Causa N° 36.144/2013 "ZUCCHINI ALFREDO ENRIQUE (TF 31.479-I) contra D.G.I."

Buenos Aires, 27 de febrero de 2014.

Y VISTOS:

Estos autos caratulados: "Zucchini Alfredo Enrique (TF 31.479-I) contra D.G.I.", venidos en recurso del Tribunal Fiscal;

Y CONSIDERANDO:

I. Que el organismo jurisdiccional confirmó a fs. 638/642 vta. la resolución de la Región Norte de la AFIP-DGI por la cual se determinó de oficio la obligación tributaria del actor frente al impuesto a las ganancias correspondiente al período fiscal 2003 con más intereses resarcitorios y multa equivalente a un 70% del gravamen omitido, de conformidad con lo establecido por el artículo 45 de la ley 11.683.

Para resolver de ese modo, el a-quo consideró que de la evaluación de los distintos elementos probatorios obrantes en la causa y de los antecedentes administrativos cabía concluir que la apelante no había logrado probar fehacientemente la verdadera existencia de los pasivos impugnados por el Fisco. Respecto de la multa, entendió que no se había configurado en el caso un error excusable que lo eximiera de sanción. No obstante ello, la redujo al mínimo legal previsto por el art. 45 de la ley atento a que no surgía de las actuaciones administrativas que la recurrente tuviera antecedentes sumariales.

II. Que a fs. 648 y 654/678 la actora dedujo y fundó su recurso de apelación ante esta Cámara.

En primer lugar, manifiesta que la decisión del Tribunal Fiscal de la Nación se encuentra viciada de nulidad, toda vez que se ha apartado de los antecedentes fácticos y de los elementos de prueba obrantes en la causa.

Afirma que los mutuos realizados con sus padres y con su cuñado realmente existieron y considera que tanto la AFIP como el Tribunal Fiscal de la Nación reconocieron que los acreedores de esos créditos abonaron a la primera el Impuesto sobre los Bienes Personales correspondiente a los préstamos otorgados desde el 2003 durante los ejercicios fiscales que abarcaron los mutuos hasta su devolución, en 2005.

Asimismo, aduce que tampoco cuestionó que el Sr. Seeber y los Sres. Zucchini y Sena hayan poseído legítimamente tales montos en su poder, y agrega que prueba de ello es que la AFIP no inició acciones administrativas contra dichas personas ni en el Impuesto a las Ganancias ni en ningún otro tributo nacional.

Por otro lado, afirma que el TFN ha dado una errada interpretación a la causa “De Martino” puesto que se encuentra demostrada la formalización de los préstamos otorgados, sólo que se los documentó una semana después de su realización efectiva.

Asevera que de los medios probatorios se evidencia:

a) El vínculo familiar que existe entre todas las partes mencionadas en los mutuos

b) La manifiesta capacidad económica de todos los acreedores para poder tener los fondos que luego dieron en préstamo como padres (los Sres. Eliseo Zucchini y Violeta Lía Sena) a uno de sus hijos, el Sr. Alfredo Enrique Zuchini; y, como concuñados, el Sr. Enrique Seeber al marido de la hermana de su esposa (también el Dr. Alfredo Enrique Zucchini).

c) También se encuentra demostrada la formalización de los préstamos otorgados en virtud de sendos mutuos, sólo que se los documentó una semana después de su realización efectiva.

d) Finalmente, las similares modalidades de los préstamos, esto es, con la ausencia de garantías, de intereses, como también la inexistencia de cláusulas por incumplimiento contractuales, tal como es de la práctica más normal en materia de los mutuos que se celebran entre familiares que se precien de tales.

Por otro lado, sostiene que resulta una contradicción flagrante que se haya reconocido la devolución de los montos de los préstamos en forma

escalonada y al mismo tiempo se desconociera la causa fuente de las devoluciones.

Por lo demás, sostiene que resulta inaceptable que se argumente que los acreedores rectificaron sus DDJJ en el impuesto sobre los bienes personales con posterioridad al inicio de la inspección, en el caso de Seeber; y que lo hicieron a requerimiento en el caso de los padres de Zucchini.

Argumenta que los antecedentes jurisprudenciales de la misma sala B del TFN señalan que, tratándose de préstamos familiares, no es menester el cumplimiento de todas las formalidades exigidas en el caso de mutuos celebrados entre personas no alcanzados por un grado de familiaridad tan próximo como el presente caso.

Finalmente, se agravia de la multa y apela los honorarios por altos.

