

LA PLATA, 25 de julio de 2013.-----

AUTOS Y VISTOS: el expediente administrativo número 2306-0401949 del año 2002, caratulado “PETROBRAS ENERGIA S.A. (EX. PECOM ENERGIA S.A.).”-----

Y RESULTANDO: Que las actuaciones se elevan a este Tribunal con los recursos de apelación, interpuestos por: Nicolás M. Mordegliá, en su carácter de Apoderado de Petrobrás Energía S.A. y de los Señores Tadeo Perich, Antonello Tromonti, Oscar Aníbal Vigente, Alberto Da Fonseca Guimaraes, Gustavo Alberto Jorge Bizai, Mario César Lagrosa, Mariana Ardizzone y Walter Federico Schmale, y como “Gestor” de los Señores Francisco Roberto Gros, Jorge Marques de Toledo, Batista Pinheiro Nogueira, José Coutinho Barboza y Antonio Luis Silva de Menezes, con el Patrocinio Letrado del Dr. José Luis Ricota Pensa (fojas 8002/8043); Mariano Alejandro Rovelli, en su carácter Apoderado de los Señores Jorge Gregorio Pérez Companc, Jorge Pérez Companc, Luis Pérez Companc, Carlos Alberto Cupi, Gustavo Enrique Irazu, Nathaniel Davis, Charles Gillespie, Richard Huber y Eliezer Batista, con el Letrado Patrocinante del Dr. Gastón Armando Miani (fojas 8108/8114 y 8225); Mariana Ardizzone, en su carácter de responsable solidario del contribuyente de marras, con el Patrocinio Letrado del Dr. José Luis Ricota Pensa (fojas 8206/8211); Nicolás M. Mordegliá, en su carácter de Apoderado de los Señores Tadeo Perich, Antonello Tromonti, Oscar Aníbal Vigente, Alberto Da Fonseca Guimaraes, Gustavo Alberto Jorge Bizai, Mario César Lagrosa y Walter Federico Schmale, y como “Gestor” de los Señores Francisco Roberto Gros, Jorge Marques de Toledo, Batista Pinheiro Nogueira, José Coutinho Barboza y Antonio Luis Silva de Menezes, con el Patrocinio Letrado del Dr. José Luis Ricota Pensa (fojas 8212/8218); Héctor Daniel Casal, en su carácter de responsable solidario de la firma de autos, con el Patrocinio Letrado del Dr. José Luis Ricota Pensa (fojas 8219/8224); contra la Resolución Determinativa y Sumarial N° 1714/06 dictada por el Jefe a cargo del Departamento de Fiscalización Morón, dependiente de la Dirección Adjunta de Fiscalización de la Dirección Provincial de Rentas (actual Agencia de Recaudación de la Provincia de Buenos Aires), el día 26 de Diciembre de 2006, obrante a fojas 8559/8593.-----

-----Que el Acto supra señalado determina la obligación fiscal de la firma de

referencia, inscrita en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos, por el ejercicio de las siguientes actividades verificadas: “Extracción de petróleo y gas natural” (código NAIIB 111000), “Actividades de servicios relacionados con la extracción de petróleo y gas” (código NAIIB 112000); “Refinación de petróleo” (código NAIIB 232001); “Fabricación de productos derivados del petróleo” (código NAIIB 232003); “Venta al por mayor en comisión o consignación de energía eléctrica, gas y combustible” (código NAIIB 511940); “Alquiler de maquinaria y equipo ncp sin personal” (código NAIIB 712900); “Servicios ncp” (código NAIIB 930990); “Servicios de financiación y actividades financieras” (código NAIIB 659990); “Repoblación y conservación de bosques nativos y zonas forestadas” (código NAIIB 020120); “Fabricación de hojas de madera para enchapado, fabricación de tableros contrachapados, tableros laminados, tableros de partículas y tableros y paneles ncp” (código NAIIB 202100); “Servicios forestales de extracción de madera” (código NAIIB 020310); “Fabricación de materias químicas orgánicas básica ncp” (código NAIIB 241190); “Servicios de transporte por gasoductos” (código NAIIB 603200); “Venta al por menor de tabaco, cigarros y cigarrillos en kioscos y comercios no especializados” (código NAIIB 521191), respecto a los períodos fiscales 2000 (Enero a Diciembre); 2001 (Enero a Diciembre) y 2002 (Enero a Diciembre); y establece diferencias a favor de la Administración por haber tributado en defecto el impuesto, ascendiendo a la suma de pesos ocho millones ochocientos treinta y seis mil doscientos nueve con cuarenta centavos (\$ 8.836.209,40), que deberá abonarse con más los accesorios previstos por el artículo 86 y recargos del artículo 87 del Código Fiscal (t.o 2004). En su artículo 5º aplica una multa por omisión del diez por ciento (10 %) del monto dejado de abonar. Asimismo en su artículo 6º establece la responsabilidad solidaria e ilimitada, atento a lo normado en los artículos 18, 21 y 55 del citado Cuerpo Legal, de los Señores: Jorge Gregorio Pérez Companc, Oscar Aníbal Vicente, Jorge Pérez Companc, Luis Pérez Companc, Davis Nathaniel, Charles Gillespie, Richard Huber, Eliezer Batista, Walter Federico Schmale, Carlos Alberto Cupi, Mario César Lagrosa, Tadeo Antonio Perich (para el Período Fiscal año 2000); Señores Jorge Gregorio Pérez Companc, Oscar Aníbal Vicente, Jorge Pérez Companc, Luis Pérez Companc, Davis Nathaniel, Charles Gillespie, Richard Huber, Eliezer Batista, Walter Federico

Schmale, Carlos Alberto Cupi, Gustavo E. Yrazu y Mario Cesar Lagrosa (para el Período Fiscal año 2001); Señores Jorge Gregorio Pérez Companc, Oscar Aníbal Vicente, Jorge Pérez Companc, Luis Pérez Companc, Charles Gillespie, Eliezer Batista, Walter Federico Schmale, Carlos Alberto Cupi, Gustavo E. Yrazu y Mario Cesar Lagrosa (para el Período Fiscal año 2002 desde 01/01/2002 al 25/11/2002) y Gros Francisco Roberto, Marqués de Toledo Camargo Jorge; Pinheiro Nogueira Batista; Coutinho Barbosa José; Ardizzone Mariana Paula; Bigai Gustavo Alberto; Silva de Menezes Antonio Luis; Tramonti Antonello; Casal Héctor Daniel; De Fonseca Guimaraes Alberto y Vicente Oscar Aníbal (Para el Período Fiscal 2002 desde 26/11/2002).-----

-----Que a fojas 8330 de conformidad con lo normado en el artículo 110 del Código Fiscal (t.o. 2004), se elevan las actuaciones a este Tribunal Fiscal de Apelación.-----

-----Que a fojas 8337, se deja constancia que la causa ha resultado adjudicada a la Vocalía de la 2da. Nominación, Sala I, a cargo del Dr. Luis Adalberto Folino, y se ordena su impulso, intimándose a los apelantes a que en término de 10 días acrediten el pago de la contribución establecida por el artículo 12 inciso g) "in fine" de la Ley 6716 (t.o. Decreto 4771/95), como así también a los Letrados Patrocinantes intervinientes en autos a que acrediten el pago del anticipo previsional previsto en el artículo 13 de la citada Ley. Asimismo, se intima al Dr. Nicolás Mordeglia para que en el plazo de 10 días ratifique la gestión invocada o acredite la representación que se le hubiere otorgado en el plazo establecido por el artículo 48 del C.P.C.C.; y se ordena oficiar a la Comisión Arbitral del Convenio Multilateral a los fines que informe si en las actuaciones de marras ha recaído resolución.-----

-----Que a fojas 8368 se tiene por cumplida con la contribución establecida en el artículo 12 inc. g de la Ley 6716, y con el anticipo previsional de los Dres. Rovelli, Miani, Cirilli y Ricotta Pensa. También se tiene por presentado al Dr. Pablo Daniel Cirilli, en representación de la firma Pecom Energía S.A. y de Alberto Da Fonseca Guimaraes. Asimismo, se toma nota de la renuncia del Dr. Nicolás Mordeglia, al mandato otorgado por la firma Petrobras Energía S.A. Además se tienen por presentados los escritos de los Sres. Tadeo Perich, Antonello Tromonti, Walter Federico Schamale, Gustavo Alberto Jorge Bizai, Os-

car Aníbal Vicente y Mario César Lagrosa, por derecho propio con el patrocinio del Dr. Pablo Daniel Cirilli.-----

-----Que a fojas 8401, habiendo vencido los plazos legales y otorgados al Dr. Nicolás Mordegliá, se tienen por no presentados los recursos de los Señores Francisco Roberto Gross, Jorge Marques de Toledo, Batista Pinheiro Nogueira, José Couthino Barbosa y Antonio Luis Silva de Menezes. Se procede a dar traslado de los Recursos de apelación a la Representación Fiscal para que en el plazo de quince (15) días conteste agravios y en su caso oponga excepciones (Conf. Art. 111 del Código Fiscal t.o. 2004), obrando a fojas 8402/8412vta. el pertinente escrito de réplica.-----

-----Que a fojas 8473 se resuelve suspender el trámite de autos hasta tanto se obtenga Resolución de la Comisión Arbitral del Convenio Multilateral. En la misma providencia se ordena librar oficio de informe a dicho organismo.-----

-----Que a fojas 8507, se tiene por agregada la contestación de la Comisión Arbitral (fojas 8501/8506), y se ordena oficiar al mencionado organismo a los fines que informe si la Resolución N° 33/2010 ha quedado firme o fue recurrida ante la Comisión Plenaria.

-----Que a fojas 8540 se deja constancia que las presentes actuaciones han sido readjudicadas a la Vocalía de 8va. Nominación, Sala III, a cargo de la Dra. Dora Mónica Navarro, según Acuerdo Extraordinario Nro. 69 del 03/07/2012, proveído notificado a las partes según consta en cédulas de fojas 8541/8546.

-----Que a fojas 8549 se tiene por agregada la Resolución N° 12/2011 de la Comisión Plenaria del Convenio Multilateral, y se proveen los ofrecimientos probatorios formulados por los apelantes. Respecto al Recurso de fojas 8002/8043, se tiene presente la documental adjunta, y se rechaza la prueba pericial contable. Sobre los Recursos de fojas 8108/8114, 8206/8211, 8212/8218 y 8219/8224, se desestiman la prueba informativa y pericial contable.- -----

-----Que a fojas 8556, el Dr. Mariano Alejandro Rovelli, en el carácter invocado en autos, interpone Recurso de Reposición contra la providencia, que rechaza la prueba ofrecida, de fojas 8549. -----

-----Que a fojas 8595 se rechazar el Recurso de Reposición contra la Provi-
dencia de fojas 8549.

-----Que a fojas 8597 y se dictan autos para sentencia, obrando a fojas
8598/8603 las respectivas cédulas de notificación, por lo que la causa se en-
cuentra en condiciones de ser resuelta.-----

Y CONSIDERANDO: I.- Que atento a la adhesión de los declarados responsa-
bles solidarios a las impugnaciones realizadas por la firma (Recurso de fojas
8002/8043), se procede a resumir los agravios en forma conjunta.-----

-----Que plantean la nulidad del acto apelado por varias falencias en el mis-
mo, entre las cuales citan la afirmación de cuestiones falsas, la falta de análisis
de jurisprudencia respecto del instituto de la prescripción, el tratamiento del
coeficiente unificado y por consiguiente el análisis de las actividades desarro-
lladas por la firma; también cuestionan la desestimación de las pruebas ofreci-
das; la falta de participación de las restantes jurisdicciones en el procedimien-
to, circunstancias todas ellas que violan el derecho de defensa y el debido pro-
ceso.-----

-----Oponen la prescripción parcial de las facultades de la Administración para
requerir y exigir el pago del tributo respecto de los períodos comprendidos en-
tre enero de 2000 y septiembre de 2001.-----

-----Cuestionan la aplicación del término de prescripción que establece el artí-
culo 133 del Código Fiscal, por cuanto corresponde se aplique la legislación de
fondo, en particular lo normado en el artículo 3956 del Código Civil.-----

Agregan que tampoco podría alegarse la interrupción de la prescripción.-----

-----Se agravan de la conformación de un único coeficiente unificado por to-
das las diversas actividades que desarrolla la firma, en base a la aplicación de
la llamada teoría del “convenio sujeto”. Agregan que el criterio seguido por la
firma de confeccionar un coeficiente unificado por cada una de las diversas ac-
tividades que desarrolla, no tiene nada que ver con la confrontación de las “te-
orías” a que alude el Acto, sino que ante el desarrollo de actividades tan dife-
renciables, entre sí, con su propia estructura de medios y de personal resulta
lógico que sean tratadas separadamente a los fines del Impuesto sobre los In-
gresos Brutos. Agrega que de la forma realizada por la empresa se cumple

con el principio rector de la realidad económica que establece el artículo 27 del Convenio Multilateral.-----

-----Describen las diferentes actividades desarrolladas, indicando que ha confeccionado un coeficiente unificado por cada agrupamiento negociable: a) Exploración y Producción de Petróleo y Gas, Refinación y Petroquímica; b) Producción de Fertilizantes; c) Generación de Electricidad; y d) Actividad Forestal. No obstante ello, agregan que la firma lleva una contabilidad única con libros y balances únicos como corresponde a una sociedad anónima, y demás normas de la Ley de Sociedades y legislación aplicable complementaria.

