

Jurisprudencia

Buenos Aires, 5 de julio de 2019

Fuente: página web A.F.I.P.

Procedimiento tributario. Inhabilitación de Clave Unica de Identificación Tributaria (C.U.I.T.). Inclusión del contribuyente en la Base APOC por el concepto “sin capacidad económica y financiera y con resistencia a la fiscalización”. Solicitud de reactivación. Debe agotarse previamente la vía administrativa antes de acudir a la instancia judicial, a los fines de obtener una solución más rápida y menos onerosa al problema. Se rechaza la acción de amparo. Peralta Diego Clemente c/A.F.I.P.-D.G.I. s/amparo - Ley 16.986. J.F. Villa María.

Y VISTOS: estos Autos caratulados “Peralta Diego Clemente c/A.F.I.P.-D.G.I. s/amparo - Ley 16.986” (Expte. 14.854/19), venidos a despacho a los fines de resolver sobre la procedencia de la acción intentada;

DE LOS QUE RESULTA:

I. Que con fecha 15/4/19 se inicia la presente acción de amparo con el patrocinio letrado de la defensora pública oficial la Dra. María Luz Felipe en los términos de los arts. 43, 33, 14, 14 bis, 17, 28 y 75, inc. 22 de la Constitución Nacional, en la Ley 16.986 y demás normativa nacional e internacional citada, en contra de la A.F.I.P.

Solicita la rehabilitación de la C.U.I.T. del actor la que se encuentra inhabilitada por aplicación de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16 y se lo excluya de la base de contribuyentes no confiables.

En el escrito de demanda el actor detalla que se dio de alta en la A.F.I.P. con fecha 5/12/98 realizando transporte de cargas para terceros. Además, en el período 11/2013 se inscribió en la actividad “venta al por mayor de cereales (incluye arroz), oleaginosas y forrajes excepto semillas” y desde el período 10/2014 en las actividades “elaboración de aceites y grasas vegetales sin refinar” y “elaboración de alimentos preparados para animales”.

Que su proyecto laboral se vio frustrado por el rechazo de un crédito solicitado al Banco de la Nación Argentina, pero jamás dio de baja la inscripción ante la A.F.I.P. de estas actividades.

En el año 2017 al solicitar una habilitación municipal para prestar servicios de tapicería, le informan inconvenientes con su C.U.I.T.

Al averiguar su situación fiscal en la A.F.I.P. le informan que su C.U.I.T. estaba limitada por haber sido incluido como contribuyente no confiable en los términos de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16. Ante esta situación, el compareciente manifiesta que presentó varias multinotas solicitando el desbloqueo de la clave y dejando constancia que era evidente que alguien había utilizado su Clave Fiscal para facturar en su nombre radicando una denuncia penal en la Fiscalía Federal Nº 2 de Córdoba con fecha 9/5/18 bajo número de Expte. 70949/18 la que fue girada por incompetencia a la Fiscalía Federal de Villa María.

Que el bloqueo de su C.U.I.T. y la imposibilidad de trabajar impacta directamente en sus derechos y trasciende a los derechos de sus hijos a recibir su asistencia económica para vivir dignamente.

Plantea la inconstitucionalidad de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16 manifestando que el accionar de la A.F.I.P. configura una vía de hecho administrativa lesiva de sus derechos constitucionales expresamente prohibida por el art. 9 de la Ley 19.549.

Argumenta las cuestiones de forma que habilitan la procedencia del amparo respecto del afectado, que se halla involucrado un derecho de raigambre constitucional, que éste es el medio judicial más idóneo, y la actualidad o inminencia del perjuicio derivado de la conducta de la demandada.

Solicita medida cautelar para que se le ordene a la A.F.I.P. rehabilite la C.U.I.T. del actor y plantea la inconstitucionalidad del efecto suspensivo del eventual recurso contra la medida cautelar. Cita doctrina que hace a su derecho.

Plantea reserva del caso federal, acompaña prueba documental y solicita informativa.