III. Que, la representación fiscal contestó los agravios solicitando se confirme la sentencia en todas sus partes.

IV. Que, el ajuste de autos se originó a raíz de la nota 940/06 con motivo del cruce sobre deudas con personas físicas por los períodos fiscales 2003 y 2004 efectuado por la Agencia 16, al observarse que en la declaración jurada del impuesto a las ganancias respecto de esos períodos el contribuyente había exteriorizado deudas con personas físicas por pesos $125.000.

V. Que, para resolver el caso, el *a quo* tuvo en cuenta la prueba aportada por la actora y concluyó que ella no había sido suficiente como para desvirtuar el criterio fiscal basado en las constataciones efectuadas por los inspectores actuantes.

VI. Que, por el contrario, la recurrente sostiene que el organismo jurisdiccional no ponderó adecuadamente la prueba por él aportada, y consideró que en el caso planteado –mutuos entre parientes- la omisión de la prueba documental puede suplirse por otros medios que acrediten fehacientemente la existencia, magnitud y modalidades de la operación.

VII. Que, como primera medida, debe destacarse que aunque los préstamos de dinero entre parientes pueden evaluarse en sus proyecciones fiscales atenuando las exigencias formales que deben satisfacer dichas

operaciones cuando se pactan entre personas no vinculadas por lazos de parentesco, la omisión de la prueba documental debe suplirse por otros medios que acrediten fehacientemente la existencia, magnitud y modalidades de la operación. A tal efecto, deberán ponderarse también el grado de parentesco, atenuando el rigorismo formal cuanto más próximo aquél sea, y el monto de la operación, en el sentido de que los medios por los que se trata de acreditarla deberán ponderarse en función suya, punto en el cual también revisten importancia las circunstancias y causas a que obedece el préstamo (“De Martino Antonio Conrado” Tribunal Fiscal de la Nación, Sala B, sent. del 31 de mayo de 1994).

En este sentido y, tratándose de préstamos entre ascendientes y descendientes o personas vinculadas por un grado muy próximo de parentesco, a falta de instrumentos públicos o privados con fecha cierta que lo acrediten, para demostrar su realidad ha de probarse por otros medios la secuencia completa de la operatoria, en cuyos pasos debe intervenir, al menos respecto de uno, alguna documental cuya fecha resulte demostrada. Es decir, debe acreditarse la titularidad de los fondos en cabeza de quien presta, su entrega al deudor, su aplicación por parte de este último y, si fuera del caso, su posterior restitución.

VIII. Que, en el caso sub examine, rigen los mismos principios para acreditar la titularidad de los fondos en cabeza de quien presta y su traspaso a la recurrente.

IX. Que, para acreditar la secuencia completa de la operatoria, la titularidad de los fondos en cabeza de quien presta, y la aplicación del préstamo, el contribuyente presentó en la Sección Verificación de la Agencia 16 la siguiente documentación que obra en los antecedentes acompañados:

En primer lugar, dos contratos de mutuo, siendo el primero con sus padres Eliseo Pablo Zucchini y Violeta Sena, del 10/08/2003 por $ 25.000, y el segundo de fecha 11/10/2003 por $100.000.

Además, aportó copia de los recibos de sueldo de Enrique Seeber de la firma American Express Argentina SA. Respecto del dinero recibido de sus padres, manifestó que provenía de la tenencia de Boden 2005 entregados por depósitos en dólares en bancos, acompañando copias de solicitud de canje de depósitos reprogramados/depósitos a la vista por bonos del Gobierno Nacional conforme Decreto 905/02 perteneciente a Eliseo P. Zucchini con la firma

Scotiabank Quilmes S.A. del 16/06/2002. El monto a canjear por bonos del Gobierno nacional en dólares libor 205 ascendía a U$S 10.800, reprogramado en $ 15.203. También presentó copias de la solicitud de canje de depósitos pertenecientes a la Sra. Violeta Sena de Zucchini con la firma Scotiabank Quilmes SA del 16/07/2002, monto reprogramado U$S 10.009,40, monto a canjear U$S 710,00 y U$S 5200,00.

Asimismo, acompañó compra de Boden 2012 el 12/08/2003 según débito de la Caja de Ahorro de la banca privada del Banco Rio S.A. y aplicación de la compra de dichos Boden en el marco del plan de construcción de vivienda instrumentado por el Ministerio de Economía de la Nación Agente “Banco Rio SA”, aportando copias de cuatro de los resúmenes de cuentas bancarias por las extracciones y compras de Boden 2012 y copia de las siete transferencias de la Caja de Valores del Banco Río de la Plata SA a la cuenta 670 SHR Boden 2012 Viviendas R 670/02 por un total de U$S 96.300,00.

