

Jurisprudencia

San Martín, 19 de junio de 2020

Fuente: página web A.F.I.P.

Procedimiento tributario. Inhabilitación de la Clave Unica de Identificación Tributaria (C.U.I.T.). Solicitud de inconstitucionalidad de la [Res. Gral. A.F.I.P. 3.832/16](#). Inclusión previa de la actora en la Base e-APOC. La contribuyente no habría demostrado una capacidad técnico-económica que le permita llevar a cabo su actividad, no probó que las imputaciones del Fisco sean inciertas ni logró acreditar fehacientemente el perjuicio que la normativa pudo generarle. Se rechaza el recurso interpuesto. Barbieri Electroingeniería S.A. c/A.F.I.P. s/amparo - Ley 16.986. C.F. San Martín.

San Martín, 19 de junio de 2020.

Y VISTOS: CONSIDERANDO:

I.- Vienen estos autos a conocimiento del Tribunal, en virtud del recurso de apelación interpuesto por la actora contra la sentencia de Fs. 503/518Vta., en la cual el Sr. juez “a quo” rechazó la acción de amparo promovida por Barbieri Electroingeniería S.A. contra la Administración Federal de Ingresos Públicos –Dirección General Impositiva- (AFIP-DGI) y desestimó la solicitud de declaración de inconstitucionalidad de la Res. Gral. AFIP 3.832/16 y del art. 35, inc. h) de la Ley 11.683. Impuso las costas a la parte vencida.

Para así decidir, puntualizó que, en el limitado marco de conocimiento propio de la vía elegida, no se vislumbraba la arbitrariedad manifiesta en la limitación de la C.U.I.T. de la empresa actora, en los términos de la Res. Gral. AFIP 3.832/16.

En este sentido, explicó que la referida limitación obedecía a la previa inclusión de la accionante en la base E-APOC, motivada en los extremos que se desprendían de los informes finales de inspección obrantes en las actuaciones administrativas, elaborados por los funcionarios de la AFIP, en el marco de las Órdenes de Intervención Nros. 1.689.389 y 1.750.377 y con antecedente en las actuaciones realizadas bajo las Órdenes de Intervención Nros. 1.654.911 y 1.739.384, en las cuales se habían detectado indicios que habían hecho presumir la apocricidad de la fiscalizada.

Señaló que, la normativa invocada por el fisco a los fines de limitar la C.U.I.T. de la actora (Res. Gral. AFIP 3.832/16), preveía distintos estados administrativos de dicha clave en el ámbito del Sistema Registral y que, entre las causales de limitación al acceso de los servicios Web, disponía que la AFIP verificaría la inclusión de los contribuyentes en la base de contribuyentes no confiables (art. 3), subsunción que tendría como consecuencia la suspensión temporal de las relaciones, servicios, registros y autorizaciones detallados (art. 6).

Agregó que la norma referida establecía el procedimiento a los efectos del restablecimiento del estado administrativo de la C.U.I.T., así como el recurso administrativo para los casos de rechazo de tales solicitudes.

Expresó que, en forma previa a la limitación de la C.U.I.T., se había habilitado a la contribuyente a emitir comprobantes tipo “M” en reemplazo de comprobantes clase “A”, en los términos del art. 2 de la Res. Gral. AFIP 4.132/17 y que, contra dicha habilitación, la accionante había presentado un recurso de apelación –en los términos del art. 74 del Dto. 1397/79, reglamentario de la Ley 11.683-, el cual había sido rechazado por la Res. 71/19 (DI RMER) de la Dirección Regional Mercedes de la AFIP-DGI.

Añadió que la actora había tenido pleno conocimiento de las fiscalizaciones y verificaciones llevadas a cabo por la demandada y que, el día 25/07/19, había realizado una presentación en sede administrativa a los efectos de obtener el restablecimiento del estado de su C.U.I.T., exclusión de la Base de Contribuyentes No Confiables y restablecimiento de categoría en el Sistema de Perfil de Riesgo, lo que había generado un nuevo requerimiento por parte del organismo fiscal, solicitándole la presentación de documentación requerida por la autoridad administrativa –de acuerdo a lo normado por el art. 9 de la Res. Gral. AFIP 3.832/16-, habiendo la accionante adjuntado los documentos solicitados.