II. Que a f. 30 se expidió la Fiscalía Federal ante esta jurisdicción evacuando la vista corrida, manifestado que éste Tribunal es competente en razón de la persona y el territorio, pero se abstiene de referirse a la procedencia de la acción intentada por cuanto las normas aplicables al caso no prevén que el Ministerio Público Fiscal deba expedirse.

III. Que a fs. 37/48 la parte demandada comparece a los fines de evacuar el traslado corrido en los términos del art. 4 de la Ley 26.854 manifestando que la limitación de la C.U.I.T. ha sido consecuencia y resultado de un proceso de verificación realizado por la A.F.I.P.

Transcribe textualmente partes del informe de investigación al Sr. Diego Clemente Peralta (el cual se encuentra reservado en Secretaría para resguardar el secreto fiscal) del cual surgen los motivos que llevaron a la decisión de limitar la C.U.I.T. del actor.

Entiende el compareciente que la presentación del amparo es extemporánea en los términos del art. 2 de la Ley 16.986, pues el propio actor reconoce haber tomado conocimiento de la situación desde mayo de 2017 y por éste motivo concurrió a la sede de la A.F.I.P. donde le informaron que su C.U.I.T. había sido limitada porque se encontraba incluido como contribuyente no confiable.

Cuestiona la demandada el planteo del actor respecto a que los efectos continuos del perjuicio sufrido con la limitación de la C.U.I.T. no permite la prescripción del plazo de quince días para interponer la acción, considerando ésta una interpretación forzada que no respeta el criterio restrictivo de la acción de amparo. Cita jurisprudencia y doctrina al respecto.

En relación al interés público comprometido respecto de la medida cautelar solicitada, manifiesta que el criterio de admisibilidad es estricto y particular y que la actuación de la A.F.I.P. ha sido desempeñada dentro del marco legal que regula su actividad y su facultad privativa de evaluar la conducta de los contribuyentes.

Entiende que la medida cautelar solicitada resulta inadmisibles por no reunirse los presupuestos legales. Asimismo, significaría convalidar que el contribuyente evada su responsabilidad de responder los requerimientos formulados por el Fisco y luego pida al Poder Judicial la protección cautelar por considerar que el Fisco ha actuado de manera arbitraria.

Que por la presente acción se está pidiendo a la A.F.I.P. que no aplique normas legales y se abstenga de efectuar procedimientos legalmente establecidos de fiscalización.

Respecto de los requisitos de procedencia de las medidas cautelares en el código de procedimiento, entiende que el derecho invocado no es verosímil, no existe peligro en la demora ya que se accionó dos años después de tomar conocimiento de que su C.U.I.T estaba limitada.

Culmina la presentación refiriendo la validez constitucional del art. 195 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y de la Ley 25.587, ofrece prueba y hace reserva del caso federal.

IV. Que a fs. 53/64 la parte demandada acompaña el informe del art. 8 de la Ley 16.986 negando todos los extremos invocados por el actor solicitando el rechazo de la acción en todas sus partes con costas.

Retoma la idea de extemporaneidad de la interposición de la acción en los términos del art. 2 de la Ley 16.986 solicitando la inadmisibilidad del amparo por vencimiento del plazo legal.

Que el Sr. Diego Clemente Peralta no ha utilizado todos los mecanismos administrativos para agotar la instancia, ya que debería haber recurrido la decisión atacada por medio de los recursos establecidos en la Ley 11.683, sus decretos reglamentarios y lo prescripto por la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16.

Ratifica las facultades de verificación y fiscalización de la A.F.I.P. con sustento legal en el art. 4 C.N., art. 3 del Dto. 618/97, lo prescripto en la Ley 11.683 y los arts. 2, 3 y 6 de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16.

Por último cita jurisprudencia que ratifica la facultad del Fisco de limitar la C.U.I.T., plantea la reserva del caso federal y acompaña documental.

V. Que a f. 67 se rechaza la medida cautelar solicitada por la parte actora, siendo apelada ésta decisión a fs. 68/73. Se concede el recurso planteado y se ordena formar cuerpo de copias para continuar con el trámite de la causa y el traslado a la demandada quien cumplimenta a fs. 80/86, ordenándose la elevación de las actuaciones principales al Tribunal de Alzada.

