
Sentencia impugnada: Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, del 30 de enero de 2018.

Materia: Contencioso-Tributario.

Recurrente: Compañía Cervecera Ambev Dominicana, S.A.

Abogados: Licda. Fabiola Medina Garnes y Lic. Jesús Francos Rodríguez.

Recurrido: Dirección General de Impuestos Internos (DGII).

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

Juez ponente: Mag. 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 **28 de octubre de 2020**, año 177° de la Independencia y año 158° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

Apoderada del recurso de casación interpuesto por la Compañía Cervecera Ambev Dominicana, SA., contra la sentencia núm. 0030-03-2018-SSEN-00018, de fecha 30 de enero de 2018, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo figura copiado más adelante.

I. Trámites del recurso

El recurso de casación fue interpuesto mediante memorial depositado en fecha 1° de junio de 2018, en la secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, suscrito por los Lcdos. Fabiola Medina Garnes y Jesús Francos Rodríguez, dominicanos, provistos de las cédulas de identidad y electoral núms. 001-0094970-0 y 001-1498204-4, con estudio profesional, abierto en común, en la firma “Medina Garrigó Abogados”, ubicada en la intersección formada por las avenidas Gustavo Mejía Ricart y Abraham Lincoln núm. 102, edif. Corporativo 20/10, *suite* 904, ensanche Piantini, Santo Domingo, Distrito Nacional, actuando como abogados apoderados de la sociedad comercial Compañía Cervecera Ambev Dominicana, SA., constituida de conformidad con las leyes de la República Dominicana, registro nacional de contribuyente RNC 101-00372-3, con domicilio ubicado en la autopista 30 de Mayo, km 6^{1/2}, esq. calle San Juan Bautista, Santo Domingo, Distrito Nacional, representada por Alexander Díaz, dominicano, domiciliado en la dirección de su representada.

La defensa al recurso de casación fue presentada mediante memorial depositado en fecha 27 de junio de 2018, en la secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, suscrito por los Lcdos. Davilania Quezada Arias y Lorenzo Natanael Ogando de la Rosa, provistos de las cédulas de identidad y electoral núms. 001-1345020-9 y 001-0768456-5, con domicilio en el lugar de su representada 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, representada por su director general Magín Javier Díaz Domingo, dominicano, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0172635-4, con domicilio legal establecido en la avenida México núm. 48, sector Gascue, Santo Domingo, Distrito Nacional.

Mediante dictamen de fecha 13 de diciembre de 2019, suscrito por la Dra. Casilda Báez Acosta, la Procuraduría General de la República estableció que procede rechazar el presente recurso de casación.

La audiencia fue celebrada por esta Tercera Sala, en atribuciones de lo contencioso tributario, en fecha 14 de octubre de 2020, integrada por los magistrados Manuel R. Herrera Carbucciona, en funciones de presidente, Moisés Ferrer Landrón y Rafael Vásquez Goico, jueces miembros, asistidos por la secretaria y el alguacil de estrados.

II. Antecedentes

En fecha 27 de junio de 2013, la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), emitió la resolución núm. 712-13, la cual rechazó el recurso de reconsideración incoado por la Compañía Cervecería Ambev Dominicana SA., contra la comunicación núm. GGC-FE núm. 6442, de fecha 31 de marzo de 2011, que notificó los resultados de la fiscalización practicada a las retenciones de Impuestos Sobre la Renta (IR-17), (IR-3), del Impuesto Selectivo al Consumo (ISC) y del Impuesto sobre las Transferencias de Bienes Industrializados y Servicios (ITBIS) correspondientes a los períodos fiscales septiembre, octubre y noviembre de 2010, por lo que inconforme interpuso recurso contencioso tributario, la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo dictó la sentencia núm. 0030-03-2018-SS-SEN-00018, de fecha 30 de enero 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 COMPAÑÍA CERVECERA AMBEV DOMINICANA, S. A., en fecha 2 de agosto del año 2013, contra la Resolución de Reconsideración núm. 712-13 de fecha 27 de junio de 2013, emitida por la DIRECCIÓN GENERAL DE IMPUESTOS INTERNOS (DGII). **SEGUNDO:** RECHAZA en cuanto al fondo el Recurso Contencioso Tributario, interpuesto por la COMPAÑÍA CERVECERA AMBEV DOMINICANA, S. A., por carecer de elementos probatorios que sustenten sus alegatos, en consecuencia confirma en todas y cada una de sus partes la Resolución de Reconsideración núm. 712-13 de fecha 27 de junio de 2013, 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, COMPAÑÍA CERVECERA AMBEV DOMINICANA, S. A., 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. Medio de casación

La parte recurrente invoca en sustento de su recurso de casación lo siguiente: “**Único medio:** La falta de respuestas a conclusiones, motivación inadecuada de la sentencia, omisión de estatuir”.

