
Sentencia impugnada: Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, del 28 de julio de 2016.

Materia: Contencioso -Tributario.

Recurrente: Jumex Dominicana, S. A.

Abogados: Lic. Odalys Burgos Ramírez y Licda. Andrea Alexandovina Paniagua Michelén.

Recurrido: Dirección General de Impuestos Internos, (DGII).

Abogados: Licdos. Iónides De Moya y Lorenzo Natanael Ogando De la Rosa.

TERCERA SALA.

Rechaza.

Audiencia pública del 12 de septiembre de 2018.

Preside: Manuel Ramón Herrera Carbuccia.

Dios, Patria y Libertad

En Nombre de la República, la Tercera Sala de lo Laboral, Tierras, Contencioso-Administrativo y Contencioso-Tributario de la Suprema Corte de Justicia, dicta en audiencia pública la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por la sociedad comercial Jumex Dominicana, S. A., organizada de conformidad con las leyes de la República Dominicana, con domicilio social en la calle L, Zona Industrial de Herrera, Santo Domingo, Distrito Nacional, debidamente representada por el señor Miguel Danilo Jiménez, dominicano, mayor de edad, Cédula de Identidad y Electoral núm. 001-1118845-4, contra la sentencia dictada en sus atribuciones contencioso tributario, por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, el 28 de julio de 2016, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Lic. Odalys Burgos Ramírez, por sí y por la Licda. Andrea Alexandovina Paniagua Michelén, abogados de la recurrente, la sociedad Jumex Dominicana, S. A.;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Lic. Iónides De Moya, por sí y por el Lic. Lorenzo Natanael Ogando De la Rosa, abogados de la recurrida, la Dirección General de Impuestos Internos, (DGII);

Oído el dictamen del Magistrado Procurador General de la República;

Visto el memorial de casación depositado en la secretaría de la Suprema Corte de Justicia, el 13 de febrero de 2017, suscrito por los Licdos. Andrea Alexandovina Paniagua y Odalys Burgos Ramírez Michelén, Cédulas de Identidad y Electoral núms. 001-1162717-0 y 001-0062170-5, respectivamente, abogados de la sociedad comercial recurrente, mediante el cual proponen los medios de casación que se indican más adelante;

Visto el memorial de defensa depositado en la secretaría de la Suprema Corte de Justicia el 14 de marzo de 2017, suscrito por Lic. Lorenzo Natanael Ogando De la Rosa, Cédula de Identidad y Electoral núm. 001-0768456-5, abogado del recurrida;

Que en fecha 8 de agosto de 2018, esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, en sus atribuciones de lo contencioso-tributario, integrada por los Jueces: Edgar Hernández Mejía, en funciones de Presidente; Robert C. Placencia Alvarez y Moisés A. Ferrer Landrón, procedieron a celebrar audiencia pública asistidos de la secretaria general, para conocer del presente recurso de casación;

Visto el auto dictado el 10 de septiembre de 2018, por el magistrado Manuel Ramón Herrera Carbuccia,

Presidente de la Tercera Sala, por medio del cual se llama a sí mismo, en su indicada calidad, para integrar la misma en la deliberación y fallo del recurso de casación de que se trata, de conformidad con la Ley núm. 684 de 1934;

Visto la Ley núm. 25-91 de fecha 15 de octubre de 1991, Orgánica de la Suprema Corte de Justicia, modificada por la Ley núm. 156 de 1997 y los artículos 1 y 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que se refiere, constan como hechos precisos los siguientes: **a)** que en fecha 21 de septiembre de 2011 la Dirección General de Impuestos Internos, le notificó a la empresa Jumex Dominicana, S. A., la Resolución de Determinación de la Obligación Tributaria E-ALMG-CEF2-00480-2011, de fecha 15 de septiembre de 2011, relativa a los ajustes practicados a las declaraciones juradas del Impuesto sobre las Transferencias de Bienes Industrializados, (ITBIS) de los períodos fiscales comprendidos entre el 1° de julio de 2008 al 31 de diciembre de 2009; **b)** que juzgando improcedentes dichos ajustes, la hoy recurrente interpuso recurso de reconsideración ante la Dirección General de Impuestos Internos, (DGII) mediante instancia de fecha 10 de octubre de 2011, recurso que fue decidido mediante la Resolución de Reconsideración núm. 568-13 del 16 de mayo de 2013, que confirmó la Resolución de Determinación de la Obligación Tributaria que se trata; **c)** que sobre el recurso contencioso tributario interpuesto contra este acto administrativo, resultó apoderada para decidirlo la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, que en fecha 28 de julio de 2016 dictó la sentencia, objeto del presente recurso, cuyo dispositivo es el siguiente: *“Primero: Declara bueno y válido, en cuanto a la forma, el presente recurso contencioso tributario, incoado por la empresa Jumex Dominicana, S. A., en fecha 9 de julio del año 2013, contra la Resolución de Reconsideración núm. 568-13, de fecha dieciséis (16) del mes de mayo del año 2013, emitida por la Dirección General de Impuestos Internos, (DGII), por haber sido interpuesto conforme a la normativa vigente; Segundo: Rechaza, en cuanto al fondo, el citado recurso contencioso tributario, incoado por la empresa Jumex Dominicana, S. A., en fecha 9 de julio del año 2013, y en consecuencia, confirma la Resolución de Reconsideración núm. 568-2013 de fecha dieciséis (16) del mes de mayo del año 2013, emitida por la Dirección General de Impuestos Internos, (DGII), por los motivos expuestos; Tercero: Declara libre de costas el presente proceso; Cuarto: Ordena que la presente sentencia sea comunicada por secretaría a la parte recurrente, la empresa Jumex Dominicana, S. A., a la parte recurrida, la Dirección General de Impuestos Internos, (DGII), y a la Procuraduría General Administrativa; Quinto: Ordena que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo”;*

