



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 2

Sentencia Definitiva

Expediente N° 8391/2022

AUTOS: MICRO OMNIBUS TIGRE S.A. c/ ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS s/IMPUGNACION DE DEUDA

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, reunida la Sala Segunda de la Excelentísima Cámara Federal de la Seguridad Social para dictar sentencia en estos autos, se procede a votar en el siguiente orden:

EL DOCTOR WALTER F. CARNOTA DIJO:

MICRO OMNIBUS TIGRE S.A. apela la resolución RESOL 2021-1555-E-AFIP-DEIMPR#SDGTLSS que no hace lugar a la solicitud de revisión interpuesta contra a Resolución N°64/19/DV TJSN) que confirmó la deuda y sanciones en concepto de diferencia de alícuota de contribuciones de la seguridad social, por los periodos 3/2014 a 12/2017, por aplicación del Decreto 814/2001.

En la nota de elevación a Cámara, la AFIP deja constancia de la extemporaneidad del recurso impetrado. En consecuencia, esta cuestión ha de meritarse previamente

A este respecto, señala el recurrente que la resolución apelada según surge de la captura de pantalla del servicio Domicilio Fiscal Electrónico, se encontraba disponible desde el 29/03/2021, empero como no fue leída su representada quedo notificada a criterio del organismo el 05/4/2021 esto es a las 0 horas del lunes inmediato posterior a la fecha en que las comunicaciones o notificaciones se encontraban disponibles (conf Art.7 de la RG 4280/2018).

Alega que la falta de observación de la resolución en la fecha que fue cargada al sistema y en sus días posteriores, se debió a un contagio masivo del departamento contable de la empresa. El Administrador de Relaciones y autorizado por la contribuyente a acceder al Servicio de Domicilio Fiscal Electrónico, Contador Ricardo Moser, se encontró imposibilitado de acceder al servicio de notificaciones electrónicas en los días próximos a la notificación porque con fecha 19/04/2021 contrajo el virus COVID -19 y posteriormente fallece el 15/05/2021.

Con fecha 13 de septiembre la empresa efectuó una presentación digital informando lo acontecido, en la misma también se informó que la administración no dio aviso de la notificación remitida al Domicilio Fiscal Electrónico mediante mensaje a la dirección de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 2

correo electrónico o número de teléfono celular informado por el contribuyente o responsable ello conforme lo prescribe el art.5 de la RG 4280/2018

Ningún representante de la empresa ingresó al servicio Domicilio Fiscal Electrónico hasta el 15/07/2021, fecha a partir de la cual se reorganizó el departamento contable de la persona jurídica. Como puede corroborarse con la consulta al registro de ingresos al Servicio Domicilio Fiscal Electrónico de la contribuyente MICRO OMNIBUS TIGRE S.A.

Señala la presentante que el Cdor. Moser era el autorizado por la contribuyente, con su clave fiscal, para acceder al Servicio de Domicilio Fiscal Electrónico, y contrajo COVID-19 mientras transcurría el plazo para interponer el recurso de apelación ante la Cámara. Ante el fallecimiento del mismo la administración procedió a bloquear el acceso a la clave fiscal, extremo que impidió el acceso al servicio domicilio fiscal electrónico de la contribuyente, que se enmendó cuando se reorganizó el departamento contable de la empresa.

Alega en apoyo de la revisión judicial del acto que considera lesivo de su derecho, el principio de in dubio pro actione.