-----Agregan que la teoría aplicada por el Fisco es errónea, dado que la misma -"convenio sujeto"- está referido a la situación de un sujeto que desarrolla simultáneamente actividades interjurisdiccionales alcanzada por el Convenio Multilateral y actividad estrictamente local no alcanzadas por el Convenio, situación que no se da en el presente caso donde todas las actividades de la firma son interjurisdiccionales y por tanto sujetas al Convenio. Critican los fundamentos del acto, agregando que la aplicación de la supuesta teoría "sujeto actividad" ya fue resuelta por la Comisión Arbitral.

-----Alegan que las unidades de negocios de la firma, no conllevan procesos ni sub-procesos interrelacionados entre sí, ni mucho menos podría considerarse que constituyen un proceso único, todo lo contrario cada una de ellas posee sus propios recursos, insumos, capital y productos claramente diferenciados, donde los ingresos brutos no provienen de un proceso único, y económicamente inseparable, por lo cual el Convenio Multilateral se aplicará a cada actividad considerada como un proceso único e inseparable.-----

-----Solicitan, en subsidio, y ante la eventual e improbable hipótesis que se confirmara el criterio seguido por el Fisco, respecto de la conformación del coeficiente unificado que dicho criterio rija sólo para el futuro, de forma tal que no se verifique perjuicio alguno para la firma, preservándose los derechos de las partes.-----

-----Cuestionan la atribución realizada por el Fisco, del 15% en el Régimen Especial del art. 13, primer párrafo del CM, quedándose con la totalidad de dicho porcentaje sin compartirlo con otra jurisdicción comercializadora, agregan-

do a ello que tampoco se expone cual ha sido el criterio de atribución que aplicó.- -----

-----Señalan que se tratan de operaciones realizadas mediante contratos entre ausentes por lo cual el parámetro ingresos debe atribuirse a la jurisdicción correspondiente al domicilio del adquirente de los bienes (art. 2º inc. B in fine), que en la mayoría de los casos no es la Provincia de Buenos Aires.

-----Critican los fundamentos expuestos en la Resolución, la cual se basa en lo manifestado durante la inspección, donde se informó que el petróleo desregulado es comercializado en la Provincia de Buenos Aires, circunstancia que de ninguna manera significa que la Provincia sea la única jurisdicción comercializadora.-----

-----Cuestionan que en el acto se señale que la firma no ha probado que la venta de los bienes se realiza bajo la modalidad entre ausente, cuando dicho ofrecimiento probatorio fue rechazado durante el procedimiento, decisión que no solo resulta arbitraria sino además afecta su derecho de defensa y el debido proceso.-----

-----Se agravan del encuadre realizado por el Fisco de los ingresos provenientes de la venta de capacidad de transporte de gas, los cuales fueron considerados por la Administración como cesión de derechos de la capacidad de transporte que previamente había adquirido y no como transporte en los términos del art. 9 del C.M. Agrega que la Comisión Arbitral ha resuelto que no resulta necesario ser transportista de gas en los términos de la Ley 24076 para que resulte aplicable el régimen especial del art. 9 del Convenio.-----

-----Impugnan la falta de deducción de la base imponible, de conceptos no gravados, correspondientes a bonificaciones y devoluciones otorgadas a clientes, de bonificaciones y descuentos obtenidos de proveedores y los reintegros de gastos, basando las impugnaciones del fisco en la falta de documentación de respaldo de los mismos.-----

-----Agregan que al momento de presentar el descargo la firma acompañó la documentación de respaldo juntamente con una certificación contable, la cual fue rechazada por el Fisco, por no haber acompañado los respectivos originales, situación que resulta -a su entender- de total arbitrariedad, agravada por el

hecho de que acercados los comprobantes documentales de las deducciones, la Administración impugna su validez en función de alegaciones formalistas y desconociendo su calidad de comprobantes de conceptos deducibles.-----

-----Indican que los conceptos deducidos de la base imponible, responden a reintegros de gastos, situación acreditada a través de la certificación contable que no ha sido impugnada por el Fisco y que además reúnen los requisitos del Informe Técnico que señala el acto para rechazar su deducción (Informe 164/04 de la DTT).-----

-----Cuestionan la composición de la base imponible en la compra y venta de cereales, por considerar que la firma debe tributar por la diferencia entre el precio de venta y compra y no sobre el precio de venta del mismo, tal como lo sostiene el Fisco, ello así por ser un acopiador sin planta. No obstante ello, agregan que la base diferencial también le era aplicable, con independencia de si era o no acopiador de cereales, con fundamento en la mecánica misma del Impuesto, pues si recibía el cereal en parte de pago por la venta de fertilizantes, por esta parte ya había tributado al momento de la venta del fertilizante.-----

-----Mencionan que de aceptarse la pretensión fiscal, la firma se vería obligada a volver a tributar sobre el total del precio obtenido cuando vende el cereal que recibió en parte de pago, incurriendo así en doble tributación sobre un mismo y único acto, situación que importaría la afectación concreta del principio de capacidad contributiva contenido dentro del derecho de propiedad (arts. 14, 16 y 17 de la CN) y del principio de legalidad.-----

-----Cuestionan las alícuotas aplicables, algunas de ellas son en consecuencia de aplicar erróneamente al caso la teoría del “convenio sujeto” o “unicidad jurídica”. Agrega que no surgen de los ajustes propuestos las diferencias de alícuotas para las actividades 020310 y 712900 que se mencionan en los considerados del formulario único de notificación.-----

-----Señalan que la firma se vio obligada a englobar distintas actividades en pocos códigos, por la escasa cantidad de ítems que permite cargar el aplicativo del CM, es por ello que aquella indicada en el código 712900 no es la real, siendo la correcta la industria forestal gravada al 1,5%. -----

-----Indica que el fisco al realizar la determinación de oficio incurre en nuevos

errores en la aplicación de alícuotas, tales como en el mes de febrero para la actividad 241190 aplica la alícuota del 7,8% en lugar de la de 1,95%, para la actividad 020120 la alícuota de 4,555% en lugar de la de 1,00%; para la actividad 401110 del 3,90% en lugar de tener en cuenta la respectiva exención. - ----

-----Cuestionan la aplicación de intereses, ello así por cuanto no se debe suma alguna y las reclamadas son en contra de las normas vigentes y de los hechos acreditados. Impugna la tasa aplicada, por excesiva y deja de tener carácter resarcitorio o indemnizatorio. Plantea la inconstitucionalidad de los artículos 86 y 87 del Código Fiscal.-----

-----Exponen agravio contra la multa impuesta por supuesta omisión de pago, ello así por considerar que ha obrado ajustado a derecho, siendo inexistente la comisión de la citada infracción. Subsidiariamente plantea el error excusable como así también la reducción de la misma al mínimo legal.-----

-----Solicitan aplicación del Protocolo Adicional.-----

-----Cuestiona la falta de tratamiento de varias normas que se oponen a principios constitucionales. Reitera prueba pericial y agrega prueba documental.-----

-----Por su parte, los endilgados responsables solidarios, adhieren en su totalidad a los agravios expuestos en el recurso de apelación interpuesto por la firma. ----

-----Cuestionan, además la responsabilidad imputada, por considerar que la misma no surge de la mera circunstancia del desempeño del cargo en la sociedad sino que es una responsabilidad que opera frente a la realización de hechos concretos por parte de los sujetos, vinculados con los tributos que se pretenden adeudar, circunstancias que el Fisco no ha probado.-----

-----Agregan que el acto no explica las cuestiones planteadas en los descargos respecto de la responsabilidad endilgada a los directores, situación que implica un nuevo motivo de arbitrariedad y nulidad.-----

-----Plantean la inconstitucionalidad de las normas del Código Fiscal sobre las cuales se quiere asentar la responsabilidad objetiva.-----

-----Ofrecen prueba pericial y documental en poder de terceros.-----

-----Por su parte los endilgados responsables, además de los agravios señalados exponen que corresponde analizar si ha existido en el caso responsabili-

dad subjetiva de los directores.-----

-----Exponen que en las actas de directorios correspondientes a los períodos fiscales cuestionados no surgen que se hubieran tratado cuestiones vinculadas a la forma de determinar el Impuesto.-----

-----Alegan que no podría extenderse a los directores las sanciones impuestas a la firma, resultando dicha pretensión violatoria de los principios básicos de raigambre constitucional. En subsidio plantean la inconstitucionalidad del artículo 55 del Código Fiscal.-----

-----En el recurso de fojas 8108/8114, cuestionan la imputación de responsabilidad respecto de los Sres. Jorge Gregorio Pérez Companc, Jorge Pérez Companc, Luis Pérez Companc, Carlos Alberto Cupi y Gustavo Enrique Yrazu, hasta el 25/11/2002, como lo indica el acto, ello así por cuanto la fecha correcta fue el 17/10/2002. Además indica que los Sres. Nathaniel Davis, Charles Gillespie, Richard Huber y Eliézer Batista asumieron como directores en agosto de 2000 y no en enero como lo establece la misma resolución.-----

II- Que a la hora de contestar los agravios la Representación, expone que procederá a dar tratamiento de los recursos incoados en forma conjunta en función de la comunidad de argumentos y agravios.-----

-----Respecto al planteo de nulidad, cita en primer término los artículos 62, 103 y 117 Código Fiscal (t.o. 2004), para luego concluir que analizado el acto recurrido, el mismo cumple los requisitos de los citados artículos. -----

-----Agrega que todas las cuestiones introducidas sobre las cuales pretende la nulidad de la resolución, no traen aparejada la existencia de ningún perjuicio concreto que corresponda ser solucionado a través de esa vía, sino que se reducen a traducir la discrepancia con los ajustes realizados.-----

-----Respecto de la falta de consideración de las pruebas ofrecidas expone que su procedencia fue evaluada por el Juez Administrativo, de conformidad con lo establecido en el artículo 384 del CPCC, destacando que los recurrentes no han acreditado la existencia de vicio alguno en el procedimiento que vulnera sus derechos, respetando la Agencia el debido proceso a lo largo de todo el procedimiento.-----

-----Ante el agravio respecto a la prescripción de las acciones y derechos del Fisco, menciona que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto

que las provincias tienen la facultad de darse las leyes y ordenanzas de impuestos locales, con las limitaciones del art. 126 de la Constitución Nacional.

-----Destaca que el vencimiento de la DDJJ anual correspondiente a las obligaciones del período fiscal 2000, se produjo en el 2001, la prescripción comenzó a correr para dicho período el 01/01/2002, por lo que el vencimiento del plazo de prescripción hubiera operado el 01 de enero de 2007, y respecto del 2001, el 01 de enero de 2008, salvo por el efecto suspensivo que respecto del curso de la misma tuvo el acto determinativo que se impugna, el cual fue notificado el día 27/12/2006.-----

-----Respecto del agravio vinculado con el cálculo del coeficiente, donde la firma procedió a calcular coeficientes diversos por grupo análogo de actividades, expone que del propio texto del Convenio (art. 2) como así también de la RG 01/2007 (CA), se desprende que sólo cabe calcular un único coeficiente aplicable a todas las actividades alcanzadas por el Régimen.

-----Ante el planteo de la apropiación de la totalidad del 15% a la jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires, en virtud de lo establecido en el párrafo primero del art. 13 del CM, manifiesta que ello obedece a los explícitos dichos del contribuyente según notas obrantes a fojas 1165 y 2496, no constando prueba que acredite que hayan intervenido otras jurisdicciones en la comercialización de esos productos.-----

-----En cuanto al tratamiento otorgado a los ingresos por transporte, señala que la firma de autos es productora de gas y no tiene como actividad el transporte de fluidos, donde lo que “vende” es su capacidad de transporte a través del ducto, resultando jurídicamente una cesión de derechos de uso, por lo cual no corresponde darle el tratamiento de transporte que prevé el artículo 9 del citado Convenio.-----

-----Respecto de las objeción que realiza la Agencia de las deducciones de bonificaciones y devoluciones otorgadas a clientes, de bonificaciones y descuentos obtenidos de proveedores y los reintegros de gastos, señala que del propio acto determinativo surge que se ha tenido en cuenta la prueba documental agregada al expediente advirtiéndose que la misma no ha revestido carácter sustancial para el ajuste, atento a encontrarse en fotocopia simple.

