



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 1

Expte nº: 101248/2019 ^{AML}

Autos: “GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES
s/IMPUGNACION DE DEUDA”

Sentencia Definitiva del Expte. Nº 101248/2019

Buenos Aires,

I.- Surge de autos que la Administración Federal de Ingresos Públicos, mediante la Resolución Nº 173/2017 (DV TJGE –DI RSGE), no hace lugar a la impugnación interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, confirmando la deuda intimada en virtud de haber determinado deuda de aportes y contribuciones por los rubros “Suplemento por productividad”, por el período comprendido desde el 9/2000 hasta el período 5/2005; “Suplemento por conducción profesional crítica” por el período comprendido desde 9/2000 hasta el 08/2009.

II.- Contra ello, la parte actora interpuso recurso de apelación, dentro del plazo prescripto por la legislación aplicable en la materia.

En oportunidad de disponerse la elevación de las actuaciones, la AFIP deja constancia que **la apelante no acreditó el depósito previo** de la deuda resultante de la resolución recurrida, según lo preceptúa la normativa de aplicación.

Al respecto, la recurrente no efectúa ni alega ninguna consideración al respecto.

Así delimitada la incidencia, corresponde destacar que el art. 15 de la ley 18.820 expresamente dispone que “...deberá depositarse el importe de la deuda resultante de la resolución administrativa; su omisión producirá la deserción del recurso...”.

Sobre este asunto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene declarado en numerosos fallos, que las disposiciones de diferentes leyes que supeditan la concesión del recurso a que previamente se pague su importe, no resultan violatorias del art. 18 de la Constitución Nacional, si no se ha alegado y probado que aquélla reviste desproporcionada magnitud con relación a la concreta capacidad económica del recurrente y ha desestimado como insuficientes las manifestaciones en abstracto acerca de la imposibilidad de pago.

Idéntico criterio es el que prevalece en materia tributaria pues ha admitido la validez constitucional de la exigencia de pago previo de los tributos y recargos pertinentes, como requisito de la intervención judicial, con la salvedad de supuestos de monto excepcional y de falta comprobada e inculpable de los medios necesarios para enfrentar la erogación, doctrina que ha sido extendida para interpretar los arts. 15, segunda parte, de la ley 18.820



y 12 de la ley 21.864, (ver fallos 215:225 y 501; 219:668; 247:181; 250:208; 256:101; 285:302; 287:101; 295:62 y 240; 296:40 y 57; 307:1753).

Por otra parte, nuestro más Alto Tribunal ha manifestado en reiteradas oportunidades que si bien el art. 15 de la ley 18.820 impone un requisito indispensable para la viabilidad del recurso de apelación, sin que ello importe una restricción inconstitucional a las garantías de igualdad y de defensa en juicio (fallos 155:96; 162:363; 235:479; 238:418; 247:181; 261:101; y sus citas: 288:287; 296:57, entre otros), existen situaciones que quedan comprendidas dentro de las hipótesis de excepción que la doctrina de aquella así ha considerado: desproporcionada magnitud del monto del depósito con relación a la concreta capacidad económica del apelante, que tornaría ilusorio su derecho en razón del importante desapoderamiento que podría significar su cumplimiento (C.S.J.N.: Fallos 247:181; 250:208 y fallo allí citado; ídem Mussio Hnos S.A. s/impugnación actas de inspección", Sent. del 25/3/86 y, específicamente, dictamen del señor Procurador General de la Nación Argentina del 26/7/85, cons. IV), el supuesto de monto excepcional y falta comprobada e inculpable de los medios para enfrentar su erogación (Fallos: 256:38; 261:101), y cuando a través del requerimiento de esta clase de recaudos se revele en modo inmediato e inequívoco un propósito persecutorio o desviación de poder de parte de los órganos administrativos de aplicación (fallos 288:287 cons. 10º)".

Ello así, quien pretende eximirse del pago exigido por la norma en cuestión debe aportar acabada y fehaciente prueba acerca que se encuentra alcanzado por alguna de las hipótesis de excepción de creación pretoriana de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Ahora bien, sin perjuicio de todo lo expuesto y, teniendo en cuenta que el instituto de la prescripción es de orden público y que la inacción del acreedor, por el tiempo designado por la ley, libera al deudor de la obligación, se entiende que en el marco de la doctrina fijada por el Alto Tribunal sobre la exigencia del pago previo, en el caso particular de autos, resulta procedente la apertura de la instancia pues lo contrario implicaría consentir que circunstancias formales conduzcan a la frustración del valor justicia.

