



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 3

SENTENCIA DEFINITIVA

EXPEDIENTE NRO: 87125/2018

AUTOS: “PERFUMO, DIEGO RENE c/ ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS s/IMPUGNACION DE DEUDA”

Buenos Aires,

VISTOS Y CONSIDERANDO

Que llegan las presentes actuaciones a esta Alzada, en virtud del recurso de apelación obrante a fs.107/110 contra la Resolución nro. 1005/2017 (DI CRSS) que desestimó el recurso de impugnación administrativa que determinó deuda y multa por aportes y contribuciones al quejoso.

Que notificada de ello, se hizo saber a la rubrada, que la resolución en cuestión agotaba la instancia administrativa y que aquella podía ser recurrida por la vía prevista en el art. 39 bis inc. b) del Decreto Ley 1285/58, conf. Art. 26 de la ley 24.463

Que a fs.168, el organismo de recaudación ordenó la remisión de los presentes informando el incumplimiento del requisito de previo pago de la multa impuesta, en los términos del art. 15 de la ley 18.820.

Que la aquí accionante, en su escrito recursivo, plantea la imposibilidad de afrontar el pago previo y sostiene que dicha obligación, significa, sutilmente introducir una traba al acceso a la jurisdicción. Sostiene que la exigencia del “solve et repete” vulnera el principio de razonabilidad de la ley y solicita su declaración de inconstitucionalidad citando jurisprudencia que avala su postura.

Que por otra parte el apelante plantea la exención de cumplimiento de la mentada obligación atento la imposibilidad de afrontar el pago del “solve et repete”, aduciendo la desproporcionalidad con su capacidad económica.

Que el Alto Tribunal ha sostenido 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 admiten la apertura de la instancia judicial sin el mentado depósito. Así ha considerado que se enmarcan en la hipótesis de excepción: a) desproporcionada magnitud del monto del depósito con relación a la concreta capacidad económica del apelante, que torna ilusorio su derecho en razón del importante desapoderamiento que podría significar su cumplimiento (CSJN., 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, consid. IV); b) el supuesto de monto excepcional y falta comprobada e inculpable de los medios para enfrentar su erogación (Fallos 256:38; 261:101); y c) 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 consid. 10).

Dicho ello, surge de autos y de los elementos arrojados a la causa que ilustran las dificultades de la parte actora para hacer frente al pago previo de la deuda, observado con criterio amplio, corresponde encuadrar la solicitud de eximirse del pago a la hipótesis de excepción indicada en el apartado b) y considerar habilitada la instancia.

Que corresponde en este estado analizar los agravios del recurso de apelación deducido por el actor.

Que la sanción cuestionada tiene origen en un relevamiento de personal en el comercio sito en 1437 de la localidad de Vicente López, pcia. De Buenos Aires. Allí se hizo constar que el Sr. Diego Rene Perfumo que resulta ser



titular de una agencia de remis posee trabajadores como choferes en relación de dependencia sin la debida registración.

Que notificado de ello, el contribuyente formula descargo a fs. 1/3 y 94/95 alegando que las personas relevadas son personal bajo su dependencia sino que él una comisión del 20% de lo recaudado por los choferes diariamente. Asimismo, sostiene que no es el dueño de los vehículos y alega en su defensa que la Afip en el año 2005 resolvió que no existía relación de dependencia entre el titular de la agencia y los choferes es decir que entre ellos no hay subordinación jurídica, económica ni técnica y solicita que se cite a los propietarios de los vehículos a prestar declaración testimonial.

Que con carácter liminar ha de señalarse que un factor importante en la determinación de la existencia de una relación laboral que constituye, en principio, un contrato "intuitu personae", es el carácter personal de las tareas a prestar.

Que la facultad de los remiseros de prestar servicios a través de peones contratados y pagados por ellos, quita a la prestación gran parte de su contenido personal, tendiendo a delimitarla como servicio de transporte, donde es mas importante el vehículo contratado que las condiciones individuales de la persona que realiza el trabajo (conf. Esta sala, sentencia definitiva nro. 70380 in re "Cooperativa Electrica de Servicios LTDA c/ DGI s/ impugnación de acta").

Que en tales condiciones, cuando se organiza una empresa cuyo objeto es la prestación del servicio de transporte de personas, se necesita un "medio material" - los vehículos - y otro personal - los conductores-. Así se sostuvo que la agencia de remis requirió o aceptó el ofrecimiento de un automóvil, cuya propietaria decidió, a su vez, contratar a un conductor, alternativa posible y plenamente lícita, no es posible afirmar, en ese contexto, que el chofer se incorpora como medio personal a una empresa ajena - la agencia -, en los términos del art. 5° LCT, porque los bienes de producción materiales fueron aportados por la contratante del presunto "trabajador" (CNAT, Sala VIII, sentencia nro. 33121 in re "POLERO, DIEGO HERNAN c/ REMIS LE COQ S.R.L. YOTROS s/ DESPIDO").

Que en este contexto, no resulta ocioso recordar que, las agencias otorgan a los remiseros una estructura administrativa, el local y oficina y además líneas telefónicas, clientes, estacionamientos para los autos, "handys" o celulares, etc. Así, todo grupo humano requiere un cierto tipo de organización pero que tanto ésta como el control del cumplimiento de requisitos legales es impuesto a la agencia por la normativa legal vigente.

Que consideramos que, en tales condiciones, es posible afirmar que, la relación de los remiseros con la agencia de remises se aproxima más a un mandato que a una locación de servicios y resulta alejada de una relación de dependencia. (Idem "Vilela Pasten de Ishihara", sentencia del 27/03/13, CNAT, Sala I). Por ello, y siguiendo esta misma línea argumental, lo expuesto nos conduce a revocar la resolución cuestionada,

Que por ello, el Tribunal **RESUELVE**: 1) Declarar formalmente admisible el recurso deducido, hacer lugar al mismo y revocar la resolución cuestionada; 2) Sin costas en la alzada. (Art. 68 del CPCCN.)

Protocolícese, notifíquese, cúmplase con la comunicación dispuesta por la CSJN en la Acordada 15/13 (p.4 y conc.) y, oportunamente, remítase.

SE DEJA CONSTANCIA QUE LA VOCALIA 1 SE ENCUENTRA VACANTE (ART. 109 del R.J.N)