Agrega a ello que, la autoridad de aplicación ha analizado cada uno de los anexos, habiéndose considerado algunos de los conceptos cuestionados, tales como los montos ajustados bajo el Código de Actividad NAIIB-99 930900, por el período 2002.-----

-----En cuanto al tratamiento dispensado a la actividad de compra y venta de cereales, indica que de las probanzas adjuntadas a las actuaciones surge que el apelante adquiere cereales como parte de pago por la venta de fertilizantes, por lo cual siendo una operación de compra, su posterior venta constituye una nueva operación sujeta a impuesto en los términos del artículo 156 del Código Fiscal (t.o. 2004).-----

-----Respecto a la aplicación de la base diferencial (art. 151 inc. c) del citado Código, alega que corresponde cuando el proveedor de insumos que recibe el cereal en pagos, efectúa su comercialización posterior en carácter de acopiador, la que resulta aplicable al sujeto que comercializa granos, los recibe, acondiciona y almacena en instalaciones propias o de terceros, circunstancia que no se da aquí.-----

-----Ante el agravio de la improcedencia de mayores alícuotas, expone que esta Autoridad de Aplicación procedió a rectificar las alícuotas correspondientes a las actividades NAIIB-99 112000 y 232001, aplicándose las alícuotas del 3,5% y 0,10% respectivamente, para los períodos 07/2001 a 12/2002. En cuanto a la actividad NAIIB-99 020310, por la cual el contribuyente aplicó la alícuota del 1,00%, corresponde la del 3,50% en virtud a lo establecido en la Ley 12,837 artículo 11 b). Respecto de la actividad NAIIB-99 712900, aplicó la alícuota del 1,95% (con el incremento), cuando le correspondía la del 4,55% según Leyes 12.576 inc. b) y 12.879 inc. b), años 2001 y 2002 respectivamente.-----

-----Agrega que en la determinación se procedió a incluir la industria maderera en el código 020120-0 y que en el código 712900, se incluyó únicamente los ingresos por alquileres.-----

-----Respecto a la aplicación de los intereses normado en el artículo 86 del Código Fiscal (t.o.2004), señala que los mismos son del tipo resarcitorios que constituyen una reparación pecuniaria por la privación de fondos que se vio imposibilitado de disponer el Fisco, donde su aplicación no requiere la prueba

de culpabilidad en el accionar del contribuyente.-----

-----En cuanto a la sanción establecida, destaca lo estipulado por el artículo 53 del Código Fiscal -t.o. 2004-, concluyendo que la multa resulta procedente por encontrarse acreditada la deuda del sujeto pasivo de la obligación. Respecto al planteo del error excusable, no puede prosperar, por no darse los requisitos necesarios para su concurrencia.-----

-----En relación a los agravios referidos a la responsabilidad solidaria, recalca que esa Agencia se ha limitado a cumplir los distintos pasos procesales dispuestos por las normas aplicables, partiendo de la reconocida calidad de integrantes del órgano de administración de la firma de autos, en cada uno de los períodos ajustados, conforme lo establecen los artículos 18, 21 y 55 del Código Fiscal (T. O. 2004 y correlativos anteriores).-----

-----Los responsables solidarios son aquellos que administran o disponen de los fondos de los entes sociales y se hallan obligados a cumplir con los deberes tributarios, donde la Ley solo exige al Fisco la comprobación del efectivo ejercicio del cargo para imputar la responsabilidad. La prueba de la inexistencia de culpa se encuentra en cabeza de los endilgados como responsables (conf. Art. 21 del Código Fiscal t.o.2004).-----

-----En cuanto al agravio vinculado con la temporalidad de los cargos de los Sres. Jorge Gregorio Pérez Companc, Jorge Pérez Companc, Luis Pérez Companc, Carlos Alberto Cupi y Gustavo Enrique Yrazu, que según los apelantes corresponde hasta el 17/10/2002 y no hasta el 25/11/2002, y respecto de los Sres. Nathaniel Davis, Charles Gillespie, Richard Huber y Eliézer Batista que asumieron como directores en agosto de 2000 y no en enero como lo establece la misma resolución, señala que dicha manifestación no fue acompañado de documentación alguna que corrobore los hechos que alegan.-----

-----Que, con relación al planteo del caso federal, declara que no siendo esta una instancia válida para su tratamiento, debe tenerse presente en la etapa procesal oportuna.-----

III.- VOTO DE LA DRA. DORA MÓNICA NAVARRO: Que, en atención a los planteos de las partes, se debe decidir en esta instancia, si se ajusta a derecho la Resolución apelada.-----

-----Corresponde adelantar que se efectuara un tratamiento conjunto de los

agravios y planteos que resultan de naturaleza análoga, en los recursos interpuestos, procediendo a realizar un análisis diferenciado cuando resulta necesario.-----

-----En primer término, se debe resolver los planteos de nulidad opuestos por los apelantes contra el acto, quienes señalan que el mismo se fundamenta en cuestiones falsas, no analiza la jurisprudencia respecto del instituto de la prescripción, carece de análisis de las actividades desarrolladas por la firma y el tratamiento otorgado respecto del coeficiente unificado; como así también ha desestimado las pruebas ofrecidas y no dio intervención a las restantes jurisdicciones en el procedimiento; situaciones que violentan las previsiones de los artículos 114 del Código Fiscal y siguientes (t.o. 2011 y concordantes anteriores).-----

-----En este orden, podemos ver que los argumentos citados pueden resumirse en las siguientes causales de nulidad, aquellas que tienen que ver con la motivación del acto; el rechazo de las pruebas ofrecidas y finalmente en cuanto al procedimiento seguido.-----

-----A tal efecto y como cuestión previa, es dable recordar que este Cuerpo ha manifestado en reiterados pronunciamiento que la nulidad del acto requiere la violación y omisión de normas procesales de carácter grave y solemne, capaces por sí misma de poner en evidente peligro el derecho que asiste a la parte reclamante y, por ende, afectan la garantía del debido proceso.-----

-----Por su parte, en materia de nulidades el artículo 128 del Código Fiscal (t.o. 2011 y concordantes anteriores), dispone en su parte pertinente: “El recurso de apelación comprende el de nulidad. La nulidad procede por omisión de alguno de los requisitos establecidos en los artículos 70 y 114, incompetencia del funcionario firmante, falta de admisión de la prueba ofrecida conducente a la solución de la causa, no consideración de la prueba producida o que admitida no fuere producida cuando su diligenciamiento estuviera a cargo de la Autoridad de Aplicación...”-----

-----Por su parte, el artículo 114 de ese cuerpo legal establece: “La resolución deberá contener la indicación del lugar y fecha en que se practique; el nombre del contribuyente; en su caso, el período fiscal a que se refiere; la base imponible; las disposiciones legales que se apliquen; los hechos que las sustentan;

el examen de las pruebas producidas y cuestiones planteadas por el contribuyente o responsable; su fundamento; el gravamen adeudado y la firma del funcionario competente”.

-----En este sentido, de la lectura del acto recurrido no se observa que el mismo carezca de fundamentación, puede apreciarse que se encuentran debidamente motivado, explicándose las razones de hecho y de derecho que dieron lugar a la determinación de la obligación fiscal como así también la aplicación de la sanción respectiva.

-----Uno de los elementos que el artículo 114 citado señala como necesario en todo acto determinativo, es la causa y motivación, siendo ésta comprensiva de aquella. De este modo se ha dicho: “Resulta evidente que la motivación aparece como una necesidad tendiente a la observancia del principio de legalidad en la actuación de los órganos estatales, y que desde el punto de vista del particular traduce una exigencia fundada en la idea de una mayor protección de los derechos individuales, ya que de su cumplimiento depende que pueda conocer de una manera efectiva y expresa los antecedentes y razones que justifiquen el dictado del acto” (Conf. Tomás Hutchinson en “Procedimiento administrativo de la provincia de Buenos Aires” Ed. Astrea. Bs. As. 1995).

-----De este modo la motivación, en un sentido amplio, debe entenderse como la exposición de las razones que determinaron a la Administración a dictar el acto. Podría afirmarse también que este elemento del acto comprende plenamente a la causa – y la excede- y le da una mayor relevancia al obligar a describirla y consignarla en el texto del acto administrativo. Para el citado autor, lo distinto se relaciona con que la causa comprende los antecedentes de hecho (los “vistos”), y la motivación es la obligación de expresar, de consignar tales antecedentes en el texto del acto administrativo, más los fundamentos jurídicos que, atendiendo a aquellos hechos, justifican el dictado del acto, teniendo en cuenta el fin perseguido.

-----Sentado ello, y más allá que los apelantes no expresan cuales son las circunstancias que llevarían a declarar nulo el acto, no se observa que el mismo carezca de motivación ni causa, ello así en tanto puede observarse del acto recurrido, que la Administración ha dado motivos suficientes de los antece-

dentes respecto de los ajustes realizados como así también respecto de la responsabilidad endilgada a los administradores de la sociedad, en los términos de las normas previstas en el Código Fiscal (artículos 21, 24 y 63 del t.o. 2011 y concordantes anteriores).-----

-----Es así que el acto apelado expone claramente los fundamentos por los cuales corresponde determinar un solo coeficiente unificado, dando a conocer las razones de hecho y derecho para ello, circunstancia que de algún modo luego fue ratificado por los Organismos del Convenio. A igual conclusión arribo respecto de las restantes causales de ajustes, donde los apelantes alegan falta de tratamiento de las cuestiones debatidas, sin embargo como señalé el Fisco ha explicado cada uno de los ajustes propuestos.-----

-----En este orden, la queja traída a consideración por los apelantes, se traduce, en realidad, en una disconformidad con el modo en que la Agencia resolvió su situación respecto de los tópicos sobre los que expresa su desacuerdo, por lo que la vía elegida no resulta ser la idónea, en tanto debe encontrar solución en el marco del Recurso de Apelación, (TFABA, "Estrella S.A." del 31/05/88), lo que así también señalo.-----

-----En lo referente al rechazo de las pruebas ofrecidas es necesario ratificar las facultades de los jueces administrativos para analizar y decidir sobre la procedencia de las pruebas aportadas y ofrecidas por las partes durante el procedimiento determinativo, pudiendo desestimar aquellas que resulten inconducentes o superfluas para la resolución de la causa, conforme lo autoriza el artículo 384 del Código Procesal (conf. doctrina de esta Sala in re "AUDITORIA ESPECIAL-CONTRIBUYENTE CAMINO DEL ABRA S.A." del 15/05/03, entre otras).-----

-----No obstante lo señalado, puedo observar que en el acto atacado, el Juez Administrativo ha realizado un análisis de las pruebas ofrecidas, exponiendo en forma clara los fundamentos para su rechazo (vide a fojas 8585).-----

-----A mayor abundamiento y no obstante lo expuesto, es de señalar, que respecto de las pruebas ofrecidas, fueron rechazadas en esta instancia, tal como surge de providencia de fojas 8549. Por su parte es de agregar que parte del ofrecimiento efectuado en el recurso citado se relaciona con cuestiones sometidas a discusión de los Organismos del Convenio Multilateral, resuelto por los

mismos, por lo que, considero que el perjuicio alegado se ha desvanecido.-----
-----Finalmente, respecto al planteo nulificante por la falta de comunicación a las restantes jurisdicciones es de señalar que los órganos de la administración provincial han ejercido las facultades que les otorga el ordenamiento legal. Así pues, se trata de un contribuyente del Impuesto sobre los Ingresos Brutos, bajo el régimen del Convenio Multilateral, extremos que no se encuentran controvertidos. Conforme el propio texto del Convenio citado, todas las jurisdicciones están facultadas para inspeccionar directamente a los contribuyentes comprendidos en este régimen, cualquiera fuese su domicilio o el lugar donde tenga su administración o sede (vide artículo 29 del citado ordenamiento). En igual sentido me he expedido en “Asociación Bancaria S.A.” del 09/03/2010.

-----Asimismo, en este contexto es dable destacar que el objetivo de las nulidades es el resguardo de la garantía constitucional de la defensa en juicio, debiendo acreditarse en cada caso el perjuicio concreto de ese derecho. Por ello, las nulidades no pueden decretarse para satisfacer un interés teórico, sino únicamente cuando ellas hayan redundado en un perjuicio positivo para el derecho de quien las solicita. Lo contrario sería declarar la nulidad por la nulidad misma. (En igual sentido nos hemos pronunciado en “Unilever de Argentina” sentencia del 30/08/05, Registro N° 657 y “Volkswagen de Argentina” sentencia del 16/03/06, Registro N° 821, entre muchas otras).-----

-----Por lo dicho, se rechazan los pedidos de nulidad planteados, lo que así se declara.-----

-----De este modo, corresponde analizar, el planteo de prescripción efectuado. Al respecto alegan que ha operado la prescripción de las acciones y poderes del Fisco para determinar y exigir el tributo, respecto de los períodos comprendidos entre enero de 2000 y septiembre de 2001; ello en virtud de haber operado la prescripción quinquenal prevista en el artículo 4027 inciso 3° del Código Civil. Por otra parte, cuestionan el término de prescripción normado en el artículo 133 de Código Fiscal (actual 159), que colisiona con lo dispuesto en el artículo 3956 del citado Código Civil. En su defensa cita jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.-----

-----Cabe señalar que al respecto se seguirá el lineamiento expuesto en sen-

tencias recientes de esta Sala, cuya mayoría integré: “Banco Societe Generale S.A.” del 14/08/2012, Registro 2508 y “Banca Nazionale del Lavoro S.A.” del 17/08/2012, Registro 2513.