Es indudable que los plazos procesales son perentorios y transcurrido el mismo sus efectos son terminantes en cuanto a las consecuencias judiciales, ello claro está siempre que no existan circunstancias fácticas o jurídicas que avalen su prorrogación o postergación

El domicilio fiscal electrónico obligatorio fue introducido por la Ley 27430 (B.O. 29/12/2017), al sustituir el artículo sin número agregado a continuación del artículo 3 de la Ley 11683 en los siguientes términos:” Se considera domicilio fiscal electrónico al sitio informático seguro, personalizado y válido, registrado por los contribuyentes y responsables para el cumplimiento de sus obligaciones fiscales y para la entrega o recepción de comunicaciones de cualquier naturaleza que determine la reglamentación; ese domicilio será obligatorio y producirá en el ámbito administrativo los efectos del domicilio fiscal constituido, siendo válidos y plenamente eficaces todas las notificaciones, emplazamientos y comunicaciones que allí se practiquen. La Administración Federal de Ingresos Públicos establecerá la forma, requisitos y condiciones para su constitución, implementación y cambio, así como excepciones a su obligatoriedad basadas en razones de conectividad u otras circunstancias que obstaculicen o hagan desaconsejable su uso...”.

Este artículo fue reglamentado mediante la Resolución General 4280/2018 (B.O. 25/07/2018, con vigencia a partir del 01/08/2018)

Una de las condiciones para perfeccionar la constitución del domicilio fiscal electrónico es informar una dirección de correo electrónico y un número de teléfono celular. Recién entonces se considerará cumplido, perfeccionado y válidamente constituido





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 2

el domicilio previsto en el art. 3 sin numero ut supra referido, de la Ley 11683 de acuerdo al art. 2 y 9 de la RG 4280/2018.

Esta información es de importancia pues si no se cumpliera, no se reputará válidamente constituido como domicilio fiscal electrónico obligatorio. Se tratará, entonces de un domicilio fiscal electrónico inexistente, por lo que no se producen los efectos del domicilio constituido, ni serán válidas las notificaciones y emplazamientos que allí se direccionen por parte del Fisco.

El artículo 100 inciso “g” de la Ley 11683 prevé como medio de notificación “por comunicación en el domicilio fiscal electrónico del contribuyente o responsable, en las formas, requisitos y condiciones que establezca la Administración Federal de Ingresos Públicos, los que deberán garantizar la correcta recepción por parte del destinatario. (Inciso sustituido por art. 219 de la Ley N° 27430 B.O. 29/12/2017. Vigencia: el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial y surtirán efecto de conformidad con lo previsto en cada uno de los Títulos que la componen

El artículo 5 de la RG 4280/2018 establece “Se podrán comunicar y notificar en el Domicilio Fiscal Electrónico constituido, en la forma dispuesta por el inciso g) del Artículo 100 de la Ley N° 11.683, texto ordenado en 1998 y sus modificaciones, las citaciones, requerimientos, liquidaciones, intimaciones, emplazamientos, avisos, anuncios, comunicados, etc. de cualquier naturaleza emitidos por este Organismo. Asimismo, esta Administración Federal dará aviso de las comunicaciones o notificaciones remitidas al Domicilio Fiscal Electrónico mediante mensajes enviados a la dirección de correo electrónico o número de teléfono celular informado por el contribuyente o responsable”.

Es decir, el organismo si bien se otorga plena eficacia a esta notificación prevé una paralela comunicación al correo electrónico o celular informado por el contribuyente o responsable.

En consecuencia, la normativa establece que la Administración debe asegurar y garantizar la correcta recepción de las notificaciones por parte del contribuyente destinatario. La recepción es, por tanto, una obligación del Fisco.

Una notificación en el domicilio fiscal electrónico sin cumplir esos recaudos es irregular y no surtirá los efectos de comunicación fehaciente a la luz del art. 3 ut supra señalado, de la Ley 11683 de su propia reglamentación y de lo previsto por el artículo 100 inciso “g” de la Ley 11683 de garantizar la correcta recepción de las notificaciones por parte del destinatario, y con ello el pleno y eficaz ejercicio del derecho constitucional de defensa en juicio y especialmente de acceso a la jurisdicción

Observo en la presente causa, que durante la tramitación de la actuación, las notificaciones se realizaron en el domicilio fiscal de la actora especificado en sus





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 2

presentaciones, Hipólito Yrigoyen 2545 ciudad El Talar Provincia de Buenos Aires. La notificación de la resolución que rechaza la impugnación y da pie al pedido de revisión se efectúa en este domicilio fiscal.

