313.58 como ingresos gravados e impuestos por valor de RD\$420,370.17; ahora bien, sucede que la Dirección General de Impuestos Internos, rectificó de oficio el mes de noviembre 2010; agregando ingresos por RD\$13,648,347.33 que no fueron reportados en el IT-1 original; este ingreso no genera pago alguno porque los ingresos, tal y como lo acepta Dirección General de Impuestos Internos, son exentos; en la columna ingresos por corregir se exhiben ingresos por valor de RD\$15,648,347.33 que es la sumatoria siguiente: RD\$13,648,347.33 (reportado por la Dirección General de Impuestos Internos) + RD\$2,000,000.00 de una factura emitida al Arzobispado que la recurrente no reportó en el mes de noviembre de 2010 y que tampoco la Dirección General de Impuestos Internos agregó en el cruce, sin embargo, se hace la salvedad que la recurrente sí la declaró para fines de su declaración de Impuestos IR-2 de ese año. Como los RD\$2,000,000.00 (factura al Arzobispado) son ingresos exentos, no genera un impacto en el ITBIS a pagar; los ingresos reportados por la recurrente en diciembre 2010 sumaron RD\$29,455,363.02, de los cuales RD\$26,399,415.23 son exentos y RD\$3,055,947.82 son gravados; la Dirección General de Impuestos Internos rectificó de oficio el mes de diciembre 2010 mantuvo los ingresos exentos por el mismo valor a los declarados, sin embargo, agregaron ingresos gravados por valor de RD\$7,555,837.23 porque la Dirección General de Impuestos Internos no tomó en cuenta en el cruce de reportes las facturas no reportadas por terceros en el mes de diciembre 2010. Cabe resaltar que la recurrente reportó ITBIS a pagar por RD\$488,951.65 (todas las facturas y créditos del mes de diciembre 2010), sin embargo, la Dirección General de Impuestos Internos reportó de oficio ITBIS por RD\$1,208,933.96 debido a la exclusión de las notas de créditos que se emitieron (notas de créditos 15, 16, 17 a Banesco Banco Múltiple, S. A.); en efecto al Dirección General de Impuestos Internos mantiene una diferencia de RD\$719,982.31 en perjuicio de la recurrente por la falta de aplicación de las notas de créditos, las cuales son reconocidas como válidas incluso en la resolución de reconsideración, que fuere depositada en original por ante el Tribunal Superior Administrativo [9] en la especie, se conceptúa o al menos parece, que el Tribunal Superior Administrativo actuó en un acto complaciente o de desesperación, con el despropósito de arrastrar una responsabilidad inexistente en perjuicio de la hoy recurrente" (sic).12. Esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia es de criterio constante y reiterado que, "el medio

casacional será considerado como nuevo siempre y cuando no haya sido objeto de conclusiones regulares por ante los jueces de apelación"; por lo que esta corte de casación está en el deber de evaluar las conclusiones y pedimentos formales del hoy recurrente ante los jueces del fondo.

Dentro de los requisitos establecidos por la doctrina jurisprudencial de esta Tercera Sala se encuentra que el medio de casación para ser ponderado debe encontrarse exento de novedad, lo que implica que, al no haber sido planteado ante los jueces del fondo, por medio de conclusiones expresas o explícitas, estaríamos en presencia de un medio nuevo en casación, en ese sentido, se observa que, en la sentencia impugnada, al momento de indicar las conclusiones de la hoy recurrente, específicamente en su pág. 4, el tribunal *a quo* estableció que: "(3) ordenar a la administración tributaria que deje sin efecto la mora y que aplique la evasión tributaria, y que proceda a realizar el cálculo del interés indemnizatorio a partir de la fecha de la notificación de la Resolución de Reconsideración No. 82-2017, como lo señala el artículo 57 párrafo I del Código Tributario" (sic).

A partir de lo antes expuesto, esta Tercera Sala advierte, que el argumento central presentado, como parte de sus conclusiones formales ante el tribunal *a quo*, se circunscribió a indicar que no procedía el cargo por mora y que en su defecto se aplique el recargo por evasión tributaria, no observándose que la hoy recurrente formulara lo que hoy alega, en el sentido de la prescripción de una parte de la deuda y que por ende, los recargos no se podían confirmar en todas sus partes, como pretende ahora en casación, por lo que se evidencia que las argumentaciones propuestas por la parte recurrente en este segundo medio se fundamentan en argumentos que no fueron debatidos ante el tribunal *a quo* ni resultan ser un medio que, por su naturaleza, la ley hubiese impuesto o a esta corte de casación, el deber de realizar un examen de oficio, haciendo que su contenido resulte ser imponderable para esta Tercera Sala, por lo que procede desestimar este medio de casación.

Finalmente, el estudio general de la sentencia impugnada pone de relieve que el tribunal *a quo* hizo una correcta apreciación de los hechos y documentos de la causa, exponiendo motivos suficientes, pertinentes y congruentes que justifican la decisión adoptada, por lo que procede rechazar el recurso de casación.

De acuerdo con lo previsto por el artículo 176, párrafo V del Código Tributario, en esta materia no habrá condenación en costas.

V. Decisión

La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, de conformidad con la Constitución de la República, la norma legal aplicada al caso, la doctrina jurisprudencial observada y con base en los motivos expuestos, dicta por autoridad y mandato de la ley, la siguiente decisión:

FALLA

ÚNICO: RECHAZA el recurso de casación interpuesto por la entidad comercial Moré & Wiese Arquitectura e Interiores, SRL., contra la sentencia núm. 030-03-2018-SS-00236, de fecha 31 de julio de 2018, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo ha sido copiado en parte anterior del presente fallo.

Firmado: Manuel A. Read Ortiz, Manuel R. Herrera Carbuccia, Moisés A. Ferrer Landrón, Anselmo Alejandro Bello F. y Rafael Vásquez Goico. Cesar José García Lucas, Secretario General.

La presente sentencia ha sido dada y firmada por los señores Jueces que figuran en su encabezamiento, en la audiencia pública del día, mes y año en él expresados, y fue firmada, leída y publicada por mí, Secretaria General, que certifico.

www.poderjudici