-----En primer lugar, se agravian de la aplicación de las normas provinciales fiscales en materia de prescripción, toda vez que entienden que se contraponen con las del Código Civil (artículos 3956 y 4027 inciso 3°), que tienen prelación por imperativo de la “cláusula de los códigos” contenidas en el artículo 75 inc. 12° de la Constitución Nacional complementado con los artículos 31, y ccs.; y contra la doctrina sentada por la Corte Suprema Nacional desde el precedente “Filcrosa” (autos: Municipalidad de Avellaneda s/ Incidente de verificación en: Filcrosa S.A. s/ Quiebra”).

-----Previamente, debo destacar que no ignoro la doctrina recaída en la causa “Filcrosa”, ratificada en “Municipalidad de Resistencia c/ Lubricom S.R.L. s/ejecución fiscal” sentencia del 8 de septiembre de 2009 y los pronunciamientos en similar sentido de la Suprema Corte de la Provincia a partir de “Fisco de la Provincia de Buenos Aires. Incidente de revisión en autos: Cooperativa Provisión de Almaceneros Minoristas de Punta Alta Limitada”, de fecha 30 de mayo de 2007, que declaró la inconstitucionalidad del art. 119 del Código Fiscal t.o. 1999 (art. 132 del C.F. t.o. 2004; art. 158 t.o. 2011).

-----La doctrina emergente de los citados precedentes puede sintetizarse expresando que, la prescripción liberatoria constituye una de las facetas principales del régimen de las obligaciones, el cual está regulado por el régimen de fondo del Código Civil y, por lo tanto, resultarían inválidas las legislaciones provinciales o municipales contrapuestas a tal ordenamiento, o dicho de otro modo, que excedan el plazo de cinco años previsto en dicho plexo.

-----Dicho ello, creo importante puntualizar que la objeción de los apelantes está dirigida al cómputo de la prescripción y la constitucionalidad del art. 133 del Código Fiscal del t.o. 2004 (art.159 del t.o. 2011), entendiendo que se encuentra en pugna con el art. 3956 del Código Civil. Los recurrentes solicitan la inaplicabilidad del mencionado artículo 133, sustentando su planteo en un fallo de la Cámara en lo Contencioso Administrativo de La Plata in re “Fisco de la

Provincia de Buenos Aires c/ Manuel Ángel Mato y Cia S.H. y otros s/ apremio”. Sobre éste particular, debo adelantar que hasta el presente, ni la CSJN ni la SCJBA se han pronunciado sobre la constitucionalidad de las normas del Código Fiscal que reglamentan el inicio del cómputo de la prescripción.-----Así

las cosas, no puedo en esta instancia dejar de considerar lo estipulado en el artículo 12 del Código Fiscal de la Provincia de Buenos Aires: “Los órganos administrativos no serán competentes para declarar la inconstitucionalidad de normas tributarias pudiendo no obstante, el Tribunal Fiscal, aplicar la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación o Suprema Corte de Justicia de la Provincia que haya declarado la inconstitucionalidad de dichas normas.” En idéntico sentido prescribe el artículo 14 de la Ley Orgánica del T.F.A.B.A. N° 7603/70.-----

-----Consecuencia de ambas normas, y en tanto -como ya he indicado- no existen pronunciamientos expresos de los órganos jurisdiccionales mencionados hasta el momento, me encuentro impedida de acceder a la petición formulada por los apelantes, siendo aplicable el artículo 133 del Código Fiscal (t.o. 2004), lo que así se declara.

-----No obstante lo expuesto, y a mayor abundamiento, destaco que recientemente la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo de San Martín, se pronunció a favor de la constitucionalidad del artículo 159 del Código Fiscal (t.o. 2011), en lo que hace al inicio del cómputo de la prescripción: “...destacando que la S.C.B.A. aún no ha sentado doctrina respecto al dies a quo o inicio del plazo de prescripción en esta materia...ratificando el criterio de esta alzada, considero que sostener la constitucionalidad de la norma puesta en pugna -que refiere a un tributo anual-, en base a los principios antes descriptos, es la postura que mejor armoniza con las particularidades del crédito tributario en cuestión...” (Fisco de la Provincia de Buenos Aires c/ Aserradero Las Heras S.R.L. s/ Apremio”, sentencia de fecha 11/04/2013).-----

-----Por todo lo expuesto, siendo indubitable lo dispuesto en el Código Fiscal, el plazo quinquenal de prescripción de las acciones y poderes de la Autoridad de Aplicación para determinar y exigir el pago del impuesto a los ingresos bru-

tos del período fiscal 2000, comenzó a correr el 1° de enero de 2002 y finalizó el 1° de enero de 2007, operando en las presentes actuaciones como causal suspensiva las notificaciones de fecha 27/12/2006, la intimación contenida en el artículo 10° de la Resolución Determinativa N° 1714/06, conforme lo dispone el artículo 135, inciso a, del Código Fiscal t.o. 2004, -actual artículo 161-, lo que así se declara.-----

-----Siguiendo con los agravios impetrados, corresponde diferenciar aquellos que tuvieron tratamiento y resolución por los Organismos del Convenio, a saber: el primero de ello se vincula con la conformación del coeficiente unificado para los períodos ajustados, donde la firma discriminó y diferenció los ingresos y gastos de cada una de sus actividades al momento de armar el coeficiente, mientras que el Fisco sostiene que con la totalidad de los ingresos y gastos de todas las actividades que realiza la firma, debe armarse un coeficiente único, según lo previsto en el artículo 5° del Convenio Multilateral; el segundo corresponde a la atribución del 15% en el régimen del primer párrafo del artículo 13 del citado Convenio, donde los apelantes cuestionan el criterio del fisco de atribuirse la totalidad de este “excedente” sin compartirlo con las otras jurisdicciones comercializadoras y; por último aquel vinculado con los ingresos provenientes del transporte de gas, los cuales fueron encuadrados por la firma como “venta de capacidad de transporte de gas”, encuadrándolos en el régimen del artículo 9°, en cambio el Fisco entiende que se trata de una cesión de derechos y por ello encuadra en el régimen general (artículo 2° del CM).-----

-----En efecto, tal como se señaló los mismos fueron planteadas por los recurrentes ante la Comisión Arbitral, Organismo de Aplicación del Convenio Multilateral, quien ha dictado Resolución número 33/2010 (CA) –fojas 8501/8506-, ratificada por la Comisión Plenaria N° 12/2011 -fojas 8521/8526-.

-----En el caso de autos, este último Organismo ha desestimado la acción promovida por “PETROBRAS ENERGIA S.A.”, contra la Resolución de la Comisión Arbitral, por medio de la cual se rechazó el recurso interpuesto por la firma contra la Resolución Determinativa N° 1714/06 conforme a lo establecido en los considerandos de la citada Resolución.-----

-----Así las cosas, esta Sala comparte -en esta materia- el Dictamen del Procurador de la Corte Suprema de Justicia Nacional, Dr. Máximo I. Gómez For-

gues (in re: “Municipalidad de Morón v. S.A. Deca, I. y C. y Otra”, Fallos: 294:420), quien ha sostenido que “...cabe tener presente que, siendo la Provincia de Buenos Aires uno de los Estados firmantes del Convenio Multilateral de referencia, sus normas resultan de cumplimiento obligatorio tanto por ella como para los municipios que la integran, y, por ende, deben acatamiento a las resoluciones de aquellos organismos creados por el Convenio y cuya competencia para resolver respecto de diferendos como el presente ha sido expresamente pactada por los fiscos adherentes (conf. doctrina de Fallos: 280:203). De dicha doctrina se desprende el principio de la imperatividad de las cláusulas del Convenio Multilateral en cuestión respecto de las partes contratantes y sus municipios, como así también la decisiva importancia que revisten para dirimir las controversias que se susciten en torno a tales cláusulas la interpretación y las decisiones emanadas de los organismos de aplicación instituidos por el aludido Convenio, es decir la Comisión Arbitral y la Comisión Plenaria.”-----

-----Es por ello que, “...si la decisión dictada por el organismo de aplicación del Convenio Multilateral ha resuelto definitivamente la cuestión sometida a su jurisdicción, no resulta procedente requerir ni realizar un nuevo examen de ello en el procedimiento que se sustancia en este Tribunal Fiscal, por la sola circunstancia de haberse escindido de las actuaciones que contemplan —en definitiva— el mismo agravio...” (conf. Sentencia del 28/03/2011, de la Sala III, “La Vecinal de la Matanza”, Registro N° 2155).-----

-----Es así, que el pronunciamiento dictado por la Comisión Arbitral, concluye, respecto al primer planteo: “Que debe entenderse que los ingresos de las cuatro áreas de negocios provienen de un proceso único y económicamente inseparable, y son aquellas a las que alude el art. 1° del Convenio Multilateral, es decir, las ejercidas por un mismo contribuyente en una, varias o todas sus etapas en dos o más jurisdicciones, y consecuentemente deben atribuirse conjuntamente en todas ellas ya sea que las actividades las ejerza el contribuyente por sí o por terceras personas. Las actividades que ejerce la empresa, aunque sean de una variada gama, no son escindibles o separables, precisamente porque a todas ellas las realiza un mismo contribuyente, en cuyo caso, es erróneo elaborar un coeficiente por cada actividad...” Por su parte, la Comisión

Plenaria, agrega a estos fundamentos, "...Que si una norma manda que el coeficiente único deba confeccionarse según el balance, por el principio de legalidad así corresponde y no es posible tomar otros parámetros como las actividades de cada área de negocios. Que es cierto lo que afirma Petrobras de que las provincias ejercen su potestad tributarias sólo en su espacio territorial, y las manifestaciones económicas a ser gravadas deben darse dentro de él, ya que eso es precisamente lo que dicen las normas sobre la materia; pero no es verdad que la Provincia Buenos Aires haya intentado imponer gravámenes fuera del ámbito de su competencia, simplemente porque pretendió, en sentido diverso a la empresa, la utilización de coeficientes únicos, pues lo que hizo el Fisco fue la aplicación de los mecanismos previstos en las normas legales, no quebrantando ningún principio, a pesar de los esfuerzos de la empresa de demostrar lo contrario" (lo subrayado me pertenece) -----

-----En este sentido, es de observar que las citadas resoluciones dirimen aquellas cuestiones planteadas en esta instancia, respecto de la conformación de los coeficientes unificados, como así también respecto de la supuesta aplicación por parte del Fisco de la teoría "convenio-sujeto" y la aplicación del principio de la realidad económica plasmado en el artículo 27 del citado Convenio.

-----Por su parte, y respecto al segundo de los agravios –la atribución del 15% según el régimen del artículo 13 primer párrafo-, la Comisión Arbitral, en la mencionada resolución concluye: "...sobre este tema le asiste razón a la Provincia, sin perjuicio que la determinación efectuadas por ella no compromete los derechos de las demás jurisdicciones en cuanto a participar, si se dan las condiciones, requeridas en el Convenio, en la distribución...". Al respecto la Comisión Plenaria dice: "...la resolución atacada consideró que el encuadramiento del petróleo crudo y gas natural, despachados hacia fuera de las jurisdicciones en que se los extrajo, sin facturar, le asistía razón a la Provincia porque en ella, según los elementos obrantes, se produjo la comercialización, correspondiendo, consecuentemente, ratificar el criterio del decisorio emanado de la Comisión Arbitral".-----

-----Por ello, los agravios realizados respecto a este punto han perdido relevancia, ante lo resuelto por los citados Organismos del Convenio, como así

también aquel relacionado con la modalidad de comercialización de los citados productos, donde los quejosos alegan que el Fisco no le ha permitido probar que algunos se realizaban bajo la modalidad “entre ausentes”, sin embargo y tal como lo señala la Comisión Arbitral esto no ha sido probado tampoco en esa instancia: “...Que con respecto a que ciertas operaciones de comercialización se realizan bajo la modalidad de los “contratos entre ausente”, sólo existe la mera afirmación de la empresa, sin que haya acreditado que recurrió a esta modalidad de contratación”.-----

-----Finalmente respecto a la tercera cuestión debatida en las citadas resoluciones, la Comisión Arbitral concluye “...Que PESA contrata para su uso una determinada capacidad de transporte del correspondiente ducto que en una determinada época del año no utiliza, enajenando en consecuencia parte de esa capacidad, lo cual es distinto a prestar el servicio de transporte de gas. Que evidentemente, esto no significa que sus ingresos provengan del transporte en base a que nada está transportando. Que en consecuencia, le asiste razón al Fisco en cuanto a que tal cesión de derechos, encuadra en el Régimen General, y no como afirma PESA, en el art. 9° del Convenio Multilateral”.-----

-----Así las cosas, siendo que lo resuelto en los casos concretos es de aplicación obligatoria para las partes -art. 24 inc b) del Convenio Multilateral (conf. Sentencia de fecha 24/02/82 en “CIBA GEIVARG S.A.” T.F.A.B.A., y “ALFACAR S.A.” de fecha 22/05/06 Sala III, entre muchas otras), corresponde ratificar la Resolución 1714/06, respecto de las citadas cuestiones, lo que así se declara-----