A f. 90 del presente cuerpo de copias y atento al estado de las actuaciones, pasan los presentes obrados a despacho a los fines de resolver la cuestión de fondo planteada.

Y CONSIDERANDO:

I. Que conforme las pretensiones esgrimidas por el actor y constancias de Autos corresponde a éste Tribunal expedirse respecto de: a) la inconstitucionalidad de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16; y b) procedencia de la acción de amparo interpuesta en Autos.

II. Que adentrándonos al tratamiento del pedido de inconstitucionalidad de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16 planteada en el escrito de demanda, destacamos que si bien el amparita deja planteado los derechos constitucionales que entiende son vulnerados por la legislación cuestionada, no basta con la mera alegación, sino que debe demostrar y probar acabadamente en el expediente la inconstitucionalidad invocada y el perjuicio concreto que le genera, o le podría generar, la aplicación de la norma.

La Corte Suprema de la Nación Argentina en la causa "Cesar Alfredo García" (Fallo: 256:602) estableció como principio que la declaración de inconstitucionalidad de una ley no debe hacerse en términos genéricos o teóricos. Criterio luego repetido en los fallos "Tomas Miguel Rattagan" (258:255) y en

“Dirección Nacional de Recaudación Previsional c/La Cantábrica S.A.” (307:1656). Particularmente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho: “... la declaración de inconstitucionalidad configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado como ultima ratio del orden jurídico, por lo que requiere inexcusablemente la demostración del agravio en el caso concreto y sólo cabe acudir a ella cuando no existe otro modo de salvaguardar algún derecho o garantía amparado por la Constitución Nacional, y la ventaja, acierto o desacierto de la medida legislativa escapa al control de constitucionalidad pues la conveniencia del criterio elegido por el legislador está sujeta a revisión judicial” (Fallo: Massolo, Alberto José c/Transporte del Tejar S.A. 333:447).

Asimismo, se advierte que muchos de los precedentes judiciales citados por el actor para fundamentar su postura se basan en el análisis de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.358/12 que no fue ni modificada ni complementada por la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16, sino que ésta última la deja sin efecto (art. 14) sustituyéndola y estableciendo un procedimiento de carácter general para la evaluación de los contribuyentes mediante controles sistémicos ejecutados en forma centralizada en función de incumplimientos y/o inconsistencias que pudieran surgir, cuyo resultado se vería reflejado en los denominados “Estados administrativos de la C.U.I.T.”, estableciendo un procedimiento simplificado tendiente a agilizar la regulación de los incumplimientos y/o las inconsistencias detectadas (conf. Considerandos Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16).

Por lo que entiendo, no obstante encontrándose legitimado el actor para su planteo y no siendo una materia vedada por los Tribunales, no corresponde declarar en el caso en concreto la inconstitucionalidad de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16.

III. Respecto a la cuestión traída a debate por el actor que tiene como fundamento específico la limitación de su C.U.I.T. en los términos de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16 de la A.F.I.P. y su incorporación en la base de contribuyente no confiable, en primer lugar, corresponde determinar los antecedentes que sirvieron de base para la posterior decisión de la A.F.I.P.

Que con fecha 5/12/98 el actor se dio de alta en la A.F.I.P. realizando transporte de cargas para terceros. Además, en el período 11/2013 se inscribió en la actividad “venta al por mayor de cereales (incluye arroz), oleaginosas y forrajes excepto semillas” y desde el período 10/2014 en las actividades “elaboración de aceites y grasas vegetales sin refinar” y “elaboración de alimentos preparados para animales”, pero no obstante verse frustrado el proyecto laboral jamás dio de baja la inscripción ante la A.F.I.P. de estas actividades.

Con fecha 5/5/17 la División Fiscalización Nº 4 de la Dirección Regional Córdoba emite un informe final de inspección como consecuencia de una verificación efectuada al actor concluyendo que “el contribuyente del asunto no posee capacidad económica, financiera ni estructura organizativa para desarrollar las actividades en las que se encuentra inscripto, por lo que ... se considera procedente proponer a la Jefatura de esta División Fiscalización Nº 4 que proceda a incluir al contribuyente en la Base e-APOC de esta A.F.I.P., bajo la figura de ‘Contribuyente sin capacidad económica’, ‘Contribuyente sin capacidad financiera’, y ‘Con resistencia a la fiscalización’ ...”.