Con respecto a la restitución a los acreedores de los préstamos durante el año 2005, según retiros del Caja de Ahorros de la Banca Privada del Banco Río cuenta número 2001852/0, aportó copias de pagos de Seis (6) cuotas abonadas por $20.000, $15.000, $36.000, $20.000, $10.500 y $25.000.

Finalmente, una nota estableciendo que el Sr. Eliseo P. Zucchini y la Sra. Violeta Sena de Zucchini, son los padres del Sr. Alfredo Enrique Zucchini.

X. Que si bien el art. 86 de la ley 11.683 t.o. en 1998 dispone que en los recursos de revisión y apelación contra las sentencias dictadas por el Tribunal Fiscal en materia de tributos o sanciones, la Cámara resolverá el fondo del asunto teniendo por válidas las conclusiones del Tribunal sobre los hechos probados, ello no obstante, podrá apartarse de ellas y disponer la producción de pruebas cuando, a su criterio, las constancias de autos autoricen a suponer error en la apreciación que hace la sentencia de los hechos.

XI. Que, en ese entendimiento, este tribunal considera que, en el caso de autos, esa revisión procede respecto de las sumas que el actor alega haber recibido de sus padres y de su cuñado, por cuanto pudo demostrarse mediante la prueba aportada, que:

- Todos los mutuantes contaban con la capacidad económica, financiera y patrimonial, suficiente y comprobada, como para poder prestar los fondos declarados como pasivo en la DDJJ del actor

- La formalización de los préstamos recibidos por el suscripto se realizó coetáneamente con la adquisición de los Boden 2012

- Los préstamos se efectivizaron entre personas vinculadas familiarmente como fueron los padres, y su concuñado

- La devolución progresiva y total de los mutuos se realizó con las extracciones bancarias que informan las copias de la cuenta 02001852 que obran en las actuaciones administrativas

- Los acreedores declararon en el impuesto sobre los bienes personales dichos créditos con respecto al actor e ingresaron el gravamen correspondiente a la AFIP.

- El Fisco jamás cuestionó a los acreedores que los fondos prestados no tuvieran origen legítimo ni que le debieran suma alguna en su virtud.

XII. Que, en tales condiciones, y teniendo en cuenta que respecto de operaciones entre familiares las exigencias formales deben ser atenuadas, se considera suficientemente acreditado, que los fondos pertenecían al padre y al concuñado del actor.

Por lo demás, el único argumento utilizado por el Fisco para desacreditar tal operación fue el hecho de que el Sr. Enrique Seeber no había incorporado el crédito en su declaración jurada del Impuesto sobre los Bienes Personales en los períodos 2003 y 2004; y que recién lo hizo en una declaración jurada rectificativa presentada el 01/11/2006, fecha posterior al inicio de la inspección. Al respecto, cabe destacar que el Fisco no impugnó la rectificación realizada, y cobró de esa manera el gravamen emanado de dicho crédito.

Las mismas consideraciones resultan aplicables respecto al préstamo otorgado por su padre pues, más allá de señalar que fue exteriorizado en una declaración jurada rectificativa posterior, lo cierto es que aquél no impugnó el crédito, y recaudó el monto proveniente por ese gravamen.

Asimismo, el hecho de haberse presentado las declaraciones juradas en cuestión con posterioridad a que el organismo fiscal comenzara sus tareas de fiscalización habiendo ya requerido la presentación de la documentación respaldatoria del pasivo declarado por el actor puede configurar un supuesto de sanción o multa, mas no un desconocimiento de la operación, la que fue debidamente acreditada por la actora interviniente.

XIII. Que la tesis sostenida por el Fisco importaría consagrar un excesivo rigor formal contrario al principio de realidad económica que debe prevalecer en el análisis de las relaciones tributarias de conformidad con lo establecido por la ley 11.683. En tal sentido nuestra Corte Suprema ha sostenido reiteradamente que la interpretación judicial debe establecer la versión técnicamente elaborada de la norma aplicable al caso por medio de una hermenéutica sistemática razonable y discreta que responda a su espíritu para lograr soluciones justas y adecuadas al reconocimiento de los derechos (Fallos 263:453), debiendo prevalecer la razón del derecho por sobre el ritualismo jurídico formal, sustitutiva de la sustancia que define la justicia, sea esta favorable al fisco o al contribuyente (Fallos 307:118).

Por lo expuesto se revoca la sentencia apelada en cuanto fue materia de recurso, dejando sin efecto la resolución determinativa. Costas a la vencida (art. 68 del Código Procesal).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

MARCELO DANIEL DUFFY

JORGE EDUARDO MORÁN

ROGELIO W. VINCENTI