-----En lo atinente al agravio vinculado a la aplicación del Protocolo Adicional, cabe referir que el mecanismo previsto por la mencionada normativa, conforme lo dispone en su artículo 1°, requiere como requisito previo la firmeza de la determinación, puesto que es a partir de dicho momento en el que comienza a articularse el procedimiento de repetición interjurisdiccional prevista en la normativa, situación que no acontece en autos. Por lo demás resultan competentes para aplicar el Protocolo los organismos que la ley del Convenio Multilateral creó a su respecto, de manera que es ante ellos que debe plantearse su aplicación, en la medida que concurren los presupuestos de hecho que la nor-

ma establece a tales efectos, resultando incompetente este Cuerpo para atender esta temática (cfr. esta Sala in re “Pacific Fruit S.A.” de fecha 06/11/07, Registro No 1260); lo que así se declara.-----

-----Sin perjuicio de ello, se observa que la firma, ha incurrido en la figura de omisión de base imponible conforme se desprende de la resolución determinativa número 1714/06, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 32 de la Resolución General número 2/2008, no corresponde la aplicación de dicho mecanismo, situación que fue ratificado por los Organismos del Convenio, en sendas resoluciones 33/2010 (CA) y 12/2011 (CP).-----

-----Siguiendo con los agravios planteados, corresponde tratar aquellos relacionadas con las deducciones a realizar en la base imponible, por corresponder a bonificaciones y devoluciones otorgadas a clientes y proveedores como así también aquellas notas de débito en concepto de reintegro de gastos.- -----

-----Al respecto corresponde en primer orden separar aquellos planteos relacionados con deducciones a realizar por notas de crédito obtenidas de proveedores, por cuanto su deducción no tiene que ver con los conceptos de las mismas, sino que están relacionadas con la modalidad de “determinación” del Débito Fiscal, el cual por otro lado fue considerado por el Fisco para determinar los montos imposables.-----

-----Al respecto, a fojas 3688 el inspector informa una de las causales de ajustes señalando lo siguiente: “g) Indebida detracción de Notas de Crédito de las Bases Imponible. El contribuyente, con respecto a las diferencias detectadas entre los ingresos declarados en DDJJ del IVA y DDJJ del Impuesto sobre los Ingresos Brutos, explica que parte de esas diferencias se deben a Notas de Crédito de Proveedores y emitidas a Clientes (ver fojas 2646 a 2840 y 2847 a 2957), asimismo ver Acta de Comprobación R078 Nro. 010007077 (fs. 2843) en la cual se deja constancia de la recepción de detalle de las Notas de Crédito de proveedores y clientes de las actividades de refinación, petroquímica y fertilizante del año 2002, declaradas en el IVA y que según manifestaciones del contribuyente “...no integran la base imponible del Impuesto sobre los Ingresos Brutos”. De fojas 2961 a 3455, podemos observar justificación de diferencias entre ingresos computados en el IVA correspondientes a los períodos 2000 y 2001, que fueron presentadas por Mesa de Entradas del Departamento

de Fiscalización. Cabe destacar que dicha justificación no fue considerada como suficiente toda vez que no procedió a presentar documentación respaldatoria que avalara lo expresado por el contribuyente...”-----

-----Por su parte, la firma en el descargo al Inicio del Procedimiento, cuestiona por un lado la determinación de los montos imponibles a partir del Débito Fiscal IVA, ello así por tratarse de diferentes impuestos y en consecuencia con características muy distintas y por otro acompaña como Anexo 6 certificación contable por la cual acredita la existencia de Notas de Crédito emitidas a clientes, Notas de Crédito emitidas por proveedores (...) debidamente respaldados por los registros contables y subsidiarios IVA.-----

-----Es así que a fojas 4300/4308; 4310/4311, 4324/4332; 4334/4348; 4419/4426; 4429/4445, obra detalle de las notas de créditos recibidas por los proveedores que fueron relevadas por el profesional que emitió la citada certificación, adjuntando además copia simple de duplicados de las notas de créditos recibidas de proveedores de importes más relevantes correspondientes al año 2002.-----

-----Por su parte, el Fisco al momento de analizar la prueba aportada por la firma, procede a considerar solamente los importes de las respectivas notas de crédito acompañadas, esto es del período 2002, tal como se expone en el Informe obrante a fojas 7536/7545, y se reproduce en el acto determinativo: “...Que la inspectora actuante (fs. 7536 y ss) constató y verificó que las mismas se encuentran registradas en el mayor de la cuenta contable IVA DEBITO FISCAL (Nº 00510.2151.325/ 00520.2151.325/ 00910.2151.325/ 19510.2151.325/00710.2151.325) obrante a fojas 2534 a 2611 y en las cuentas IVA NC proveedores Nº 0281.02151.300 y 51600.2151.300 fs 2511 y 2513, toda vez que el contribuyente procede a la registración de las mismas en el Libro IVA Ventas, en cumplimiento a lo dispuesto por la normativa del Impuesto al Valor Agregado; consecuentemente para la determinación de las bases imponibles fueron considerados los importes provenientes del libro respectivo. Que posteriormente, se procedió a relevar las mismas a fin de determinar los montos netos mensuales que correspondería deducir de los montos imponibles ajustados en el código de actividad 930900 por el período fiscal 2002, constancias de lo cual obran en el papel de trabajo denominado “Relevamiento

de las NC de proveedores ..." de fs. 7515 a 7519 y 7535. De resultados de la labor efectuada y plasmada en los papeles de trabajo arriba señalados, surge que la sumatoria de notas de crédito de proveedores, de acuerdo a las copias simples presentadas, asciende a \$ 45.237.625,25...".-----

-----En función de lo expuesto, puedo observar que el fisco solo procedió a considerar aquellos comprobantes que fueron acompañados por la firma en su descargo, más allá de la salvedad mencionada en cuanto a estar agregada en copia simple, sin embargo respecto de los restantes comprobantes que fueron detallados por el experto en su informe no fueron consideradas.-----

-----Tal como puede observarse, la discrepancia de criterio está dado por la falencia de documentación aportada por la firma, que respalde estas deducciones, ello así por cuanto el Fisco no cuestiona que estas notas de crédito no deben ser consideradas en la determinación del Monto Imponible. --

-----Al respecto es de agregar que tal como establece la Ley de IVA, en su artículo 11 "... *A los importes totales de los precios netos de las ventas, locaciones, obras y prestaciones de servicios gravados a que hace referencia el artículo 10, imputables al período fiscal que se liquida, se aplicarán las alícuotas fijadas para las operaciones que den lugar a la liquidación que se practica. Al impuesto así obtenido se le adicionará el que resulte de aplicar a las devoluciones, rescisiones, descuentos, bonificaciones o quitas que, respecto del precio neto, se logren en dicho período, la alícuota a la que en su momento hubieran estado sujetas las respectivas operaciones. A estos efectos se presumirá, sin admitirse prueba en contrario, que los descuentos, bonificaciones y quitas operan en forma proporcional al precio neto y al impuesto facturado...*". (lo subrayado me pertenece).-----

-----Por otra parte, en esta instancia, los apelantes reiteran cual fue la documentación acompañada oportunamente, agregando respecto del período 2002, que existen diferencias entre los importes deducidos por el Fisco y el que surge de la contabilidad, desconociendo los fundamentos de ello. Al respecto puedo ver que a fojas 7515/7519, el fisco procedió a relevar las notas de crédito acompañadas por la firma, exponiendo de cada una de ellas la fecha, nº de comprobantes, importe de IVA y neto resultantes como así también el tipo de cambio por aquellas reflejadas en moneda extranjera, para luego pro-

ceder a sumarizar y detraerlo del monto ajustado tal como surge de papel de trabajo obrante a fojas 7535 y formularios de ajustes respectivos (fojas 7552 y 7555/7570), que fueron notificados a los apelantes juntamente con el acto de-terminativo.-----

-----Por ello, y más allá que fueron los propios quejosos, los que informaron en su descargo que adjuntaban los comprobantes más significativos (vide a fo-jas 3996), sus quejas en este orden carecen de relevancia dado que la Admi-nistración detrajo las notas de crédito que fueron adjuntadas por la firma, tal como se dejó plasmado en el acto recurrido (fojas 8579 vta.).-----

-----Sin perjuicio de ello, entiendo que no corresponde considerar estas notas de crédito en la determinación del monto imponible de todos los períodos ajus-tados. Por ello, el Fisco deberá proceder a detraer las notas de crédito emiti-das por los proveedores registrados en el IVA Debito Fiscal, previo cotejo de los respectivos comprobantes originales con lo detallado por el experto en su certificación contables, siguiendo para ello el procedimiento realizado para su deducción en el período fiscal 2002, lo que así declaro.-----

-----Respecto de las notas de crédito emitidas por la firma, más allá del proce-dimiento seguido por la misma, respecto a su registración en el Libro Iva Com-pras -IVA Crédito Fiscal-, corresponde analizar, además si las mismas repre-sentan descuentos, bonificaciones y/o deducciones a realizar del monto impo-nible, ello así por su naturaleza, dado que reflejan una disminución en el im-porte facturado oportunamente.-----

-----En este punto, corresponde realizar un análisis del inciso a) del artícu-lo 163 del Código Fiscal (t.o.2004), referido a deducciones por devoluciones, bonificaciones y descuentos, donde se puede concluir que su procedencia re-quiere el cumplimiento de tres condiciones: que sean “efectivamente acordados”, que correspondan al período fiscal que se liquida y que se trate de con-ceptos admitidos por los usos y costumbres.-----

-----Cuando la norma se refiere a “efectivamente acordados”, debemos en-tender en el sentido de que tales descuentos y bonificaciones son efectiva-mente otorgados, es decir, obedecen a disminuciones o rebajas en el precio realizados por el vendedor, quien en definitiva es el único que está en posición de establecer el “precio real” ya sea por considerar el volumen de ventas o la

época del pago.-----

-----En este orden, y en el marco del análisis realizado al descargo presentado por la firma al Inicio del Procedimiento, la Administración informa "...Como anexo 8, acompañan copias simples de duplicados de las Notas de crédito emitidas a clientes de importe significativo correspondientes al año 2002. El contribuyente procede a la registración de las mismas en el Libro IVA Compras, en cumplimiento a lo dispuesto por la normativa del Impuesto al Valor Agregado, consecuentemente y considerando que para la determinación de las bases imponibles fueron considerados los importes provenientes de las registraciones del Libro IVA Ventas, no se tuvieron en cuenta oportunamente las Notas de crédito emitidas por la firma a sus clientes. Se procedieron a relevar las copias referidas en el papel de trabajo "Relevamiento del as NC emitidas por Pecom Energía S.A." obrante a fs. 7520 a 7535, destacándose que en el hipotético caso de que la documental presentada por el contribuyente acompañando el descargo de la Resolución de Inicio N° 893/06 sea considerada como válida, toda vez que se trata de copias simples no existiendo constancia de la exhibición de los originales pertinentes, correspondería que las mismas sean deducidas de los montos imponibles ajustados bajo el código de actividad 930900 por el período fiscal 2002; no habiéndose considerado las notas de crédito por transferencia de gastos, toda vez que de su concepto "transferencia de gastos" se deduce que se corresponde justamente un menor gasto, o sea por analogía un mayor ingreso. De resultados de la labor efectuada y plasmada en los papeles de trabajo arriba señalados, surge que la sumatoria de notas de crédito emitidas a clientes, sin considerar las notas de crédito por transferencia de gastos por lo expuesto en el párrafo anterior, de acuerdo a las copias simples presentadas, asciende a \$ 104.614.494,32...".-----

-----A diferencia de lo señalado respecto de las notas de crédito de proveedores, en este punto, la discrepancia con lo determinado por el fisco no solo está referida a la carencia de los comprobantes sino también en cuanto a los conceptos a deducir. En efecto y tal como fue señalado y expuso en el acto recurrido el Fisco procedió a considerar las notas de créditos emitidas a los clientes sin considerar las notas de crédito por transferencia de gasto, tal como surge también del relevamiento efectuado a fojas 7520/7534.-----

-----Por su parte, los quejosos en esta instancia nada agregan al respecto, esto es en cuanto a la procedencia o no de deducir aquellas notas de crédito en concepto de “transferencia de gastos”, sino que se limita a cuestionar en forma global la falta de deducción de estos documentos que surgen de registros contables y cuya autenticidad ha sido confirmada por la certificación contable acompañada oportunamente.-----

-----Es por ello que respecto de la falta de consideración de las notas de crédito por falta del respectivo respaldo documental, me remito a lo señalado en el punto anterior, esto es que el Fisco deberá proceder a su deducción respecto de los restantes períodos ajustados, en la medida que proceda verificar que corresponden a conceptos deducibles de la base imponible, tal como lo prevé la norma citada, lo que así también señalo.-----