IV. Considerandos de la Tercera Sala, después de deliberar

Juez ponente: Rafael Vásquez Goico

De conformidad con lo que establece la Constitución de la República, el 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 y el 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 el único medio de casación propuesto, la parte recurrente alega, en esencia, que el tribunal *a quo* incurrió en una falta de respuesta a los argumentos planteados por la hoy recurrente, que dejó la sentencia hoy impugnada carente de una adecuada motivación, situación que la hace nula, puesto que fundamentó su fallo en que la prueba depositada no era válida, obviando y guardando silencio ante otros argumentos planteados, como fue respecto a la invalidez legal de las fiscalizaciones practicadas por la hoy recurrida, a los adelantos de ITBIS en compra locales no admitidos y adelantos de operaciones exentas, debido a que estos habían sido fundamentados en artículos legales que no se refieren a dicho concepto de adelanto de ITBIS en compras locales e importaciones, además que el Código Tributario no lo limita ni lo condiciona.

Esta Tercera Sala, al analizar los argumentos expuestos ante los jueces del fondo para impugnar los ajustes practicados a los adelantos de compras locales no admitidos y adelantos de operaciones exentas, se visualizan transcritos en las págs. 4 y 5 del recurso contencioso y tributario, advirtiendo que la parte

recurrente arguyó textualmente que:

Adelantos de compras locales no admitidos (9) En la resolución recurrida se alega que estas partidas fueron mantenidas porque el acuerdo suscrito entre esta empresa recurrente y Pepsi Cola Manufacturing Internacional Limited que establece la obligación de esta última de sufragar o contribuir con una proporción de los costos de mercadeo y publicidad de dicha marca en la República Dominicana, no tiene estampadas las firmas de las partes contratantes, ni se encuentra debidamente notariado y mucho menos registrado para darle fecha cierta y hacerlo oponible a terceros, razón por la cual a juicio del departamento de reconsideración de la DGII dicho documento carece de valor probatorio para fines fiscales conforme el artículo 61 del Código Tributario. Sobre esta impugnación es preciso destacar que al momento de depositar el recurso de reconsideración por ante la DGII, nuestra empresa no tenía disponible el original del citado contrato dándosele en consecuencia a la DGII una copia de un borrador que se tenía disponible en ese momento. En tal sentido, estamos procediendo a anexar al presente recurso una copia del original traducido por un interprete judicial, el cual hacemos valer como medio probatorio de conformidad con el artículo 61 del Código Tributario, no sin antes plantear que dicho contrato no era imprescindible para que fuera conocido el fondo del ajuste. Decimos así porque los actuantes procedieron con la impugnación no porque no existiera el contrato como tal al momento de su requerimiento sino porque los fiscalizadores interpretaron que el hecho de que la firma internacional Pepsi Cola Manufacturing Internacional Limited asumiera y reembolsara a nuestra empresa una proporción del 50% de los costos de adquisición de unas neveras y de los gastos publicitarios incurridos para el desarrollo de dicha marca en el país, por ello entonces no procedía que nuestra empresa se adelantara el 100% del ITBIS que pago al momento de adquirir dichos bienes y servicios, basándose para ello en los artículos 2 y 45 del Código Tributario, los cuales no entendemos que aplicación tienen respecto del ajuste disputado, ya que los artículos 346 del Código Tributario y 15 del Reglamento No. 140-98 de ITBIS y sus modificaciones, son las disposiciones que regulan en materia de deducciones del ITBIS adelantado en compra locales e importaciones, sin que exista impedimento, limitación ni muchos ligar o condicionar una deducción legítima del pago del ITBIS realizado por esta empresa en la adquisición de tales neveras a una situación contractual de que una firma extranjera reembolse o costee posteriormente una parte de la inversión publicitaria que realiza su representante local de la marca, y máxime cuando los bienes y servicios que generaron tales adelantos forman parte de los activos y operaciones comerciales de la empresa y sin que pueda asimilarse que el reembolso realizado por la firma del extranjero a título de contribución publicitario o reembolso de tales costos constituyan la atribución de la titularidad de una parte de dichos activos a favor de la sociedad extranjera para con ello plantear indirectamente que dicha empresa del exterior debió también costear una parte del ITBIS pagado por esta empresa. Nada tan insólito a todas luces) (sic).

