

## Impugnacion De Deuda Contribuciones Patronales Beneficio Pequena Y Mediana Empresa Desactualizacion

### JURISPRUDENCIA

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires,

a los 26/2/2020, reunida la Sala Segunda de la Excelentísima Cámara Federal de la Seguridad Social para dictar sentencia en estos autos ENERGY GROUP S.R.L. c/ ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS s/IMPUGNACION DE DEUDA, se procede a votar en el siguiente orden: LA DOCTORA VIVIANA PIÑEIRO DIJO: Apela la accionante la Resolución N° 229/17 (DV TJSO) que no hizo lugar a la impugnación presentada. Ante el relevamiento, determina deuda por los períodos 01/11 a 03/16 en concepto de contribuciones de la seguridad social, que actualizada asciende a \$4.530.120,14 (capital), \$4.876.867 (intereses) y \$1.020.607,97 (multa) por incorrecto encuadre en el decreto 814/2001. El apelante acompaña como garantía un seguro de caución a favor de la AFIP, por la suma reclamada, en cumplimiento del requisito que impone el art. 15 de la ley 18.820 (modif. por ley 23.473). El seguro de caución resulta suficiente para tener por acreditado el pago del depósito previo y con ello, la habilitación de la instancia judicial. En igual sentido se ha expedido el Alto Tribunal de la Nación en cuanto a que el principio ?solve et repete? tiene por finalidad asegurar el cobro de los montos determinados como deuda del organismo recaudador y evitar que el contribuyente se insolvente, extremos que en el caso se verificaron con la póliza de caución presentada como garantía del interés fiscal. (Fallos: 331:2480). La recurrente afirma que AFIP pretende imponerle para el promedio de ventas anuales el límite de \$48.000.000 que establece el decreto 1009/01, porque la ley 24.467 no definiría lo que es una PyMEs. Sostiene el quejoso, que la empresa debió pagar y así lo hizo, alícuota reducida del 17% por encuadrar en la ley 24.467. Asimismo manifiesta que el tope de facturación que correspondería tener en cuenta durante el periodo objeto de determinación debe ser actualizado. Que el decreto 1009/01 tuvo sólo como objeto definir los sujetos que resultan comprendidos en cada uno de los incisos del Decreto 814/01, a fin de establecer la alícuota que debían pagar según fueran considerados PyMEs o no. Alega que mediante las resoluciones 24/01, 675/02,147/06 y 21/10, se actualizaron los montos tenidos en cuenta para determinar el encuadre en micro, pequeñas y medianas empresas y, por consiguiente, si resultan alcanzados por los beneficios de las leyes 24.467 y 25.300. Destaca que la empresa, en el periodo en análisis, no superó el tope de facturación fijado por dichas disposiciones lo que hace indiscutible su encuadre en la alícuota reducida del decreto 814/01. La AFIP, por su parte sostiene que atento que la contribuyente ha superado el importe máximo de \$ 48.000.000 de ventas anuales según lo establecido por el Decreto N° 1009/1 y la Resolución General (AFIP) n° 1095/01, a la misma le corresponde tributar la alícuota establecida en el inciso a) del primer párrafo del art. 2 del Decreto PEN 814/01. Ahora bien, 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 las Resoluciones 24/01, 675/02,147/06 y 21/10 de la Secretaría de la Pequeña y Mediana Empresa y Desarrollo Regional. Siendo que 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 la Resolución 24/01, 675/02,147/06 y 21/10 y mod., especialmente las Resoluciones 21/10, para el 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/AFIPDGI s/Impugnación de deuda? y dictamen N° 25486/09 del Sr. Representante del Ministerio Público a cargo de la Fiscalía N° 2). En atención al modo como se resuelvo propicio imponer las costas al organismo (art. 68 y cc. CPCCN). Por lo expuesto, propicio: 1) Revocar la resolución impugnada con el alcance indicado. Imponer las costas al organismo (art. 68 CPCCN). 2) Regular los honorarios de la representación letrada de la parte actora en su conjunto en la suma de \$20.000 (art. 13 de la ley 24.432), suma a la que se adicionará el IVA en caso de corresponder EL DOCTOR GERMAN ZENOBI DIJO: Adhiero al voto que antecede. LA DOCTORA NORA CARMEN DORADO DIJO: Disiento con el voto que encabeza el decisorio. En autos se impugna la Resolución N° 229/2017 que al confirmar una decisión administrativa anterior determino la existencia de una deuda de \$ 4.530.120,74 (en concepto de capital) \$ 3.840.208,74 (por intereses) y \$ 1.020.607,97 en concepto de multa por