-----Con relación al agravio referido a las notas de débito emitidas en relación al concepto “recupero de gastos o reintegro”, cabe adelantar que le asiste razón a la Dirección Provincial de Rentas (actual ARBA), en cuanto a considerar estos conceptos como servicios prestados por la firma. Al respecto se observa que las circunstancias por las cuales el juez administrativo no dedujo del monto sujeto a imposición estos conceptos, fueron expuestos en la resolución en crisis. Es así que, en primer término se aclara que habiéndose solicitado la exhibición de la documentación respaldatoria de los reintegros de gastos, el contribuyente manifestó la imposibilidad de poder aportar las mismas dado que contablemente no puede identificar los comprobantes (vide Acta de Comprobación R-078 A Nro. 010003496 del 27/06/2006 a fojas 2636); por otra con fundamento en el Informe 164/01 de la DTT, agrega que la mera presentación de los comprobantes emitidos por el contribuyente no resultan suficientes para que proceda la deducción de dichos conceptos de la base imponible.-----

-----Por otra parte, ni durante el procedimiento ni en esta instancia, los agraviados, han ofrecido o presentado prueba alguna que permita concluir que estos “gastos” fueron realizados por cuenta y orden de sus proveedores.-----

-----Es así que los apelantes exponen sus agravios en forma conjunta con aquellos relacionados a las notas de crédito de proveedores y las emitidas a clientes, sin embargo y tal como se expuso la falta de deducción de las mismas obedecen a fundamentos totalmente distintos a los considerados por el

Fisco para impugnar las deducciones de las notas de crédito de proveedores y a clientes.-----

-----Además de reiterar que los mismos surgen de libros contables -cuestión no controvertida- y que fueron presentados los respectivos comprobantes correspondientes al periodo 2002, señalan que dichos importes constituyen reintegros de gastos tal como surge de la prueba aportada donde en "...forma cierta, clara e indudable que la verdadera naturaleza de la operación a que los comprobantes que se acompañaron se refiere, son reintegros de gastos que PESA incurrió en nombre de un tercero, lo que además se encuentra acreditado con la certificación contable...".-----

-----En este punto, corresponde analizar la norma pertinente del Código Fiscal, es así que el artículo 187 t.o. 2011 y concordantes anteriores dice: "...Se considera ingresos brutos el valor o monto total -en valores monetarios, en especie o en servicios- devengados en concepto de venta de bienes, de remuneraciones totales obtenidas por los servicios, la retribución por la actividad ejercida, los intereses obtenidos por préstamos de dinero o plazo de financiación o, en general, el de las operaciones realizadas...". Por su parte el siguiente artículo 188, que establece aquellos conceptos que no integran la base imponible, en su inciso c) dice: "Los reintegros que perciban los comisionistas, consignatarios y similares, correspondientes a gastos efectuados por cuenta de terceros, en las operaciones de intermediación en que actúen..."-----

-----A tal efecto, para el Impuesto sobre los Ingresos Brutos "sólo constituyen la base imponible aquellos ingresos que deriven del ejercicio de la actividad gravada, como "precio" de ésta. Lo que es correcto, pues sólo esos ingresos sirven efectivamente para medir la importancia de la actividad ejercida, y dan la medida de la capacidad contributiva del sujeto afectado...". (conf. Enrique Bulit Goñi "Impuesto sobre los Ingresos Brutos" Ed. Depalma 1997).-----

-----En este orden, y tal como adelanté, la firma no ha aportado ninguna documentación válida al respecto, más aún en esta instancia la firma no ha aportado ninguna documentación respecto de estos conceptos como tampoco han ofrecido prueba para ello, tal como surge de la prueba pericial ofrecida donde en solo en el punto 4) de la misma hace referencia a estos conceptos, a saber: "...Informe si durante los períodos objeto de ajuste percibió reintegros de gas-

tos,...y en consecuencia sean deducidas de la base imponible del Impuesto...”.

-----Al respecto, Devis Echandía (“Teoría General de la Prueba Judicial”, Zavallía, junio 1974, 1, pág. 490 y ss.), enuncia como criterio rector que “corresponde la carga de probar un hecho a la parte cuya petición (pretensión o excepción) lo tiene como presupuesto necesario, de acuerdo con la norma jurídica aplicable; o, expresado de otra manera, a cada parte le corresponde la carga de probar los hechos que sirven de presupuesto a la norma que consagra el efecto jurídico perseguido por ella cualquiera que sea su posición procesal”, criterio que es, precisamente, el del artículo 375 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires.-----

----- Sin perjuicio de lo expuesto, analizando la única documentación agregada, esto es copia simple de las notas de débito emitidas obrantes a fojas 7303/7497), surgen conceptos facturados que no se condicen con aquellos que puedan constituir “reintegro de gastos, tal como surge de Nota de débito Nro. 001-00010547 (fojas 7403) en concepto de “Esfuerzo de Gestión Gcia. de Sistemas mes 05/2002”; o Nota de débito Nro. 001-00010654 (fojas 7410): “En concepto de grupo salud por los meses de ene-junio del 2002”; Nota de Débito Nro. 0001-00010369 (fojas 7481): “Ajuste abono estructura- servicio compartidos correspondiente al año 2001”.-----

-----En igual sentido se ha expedido esta Sala en la causa “S.A. Importadora y Exportadora de la Patagonia” del 18/07/2006, en relación a estos conceptos, remitiéndose a lo señalado por Eduardo José Nuñez “...en el impuesto sobre los ingresos brutos, sólo resultan alcanzados por dicho gravamen aquellos ingresos que representen una contraprestación o retribución por el ejercicio de la actividad gravada, es decir, su precio. De la base imponible no se admite deducción alguna en concepto de gastos y demás erogaciones necesarias para el desarrollo de la actividad en cuestión...” (citado autor en “El Impuesto sobre los Ingresos Brutos y los reintegros de gastos. Análisis del tratamiento aplicable a tan controvertido tema”, en Revista Impuesto, Tomo LXIII-B, Nro. 15/Agosto 2005).-----

-----Remitiéndonos a los fundamentos ya esbozados, estos pretensos “reintegros de gastos”, queda claro que constituyen en realidad un ingreso para la empresa, derivada de una contraprestación que propone y lleva adelante la fir-

ma, en virtud de ello, los agravios esgrimidos no pueden tener acogida favorable, confirmando el cargo en tanto los recurrentes han efectuado una infundada manifestación genérica que no logra torcer mi opinión, más aún cuando no han ofrecido probanza al respecto que modifique el acto, el cual goza de presunción de legitimidad, lo que también así es declarado. (Transporte Metropolitana General San Martín S.A. del 29/11/2007, entre otras).-----

----- Siguiendo con los agravios de los quejosos, corresponde analizar en este punto aquellos cargos realizados por el Fisco, respecto de las operaciones de venta de cereales. Al respecto cuestionan que se impugne la composición de la base imponible por diferencia entre el precio de venta y compra de dicho producto, ello así por ser un acopiador sin planta y por otra parte más allá de que se trate de acopiador o no, agrega que por la mecánica del impuesto y dado que el cereal es obtenido por parte de pago por la venta del fertilizante, en dicho momento ha tributado el Impuesto.-----

-----En este orden, más allá de cuestionar la determinación de la base imponible por estos conceptos, los apelantes hacen hincapié que estos productos son adquiridos como parte de pago y por lo cual pretender gravarlos por el precio total al momento de su venta, implica una doble tributación, sobre un mismo y único acto, situación que afectaría el principio de capacidad contributiva y el principio de legalidad.-----

-----Como cuestión previa corresponde señalar que esto último, implica un planteo de inconstitucionalidad fundado en la palmaria violación por parte del Fisco provincial de los principios constitucionales de capacidad contributiva y del principio de legalidad, al respecto corresponde sostener que este Cuerpo no resulta competente para expedirse sobre la validez constitucionalidad de los principios esbozados, conforme lo dispone el Código Fiscal (t.o.2011) y concordantes anteriores, en su artículo 12 que reza “Los órganos administrativos no serán competentes para declarar la inconstitucionalidad de las normas tributarias”, encontrándose sólo autorizada la aplicación de inconstitucionalidades declaradas por la Corte Suprema de la Nación o la Suprema Corte Provincial, máxime cuando no se han citado precedentes al respecto, por lo que cabe rechazar el agravio formulado, lo que así se declara.-----

-----Despejado lo anterior, cabe expresar que, conforme expone el artículo 182 del Código Fiscal (t.o. 2011) el impuesto sobre los ingresos brutos grava: “El ejercicio habitual y a título oneroso en jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires, del comercio, industria, profesión, oficio, negocio, locaciones de bienes, obras y servicios, o de cualquier otra actividad a título oneroso – lucrativo o no-, cualquiera sea la naturaleza del sujeto que la preste...”, recayendo en todas y cada una de las etapas de comercialización.-----

----- En efecto, según sostienen Giuliani Fonrouge y Navarrine, el impuesto sobre los ingresos brutos, -en su estructura-, es un tributo de los denominados generales al consumo, ubicado entre los indirectos a los gastos, de tipo plurifásico y acumulativo, o en cascada. Es plurifásico porque resulta satisfecho por todas las empresas que integran el ciclo de producción y de distribución de bienes y servicios. A ello se agrega que posee efecto en cascada, pues incrementa el precio de los productos o servicios en cada una de las fases de producción o comercialización, su peso recae sobre el precio acrecido por el impuesto incorporado en la etapa anterior, con motivo del ejercicio habitual de una actividad a título oneroso en el ámbito de cada jurisdicción. Asimismo y como criterio general el gravamen que nos ocupa se determina sobre la base de los ingresos brutos devengados durante el período fiscal por el ejercicio de la actividad gravada, tal como lo señala el artículo 187 citado en otro pasaje de este decisorio. -----

-----En ese orden, del análisis de las actuaciones, se observa como una de las actividades principales de la firma, la venta de fertilizantes, por la cual tributa sobre el cien por ciento del valor origen de tal operación, encontrándose la divergencia que al realizar tal operación la firma implementó una forma alternativa de pago para productores agropecuarios, que le permite a estos cancelar parte del precio de la operación original con cereales. La actividad en cuestión, acorde a las descripciones que obran en los actuados, es la denominada “canje de cereales”.-----

----- Al respecto cobra aquí relevancia lo establecido en el artículo 200 del citado cuerpo normativo, el que en su segundo párrafo establece: "Cuando el precio se pacte en especie el Ingreso Bruto estará constituido por la valuación de la cosa entregada, la locación, el interés o el servicio prestado, aplicando

los precios, la tasa de interés, el valor locativo, etc., oficiales o corrientes en plaza, a la fecha de generarse el devengamiento".-----

----- En este sentido no hay duda que en el caso nos encontramos frente a dos operaciones generadoras de ingresos y susceptibles de un análisis particularizado. De hecho, ambas prestaciones se convierten en una compensación mutua. En la especie advierto que el contribuyente al momento de recibir como parte de pago, por la venta los productos que comercializa, el cereal, se ha convertido en propietario de éste, constituyéndose en un mero comprador del mismo. A su vez cuando se produce la venta posterior de ese cereal adquirido como consecuencia de la operación "Canje", se produce un nuevo hecho imponible toda vez que advierto, respecto de la segunda operación, la concurrencia de las tres condiciones esenciales para que ello ocurra, a saber: onerosidad de la actividad, sustento territorial de la misma en jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires y habitualidad (VolvoTruk & Buses Argentina S.A. del 22/0572012, Sala III).-----

-----Como derivación de lo esgrimido, entiendo que en el caso no se trata de una operación de comercialización de productos agropecuarios realizadas por un acopiador del ramo, sino por quien detenta la propiedad de los cereales al momento de ordenar su venta como consecuencia de haberlos obtenido como parte de pago.-----

-----A ello debo agregar, que no consta en las actuaciones ni de la prueba agregada y/o ofrecida en esta instancia, gastos en cabeza de la firma por conceptos relativos al acopio de cereales en planta de terceros o propias que adune el desarrollo de actividades propias y características de un acopiador.---

----- A mayor abundamiento, esta Sala tuvo oportunidad de expedirse in re "Bayer S.A." del 07/11/08, pronunciamiento en el cual se abordó la operatoria consistente en el "canje de cereales", señalándose: "La actividad en cuestión, acorde a las descripciones que obran en los actuados, es la denominada "canje de cereales" consistente en el intercambio de cereales por productos químicos, entre el productor agropecuario y el proveedor de insumos -Bayer- El producido de la venta de los cereales ordenada por éste último y concretada a través de un operador intermediario del rubro -liquida a Bayer el precio obtenido de la venta, neto de su comisión-, cancela la deuda contraída por el productor

por la compra de los insumos químicos. Surge de ello que no se trata de una operación de comercialización de productos agropecuarios realizadas por un acopiador del ramo, sino por quién detenta la propiedad de los cereales al momento de ordenar su venta como consecuencia de haberlos obtenido como parte de pago.” -----

----- Que en el antecedente citado, se concluyó que el contribuyente no estaba en condiciones de hacer uso de la base imponible diferencial en tanto no ejercía la actividad de acopio de productos agropecuarios, razón por la cual sólo le cabía tributar a la alícuota general prevista para el comercio sobre el total de la venta, sin opción alguna (Atanor S.A. del 6/9/2011).-----

----- Por todo ello, entiendo que no es aplicable, para la determinación de la base Imponible, lo normado en el artículo 165 del plexo fiscal (actual 191 inciso c) t.o. 2011), por no resultar la empresa encuadrada en la definición de acopiador de productos agrícolas, lo que así también se declara.-----