De esta manera, concluyó que el proceder de la AFIP había sido el resultado de lo actuado en la fiscalización efectuada por el contribuyente y de los extremos que se desprendían, prima facie, del informe final de inspección –inclusión en la base E-APOC- y se había adecuando a la normativa aplicable –limitación de la C.U.I.T. por la inclusión en la aludida base-.

Además, resaltó que, un mayor período probatorio tendiente a valorar inconsistencias fiscales, excedía el marco de la acción de amparo impetrada por la contribuyente. Por último, en relación al planteo de inconstitucionalidad de la Res. Gral. AFIP 3.832/16 y del art. 35, inc. h) de la Ley 11.683, entendió que, conforme se desprendía de las actuaciones administrativas acompañadas por las partes, no había sido conculcado el derecho de defensa de la actora, al haber tenido conocimiento de las fiscalizaciones y verificaciones efectuadas por el Fisco y haber acompañado la documentación requerida por el organismo fiscal, quedándole habilitada –en el supuesto de ser rechazada su solicitud- la posibilidad de interponer el recurso previsto por el art. 74 del Dto. 1397/79.

II.- Se agravio la recurrente por considerar que el juez a quo había limitado su intervención a la idéntica reproducción de los dichos de la demandada en sus informes del art. 4 de la Ley 26.854 y del art. 8 de la Ley 16.986, sin haber analizado minuciosamente el marco fáctico y jurídico aplicable.

Sostuvo que la decisión de la AFIP de inhabilitar su C.U.I.T. había implicado imponerle una inhabilidad de hecho y de derecho, asimilable a una incapacidad para ejercer actividad comercial lícita, sin un acto administrativo expreso que lo determinara, importando ello vías de hecho que lesionaban los derechos y garantías constitucionales de su parte.

Alegó que la Res. Gral. AFIP 3.832/16 era una norma violatoria de la supremacía establecida en el art. 31 de la Constitución Nacional, por cuanto disponía sanciones tributarias no determinadas en la ley que le servía de fuente, vulnerándose así la prohibición contenida en el art. 99, inc. 3 de la Carta Magna, que expresamente prohibía al Poder Ejecutivo legislar en materia tributaria.

Agregó que la posterior incorporación del inc. h del art. 35 de la Ley 11.683 –que facultaba a la AFIP a disponer medidas preventivas tendientes a evitar la consumación de maniobras de evasión

tributaria resultaba también lesiva del art. 76 de la Constitución Nacional, que prohibía la delegación legislativa en el Poder Ejecutivo.

En este sentido, explicó que, al no definir la normativa en cuestión cuales podían ser “las maniobras de evasión tributaria”, abría la puerta a la discrecionalidad de la Administración Fiscal, quien podía decidir qué situaciones encuadraban en tales maniobras y cuáles no, permitiendo la arbitrariedad fiscal y creando un desequilibrio a la seguridad jurídica.

Postuló que, a diferencia de lo sostenido por el magistrado de grado en cuanto a que no se había vulnerado su derecho de defensa, su parte había petitionado en reiteradas ocasiones la notificación del acto administrativo que había dispuesto la sanción de inhabilitación de la C.U.I.T., habiendo la demandada guardado silencio hasta la fecha, incumpliendo así lo prescripto por los arts. 7, 8, 9 y 11 de la Ley 19.549 y pretendiendo colocar a sus Resoluciones Generales en un nivel superior jerárquico al de las leyes de la Nación.

A Fs. 546/552Vta., estas quejas merecieron contestación de la contraria.

III.- Sentado ello, cabe señalar que la firma Barbieri Electroingeniería S.A. inició la presente acción de amparo contra la AFIP-DGI a fin de que: “a) se declare la nulidad e ilegitimidad del accionar del ente demandado en cuanto procedió a inhabilitar la Clave Única de Identificación Tributaria, incluyéndolo en la Base de Contribuyentes No Confiables –Base APOC-, con categoría “E” en el Sistema de Perfil de Riesgos, en tanto esa conducta resulta manifiestamente ilegal y arbitraria, por no existir fundamento legal y/o fáctico para tal medida, atentando contra el derecho constitucional de trabajar y ejercer actividad lícita, en infracción a los arts. 7 y 9 de la Ley 19.549; b) se declare la inconstitucionalidad del art. 35 inc. h de la Ley 11.683 y de la Res. Gral. AFIP 3.832/16; c) se intime al Fisco Nacional a que rehabilite con carácter urgente la Clave Única de Identificación Tributaria, excluyéndolo de la Base de Contribuyentes no Confiables –Base APOC-“ (V. Fs. 273Vta.).