incorrecto encuadre en el Decreto 814/2001 durante el periodo 01/2011 a 03/2016. Tras analizar la documentación acompañada el organismo actuante entendió que a Energy Group SRL le corresponde tributar la alícuota establecida en el inciso a) del artículo 2º del Decreto 814/2001 dado que supera el máximo de ventas totales anuales. También expresa Afip que las multas aplicadas responden al hecho objetivo del incumplimiento, sin requerirse intencionalidad para su configuración. El seguro de caución acompañado por la apelante, según póliza N° ... (ver fs.223/225) constituye suceso válido para lograr la apertura de la presente instancia judicial. Así lo ha considerado nuestro Máximo Tribunal de Justicia al expresar que el seguro de caución aportado es suficiente para garantizar el interés fiscal, por lo que con él debería tenerse por satisfecho el requisito del depósito previo (conf. CSJN sent. del 04/11/2008 "Orígenes AFJP SA c/Administración Federal de Ingresos Públicos"). En cuanto al fondo del tema sometido a juzgamiento habré de propiciar la confirmación de la resolución recurrida. Ello pues sobre el tema en disputa ya he fijado mi posición como vocal preopinante en la sentencia definitiva 150.132 del 19 de febrero de 2013 recaída en los autos "Granja Dos Cuñados SA c/AFIP" que he reiterado al votar la causa "Arpenta Cambios SA c/AFIP" sent. del 17/03/17. En efecto, la ley 24.467 creó un régimen jurídico especial tendiente a promover el crecimiento y el desarrollo de las pequeñas y medianas empresas, considerando como tales a aquellas cuyo plantel no supere los cuarenta trabajadores y tengan una facturación anual inferior a la cantidad que para cada actividad fije un organismo administrativo -Comisión Especial de Seguimiento- que sería el encargado de evaluar el impacto que sobre las relaciones de trabajo tuviera la creación de un régimen laboral especial en la materia (arts.83 y 105, ley citada). De lo expuesto surge que la noción de pequeña y mediana empresa es fluctuante al menos en materia económica pues, aunque la empresa no llegue a superar los cuarenta trabajadores bien podría ser considerada una gran empresa cuando su facturación anual supere cierto monto, lo que revelaría su potencialidad económica. Con posterioridad se sancionó la ley 25.300 -ley de fomento para la micro, pequeña y mediana empresa- cuyo objetivo sería el fortalecimiento competitivo de dichas entidades aclarándose que la autoridad de aplicación será la que definirá las características de las empresas para ser tipificadas como: micro, pequeña o mediana aclarando que, entre sus tareas está la de revisar anualmente la definición de micro pequeña y mediana empresa a fin de actualizar las parámetros y especificidades contempladas en la definición adoptada (ver art. 1º, ley citada) que no sería otra que la establecida por el art. 83 de la ley 24.467. Ahora bien, en cumplimiento de los fines establecidos por la ley 24.467 se dictó el decreto 943/97 que creó la Secretaría de la Pequeña y Mediana Empresa como autoridad de aplicación de la ley 24.467 y es, dicha autoridad, la que determinó que empresas serían consideradas micro, pequeñas o medianas tomando como referencia que las ventas totales anuales no superaran ciertos valores que eran diferenciados según se trate de empresas de construcción, servicios, comercio, industria y minería y agropecuario. El art. 2º del Decreto 814/2001 establece una alícuota del 21% para los empleadores cuya actividad principal sea la locación y prestación de servicios con