Ahora bien, la resolución que concluye la actuación administrativa se notifica al domicilio fiscal electrónico, sin que se haya acreditado la comunicación a la contribuyente de tal notificación, por los otros medios, celular o correo electrónico, como señala el artículo 5 de la Resolución General 4280/2018. No obran constancias al respecto en los actuados. Notificación a la que no pudo acceder la actora por las circunstancias alegadas.

La notificación de resoluciones que conlleva el nacimiento de plazos perentorios y, como en el caso de índole judicial, ha de ser efectuado de modo que no quede duda del cabal conocimiento del sujeto pasivo de la comunicación. La administración ha de constituirse en celosa custodia de que ello se cumple adecuadamente.

Las consideraciones legales señaladas respecto de la deficiente notificación y las particularidades de la situación que se plantea en el caso de autos, contagio y fallecimiento por COVID - pandemia de graves consecuencias públicamente conocidas- de quien era el autorizado a verificar las comunicaciones al domicilio electrónico, me llevan a considerar temporánea la presentación del recurso de apelación interpuesto.

Ello así corresponde verificar, a continuación, el cumplimiento del recaudo del depósito previo de la suma cuestionada en autos (conf art. 15 de la ley 18820) Alega la actora imposibilidad de hacer frente a tal requisito , ante la envergadura del importe cuestionado \$ 77.603.668,62, adjuntando en su reemplazo un seguro de caución emitido por Tutelar Seguros de Caución (Tutelar S.A)

En razón de lo señalado, considero que la presentación de la póliza de caución constituyen un sucedáneo valido del recaudo del depósito previo de la deuda cuestionada (conf. criterio Alto Tribunal “ Orígenes AFJP S.A. C/ Administración Federal de Ingresos Públicos, sent del 04/11/2008), por lo que en resguardo del derecho de defensa del apelante se habilita la instancia y se analiza el recurso impetrado

El apelante plantea la nulidad de las actas considerando que no se ha valorado correctamente los argumentos u prueba ofrecidos. Cuestiona la deuda determinada por el organismo en cuanto entiende aplicable la alícuota de inc. a) del art 2 del Decreto 814/2001, en razón de exceder el tope de \$48.000.000 de ventas totales anuales.

Manifiesta que es una empresa dedicada al transporte automotor urbano y suburbano regular de pasajeros que presta un servicio regulado por el estado y por ende no puede fijar libremente el precio del boleto. Refiere las disposiciones que atañen a su actividad. En ese orden, considera incorrecto el criterio del organismo en tanto se limita a aplicar lo dispuesto por el Decreto 1009/01 en relación a los limites, en virtud del cual un





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 2

empleador debe liquidar sus contribuciones conforme una u otra alícuota del art 2 del Decreto N° 814/01 desestimando la aplicación de otra normativa aplicable al caso, no solamente aquellas dictadas por la Secretaria de la Pequeña y Mediana Empresa (SPYME) dependiente del Ministerio de Economía respecto de los parámetros fijados sucesivamente para ser considerara PyME , sino también aquella normativa que incide directamente sobre la estructura de costos del sector de transportes y más precisamente aquella que refleja adecuadamente el comportamiento económico aplicable a la operatoria actual de las empresas de transporte urbano y suburbano de pasajeros por automotor de la región metropolitana de Buenos Aires.