IV.- A los fines de obtener una acabada comprensión de los hechos que motivan el presente reclamo, estimamos atinado referir las circunstancias fácticas involucradas en la presente contienda. Ello así, de las constancias obrantes en la causa, así como los hechos no controvertidos por las partes, importa destacar que:

i) El día 12/09/14, la AFIP –DGI- Dirección Regional Mercedes-, generó la Orden de Intervención Nro. 1.079.495 –a requerimiento de la División Investigaciones del citado organismo, efectuado el 22/08/14-, en base a un entrecruzamiento con la Caja de Valores, a la cual solicitó información tanto de tenencia como de percepción de dividendos derivados de acciones de sociedades del exterior que cotizaban en la Bolsa de Comercio de Buenos Aires, confrontándola con las declaraciones juradas presentadas por la empresa accionante, relacionadas a los impuestos a los bienes personales y ganancias. Como resultado de dicha inspección, se detectaron operatorias de inconsistencias relacionadas con un vehículo marca BMW modelo X6 3.0 que no había sido registrado contablemente, por lo cual los inspectores intervinientes aconsejaron profundizar las tareas investigativas.

ii) De esta manera, con origen en las actuaciones realizadas bajo las órdenes de Intervención Nros. 1.689.389 y 1.654.411 –en las cuales se detectaron indicios que hicieron presumir la apocricidad de la fiscalizada-, se procedió al descargo de las referidas actuaciones “sin interés fiscal” y se solicitó la generación de una fiscalización bajo los lineamientos de la Instr. Gral. AFIP 748/05, dando

lugar a la Orden de Intervención Nro. 1.739.384 (Conf. CD con fiscalizaciones reservado en Secretaría).

iii) El día 28/11/18 se elaboró el informe final de fiscalización de la O.I. Nro. 1.689.389, en la cual se verificó el Impuesto al Valor Agregado – períodos 01/2017-01/2018-, se registraron los libros Subsidiarios IVA Compras e IVA Ventas de la contribuyente, fotocopia de facturas de compra, recibos de pago, circularizaciones, copia de documentación e información de contacto con los proveedores Thuir S.A. y Torges, Sergio Ramón, señalándose que el crédito proveniente de dichos proveedores representaban el 89,43% del total del crédito fiscal computado (Conf. Fs. 490/493).

En relación al Sr. Sergio Torges se expresó que había sido incluido en la base de contribuyentes no confiables bajo la causal “sin capacidad económica”, con fecha de detección 01/01/17 y que el crédito fiscal vinculado a ese contribuyente en el referido período ascendía al importe de \$1.880.329,13.

En cuanto a Thuir S.A., se consignó que se encontraba incluida en la base de contribuyentes no confiables bajo el rótulo “Usina componente de un grupo económico” y que el crédito fiscal vinculado a ese contribuyente en el período en trato era de \$ 4.530.484,56.

Asimismo, se indicó que, de las Declaraciones Juradas del Impuesto a las Ganancias, el pasivo con Thuir S.A. y Torges se había incrementado en \$24.410.716,95, en el período 2017, lo cual constituía el 73% del total de compras efectuadas a esos proveedores en el período.

También se dejó constancia que se había confeccionado una propuesta de ajuste en la cual se habían impugnado los créditos fiscales provenientes de los proveedores observados –los cuales ascendían a la suma de \$6.410.813.69, para el período enero 2017 a enero 2018-, habiendo sido aquella notificada el 04/10/18 al domicilio fiscal denunciado 04/10/18.

Por último, se expresó que la Sra. Caterina Fagiano –en representación de Barbieri Electroingeniería S.A.- había presentado el día 11/10/18 multinota solicitando prórroga para el plazo otorgado en la notificación del ajuste mencionado y que el día 19/10/18 –mediante una nueva multinota manifestó “el íntegro rechazo de la pretensión fiscal, toda vez que pretende desconocer comprobantes y aclaraciones brindadas en sede administrativa... Consecuentemente, la firma Barbieri Electroingeniería S.A. no presta conformidad a los ajustes. Todo ello sin perjuicio de formular en su oportunidad los descargos y todas las defensas que asisten a la empresa a través de los cauces legales y procedimentales consagrados en los arts. 17, 70, 76 y concordantes de la Ley 11.683” (V. constancia de Fs. 216).