El actor presenta multinotas con fecha 18/4/18, 26/4/18 y 5/6/18 solicitando la reactivación de la C.U.I.T., manifiesta desconocer los motivos por la cual se encuentra bloqueada, refiere que no puede realizar su actividad de tapicero y que no posee libros y/o registros contables, ni datos fiscales, ni certificados de retenciones porque no tiene ni tuvo actividad alguna. Asimismo, dejando constancia que era evidente que alguien había utilizado su Clave Fiscal para facturar en su nombre, radicando una denuncia penal en la Fiscalía Federal Nº 2 de Córdoba con fecha 9/5/18.

Nuevamente, la División Fiscalización Nº 4 de la Dirección Regional Córdoba emite un informe final de fecha 19/12/18 determinando que la documentación aportada por el contribuyente no ha modificado su condición de "APOC", confirmándose por lo tanto su inclusión en dicha base.

Seguidamente, interesa precisar si la acción de amparo es la vía idónea para salvaguardar los derechos fundamentales afectados por la limitación de la C.U.I.T. Cabe resaltar previamente que una de las características fundamentales del amparo es ser un remedio procesal de excepción, solo utilizable en situaciones específicas carentes de otras vías legales aptas para la protección de los derechos y garantías fundamentales que se encuentren amenazados por actos u omisiones de carácter arbitrarias o ilegales de la autoridad, por lo que si no se logra probar esos extremos, no procedería el amparo.

Luego de la reforma constitucional del 94' la doctrina mayoritaria interpreta a la acción de amparo como vía subsidiaria o residual. Bien señala Sagüés en referencia a esta cuestión que "... puede sostenerse con buenas razones que el nuevo art. 43 de la Ley Suprema mantuvo el prudente rol subsidiario del amparo ..." –Sagüés, "Reflexiones sobre el activismo judicial legítimo", en Derecho Procesal Constitucional, Armando Mayor - Lucas Moroni Romero (eds.), 2009, vol. 1, pág. 387; citado en Jiménez, Eduardo P. - juicio de amparo individual, 1.ª Edición, Buenos Aires, Hammurabi, 2013, pág. 102–. El mismo autor "ut supra" citado al abordar el tema del amparo luego de la reforma constitucional del 94' concluye en una obra de su autoría que "... una exégesis leal de la Constitución conduce inexorablemente a mantener el papel supletorio o subsidiario de la acción de amparo" (Sagüés, Néstor Pedro, Derecho Procesal Constitucional - acción de amparo, 5.ª Edición actualizada y ampliada, Editorial Astrea, ciudad de Buenos Aires, 2007, pág. 174). Además, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación fue clara en sostener luego de la reforma constitucional del 94' "que según conocida jurisprudencia de este Tribunal, resulta indispensable para la admisión del remedio excepcional del amparo que quien solicita la protección judicial demuestre, en debida forma, la inexistencia de otra vía legal idónea para la protección del derecho lesionado o que la remisión a ella produzca un gravamen insusceptible de reparación ulterior" (C.S.J.N., Fallos: 318:178). También expresó la Corte que "la existencia de remedios procesales ordinarios excluye la procedencia de la acción de amparo, siendo insuficiente a ese fin el perjuicio que pueda ocasionar la dilación de los procedimientos corrientes ... Ello es así porque el amparo es un procedimiento excepcional que resulta apto solo frente a situaciones extremas y delicadas ..." C.S.J.N., 11/7/00, Fallos: 323:1325.

La propia Ley 16.986 de acción de amparo ratifica lo expresado anteriormente prescribiendo en su art. 2, inc. a) que: la acción de amparo no será admisible cuando: a) existan recursos o remedios judiciales o administrativos que permitan obtener la protección del derecho o garantía constitucional de que se trate. Al respecto Germán Bidart Campos opina que el juez puede y debe realizar un somero examen de la demanda y si "prima facie" dicho estudio desemboca en una conclusión de inadmisibilidad, debería rechazarse la pretensión instaurada (Bidart Campos, régimen legal, pág. 404, Código Procesal, T. III, pág. 50; citado en: Sagüés, Néstor Pedro, acción de amparo, Ed. Astrea, 5.ª edición, Buenos Aires 2007, pág. 298).