Analiza las normas referidas a la aplicación del Decreto 814/01 y destaca que por devaluación de nuestra moneda los topes de facturación por actividad fueron luego elevados por sucesivas normas, Resolución 675/02, Disposición 147/06, Res, 21/2010, Res.50/2013, Res.357/2015;Res.11/2016,Res.103E/2017,Res.154/2018 Res.215/2018, Res 519/2018 ,Res 220/2019, res 439"/2019y 563/2019 . Sostiene que en los periodos fiscales referidos al ajuste no superó los topes dispuestos por la resoluciones dictadas por la autoridad de aplicación que regula a las MIPyMe., por lo que se incrementa el tope de 48.000.000,-

Refiere la jurisprudencia habida en la materia. Cuestiona la multa impuesta

El organismo, por su parte, rechaza el planteo de nulidad articulado, analiza lo dispuesto por el Decreto N° 814/2001,el Decreto N° 1009/01,la Resolución General N° 1095/01

Afirma que mientras el Decreto N° 814/01 fija las alícuotas de contribuciones patronales, el Decreto N° 1009/01 reglamenta esa disposición (estableciendo los requisitos de aplicación y remitiendo a la Resolución SPyME N° 24/01 sólo para definir los sectores abarcados y la forma de cálculo de sus ventas totales anuales); mientras que la Resolución General N° 1095/01 recepta ambos decretos a fin de reglar la conducta que deben adoptar los contribuyentes ante el Organismo para el ingreso de las contribuciones.

Sostiene que las Leyes N° 24.467 y N° 25.300 son las que establecen, respectivamente, el marco regulatorio y de fomento de las PyMEs. Sin embargo, ninguna de ellas define el concepto de PyME, limitándose a encomendar esa tarea a la autoridad de aplicación.

Destaca que con ese fin, la Resolución SPyME N° 24/01 clasifica a las empresas según su tipo de actividad (entre ellas, servicios y comercio), define el concepto de “ventas totales anuales”, establece parámetros de cálculo de esas ventas y fija sus montos máximos (que luego fueron elevados por la Resolución N° 675/02 y la Disposición N° 147/06).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 2

Alega que el concepto de PyME “a los efectos la determinación de la alícuota de contribuciones patronales” es el que surge del Decreto N°1009/01. No existe un concepto único de PyME que defina a dichas unidades productivas sino que hay que considerar a cada uno de los regímenes vigentes, siendo el límite de \$48.000.000 la definición de PyME adoptada por el PEN en el Decreto N° 1009/01 para la aplicación del Decreto N° 814/01. Sostiene que salvo en lo que es materia de remisión expresa -que en relación al monto de \$48.000.000 no acontece-, el Decreto N° 1009/01 no resulta alcanzado por las modificaciones introducidas a la Resolución SPyME N° 24/01 por la Resolución N° 675/02 y la Disposición N° 147/06, manteniéndose incólume el importe allí establecido hasta tanto sea modificado por el PEN

En síntesis, afirma, el límite de \$48.000.000 es la definición de PyME adoptada por el Poder Ejecutivo Nacional (PEN) mediante el Decreto N° 1009/01 a los efectos de la aplicación de su similar N 814/01 y, en virtud de ello, todo empleador encuadrado en los sectores "servicios" o "comercio" cuyas ventas totales anuales superen los \$48.000.000 debe tributar conforme a la alícuota del 21%.

Concluye que las ventas totales anuales de la rubrada la colocan dentro de los empleadores previstos en el inciso a) del artículo 2° del Decreto N° 814/01, siendo así ajustados a derecho los cargos intimados en autos, los que deben ratificarse. Ratifica la multa.

En cuanto al planteo de nulidad articulado es de señalar que en principio, todo procedimiento judicial o administrativo, debe garantizar al individuo el derecho de defenderse, garantía que no puede ser restringida.

La garantía del debido proceso legal lleva aparejado diversos elementos para el administrado: el derecho a ser oído, a ofrecer y producir pruebas y a que se dicte una decisión fundada que contemple sus alegaciones y resuelva sus pretensiones.

La nulidad como consecuencia de vicios de procedimiento, sólo puede prosperar si ellos son insalvables y se ha privado a quien la invoque de su derecho de defensa.