iv) El día 14/12/18 se inició la Orden de Intervención Nro. 1.739.384, con la intención de verificar la cobranza de cheques correspondientes al Banco Patagonia y al BBVA Banco Francés. Se indicó que sólo se había obtenido respuesta del Banco Patagonia, observando que todos los cheques habían sido cobrados o endosados por el Sr. Walter Barbieri. En el caso de los endosos, se detectó que: 1) ninguna de las empresas a las cuales se había realizado el endoso se correspondían con las registraciones efectuadas en los Subsidiarios IVA Compras; 2) las empresas que habían cobrado los cheques endosados no desarrollaban actividades afines a la actividad de la fiscalizada.

Se consignó además que, paralelamente a las tareas de fiscalización, la generación de la Orden de Intervención por la Instr. Gral. AFIP 748/05 había originado la autorización de comprobantes tipo

“M” en reemplazo de los comprobantes clase “A” y que dicho cambio de tipo de comprobantes de facturación había generado la presentación por parte de la empresa de un recurso, el que a la fecha de la citada fiscalización se encontraba siendo analizado. De acuerdo al recurso presentado, se generó la Acción de Preventiva Nro. 1750377 de acuerdo a la I.G. 1024/2017 (*) (Conf. CD con fiscalizaciones reservado en Secretaría).

(*) Publicación textual de la AFIP

v) El día 26/02/19 se generó la Orden de Intervención Nro. 1.750.377, indicándose en el informe final de fiscalización, efectuado el 16/05/19 (Conf. Fs. 494/502), las siguientes observaciones:

- la impugnación de los créditos fiscales provenientes de los proveedores en base APOC SEM SERVICIOS ELECTROMECAÑICOS S.A, Thuir S.A. y Sergio Torges, en los períodos 2015 y 2016, implica la impugnación del 79% de los créditos fiscales declarados en ambos períodos (\$ 5.497.615).

- la impugnación de los créditos fiscales provenientes de los proveedores en base APOC SEM SERVICIOS ELECTROMECAÑICOS S.A. y THUIR S.A., en los períodos 2017 y 2018, implica la impugnación del 89,43% de los créditos fiscales declarados (\$ 6.410.813,69).

- en relación a los proveedores en base APOC, se indica que SEM SERVICIOS ELECTROMECAÑICOS S.A. se encuentra incluido en la base APOC desde octubre de 2014; el presidente es el señor Guillermo Santiago Host, quien además fue presidente de THUIR S.A. hasta 2/2017. La empresa Barbieri Electroingeniería S.A. no ha aportado detalle de pago de las operaciones mantenidas con este proveedor.

- respecto de THUIR S.A. se informa que en el período comprendido entre noviembre de 2015 y septiembre de 2017, el 95% del crédito fiscal computado por THUIR S.A. corresponde a proveedores apócrifos, entre ellos, SEM SERVICIOS ELECTROMECAÑICOS S.A. La empresa se encuentra incluida en la base APOC bajo el rótulo “Usina componente de un grupo económico” desde 1/12/2014.

- se indica que en el informe de fiscalización se observó que en el Libro de Actas se registró en fecha 22/02/16 un poder general bancario y financiero para la administración, uso y disposición de una cuenta bancaria otorgado al señor Walter Enrique Barbieri.

- se entrevistó a la señora Olguín como accionista de Thuir S.A., quien ha reconocido formalmente haber actuado como “prestanombre” (OI 1.580.317).

- el total facturado por THUIR S.A. a Barbieri

Electroingeniería S.A. en los períodos 2015, 2016 y

2017 asciende a \$ 48.671.159,07.

- en relación a Sergio Torges, se indica que se encuentra incluido en la base APOC bajo el rótulo sin capacidad económica, el total facturado por el nombrado a la accionante en los períodos 1/2015 a 1/2018 asciende a \$ 23.864.513,51, adeudando el 85% de los conceptos facturados, lo que “ratifica la inclusión del proveedor en la base de contribuyentes no confiables siendo que se trataría de una

usina generadora de facturas al solo efecto del cómputo del crédito fiscal por parte de la usuaria, cuyas operaciones no se corresponden con un pago y una contraprestación real”.