-----Respecto de los agravios referidos a las alícuotas aplicadas, en primer término plantean que ante la errónea aplicación de la teoría del “convenio sujeto” o de la “unicidad jurídica”, esto llevó a aplicar alícuotas mayores a las previstas en el ordenamiento tarifario; al respecto corresponde rechazar los agravios en este orden, en función de lo resuelto por los Organismos del Convenio, tal como se expuso ut supra.-----

-----En cuanto a la actividad 712900, los apelantes aclaran que ante la escasa cantidad de ítems que permite cargar el aplicativo del formulario CM03, la firma se vio forzada a englobar distintas actividades en pocos códigos es así que alegan que la actividad real no es la encuadrada, en el 712900 sino industria forestal gravada a la alícuota del 1,5%, que con el incremento alcanza al 1,95%. Ante este planteo es de ver que el fisco, en el acto impugnado le ha dado tratamiento, explicando claramente que “...al respecto es dable destacar que en la determinación del ajuste practicada por la inspección actuante se procedió a incluir la industria maderera en el código 020120-0 (“replantación y conservación de bosques nativos y zonas forestales”) y que en el código 712900 (“alquileres de maquinaria y equipo n.c.p.sin personal”) solamente se incluyó los ingresos por alquileres...”. Por lo expuesto y atento que los quejosos no plantean nuevos argumentos a los indicados oportunamente y los cua-

les fueron contestados por el Fisco, corresponde rechazar esta impugnación, lo que así declaro.-----

-----Finalmente, indica que el Fisco en ocasión de la determinación de oficio, incurre en nuevos errores en la aplicación de alícuotas, sin agregar mayores precisiones. Al respecto analizando los respectivos formularios de ajuste R-222 obrantes a fojas 7555/7570, es de ver que: a) para la actividad 241190 (Otros -Fabricación de materias químicas orgánicas básicas), solo en el mes de febrero de 2002, considera la alícuota de 7,80% en lugar de 1,95%; b) para la actividad 020120 el fisco ha aplicado la alícuota del 1,0%, excepto en el anticipo febrero de 2002, en el cual se ajustó a la alícuota del 4,55%. Por lo expuesto surge que los errores que plantean los apelantes se dan en el anticipo 02 del período fiscal 2002, por lo cual más allá que se puede concluir que corresponde a un error de transcripción a los respectivos formularios de ajustes, ello así por cuanto a fojas 3615 obra papel de trabajo de determinación del monto imponible, en el cual se consideraron las alícuota correctas, corresponde hacer lugar a la queja planteada y en consecuencia el Fisco deberá rectificar la alícuota ajustada en el anticipo 02/2002, de las actividades citadas, lo que así se declara.-----

-----Igual conclusión arribo respecto del agravio impetrado en cuanto a la alícuota aplicada respecto de la actividad 401110 (generación de energía), ello así por cuanto solo en el citado anticipo se observa que el fisco ha considerado la alícuota del 3,90% con lo cual, corresponde dejar sin efecto la alícuota aplicada en dicho anticipo lo que así finalmente declaro.-----

-----Que respecto del agravio planteado por la multa impuesta fundado en la ausencia de intención de omitir, es decir, en la inexistencia de una conducta culposa o dolosa, esta Sala ha sostenido que la conducta punible consiste en no pagar o pagar en menos el tributo, concretándose la materialidad de la infracción en la omisión de tributo (doctrina de autos "Supermercado Mayorista Makro S.A." de fecha 08/02/01). La figura del artículo 63 el Código Fiscal (t.o. 2011) exige un mínimo de subjetividad, o sea la culpa en sentido estricto, desde que admite como causal exculpatoria el error excusable.----- --

-----Al haber efectuado los recurrentes un planteo concreto respecto de la consideración de la figura del error excusable, habida cuenta de las facultades

conferidas a este Tribunal para la fijación del importe de la multa -artículo 29 de la Ley Orgánica, Ley 7603/70- y evaluando para ello las particularidades que exhibe el caso, entre otras razones, por tratarse de varias cuestiones interpretativas de las normas de Convenio Multilateral, considero procedente dejar sin efecto la multa por omisión impuesta por el artículo 5º del Acto recurrido, conforme sentencia de esta Sala en autos “Alfacar S.A.”, de fecha 22/05/06, entre otras; lo que así se declara.-----

-----Previo a analizar los agravios respecto de la aplicación de los intereses, corresponde abordar el planteo en subsidio, de la inconstitucionalidad de los intereses del artículo 86 y los recargos del artículo 87, del Código Fiscal, es necesario recordar que en reiteradas oportunidades este Tribunal ha dicho que los pronunciamientos sobre la inconstitucionalidad de las leyes exorbitan el ámbito de su competencia (Sala II en “Coomarpes Ltda.” del 20-12-00; Sala III en “DPR DR Papajet SRL” del 25-04-01; Sala I en “Ficamar S.A. del 14-12-01, reg. Nº 14; y en “Adix S.A.” del 7-06-01, TFABA, Sala III). Ello en consonancia con lo establecido en el artículo 12º del Código Fiscal -t.o. 2011 y cc. anteriores- y el artículo 14º de la Ley Orgánica de este Tribunal -7603/70-. Por lo que dicho planteo no es procedente, lo que así se resuelve.-----

-----No obstante lo expuesto, es de agregar que el Código Fiscal ha establecido los intereses resarcitorios (art. 75 del código citado, t.o. 1996, 1999 y cctes. anteriores –actual Artículo 86 en el t.o. 2004-). Dicha norma legal, establece que: “La falta total o parcial de pago de las deudas por Impuestos, Tasas, Contribuciones u otras obligaciones fiscales, como así también las de anticipos, pagos a cuenta, retenciones, percepciones y multas, que no se abonen dentro de los plazos establecidos al efecto, devengará sin necesidad de interpelación alguna, desde sus respectivos vencimientos y hasta el día de pago, de pedido de facilidades de pago o de interposición de la demanda de ejecución fiscal, un interés mensual acumulativo que no podrá exceder, en el momento de su fijación, el de la tasa vigente que perciba el Banco de la Provincia de Buenos Aires en operaciones de descuento a treinta (30) días incrementadas hasta en un cien (100) por ciento y que será establecido por el Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Economía...”. -----

-----De la norma transcripta surge que dichos accesorios se devengan desde

el vencimiento de las obligaciones fiscales en cuestión. En relación con la constitución en mora del contribuyente, cabe puntualizar que es necesaria la concurrencia de los elementos formal y subjetivo, debiendo el sujeto obligado demostrar la inimputabilidad. El mentado elemento formal está configurado por el mero vencimiento del plazo estipulado, es decir se establece la mora automática. Este concepto de automaticidad de la mora tiene sustento en que la obligación de abonar los intereses resarcitorios se "...devengará sin necesidad de interpelación alguna..." (art. 75 cit. y su concordante del t.o. 2004). El elemento subjetivo se refiere a la inimputabilidad del deudor. Éste, para eximirse de las responsabilidades derivadas de la mora, debe probar que la misma no le es imputable (v.gr. caso fortuito, fuerza mayor, culpa del acreedor), lo cual torna admisible la doctrina de la excusabilidad restringida. Es decir, la ponderación del referido elemento subjetivo da lugar a la exoneración del contribuyente deudor en el punto que logre probar que la mora no le es imputable, circunstancia que, a pesar de las particularidades del caso, no ha sido demostrada en autos (Conf. Sala III "Cimaq S.R.L." de fecha 15/08/01, Sala II "Tren de la Costa S.A." del 5/12/02, y mas recientemente esta Sala III in re "MICROMAR S.A. DE TRANSPORTE S/ CONCURSO PREVENTIVO" del 14 de abril de 2005, Registro 557).-----

-----En sentido concordante la Corte Suprema de Justicia de la Nación al sentenciar la causa "Citibank N.A. c/ D.G.I" (01/06/2000), en referencia al régimen nacional en la materia, análogo al establecido en el Código Fiscal de la Provincia, dijo: "Al respecto cabe poner de relieve que si bien en el precedente Fallos 304:203 el Tribunal estableció que resulta aplicable la última parte del Artículo 509 del Código Civil –que exime al deudor de las responsabilidades derivadas de la mora cuando ésta no le es imputable-, las particularidades del derecho tributario –en cuyo campo ha sido consagrada la primacía de los textos que le son propios, de su espíritu y de los principios de la legislación especial, y con carácter supletorio o secundario los que pertenecen al derecho privado (Artículo. 1º de la ley 11.683 t.o. en 1998 y fallos 307:412, entre otros)- que indudablemente se reflejan en distintos aspectos de la regulación de los mencionados intereses (Fallos 308:283; 316:42 y 321:2093), llevan a concluir que la exención de tales accesorios con sustento en las normas del Código Ci-

vil queda circunscripta a casos en los cuales circunstancias excepcionales, ajenas al deudor –que deben ser restrictivamente apreciados- han impedido a éste el oportuno cumplimiento de su obligación tributaria. Es evidente entonces que la conducta del contribuyente que ha dejado de pagar el impuesto –o que lo ha hecho por un monto inferior al debido- en razón de sostener un criterio de interpretación de la ley tributaria sustantiva distinto del fijado por el órgano competente para decidir la cuestión, no puede otorgar sustento a la pretendida exención de los accesorios, con prescindencia de la sencillez o complejidad que pudiese revestir la materia objeto de controversia. Ello es así, máxime si se tiene en cuenta que, como lo prescribe la ley en su actual redacción y lo puntualizó la Corte, en otros precedentes, en el ya citado de Fallos 304:203, se trata de la aplicación de intereses resarcitorios, cuya naturaleza es ajena a la de las normas represivas.”-----

-----Con relación al agravio impetrado respecto de la responsabilidad solidaria endilgada a los integrante del directorio, la norma aplicable al caso de autos es el Código Fiscal que, en forma taxativa legisla sobre el instituto de la responsabilidad solidaria en materia de derecho tributario (artículos 21, 24 y 63 – T.O. 2011 y concordantes años anteriores), dentro de las facultades constitucionales propias en esta materia retenidas por las provincias, en igual sentido doctrina del Dr. Dino Jarach “Curso Superior de Derecho Tributario” Liceo Profesional CIMA Bs. As. 1969 pág. 288 y 289. A su vez la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha expedido sentando que "el Estado con fines impositivos tiene la facultad de establecer las reglas que estime lícitas, eficaces y razonables para el logro de sus fines tributarios, sin atenerse a las categorías o figuras del derecho privado, siempre que éstas no se vean afectadas en la esfera que le es propia (Fallos: T.251, 299), tesis también abonada por la Suprema Corte de la Provincia de Bs. As. en numerosas sentencias ".-----

-----Este Tribunal ha expresado respecto de la procedencia de la atribución de la responsabilidad solidaria, que a quienes administran o disponen de los fondos de los entes sociales alcanza la responsabilidad por los hechos u omisiones en que incurriesen, derivando de su conducta la solidaridad con los deudores de los gravámenes que establece la ley (“Coop. Agraria de Las Flores Ltda.”, sent. del 18-3-97; entre muchas otras) y que al Fisco le basta con

probar la existencia de la representación legal o convencional, pues probado el hecho, se presume en el representante facultades con respecto a la materia impositiva, en tanto las obligaciones se generen en hechos o situaciones involucradas con el objeto de la representación, por ende, en ocasión de su defensa el representante que pretende excluir su responsabilidad personal y solidaria deberá aportar elementos suficientes a tales fines (TFN, Sala C, "Molino Cañuelas S.A.", del 16-11-98; CSJN, "Monasterio Da Silva, Ernesto", D.F., t. XX, pág. 409).-----

-----Por todo ello, no encontrándose acreditado que los quejosos hayan exigido al sujeto pasivo del tributo los fondos necesarios para el pago, ni han demostrado su imposibilidad de cumplir, considero ajustada a derecho la imputación de responsabilidad solidaria efectuada mediante el acto administrativo, correspondiendo rechazar el planteo formulado por los apelantes y confirmar la extensión de responsabilidad solidaria efectuada en el acto en crisis, respecto del gravamen e intereses; lo que así se declara.-----

-----Sentado lo expuesto, en cuanto a la disconformidad que plantea en el sentido de que los artículos 21, 24 y 63 del Código Fiscal (t.o. 2011 y concordantes anteriores) no pueden aplicarse en forma ilimitada por el Estado provincial, sino que debe circunscribirse al marco de la legislación de fondo que rige a las personas jurídicas (Ley de Sociedades Comerciales número 19.550 y modificatorias), resultando ser contrario a lo prescripto por el artículo 75 inciso 12 de la Constitución Nacional, y en relación a la supuesta violación del principio constitucional que establece la supremacía de las leyes federales (artículo 31 de la Constitución Nacional), es de señalar que este Cuerpo no resulta competente para expedirse acerca de tal tópico, por cuanto conforme lo ha sostenido este Tribunal en antecedentes análogos, los pronunciamientos sobre la inconstitucionalidad de las leyes, exorbitan el ámbito de su competencia (Sala II en "Coomarpes Ltda." del 20-12-00; Sala III en "DPR DR Papajet SRL" del 25-04-01, Sala I en "Fimacar S.A. del 14-12-01, Reg. No 14 y en "Adix S.A." del 07-06-01, TFAPBA, Sala III). Ello en consonancia con lo establecido en el artículo 12 del Código Fiscal -t.o. 2011 y cc. anteriores- y el artículo 14 de la Ley Orgánica de este Tribunal -7603/70-, por lo que no corresponde expedirse a este respecto, lo que así se declara.-----