A mayor abundamiento, se ha sostenido que la exegesis de la ley requiere la máxima prudencia, cuidando que la inteligencia que se le asigna no pueda llevar a la pérdida de un derecho, o que el excesivo rigor formal de los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción y traduzca una renuncia consciente a la verdad jurídica objetiva (CSJN “Ginocchio, Luis Gerónimo c/ Fundación Universidad de Belgrano”, sent. del 20.11.1990 citado por esta Sala en “ La Formoseña SRL c/ DGI s/ impugnación de deuda”, sent def. 88.793 del 18/09/2000).

Atento la función de la Alzada y la naturaleza del recurso en análisis, y la reconocida solvencia de la actora (cfr. esta Sala en “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ AFIP s/impugnación de deuda”, sent. def. 116.086 del 24/11/2005), surge clara su procedencia, correspondiendo de esta manera prescindir de tal exigencia, en tanto admitir lo contrario implicaría un excesivo rigor formal.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 1

Por lo expuesto, atendiendo a las constancias de autos, corresponde en el caso concreto, eximir a la parte actora del depósito previo exigido por el art. 15 de la ley 18.820 y declarar abierta la instancia judicial.

III.- El recurrente se agravia de la resolución recurrida en tanto considera que, atento a las normas que rigen la materia respecto al plazo de prescripción, el período comprendido desde septiembre de 2000 hasta septiembre de 2005, se encontraría prescripto.

Asimismo expresa que los conceptos reclamados en el acta de determinación de deuda, han sido objeto de debate y resolución en los autos “Casini, Ana María c/ GCBA s/ Empleo Público”, motivo por el cual no puede volver a reclamarse ni debatirse sobre los mismos conceptos por los cuales se ha condenado en sede judicial, recayendo el instituto de cosa juzgada. Al respecto indica que, en el decisorio señalado, se ha limitado el alcance del mismo condenando al GCBA demandado (empleador), al pago de las contribuciones, estableciendo que el pago de los aportes “recaerá en cabeza de la actora”.

En adición, se agravia de la alícuota utilizada por el organismo fiscal a los efectos que el GCBA tribute, respecto de los conceptos remunerativos.

Finalmente solicita la nulidad de la resolución recurrida, en el entendimiento que se encuentra afectada por vicio en su objeto. Y estima irrazonable imponer intereses resarcitorios.

IV.- Previo a resolver la cuestión de fondo, corresponde señalar que con relación al planteo que las actas recurridas carecen de los requisitos propios del acto administrativo, es dable destacar que conforme Juan Gilibert, en “El Derecho a la legítima defensa en el sistema jubilatorio argentino” (L.T, pág. 385/6), las diligencias que se cumplen con la intervención de los funcionarios competentes y se instrumentan a través de las actas de verificación, que se notifican al interpelado, no reúnen los requisitos esenciales ni generales de un acto administrativo y ello por cuanto no ha mediado una decisión fundada que cause estado, pues hasta tanto no se haya agotado el procedimiento regulado por la ley 18.820 y que da lugar a la ejecución, no es un acto administrativo definitivo, contando el obligado con los medios legales apropiados para demostrar la improcedencia del débito intimado.

Es sólo la conformidad del contribuyente, mediante la no impugnación de las actas, lo que permite al fisco proceder a su cobro, y si, por el contrario, se muestra disconforme con la deuda o infracción, la ley 18.820 pone a su alcance el procedimiento recursivo adecuado para fundamentar sus agravios. Sólo después de una decisión fundada, acto administrativo definitivo, contraria a la pretensión del recurrente, se habilitará a la ejecución fiscal, siempre y cuando no medie apelación ante la Excma. Cámara Federal de Seguridad Social, pues entonces deberá esperarse una sentencia favorable de ésta a los intereses fiscales.



Como consecuencia lógica de lo expuesto, cabe concluir que las actas de inspección e infracción no son más que una constatación que hace la Administración de la situación del contribuyente, por lo que no cabe exigir de las mismas los requisitos propios de los actos administrativos, como tampoco que sean realizadas por juez administrativo, ya que por tratarse de constataciones las mismas pueden ser cuestionadas- tanto la deuda como la multa- y dar nacimiento posteriormente al proceso que nos ocupa. Por todo lo expuesto, corresponde la desestimación del agravio esgrimido por el apelante en este sentido.