“La nulidad por vicios formales carece de existencia autónoma dado el carácter accesorio e instrumental del derecho procesal; exige, como presupuesto esencial, que el acto impugnado tenga trascendencia sobre la garantía de la defensa en juicio o se traduzca en la restricción de algún otro derecho. De otro modo, la sanción de nulidad aparecería respondiendo a un formalismo vacío, en desmedro de la idea de justicia y de la pronta solución de las causas, en lo que también está interesado el orden público”.(CSJNB. 66. XXXIV. Bianchi, Guillermo Oscar s/ defraudación.27/06/02T. 325 , P. 1404LL. 29-10-02, 104.638 (suplemento).Así pues, en tanto se garantice a la parte su derecho de defensa y a ser oído, no puede decretarse la nulidad de lo actuado.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 2

En el presente caso la cuestión se centra en determinar el encuadramiento de la empresa en uno u otro inciso del Decreto 814/01 en función de un parámetro en el que ambas partes difieren, ventas totales anuales que superan los \$48.000.000. El apelante ha formulado la impugnación oportunamente y ello ha sido meritado por el organismo, por lo que no se considera violentado su derecho de defensa. En consecuencia, no procede la nulidad articulada

El beneficio de reducción de porcentaje de contribuciones patronales derivados del Decreto 814/01 se complementa con el Decreto 1009/01 que estableció la definición de PyMES, por remisión a la Resolución N° 24/2001, que a través de su art. 1° dispuso que serían consideradas micro, pequeñas y medianas empresas aquellas cuyas ventas totales expresadas en pesos no superen los valores por ella establecidos. Dichos montos, a posteriori, fueron actualizados en virtud de la Resolución 675/02 de la Secretaría de la Pequeña y Mediana Empresa y Desarrollo Regional.

A su vez la Resolución 21/2010 en su artículo 1, señala a los efectos los importes de ventas para establecer como serán consideradas Micro Pequeñas y Medianas Empresas, un cuadro por sector. Situación que se reitera en las sucesivas Resoluciones dictadas.

En tanto el fundamento para elevar el tope fue la devaluación acaecida en nuestro país en diciembre de 2001, como es de público conocimiento, surge que el organismo actuante debió actualizar la R.G. 1095 en similar medida para adecuarla a una nueva definición cuantitativa de PyME pero no invocar una norma desactualizada para quitar el beneficio a empresas encuadradas como PyMES .

Situación que por otra parte se continúa en sucesivos periodos posteriores.

En virtud de lo anterior, entiendo que el encuadramiento como PyME quedará esclarecido si la facturación arroja un monto inferior al límite fijado por las Resoluciones 675/2002, 147/2006; 21/2010; 50/2013 , 357/2015 , 11/2016 ,103/2017,154/2018,220/2019 y mod,y complementarias que correspondan al periodo de cargo y con ello la tipificación de su situación para encontrarse alcanzada por el beneficio de reducción de contribuciones patronales derivado del Decreto 814/2001, art. 2 inc. b

Lo antes expresado viene a coincidir con el criterio adoptado por la jurisprudencia de esta Cámara (ver Sala III SD.125.281 del 11/05/09 “Codimat SA c/AFIP-DGI s/Impugnación de deuda” y dictamen N° 25486/09 del Sr. Representante del Ministerio Público a cargo de la Fiscalía N° 2)

Cabe señalar que el Decreto 814/2001 fue reformado por la ley 27430. Asimismo, la Ley 27541 vigente desde el 23 de diciembre de 2019 introdujo una serie de modificaciones con respecto al cálculo y liquidación de las contribuciones patronales mediante la derogación del Dto. 814/01, Dto. 1009/01 y el Art. 173 de la Ley 27430.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 2

En razón de ello, el análisis efectuado en estos actuados se acota al periodo de cargo. Revocándose la resolución recurrida en los términos indicados.