Luego, otro aspecto a tener en cuenta es el plazo de interposición de la acción de amparo ya que una de las características fundamentales es ser una acción expedita y rápida para la defensa de los derechos o garantías constitucionales que se encuentren vulnerados de forma actual o inminente (art. 43, Constitución Nacional). Este carácter expedito y rápido deriva de su condición de proceso urgente porque el afectado no puede ver demorada su protección ante el acto lesivo que lo está afectando o amenaza hacerlo.

Teniendo en cuenta este criterio de urgencia, el art. 2 de la Ley 16.986 establece ciertos recaudos de admisibilidad de la acción de amparo disponiendo: “La acción de amparo no será admisible cuando: ... e) la demanda no hubiese sido presentada dentro de los quince días hábiles a partir de la fecha en que el acto fue ejecutado o debió producirse”. Si bien este plazo no está contemplado en nuestra Constitución Nacional, es reconocido y aceptado por la jurisprudencia y la doctrina que una demora injustificada en el inicio del amparo es indicativa de la inexistencia de urgencia objetiva, y consecuentemente, de la necesidad de una tutela expedita y rápida como la que provee la acción.

De las constancias de Autos no surge con claridad la fecha en la que el actor conoció que su C.U.I.T. estaba limitada, pero se puede inferir de la multinota obrante a f. 4 que como mínimo desde su presentación con fecha 18/4/18 tomó contacto dicha situación frente al organismo fiscal. Es decir, que se entiende extemporánea la presentación de la acción de amparo de fecha 15/4/19, respecto al momento en el que conoció o pudo conocer la limitación de la C.U.I.T. y la incorporación en la base de contribuyente no confiable.

Este mismo criterio es sostenido jurisprudencialmente, entendiendo que si la demanda es interpuesta casi seis meses después de haber tomado conocimiento del acto impugnado, cabe razonablemente conjeturar que desaparecieron las condiciones para la procedencia de una acción expedita y rápida como la del amparo y que el afectado podrá acudir a los demás trámites procesales para plantear su reclamo (C.N.Fed. C.A., Sala I, 26/X/95, Ositiansky, Alberto c/Secretaría de Industria s/amparo Ley 16.986). Se ha dicho también que el plazo de quince días hábiles constituye uno de los recaudos de admisibilidad que permanecen vigentes aún después de la reforma de la Constitución Nacional del 94' pues impresiona como una regulación razonable de la facultad que confiere el art. 43 de la C.N. (C.N.Fed. C.A., Sala II, 10/II/04, Aballay Pablo; 25/III/04, Mozutiz y Bárbara SH; Sala III, 05/IV/05, Falconi; Sala V, 18/X/04, Sindicato de Luz y Fuerza Capital Federal).

Además, en los términos en que el actor ha deducido su pretensión se entiende que la decisión cuestionada ha quedado fijada como impedimento en una fecha determinada y no se renueva con posterioridad. Por lo que existe un acto lesivo único, aunque con consecuencias futuras, el plazo debe correr desde aquél (Sagües, Nestor Pedro, acción de amparo, Ed. Astrea, 5.ª Edición, Buenos Aires 2007, pág. 275).

Por último, y siguiendo un razonamiento lógico y normativo, corresponde analizar si en la presente causa la parte actora disponía de otra herramienta jurídica a fin de modificar el estado de su Clave Unica de Identificación Laboral. En función de ello, la propia Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16 en sus arts. 7 al 10 establece un procedimiento específico: a) vía web en el sitio de la A.F.I.P. para restablecer el estado administrativo de la C.U.I.T. del contribuyente cumplimentando una serie de requisitos y aportando documentación específica (art. 7); y b) de forma presencial (Anexo II Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16) mediante la presentación de una nota y el formulario específico juntamente con la documentación pertinente para los sujetos incluidos en la base contribuyente no confiable (art. 9).