V.- Sentado ello, cabe señalar que la deuda que se discute en autos, tiene su origen en la sentencia laboral dictada por el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, sentencia definitiva del 2/06/2008, confirmada por la Cámara Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, el 17/06/2009, en los autos “Casini Ana María c/ GCBA s/ Empleo Público” (expte. 14182/0).

En primer término, se discute en autos si la deuda intimada, correspondiente a los períodos 9/2000 a 8/2009, dentro de los cuales se reclama deuda por aportes y contribuciones por los rubros “Suplemento por conducción profesional crítica” -9/2000 hasta 8/2009- y “Suplemento por productividad” -9/2000 a 5/2005- sustentada en la relación de dependencia de la Sra. Casini Ana María.

Ello así el procedimiento administrativo se inició mediante el Acta de Inspección e Infracción, notificada el 22/09/2015; (ver Actuación Nro: 17007-9-2015).

Sentado ello, entrando a la cuestión a decidir –dado que no se cuestiona que resulte de aplicación la prescripción decenal-, corresponde resolver desde qué fecha corresponde declarar prescriptos o no los períodos reclamados en autos.

Ello así, la prescripción liberatoria es, concreta y sintéticamente, la extinción de las acciones derivadas de un derecho por su abandono por el titular durante el término fijado por la ley. El art. 16 de la ley 14.236 dispone en su primer párrafo que “Las acciones por cobro de contribuciones, aportes, multas y demás obligaciones emergentes de las leyes de previsión social prescribirán a los 10 años”, por lo que es dable destacar que con la prescripción lo que se da por extinguido es la acción con que se cuenta para reclamar un derecho.

También, corresponde señalar que la aplicación del artículo 2532 del Código Civil y Comercial al caso de autos no resulta procedente toda vez que el procedimiento por deudas perseguidas en concepto de aportes y contribuciones por parte de AFIP posee una legislación específica –16 ley 14.236-.

Ahora bien, tampoco resulta aplicable el art. 2550 del CCC, ya que tampoco se observa en autos que el fisco haya probado o invocado una situación de dificultad o imposibilidad de hecho que la hubiese impedido temporalmente de ejercer la acción correspondiente.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 1

Sobre el punto resulta clarificador lo expresado por el Dr. Jorge Joaquín Llambías en su Tratado de Derecho Civil - Obligaciones (Tomo III, 3era edición actualizada, Ed. A. Perrot, pág. 357) al manifestar “... El comienzo de la prescripción es independiente del conocimiento que tenga el titular de la existencia de su derecho...”.

A mayor abundamiento, se hace oportuno señalar que el instituto de la prescripción liberatoria presenta como finalidad última tutelar uno de los elementos que se presentan como indispensables para el sostenimiento de cualquier sociedad, la seguridad jurídica y consiguientemente la paz social.

Ahora bien, existen casos que la legislación ha querido preservar de los efectos de la prescripción, y estos, por ser excepciones a la regla, se encuentran taxativamente establecidos, entre los cuales no se halla la cuestión que nos ocupa.

En sentido análogo se ha expresado esta sala en las causas “Clorox Argentina S.A. c/AFIP-DGI s/Impugnación de Deuda”, Expte. 14.956/06, S.D.120.013 del 24/11/06, y en “Oficina Comercial de la Embajada de la Rep. de Corea c/ AFIP-DGI s/Imp. De Deuda”, Expte. 1650/06, S.D. 120.021 del 27/11/2006; así como la Sala III en los autos “Maitor S.R.L. c/Dirección Gral. Impositiva”, S.D. 111.693 del 20/02/06, por el voto de la mayoría).

A mayor abundamiento, y no encuadrándose el caso de autos en ninguno de los supuestos que taxativamente el legislador ha querido preservar de los efectos de la prescripción (vgrs. Art. 2536 C.C.) no corresponde justificar judicialmente la liberación de la AFIP, de las consecuencias de aquella.

Ello así por cuanto el organismo fiscal tiene amplias facultades de verificación, control y formulación de cargos (art. 35 de la ley 11.683 y ctes), respecto del reclamo que ahora persigue, con prescindencia de la causa judicial que promoviera el trabajador.