Para fundamentar su decisión, tribunal *a quo* indicó únicamente los motivos que se transcriben a continuación:

“Que el punto neurálgico consiste en establecer, si al fiscalizar las obligaciones tributarias del ITBIS, ISR e ISC correspondiente a los períodos fiscales septiembre, octubre y noviembre de 2010, la Dirección General de Impuestos Internos actuó apegada a la normativa que rige la materia, ya que conforme establece la parte recurrente la administración tributaria consideró que una parte de las devoluciones de productos gravados no calificaban para ser reducidas de la base imponible; en los adelantos en compras locales no admitidas no se tomó en cuenta el contrato suscrito con la compañía Pepsi Cola Manufacturing Intematonal Limited, donde la misma asume el 50% de los costos de adquisición de unas neveras y gastos publicitarios, por lo que no era procedente adelantar el 100% del ITBIS; que respecto a los adelantos de operaciones exentas, dichas operaciones están gravadas con tasa 0, entre otras aseveraciones. (...) para establecer la veracidad del hecho, es imprescindible el aporte de las pruebas documentales originales o elementos justificativos que sustenten las actividades comerciales que realiza la COMPAÑÍA CERVECERA AMBEV DOMINICANA, S. A., que fundamenten dichas aseveraciones, y en el presente caso, la parte recurrente depositó una copia fotostática de un contrato suscrito con una empresa extranjera, traducido

del idioma inglés al español, y ha sido jurisprudencia constante que las copias, por sí mismas, no hacen fe de su contenido, circunstancias que dificultan una buena apreciación del derecho conjuntamente con los hechos, y especialmente cuando las pruebas esenciales, no son corroboradas con otras pruebas o elementos de juicio sometidos al escrutinio de los jueces, lo que ha sucedido en el presente caso” (sic).

De lo antes expuesto, esta Tercera Sala pudo corroborar, que aunque estos argumentos fueron expuestos por la parte recurrente en su recurso contencioso tributario, no fueron ponderados ni motivados debidamente por los jueces del fondo, violando de esta manera, el principio de congruencia procesal que busca vincular a las partes y al juez al debate y que exige que toda sentencia cumpla con la debida correspondencia entre la pretensión, la defensa, la prueba y la decisión; lo que no se cumple en el presente caso como consecuencia de la falta de ponderación en que incurrió el tribunal *a quo*, dejando sin respuesta un argumento que fue formalmente planteado por la parte recurrente y que resultaba determinante que dichos jueces evaluaran cuando ejercieron el control de legalidad de la actuación de la administración.

En síntesis, la hoy recurrente señaló por ante los jueces del fondo que constituía una actuación ilegal de la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) el hecho de no aceptar el adelanto del 100% por concepto de ITBIS sobre transacciones realizadas, lo cual no fuera abordado por dichos magistrados en la sentencia recurrida en casación, cometiendo de esa manera el vicio denunciado por la hoy recurrente.

Sobre la base de los motivos expuestos, esta Tercera Sala procede a casar con envío el aspecto de la decisión impugnada relativo a los adelantos de ITBIS en compra locales no admitidos y adelantos de operaciones exentas.

De conformidad con lo previsto en el artículo 20 de la Ley núm. 3726-53, sobre Procedimiento de Casación, siempre que la Suprema Corte de Justicia casare una sentencia enviará el asunto ante otro tribunal de la misma categoría del que procede la sentencia que ha sido objeto de casación.

El párrafo III del artículo 176 del Código Tributario, establece que: En caso de casación con envío, el Tribunal Superior Administrativo, estará obligado, al fallar nuevamente el caso, a atenerse a las disposiciones de la Suprema Corte de Justicia en los puntos de derecho que hubiesen sido objeto de casación, lo que resulta aplicable en la especie, artículo que además establece en su párrafo V, que en el recurso de casación, en esta materia, no hay condenación en costas.

De acuerdo con lo previsto por el artículo 176, párrafo V del Código Tributario, en materia contencioso tributario no habrá condenación en costas, lo que aplica en la especie.

VI. 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: CASA la sentencia núm. 0030-03-2018-SSEN-00018, de fecha 30 de enero de 2018, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo ha sido copiado en parte anterior del presente fallo y envía el asunto por ante la Tercera Sala del Tribunal Superior Administrativo.

Firmado: Manuel Alexis Read Ortiz, Manuel R. Herrera Carbuccia, Moisés A. Ferrer Landrón, Anselmo Alejandro Bello F. y Rafael Vásquez Goico. César 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