Considerando, que en su memorial de casación la recurrente propone los siguientes medios contra la sentencia impugnada: Primero: Falta de ponderación de las pruebas aportadas por Jumex Dominicana, S. A.; Segundo: Errada interpretación de la Ley núm. 11-92 en cuanto al Impuesto a las Transferencias de Bienes Industrializados y Servicios, (ITBIS), al considerar que las notas de créditos constituyen ingresos sujetos al pago de ITBIS”;

En cuanto a la caducidad e inadmisión del recurso de casación.

Considerando, que en su memorial de defensa la parte recurrida, la Dirección General de Impuestos Internos, (DGII) solicitó la caducidad del presente recurso de casación, y para fundamentar su pedimento alegó que el Acto núm. 111/2017, mediante el cual se notificó el presente recurso, resulta nulo de pleno derecho al ser encabezado por un memorial de casación que no contiene la imperativa certificación de dicho memorial, lo que es exigido a pena de nulidad por el artículo 6 de la Ley sobre Procedimiento de Casación;

Considerando, que al examinar el emplazamiento en casación que le fue notificado a la hoy recurrida mediante el indicado Acto núm. 111/2017 del 23 de febrero de 2017, el cual figura dentro de las piezas del presente expediente, se advierte que en dicho acto se hace constar que tanto la copia del memorial de casación como del auto que autoriza a emplazar fueron notificados a la impetrante en cabeza del mismo, que es lo que exige, a pena de nulidad, el indicado artículo 6, lo que indica que con dicha notificación se cumplió con la finalidad del emplazamiento que es la de poner en causa a la parte contra quien se dirige el recurso para que pueda presentar sus medios de defensa, como efectivamente lo hizo la parte recurrida, y prueba de ello es que pudo presentar su correspondiente memorial de defensa en respuesta a los medios de casación propuestos por la recurrente; que

por tanto, el hecho de que según la recurrida la copia del memorial de casación que le fue notificada no estuvo certificada, esta omisión además de que no le es imputable a la recurrente, puesto que esta certificación se pone a cargo de la secretaria de la Suprema Corte de Justicia, no acarrea la nulidad ni mucho menos la caducidad del presente recurso, como pretende la parte recurrida, ya que en todo momento estuvo preservado su derecho de defensa porque dicho emplazamiento y los documentos que le fueron notificados en cabeza de acto fueron de su conocimiento, lo que permitió que presentara oportunamente su memorial de defensa, lo que indica que no ha sufrido ningún agravio y como en materia de casación también se aplica el principio general de que no hay nulidad sin agravio, esta Tercera Sala entiende procedente rechazar este pedimento por improcedente y mal fundado;

Considerando, que en segundo lugar, la parte recurrida solicita que el presente recurso sea declarado inadmisibile, y para fundamentar su pedimento alega que el memorial de casación carece de contenido jurisdiccional ponderable al limitarse a invocar dos medios vagos con escritos ajenos a los fundamentos jurídicos tributarios de la sentencia recurrida, rehusando explicar cuáles son los supuestos agravios que presuntamente contiene dicha sentencia;

Considerando, que al examinar el memorial de casación depositado por la parte recurrente se advierte que, efectivamente el mismo consta de dos medios de casación, y que contrario a lo argumentado por la parte recurrida, en ellos se desarrollan los alegatos de hecho y de derecho que lo fundamentan, lo que permite que se pueda apreciar el contenido del mismo, en consecuencia, se rechaza el presente pedimento, lo que habilita a esta Tercera Sala a examinar el recurso de casación que se trata;

En cuanto a los medios de casación.