excepción de los comprendidos en las leyes 23.551, 23.660, 23.661 y 24.467, es decir las pequeñas y medianas empresas y uno sustancialmente menor para los restantes empleadores no comprendidos en el inciso anterior, esto es los empleadores considerados titulares de una pequeña o mediana empresa, siendo dicha resolución afectada por la sanción de la ley 25.453 que redujo la alícuota al 20%. Cabe destacar que las anteriores directivas no tienen un carácter absoluto pues por la propia ley 25.414 que declaró la emergencia pública se facultó al Poder Ejecutivo a eliminar exenciones en materia fiscal y/o contributiva y por ello se dictó el decreto 1.009/2001 estableciendo que las pequeñas y medianas empresas estarían comprendidas en los términos del art. 2º inciso a) del decreto 814/2001 en la medida que sus ventas totales anuales superen los 48.000.000 millones de pesos que es, precisamente, lo que sucede con el apelante. La definición de pequeña y mediana empresa es, como ya he anticipado, mutable en nuestro ordenamiento jurídico y la Secretaría de la Pequeña y Mediana Empresa tiene facultades para tipificar que entidades productivas entran en dicha definición, pero exclusivamente a los fines laborales (art. 83 de la ley 24.467) y no fiscales y/o contributivos, debiendo prevalecer directivas como las derivadas de la ley 25.414 que es una ley de emergencia pública. La impugnante reconoce en su escrito obrante a fs.178/197 que el promedio de sus ventas totales anuales para los periodos 2011,2012, 2013, 2014, 2015,2016 supera los \$ 48.000.000 que refiere el organismo para considerarla pyme. Cabe recordar que la Resolución N° 1566/03 consagra una responsabilidad de tipo objetivo. En consecuencia, en el caso de multas previsionales, la constatación de la infracción genera la consiguiente responsabilidad y sanción del infractor. De este modo siendo la finalidad de la multa impuesta, por la resolución cuestionada, castigar el ingreso tardío de los aportes con que se necesita contar en tiempo oportuno para la financiación del sistema, resulta innecesaria la atribución de culpa o dolo para la imposición de la sanción, por lo que corresponde confirmar la resolución impugnada también en este aspecto. Por lo expuesto propongo. 1º) Declarar habilitada la presente instancia judicial, 2º) Confirmar la resolución recurrida, 3º) Imponer las costas por su orden atento existir jurisprudencia contradictoria en la materia lo que pudo determinar que el impugnante se sienta asistido por mejor derecho (art. 68 "in fine" CPCCN), 4º) Regular los honorarios de representación letrada de la parte demandada en \$ 80.000 y los de la parte actora en \$ 30.000 (art. 1255 C.Civ y Com. de la Nación). Amerito de lo que resulta del voto de la mayoría, el Tribunal RESUELVE: 1) Revocar la resolución impugnada con el alcance indicado. Imponer las costas al organismo (art. 68 CPCCN). 2)

Regular los honorarios de la representación letrada de la parte actora en su conjunto en la suma de \$20.000 (art. 13 de la ley 24.432), suma a la que se adicionará el IVA en caso de corresponder Regístrese, protocolícese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

NORA CARMEN DORADO Juez de Cámara VIVIANA PATRICIA PIÑEIRO Juez de Cámara (Subrogante)

GERMÁN PABLO ZENOBI Juez de Cámara (Subrogante) ANTE MÍ: AMANDA LUCÍA PAWLOWSKI

Secretaria de Cámara NDA Correlaciones: Stepako SA c/Administración Federal de Ingresos

Públicos s/impugnación de deuda - Cám. Fed. Seg. Soc. - Sala I - 23/11/2018 - Cita digital IUSJU036440E

000581F