Así lo señalado, es abstracto pronunciarse sobre el resto de los agravios.

En atención al modo como se resuelve, las costas se imponen al organismo, conforme art. 68 CPCCN y criterio del Alto Tribunal en los autos "Cooperativa Eléctrica Azul Ltda. c/ Administración Federal de Ingresos Públicos CD.G.I.C" con fecha 5 de octubre de 2004, oportunidad en que el Tribunal modificó la doctrina de Fallos: 323:1557.

Con respecto a la regulación de honorarios que imponen los artículos 163 y 164 del CPCCN cabe tener presente que la Ley 27.423 no puede ser aplicada en autos en forma mecánica dado que dicho texto legal no contempla expresamente el proceso de impugnación de deuda. Ello así y teniendo presente lo expresado por el Superior Tribunal de la Nación en cuanto a que la regulación de honorarios no debe depender exclusivamente del monto del reclamo sino que deberá ser ponderado por los jueces, bajo pautas de razonabilidad, atendiendo a la naturaleza, complejidad del asunto, mérito de la causa, calidad, eficacia y extensión del trabajo realizado (Fallos 257:142; 296:126; 302:534 y sus citas, 320:495; 339:216 entre otros) y lo dispuesto por el artículo 1255 del Código Civil y Comercial de la Nación y lo establecido por el Alto Tribunal en Establecimiento Las Marías S.A.C.I.F.A. c/Misiones, Provincia de s/ acción, declarativa. Sent. Del 4 de septiembre de 2018) se regulan los honorarios correspondientes a la representación letrada de la parte actora en 250 UMA, equivalente a \$3.119.750 (valor UMA \$12.479 conf. C.S.J.N., Ac. 03/2023).

Por lo señalado, propicio: Revocar la resolución impugnada con el alcance indicado. Imponer las costas al organismo (art. 68 CPCCN). Regular los honorarios de la representación letrada de la parte actora en 250 UMA equivalente a \$3.119.750 (tres millones ciento diecinueve mil setecientos cincuenta pesos) (conf. C.S.J.N., Ac. 03/2023), importe al que se adicionará el IVA en caso de corresponder. (cfr. Excma. C.S.J.N. en el fallo, "Compañía General de Combustibles S.A. s/ recurso de apelación" sent. del 16.06.03, Fallos 316,1533)

EL DOCTOR JUAN A. FANTINI ALBARENQUE DIJO

Adhiero al voto del Dr. Carnota

A mérito de lo que resulta del precedente acuerdo, el Tribunal **RESUELVE:** 1º) Revocar la resolución impugnada con el alcance indicado. 2º) Imponer las costas al organismo (art. 68 CPCCN). 3º) Regular los honorarios de la representación letrada de la parte actora en 250 UMA equivalente a \$3.119.750 (tres millones ciento diecinueve mil setecientos cincuenta pesos) (conf. C.S.J.N., Ac. 03/2023) importe al que se adicionará el IVA en caso de corresponder. (cfr. Excma. C.S.J.N. en el fallo "Compañía General de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL - SALA 2

Combustibles S.A. s/ recurso de apelación“ sent. del 16.06.03 Fallos 316:1533).Regístrese.
Protocolícese. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

LA DOCTORA NORA CARMEN DORADO NO VOTA POR HABERSE
EXCUSADO

JUAN A. FANTINI ALBARENQUE

Juez de Cámara

WALTER FABIAN CARNOTA

Juez de Cámara Subrogante

ANTE MÍ: AMANDA LUCIA PAWLOWSKI

Secretaria de Cámara

MPV

Fecha de firma: 05/04/2023

Firmado por: WALTER FABIAN CARNOTA, JUEZ DE CÁMARA SUBROGANTE

Firmado por: JUAN A FANTINI ALBARENQUE, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: AMANDA LUCIA PAWLOWSKI, SECRETARIA DE CAMARA



#36319560#336434685#20230404131639708