Considerando, que en el primer medio de casación propuesto por la parte recurrente, alega en síntesis, lo siguiente: “que el Tribunal a-quo al establecer en su sentencia que no presentó los documentos que justificaron las diferencias de ITBIS que le fueron impugnadas, incurrió en la desnaturalización de los hechos, ya que contrario a lo establecido por los Jueces de la Corte a-qua, estas pruebas fueron depositadas ante dicho tribunal, y consisten en las notas de crédito 0034 y 0077 de diciembre de 2008 y 2009, las cuales justificaban la utilización de las respectivas notas de crédito a fin de reducir la base imponible del ITBIS, fundamentado en la condonación o reducción de las cuentas por pagar que le fue concedida a la hoy recurrente por su casa matriz, lo que indica que, contrario a lo establecido por dichos jueces, tanto las notas de crédito como las argumentaciones que justifican la emisión de las mismas, fueron presentadas ante los jueces del Tribunal a-quo, y por tanto, la falta de ponderación de estos elementos de prueba constituyen una razón que justifica la casación de esta sentencia al no ser estas pruebas valoradas por los jueces”;

Considerando, que al examinar la sentencia impugnada se aprecia, que contrario a lo argumentado por la parte recurrente, el Tribunal Superior Administrativo, tras examinar los alegatos expuestos por esta para justificar las diferencias de ingresos que le fueron ajustadas por concepto del ITBIS, así como las alegadas notas de crédito que fueron aportadas por dicha empresa, el tribunal pudo llegar a la conclusión que establece en su sentencia, en el sentido de que: *“estas notas de crédito no constituían documentos que justificaran la reducción de la base imponible del ITBIS en los períodos fiscalizados”*; y que pudo verificar: *“que dicha recurrente realizó hechos generadores gravados por el ITBIS pero que no cumplió con el deber formal de presentar de forma cabal los verdaderos resultados económicos de sus operaciones comerciales, lo que fue verificado en el sistema de información cruzada y en informaciones suministradas por el propio recurrente”*; que tras hacer estas comprobaciones, el Tribunal Superior Administrativo procedió a descartar dichas notas de crédito como medios de prueba conducentes a demostrar la reducción de dichos valores dentro de la base imponible del ITBIS, sin que al hacerlo haya incurrido en el vicio de falta de ponderación de pruebas como pretende la recurrente, ya que en esta materia los jueces de fondo se rigen por una serie de principios para fundamentar su actuación como son los principios de verdad material y de instrucción, que les confieren un amplio papel activo y un amplio poder de apreciación para valorar las pruebas y para escoger aquellas que le resulten más convincentes para formar su decisión, así como para descartar aquellas que no lo sean, siempre que establezcan las razones que fundamenten su actuación, como lo hicieron dichos jueces en la presente sentencia;

Considerando, que por tanto, esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia considera que lo que la recurrente llama desnaturalización y falta de ponderación de pruebas, no es otra cosa que la amplia apreciación de los medios de prueba regularmente aportados y que fueron rechazados por los Jueces del Tribunal a-quoal hacer la valoración de los mismos, estableciendo los motivos que respaldan su decisión, por lo que se rechaza el medio examinado por improcedente y mal fundado;

Considerando, que en el segundo medio la recurrente alega en síntesis: “que el Tribunal a-quo ha efectuado una errada interpretación de la Ley núm. 11-92 en relación al pago del Impuesto a las Transferencias de Bienes Industrializados y Servicios, (ITBIS) al interpretar que las notas de crédito emitidas por el Grupo Jumex a favor de Jumex Dominicana, S. A., durante los años 2008 y 2009 constituyen hechos generadores del referido impuesto por constituir ingresos gravados por el mismo, situación que es completamente contraria a lo establecido por la Ley núm. 11-92 por constituir un verdadero desatino interpretar que la condonación de deuda constituye un hecho generador del ITBIS, como erróneamente ha sido considerado por dichos jueces al establecer en su sentencia que los ingresos extraordinarios reconocidos por Jumex Dominicana, S. A., como producto de la condonación del pasivo que tenía con su casa matriz, están sujetos al pago del ITBIS puesto que estos ingresos no están asociados a la transmisión de bienes, sino mas bien a la disminución de la deuda o pasivo; que el ITBIS es un impuesto que recae sobre aquellas partidas o hechos que taxativamente están indicados por la ley y es por ello que reitera que el legislador no ha consagrado dentro de los hechos imponible del pago del ITBIS, los ingresos provenientes de deudas condonadas, contrario al caso del Impuesto sobre La Renta donde el artículo 30 del Reglamento núm. 139-98 si lo establece, de ahí que la acción pretendida por la Corte a-qua deviene en ilegal, por lo que su sentencia debe ser declarada nula por improcedente y violatoria a la ley fiscal”;