-----No obstante lo expuesto, y ante los agravios concretos respecto de la imputación de responsabilidad solidaria endilgada a los Sres. Davis Nathaniel, Charles Gillespie, Richard Huber, Eliezer Batista, donde los quejosos plantean que los citados directores asumieron como tales a partir de agosto de 2000 y no a partir del mes de enero como lo señala el acto, corresponde analizar particularmente esta situación. Al respecto es de señalar que durante la inspección el Fisco procedió al relevamiento de los respectivos Libros de Acta de Asamblea y Directorio (vide a fojas 7) como así también a adjuntar copia certificada de las actas respectivas, de las cuales surge que los citados endilgados responsables fueron designados mediante Acta de Asamblea Número 2166, del 27 de abril de 2000 (vide a fojas 17/23) y por otra parte del Acta de Directorio surge claramente la aceptación de los mismos al cargo de directores (vide a fojas 24/26). Por lo expuesto y atento que los quejosos no acompañan prueba contraria a la entregada oportunamente a la inspección, siendo esta irrefutable respecto a la imputación de responsabilidad, corresponde confirmar la misma, lo que así declaro.-----

-----Por otra parte, respecto de los Sres. Jorge Gregorio Pérez Companc, Jorge Pérez Companc, Luis Pérez Companc, Carlos Alberto Cupi y Gustavo E. Yrazu, alegan que su mandato no culminó el 25/11/2002, como consigna el acto, sino el 17/10/2002. En este aspecto en primer término corresponde señalar que a fojas 37/42 obra copia certificada de Acta de Asamblea Nº 2256 del 03/04/2002, mediante la cual fueron designados los Directores para dicho año ejercicio comercial, encontrándose los citados directores entre los designados. Sin perjuicio de ello, a fojas 485/490, obra "Foja de Antecedentes" R-200, completado por apoderado de la firma, donde se informa a los citados directores como responsables, por ello y ante la orfandad de prueba en contrario corresponde confirmar la responsabilidad imputada por los plazos que cita el acto lo que así finalmente declaro.-----

VOTO DE LA DRA. CPN SILVIA ESTER HARDOY: Que sin perjuicio de la

elevada consideración que me merece la opinión de mi estimada colega de Sala, al no compartir el plenamente tratamiento brindado al recurso incoado, así como el criterio resolutivo propuesto, entiendo necesario formular el presente voto.-----

-----Que en este sentido, en orden a mantener un adecuado orden expositivo, seguiré el orden de análisis de los agravios desarrollado en el voto que antecede.-----

-----Que en primer término, con relación a los planteos de nulidad incoados, por los fundamentos expuestos por mi distinguida colega de Sala, adhiero al criterio propiciado en su voto, correspondiendo su rechazo; que así se declara.

-----Que sin perjuicio de ello, específicamente con respecto a la nulidad alegada por la falta de intervención de las restantes jurisdicciones interesadas, estimo pertinente agregar que la Resolución General N° 62/95, citada por los propios recurrentes, expresamente dispone en su artículo 4° que “Los contribuyentes comprendidos en cada uno de los supuestos tratados en los artículos precedentes, podrán solicitar de los fiscos respectivos el cumplimiento de sus disposiciones, pero no podrán plantear nulidades basadas en su falta de cumplimiento”.-----

-----Que a diferencia de la interpretación propiciada por los recurrentes, la Resolución en cuestión únicamente habilita a los contribuyentes a solicitar su cumplimiento, pero bajo ningún aspecto los legitima a plantear nulidades frente a su incumplimiento, como pretenden en estas actuaciones (Cfr. mi voto *in re* “Ruta 3 Automotores S.A.”, Sentencia de fecha 16 de mayo de 2013, Registro N° 2655, entre muchos otros).-----

-----Que en virtud de lo expuesto, corresponde rechazar el planteo de nulidad incoado; que así se declara.-----

-----Que entrando a analizar el planteo de prescripción incoado, debe recordarse que del análisis de los artículos 157 y 159 del Código Fiscal –T.O. 2011 y concordantes de años anteriores– surge que prescriben por el transcurso de cinco (5) años las acciones y poderes de la Autoridad de Aplicación de determinar y exigir el pago de las obligaciones fiscales regidas por el citado Código, y de aplicar y hacer efectivas las multas en él previstas, iniciando el cómputo del referido plazo –para las obligaciones cuya determinación se produzca so-

bre la base de declaraciones juradas de período fiscal anual– el 1 de enero siguiente al año en que se produzca el vencimiento de los plazos generales para la presentación de declaraciones juradas e ingreso del gravamen.-----

-----Que en el caso del Impuesto sobre los Ingresos Brutos, su declaración sobre la base del período fiscal anual, surge incontrovertible del artículo 209 del Código Fiscal –T.O. 2011 y concordantes de años anteriores–. De ese modo, el cómputo del plazo de prescripción del período 2000, debe realizarse desde el 1º de enero de 2002, teniendo en cuenta que –conforme lo prevé el Calendario de Vencimientos previsto en la Disposición Normativa Serie “A” N° 002/01– el vencimiento del plazo para la presentación de la Declaración Jurada anual, para contribuyentes de Convenio Multilateral, se produjo el 15 de mayo del año 2001. Consecuentemente, el fenecimiento del plazo quinquenal, salvo la existencia de alguna causal suspensiva o interruptiva ocurrida con anterioridad, hubiese sido el 1º de enero de 2007.-----

-----Que sin embargo, siendo que la resolución impugnada en autos fue dictada el día 26 de diciembre de 2006 y notificada el día 27 de diciembre de dicho año (ver cédulas glosadas a fojas 7992/7998) es dable concluir que han operando las causales suspensivas consagradas en el artículo 161 inciso a) y b) del citado Código. Así, las acciones y poderes de la Autoridad de Aplicación de determinar y exigir el pago de las obligaciones fiscales, y de aplicar y hacer efectivas las multas en él previstas, en relación con el período analizado, no se encuentran prescriptas.-----

-----Que se advierte también que el período siguiente (en el caso, 2001) tampoco se encuentra prescripto, habiendo operado idénticas causales de suspensión.-----

-----Que llegado este punto, considero pertinente señalar que –por el momento– entiendo que este Cuerpo no se encuentra habilitado para pronunciarse sobre la constitucionalidad del ordenamiento fiscal en lo relativo al inicio del cómputo del plazo prescriptivo así como las causales de suspensión, previstas en el ordenamiento fiscal provincial, toda vez que no han sido invocadas sentencias de la Corte Suprema de Justicia Nacional o de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires que así específicamente lo declaren.-----

-----Que por las consideraciones precedentes, y las coincidentes desarrolladas por la Vocal preopinante, los planteos de prescripción articulados por los apelantes no pueden tener acogida favorable; que así se declara.-----

-----Que establecido lo anterior, corresponde analizar el ajuste practicado por la Autoridad de Aplicación. En primer término debo adelantar que comparto el criterio expuesto por mi distinguida colega de Sala en cuanto a la obligatoriedad de resoluciones emanadas de los organismos de aplicación del Convenio Multilateral frente a los casos concretos llevados a su decisión, y la necesidad de resolver las cuestiones planteadas en esta instancia con apego a las mismas.-----

-----Que consecuentemente, en relación con las cuestiones vinculadas a la conformación del coeficiente unificado de distribución –y la imposibilidad de discriminar y diferenciar los ingresos y gastos de cada una de las actividades desarrolladas por la contribuyente–, la atribución del 15 % en el régimen especial previsto en el primer párrafo del artículo 13 del Convenio Multilateral y el encuadramiento normativo de los ingresos provenientes del transporte de gas, siendo que ellas han sido sometidas a la jurisdicción de los citados organismos, confirmado que fue el ajuste practicado por el Fisco de la Provincia de Buenos Aires (Resolución N° 33/2010 -C.A.- y Resolución N° 12/2011 -C.P.-, glosadas a fojas 8501/8506 y 8521/8526, respectivamente), corresponde rechazar los planteos vinculados a este tema y confirmar –en este sentido– la Resolución Determinativa y Sumarial N° 1714/06 apelada a esta Instancia; que así se declara.-----

-----Que con relación al agravio vinculado a la aplicación del Protocolo Adicional del Convenio Multilateral, por los fundamentos expuestos en su voto, adhiero al criterio propiciado por la Vocal instructora, lo que deriva en el rechazo del mismo; que así se declara.-----

-----Que asimismo, con respecto al agravio vinculado a las notas de crédito –emitidas por los proveedores de la firma–, comparto las consideraciones efectuadas por la distinguida Vocal preopinante, en el sentido de que no corresponde considerar las mismas para la determinación de la materia imponible, debido a lo cual, la Autoridad de Aplicación deberá detraer los montos ajustados correspondientes a este concepto por todos los períodos

involucrados en el presente.-----

-----Que sin embargo, discrepo con el criterio resolutivo adoptado en la medida que, de todo lo expuesto, surge que el tributo en cuestión debe ser nuevamente determinado por la Autoridad de Aplicación.-----

-----Que por los motivos expresados, a juicio de la suscripta, la resolución que corresponde adoptar en el caso es la revocación de la Resolución Determinativa y Sumarial N° 1714/06, dictada por el Departamento de Fiscalización Morón, dependiente de la Dirección Adjunta de Fiscalización, de la Dirección Provincial de Rentas –actual Agencia de Recaudación de la Provincia de Buenos Aires–; que así se declara.-----

-----Que más allá de la razón –o no– que asista a los recurrentes respecto de las restantes cuestiones planteadas en los recursos de apelación incoados en esta instancia, en virtud de como se resuelve la causa, éstas han perdido relevancia y convierten en abstracto el tema, toda vez que por la falta de perjuicio actual, se ha desvanecido el interés jurídico concreto. Esto, torna inútil el dictado de un pronunciamiento que resuelva dichas cuestiones, según lo expresado por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (conf. Ac. 34.322, sent. del 24-IX-1985 en “Acuerdos y Sentencias”, 1985-II-754, más recientemente en autos “Tarca, Aldo Alfredo contra Carnevale, Eusebio Arístides. Cobro de pesos”, de fecha 24/03/04, Ac. 83.006, entre muchos otros); que así finalmente se declara.-----

-----Que de tal forma, dejo expresado mi voto.-----

VOTO DE LA DRA. MÓNICA VIVIANA CARNÉ: Adhiero al voto de la Dra. Dora Mónica Navarro, por sus fundamentos, y en cuanto a los distintos agravios planteados por lo apelantes, han sido resueltos conforme a criterios que he sostenido en los antecedentes de esta Sala, citados por la instrucción, por lo que considero que entrar a analizar cada uno de ellos resulta innecesario.-

POR ELLO, SE RESUELVE: 1º) Hacer lugar parcialmente a los recursos de apelación, interpuestos por: a) Petrobrás Energía S.A.; b) Los señores Tadeo Perich, Antonello Tromonti, Oscar Aníbal Vigente, Alberto Da Fonseca Guimaraes, Gustavo Alberto Jorge Bizai, Mario Cesar Lagrosa y Walter Federico Schmale, todos por derecho propio, con el patrocinio letrado del Dr. Pablo Daniel Cirilli; c) Mariano Alejandro Rovelli, en su carácter Apoderado de los Señores Jorge Gregorio Pérez Companc, Jorge Pérez Companc, Luis Pérez Companc, Carlos Alberto Cupi, Gustavo Enrique Irazu, Nathaniel Davis, Charles Gillespie, Richard Huber y Eliezer Batista; d) Mariana Ardizzone, por derecho propio, con el Patrocinio Letrado del Dr. José Luis Ricota Pensa; d) Héctor Daniel Casal, por derecho propio, con el Patrocinio Letrado del Dr. José Luis Ricota Pensa, contra la Resolución Determinativa y Sumarial Nº 1714/06 dictada por el Jefe a cargo del Departamento de Fiscalización Morón, dependiente de la Dirección Adjunta de Fiscalización de la Dirección Provincial de Rentas; 2) Ordenar a la Autoridad de Aplicación practique nueva liquidación conforme las pautas expuestas en el Considerando III de la presente 3) Dejar sin efecto la multa aplicada en el artículo 5º; 4) Confirmar en todo lo demás en cuanto ha sido materia de agravio el acto determinativo apelado. Regístrese, notifíquese a las partes mediante cédulas y al Fiscal de Estado con remisión de las actuaciones. Cumplido, devuélvase.

Fdo: Dra. Dora Mónica Navarro. Vocal

Dra. Silvia Ester Hardoy. Vocal (en disidencia)

Dra. Mónica Viviana Carné. Vocal

Dr. Eduardo Aníbal Alza. Secretario Sala III

Registrado bajo el número 2703 - Sala III