Del escrito de demanda obrante a fs. 19/28 y de la documental aportada no surge, por un lado, que la parte actora haya cumplimentado con el procedimiento administrativo establecido por la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16 para que se reviertan las inconsistencias advertidas por la A.F.I.P. y obtener un restablecimiento de su estado normal como contribuyente, ni se acreditó fehacientemente en Autos que el cumplimiento de dicho procedimiento le podría haber generado un perjuicio de imposible reparación ulterior; y por otro lado, tampoco se ha logrado acreditar en este caso la arbitrariedad o ilegitimidad del proceder del Fisco, quien resolvió en el marco de un proceso de fiscalización conforme

las facultades conferidas por los arts. 33, 34 y 35 inc. h) de la Ley 11.683, Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16, Dto. 477/07 y los arts. 3 y 7 del Dto. 618/97.

El amparista no ha agotado la vía administrativa previa a fin de obtener la rehabilitación de su C.U.I.T. limitada y la exclusión de la base de contribuyente no confiable, ni se ha valido del recurso previsto en el art. 10 de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16 ante un eventual rechazo de su pretensión, norma que lo habilita a impugnar judicialmente el acto administrativo en los términos del art. 74 del Dto. 1.397/79 que remite al art. 23 de la Ley 19.549. La doctrina entiende que "... si existen reconsideraciones, recursos jerárquicos de cualquier especie, petitorios o trámites que permitan a los organismos administrativos enmendar el acto lesivo de los derechos constitucionales, resulta obvio que el afectado debe recorrerlos". "La 'vía administrativa' funciona pues, habitualmente, como vía previa al juicio de amparo". "En reiterados pronunciamientos, la Corte Suprema de Justicia ha declarado que el amparo no es acogible si el régimen legal respectivo admite recursos administrativos contra el acto que se reputa ilegal (C.S.J.N. Fallos: 250:378; 252:212; 268:576; 268:104), o contencioso administrativos (C.S.J.N. Fallos: 247:701; 249:366; 255:58) ... Coincidiendo con ello, alertado que para la viabilidad del recurso de amparo es menester haber agotado la vía administrativa, y cumplida esta, sin haber logrado la reparación, es entonces procedente la jurisdiccional ..." (Sagüés, Néstor Pedro, Derecho Procesal Constitucional - acción de amparo, 5.ª edición actualizada y ampliada, Editorial Astrea, ciudad de Buenos Aires, 2007, pág. 190/191).

De lo manifestado precedentemente se observa que debe agotarse previamente la vía administrativa antes de acudir a la instancia judicial, a los fines de eliminar el desgaste jurisdiccional que acarrea. En este caso la actora debió acudir ante la A.F.I.P. para requerir la rehabilitación de su C.U.I.T. y la exclusión de la base de contribuyente no confiable conforme el procedimiento establecido por la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16, a los fines de obtener una solución más rápida y menos onerosa al problema y ante una negativa infundada de dicho organismo que menoscabe derechos o garantías de la peticionante, recién en tal supuesto estaría habilitada la instancia judicial.

En función de lo manifestado precedentemente, el accionar de la A.F.I.P. no se encuadraría en las vías de hecho administrativas denunciada por el actor puesto que existió un procedimiento administrativo de verificación base de la decisión adoptada por el organismo fiscal, en cuyo marco el propio actor tomó participación mediante presentación de multinotas de fechas 18/4/18, 26/4/18 y 5/6/18, aportó la documental respaldatoria de sus dichos (no obstante encontrándose al día de la fecha requerimientos pendientes); y sin embargo, el actor decidió no cumplimentar con los pasos administrativos establecidos por la Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16 e interponer la presente acción de amparo.

Por todo ello, y en función de los argumentos seguidos en éste Considerando,

RESUELVO:

1. Rechazar la acción de amparo interpuesta por el Sr. Diego Clemente Peralta en contra de la Administración Federal de Ingresos Públicos.
2. Protocolícese y hágase saber.

Fdo.: Roque Ramón Rebak.