A mayor abundamiento corresponde resaltar que, si bien el art. 2550 del C.C. dispone una suerte de suspensión de los términos prescriptivos, refiere a situaciones en las que desde el punto de vista fáctico el acreedor se ve imposibilitado de reclamar su derecho. Esta imposibilidad de obrar debe ser apreciada, concretamente, en relación con la persona del demandante.

Y en el caso de autos, no se encuentra configurada situación alguna que permita afirmar que la AFIP se vio impedida de ejercer aquellas facultades.

En sentido análogo se ha expedido la Sala III de esta Excma Cámara Federal de la Seguridad Social, in re “Maitor SRL c/ Dirección General Impositiva”, sentencia definitiva 111.693 del 20/02/2006 (rev. LL del 19/04/06), por el voto de la mayoría, posición ésta ya discernida con anterioridad por el Dr. Fasciolo, en disidencia, en la causa “Editorial Perfil c/ AFIP-DGI s/ Impugnación de deuda, sentencia 109.259 del 9/08/05.

Por consiguiente, cabe admitir la prescripción liberatoria en los términos del art. 16 de la ley 14.236, respecto de los créditos devengados con anterioridad a los 10 años previos



al reclamo de la rubrada, esto es 22/09/2005 (fecha de notificación de las Actas de Inspección e Infracción), dejando sin efecto la resolución recurrida, respecto a la deuda reclamada hasta la fecha expresada precedentemente.

VI) De acuerdo a lo decidido precedentemente resulta abstracto expedirse sobre el agravio referido al “Suplemento por productividad”, ya que la discusión del mismo se centra en un período que ha sido declarado prescripto.

Previo a resolver, cabe aclarar que esta Sala dispuso mediante medida para mejor proveer que se oficiara al Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario N°5, a los efectos que se informara si por ante ese Tribunal tramitaron los autos denunciados por el apelante (“ Casini Ana Maria c/ GCBA S/ Empleo Publico, Expte n° 14182/0), sin que hasta la fecha haya sido contestado. De esta manera se procede a resolver con las constancias de autos.

Sentado ello, respecto a los períodos no prescriptos, en torno al planteo referido al “Suplemento por conducción profesional crítica”, cabe señalar que por sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, del 2/06/2008, confirmada por la Cámara Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires, el 17/06/2009, en los autos “Casini Ana María c/ GCBA s/ Empleo Público” (expte. 14182/0), se resolvió al respecto que en el decreto 861/93, se les reconoció expresamente al personal de los ex hospitales nacionales comprendidos en el SIMUPA el derecho a percibir, además de una remuneración básica dicho suplemento, declarando la inconstitucionalidad de la norma y declarando que dicho suplemento tiene carácter remunerativo (ver punto I, del citado fallo, obrante en la Actuación 17007-10-2015).

Así, debe dejarse sentado que los temas relativos al vínculo laboral, períodos trabajados y remuneración quedan al margen de la cuestión en tanto rige el principio de la cosa juzgada, en virtud del cual debe considerarse que ha quedado firme respecto del reclamante, la materialidad de los hechos comprobados en sede laboral –en donde se debió ofrecer la prueba pertinente-, y circunstanciados en las sentencias que se acompañan.

Ello así, en tanto la “Cosa Juzgada” resulta ser “un impedimento jurídico que prohíbe volver a juzgar una cuestión ya resuelta por los tribunales de justicia, entre las partes a quienes la sentencia puede serle opuesta (Fassi, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Astrea, TºI -606 cit. Conforme Giuliani Fonrouge, Carlos y Navarrine Susana –Procedimiento Tributario y de la Seguridad Social, Ed. Depalma 2001, página 725).

Por todo lo expuesto, corresponde desestimar el planteo introducido por el apelante en este sentido.

En igual sentido, ha de resolverse lo esgrimido sobre el pago de los aportes que “recaerá en cabeza de la actora”, atento a que la sentencia laboral dispone en cuanto a las consecuencias previsionales de la declaración de carácter remunerativo de los suplementos que “si bien es indudable que la declaración de carácter remunerativo constituye un





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 1

antecedente necesario para que sean exigibles los aportes previsionales... la exigibilidad de estos aportes y las formas y oportunidad de liquidarlos, así como el plazo de prescripción aplicable, requieren la necesaria intervención de los organismos federales encargados de la recaudación previsional... Por lo tanto, la intervención de este tribunal se debe limitar a poner en conocimiento de la ANSeS y de la AFIP, a fin de que estas dependencias determinen el curso de acción a seguir al respecto”.