Considerando, que contrario a lo establecido por la parte recurrente de que el Tribunal Superior Administrativo incurrió en la violación del Código Tributario al considerar como un hecho generador del ITBIS, los ingresos extraordinarios correspondientes a la condonación de sus cuentas por pagar que fuera aplicada en su beneficio por su casa matriz Grupo Jumex, ingresos que al entender de la recurrente solo están gravados por el Impuesto sobre la Renta pero no por el ITBIS, por no estar incluidos en ninguna de las materias alcanzadas por dicho impuesto, al examinar los alegatos de dicha recurrente donde prácticamente reconoce que estos valores condonados constituyen condonación un ingreso, así como las consideraciones que fueron establecidas por dichos jueces para decidir que esos valores condonados son hechos generadores de la obligación tributaria del ITBIS y las disposiciones del Código Tributario y su reglamento de aplicación relativo al ITBIS, particularmente donde se define de manera amplia el concepto de “Transferencia” que es uno de los hechos gravados por dicho impuesto, esta Tercera Sala ha podido llegar a la conclusión de que esta condonación de sus cuentas por pagar que le generó ingresos a la hoy recurrente, lo que es reconocido por ella misma puesto que afirma que procedió a incluirla como un ingreso extraordinario en su declaración del Impuesto sobre la Renta, también califica como un hecho gravado por el ITBIS, ya que, aunque dicha recurrente procedió a registrar dichos valores como notas de crédito, cuyo efecto a los fines fiscales es de rebaja, tal proceder resulta erróneo, puesto que esta condonación se asimila a un ingreso, como se explicó anteriormente y por tanto debió ser incluido en sus declaraciones correspondientes a los períodos fiscales cuestionados, tal como fuera juzgado por dichos jueces, ya que conforme a lo previsto por el artículo 336 del Código Tributario, contenido en el Título III que regula el ITBIS, combinado con el artículo 3, literal c) del Reglamento núm. 293-11 para la aplicación de este impuesto, “todos los actos que tengan por objeto la transmisión de dominio de un determinado bien, como es el caso de las daciones en pago, concordato, permuta, adjudicación de bienes por liquidación de sociedades, aportes a sociedades, cesiones de bienes, así como cualesquiera otros actos, acuerdos, contratos o convenciones cuyo objeto sea un bien industrializado y mediante el cual se transfiera el dominio del mismo, se considera como transferencia de bienes y como tal constituye un hecho gravado por el ITBIS”;

Considerando, que al tratarse en la especie de una condonación de las cuentas por pagar de la recurrente que tuvo como objeto extinguir la deuda, resulta incuestionable que esta operación le produjo ingresos que pueden ser asimilados dentro del concepto de transferencia gravada, ya que hubo una transmisión de dominio con la extinción de dicha deuda en su provecho, lo que indica que conforme a las disposiciones antes citadas, la hoy recurrente

debió asumir y pagar el ITBIS sobre el valor concertado en esa operación; que en consecuencia, al establecer los jueces que dicha empresa no incluyó esos ingresos como hechos generadores del ITBIS, resulta conforme al derecho que procedieran a validar la actuación de la Administración Tributaria que practicó los ajustes a dichas declaraciones por no incluirse en las mismas estas operaciones, sin que al decidir de esta forma los jueces del Tribunal a-quo hayan procedido a la violación del Código Tributario como pretende la hoy recurrente, sino que por el contrario, el estudio de dicha sentencia revela que los jueces que la suscriben hicieron una aplicación racional y razonable de las disposiciones normativas aplicables al presente caso, estructurando su sentencia con motivos convincentes que la legitiman; en consecuencia, se rechaza el medio examinado, así como el presente recurso por improcedente y mal fundado;

Considerando, que conforme a lo establecido por el artículo 176, párrafo V del Código Tributario en el recurso de casación en esta materia no hay condenación en costas, lo que aplica en la especie.

Por tales motivos; **Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por Jumex Dominicana, S. A., contra la sentencia dictada, en sus atribuciones de lo contencioso tributario, por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, el 28 de julio de 2016, cuyo dispositivo figura copiado en parte anterior del presente fallo; **Segundo:** Declara que en esta materia no hay condenación en costas.

Así ha sido hecho y juzgado por la Tercera Sala de lo Laboral, Tierras, Contencioso-Administrativo y Contencioso-Tributario de la Suprema Corte de Justicia, y la sentencia pronunciada por la misma, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, capital de la República Dominicana, en su audiencia pública del 12 de septiembre de 2018, años 175° de la Independencia y 156° de la Restauración.

Firmado: Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Edgar Hernández Mejía y Moisés A. Ferrer Landrón. Cristiana A. Rosario, Secretaria 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.