- durante los períodos 2015, 2016 y 2017 la empresa declaraba únicamente dos empleados: Walter Barbieri (presidente) y Graciela Schneider (empleada administrativa); en enero de 2018 la actora incorpora cuatro empleados y en marzo incorpora siete empleados más, todos ellos eran anteriormente empleados de Thuir.

- en los períodos 2015, 2016 y 2017 la fiscalizada facturó un total de \$113.520.978,44 (\$33.418.701,97 en 2015; \$28.853.440,72 en 2016 y \$51.248.835,75 en 2017) a la empresa Terminal Zárate S.A., único cliente, por servicios de mantenimiento de infraestructura. Siendo que en esos períodos solamente contaba en nómina salarial con el Sr. Walter Barbieri y la empleada administrativa, contrataba la provisión de mano de obra a Thuir S.A. y Sergio Torges, quienes representan entre el 80 y 90% del costo en los períodos analizados, ambos en base e-apoc. Desde este punto se desprende la falta de capacidad económica de la empresa para brindar el servicio a Terminal Zárate S.A.

- respecto de la aplicación de los fondos en efectivo que la empresa declaró al cierre del ejercicio 2016, \$ 17.386.764, se pudo observar que se aplicaron \$11.957.576,03 en Fondos de Inversión. Esta operatoria se asemeja a la de Bartech Ingeniería S.A. - se consigna que la apoderada de la empresa Sra. Caterina Fagiano ha presentado multinotas en fechas 26 de marzo, 03 de mayo y 07 de mayo de 2019, en la última de las indicadas solicitó vista de las actuaciones, la que fue otorgada el 15/05/2019 en la sede de la División Fiscalización N° 4 en la Agencia Pilar de la AFIP – DGI.

Finalmente, en las conclusiones se expone:

- Barbieri Electroingeniería S.A. forma parte de un grupo de empresas que se encuentran en base APOC: SEM SERVICIOS ELECTROMECAÑICOS, TORGES, THUIR S.A. y BARTECH INGENIERÍA S.A., existiendo una estrecha vinculación del Sr. Walter Barbieri (presidente de la nombrada) con las empresas THUIR S.A. y BARTECH INGENIERÍA S.A., siendo que ha tenido acceso a las cuentas bancarias de ambas empresas;

- Se infiere que la relación comercial con Terminal Zárate no se efectúa de manera independiente, siendo que se trata de un único cliente que opera de manera continua con el mismo proveedor, el cual le brinda un servicio que implica un desembolso de dinero significativo;

- El crédito fiscal computado por Terminal Zárate S.A. nunca se traduce en impuesto a ingresar para el Fisco debido a la utilización de facturación apócrifa por parte de las empresas proveedoras y las proveedoras de proveedoras: Bartech y Barbieri utilizan facturas de Thuir y, a su vez, Thuir utiliza facturación de SEM y otras;

- Verificado el destino de parte de los fondos librados por Terminal Zárate S.A. no se pudo establecer relación comercial que lo respalde;

- Durante los períodos 2015, 2016 y 2017 la fiscalizada facturó un total de \$113.520.978,44 a Terminal Zárate S.A., contando con dos empleados en nómina y subcontratando con proveedores apócrifos (en un 80-90%), lo que demuestra la falta de capacidad operativa para prestar el servicio;

- Teniendo en cuenta lo dispuesto por la I.G. 1024/17 (*) se concluye “La fiscalizada no realizó efectivamente las operaciones correspondientes a las facturas que emitió, no contando con la capacidad técnico/económica para efectuar las prestaciones de servicios documentadas”.

(*) Publicación textual de la AFIP

vi) El día 24/06/19, la Dirección Regional de Mercedes de la AFIP-DGI dictó la Resolución Nro. 7/2019 (DI RMER), mediante la cual rechazó el recurso de apelación presentado el 05/02/19 por la actora –en los términos del art. 74 del Dto. 1397/79, reglamentario de la Ley 11.683- contra la habilitación para emitir comprobantes clase “M”, siéndole notificada dicha resolución el día 01/07/19, quedando agotada a su respecto la instancia administrativa (Conf. Fs. 359/380 y 381).