De lo transcripto puede colegirse que, el decisorio que ha adquirido firmeza, pone en conocimiento a los organismo pertinentes de lo resuelto pero no hace alusión alguna a que los aportes queden a cargo de la actora.

VII) Respecto al agravio referido a la alícuota correspondiente a la que corresponde tributar al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, toda vez el organismo fiscal basó su liquidación sobre la base de las declaraciones juradas del propio contribuyente por los períodos intimados, con sustento en la sentencia firme que reconoce los rubros como remunerativos. Por ello, atento a que se ha tomado el tipo de empleador según las DDJJ del aquí apelante, corresponde desestimar el planteo.

VIII) Con relación a la consideración del elemento subjetivo en la mora, este tribunal considera aplicable la doctrina que ha sostenido reiteradamente para el caso de multas previsionales que la sola constatación de la infracción genera la consiguiente responsabilidad y sanción del infractor. El elemento subjetivo no tiene cabida, dado que la sanción tiene por finalidad la falta objetivamente considerada y no la intencionalidad de la parte; ello sin perjuicio de constatar la razonabilidad de la sanción. Esto no implica que el infractor invoque y demuestre la existencia de alguna causal exculpatória válida (cfr. “Pilot Pen S.A. c/DGI s/impugnación de deuda”, CFSS. Sala II, sentencia del 19/10/98). Por lo expuesto, corresponde no hacer lugar al agravio vertido por la parte sobre este punto.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, “ha dicho que el interés no constituye una pena en el sentido constitucional, sino una sanción de carácter puramente civil equiparada al resarcimiento de daños y perjuicios por incumplimiento de la obligación” (Fallos 192-229). Según Carlos María Giuliani Fonrouge el interés es simplemente un resarcimiento de daños.

A mayor abundamiento, si bien refiere a la aplicación de la ley de impuesto a las ganancias, este tribunal entiende que resulta aplicable la doctrina sostenida en “SULLAIR ARGENTINA S.A. (TF 24732-I) c/DGI”, 21/03/11, SALA V de la C.N. A.C.A.F, en cuanto sostuvo que los intereses resarcitorios constituyen una indemnización debida al Fisco como resarcimiento por la mora en que ha incurrido el contribuyente o responsable en la cancelación de sus obligaciones tributarias. De conformidad con el artículo 37 de la Ley N° 11.683, “la falta total o parcial de pago de los gravámenes, retenciones, percepciones, anticipos y demás pagos a cuenta, devengará desde los respectivos vencimientos, sin necesidad de interpelación alguna, un interés resarcitorio”.



Al respecto, esta Sala tiene dicho que la ley dispone la procedencia de un interés resarcitorio ante la falta de pago del gravamen sin necesidad de interpelación alguna, de modo tal que la sola falta de pago total o parcial de un gravamen torna procedente la aplicación de este tipo de intereses (in rebus "Cuerolandia SACIF (TF 9740-1) cl 081", del 27/07/2005; "Athuel Electrónica S.A. (TF 20688-1) c/ DGI" del 11/05/2010).

Es criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que “La conducta del contribuyente que ha dejado de pagar el impuesto –o lo ha hecho por un monto inferior al debido– en razón de sostener un criterio en la interpretación de la ley tributaria sustantiva distinto del fijado por el órgano competente para decidir la cuestión no puede otorgar sustento a la exención de los intereses por mora en el cumplimiento, con prescindencia de la sencillez o complejidad que pudiese revestir la materia objeto de controversia” (Fallos 323:1216 “Citibank NA (TF 15575-I) c/ D.G.I.” 01/06/2000)

De todo lo expuesto, corresponde desestimar el agravio deducido.

IX) En atención a que la AFIP no es equiparable con las partes en las contiendas judiciales comunes, sino que actúa oportunamente en defensa del interés general, las costas se imponen en el orden causado (cfr. art. 68 del CPCCN).

La Dra. Victoria Pérez Tognola no vota en virtud de hallarse en uso de licencia (art. 109 RJN).

Por ello, este TRIBUNAL RESUELVE: 1) Declarar formalmente admisible el recurso; 2) Revocar parcialmente la resolución recurrida, con los alcances expuestos en el considerando V; 3) Desestimar los restantes planteos de la parte actora y confirmar la resolución recurrida en lo demás que decide y ha sido materia de agravios, de acuerdo a lo expuesto en la presente; 4) Costas por su orden.

Regístrese, notifíquese y remítase.