vii) Finalmente, el día 25/07/19, la Dra. Caterina Faggiano realizó una presentación en sede administrativa a los efectos de obtener el restablecimiento del estado de su C.U.I.T., exclusión de la Base de Contribuyentes No Confiables –Base APOC y restablecimiento de categoría en el Sistema de Perfil de Riesgo (Conf. Fs. 454), generando ello un nuevo requerimiento por parte del organismo fiscal, quien solicitó la presentación de documentación adicional a los fines de evaluar la presentación del contribuyente (Conf. Fs. 455/457), habiendo la nombrada cumplido con tal requerimiento el día 15/08/19 (Conf. Fs. 485).

viii) Por otro lado, cabe destacar que en el sitio web de la A.F.I.P., para la C.U.I.T. de la actora, se lee: “La C.U.I.T. del contribuyente fue limitada en los términos de la Res. Gral. AFIP 3.832/16 Motivo: C.U.I.T. limitada Incluido en base

Contribuyentes No confiable” y también aparece la leyenda “Consulta de facturas apócrifas” (Conf. Fs. 333/335).

V.- Dicho esto, resulta oportuno recordar que es doctrina reiterada de la Corte Suprema de Justicia que el amparo constituye un proceso excepcional sólo utilizable en las delicadas y extremas situaciones en las que por carencia de otras vías aptas, peligra la salvaguarda de derechos fundamentales y exige para su apertura circunstancias muy particulares, caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas, de modo tal que las deficiencias referidas -a que aluden la Ley 16.986 y la jurisprudencia anterior y posterior a su sanción-, requieren que la lesión de los derechos o garantías reconocidos por la Constitución Nacional resulte del acto u omisión de la autoridad pública en forma clara e inequívoca, sin necesidad de un largo y profundo estudio de los hechos ni de un amplio debate y prueba (Conf. Fallos: 301:1060; 306:1253; 307:747; y esta Sala, en autos “Marquez, Mónica Cristina c/ Hospital Alejandro Posadas s/ Amparo Ley 16.986”, Expte. Nro. 67644/18, del 23/05/19 y sus citas).

El alcance de la acción que aquí importa y su carácter de vía procesal excepcional no ha sido alterado, sin más, por la inclusión en la reforma constitucional de 1994 del art. 43. Esta norma, al disponer que “toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo” mantiene el criterio de excluir la acción cuando por las circunstancias del caso concreto se requiere mayor debate y prueba y, por tanto, no se da el requisito de “arbitrariedad o ilegalidad manifiesta” en la afectación de los derechos y garantías constitucionales, requisitos cuya demostración es imprescindible para la procedencia de aquélla (Conf. CSJN, Fallos: 275:320; 296:527; 302:1440; 305:1878; 306:788; 319:2955 y 323:1825, entre

otros; esta Sala, en autos “Mc Allister, Marina c/ Administración Federal de Ingresos Públicos s/ Amparo ley 16.986”, Expte. Nro. 8428/17, del 05/06/19).

VI.- Ahora bien, en la especie, de las circunstancias fácticas referenciadas anteriormente, se advierte, prima facie, que la limitación de la C.U.I.T. de la actora obedece a su inclusión previa en la base E-APOC, sustentada y ratificada por las actuaciones labradas en el marco de las Órdenes de Intervención Nros. 1.689.389 y 1.750.377, en las que se emitieron los informes finales de inspección que concluyeron en tal inclusión, en atención a que la contribuyente no había demostrado una capacidad económica tal que le permitiera llevar a cabo su actividad.

Es decir, que las circunstancias descriptas en los informes referidos no permiten descartar, en el estrecho marco de conocimiento elegido por la actora, la hipótesis de que, en el caso, se trataría de una sociedad ficticia; esto es, que carece de actividad real y solamente habría sido constituida a los fines indicados por la demandada (Conf. CNACAF, Sala IV, en autos “Thuir SA c/ EN –AFIP-DGI s/ amparo Ley 16.986”, Expte. Nro. 48.387/18, del 14/02/19 y su cita).

De modo que no se encuentra demostrada, ni resulta manifiesta, la violación al derecho a ejercer una industria lícita o al derecho de propiedad invocados por la actora.

Sumado a ello, cabe remarcar que la actora realizó meras manifestaciones de disconformidad con el accionar del fisco, mas no probó mínimamente que las imputaciones efectuadas hubieran sido inciertas.

En otras palabras, la firma actora no se hizo cargo ni intentó desvirtuar de manera alguna las inconsistencias detectadas, cuyo reproche es objeto de investigación en sede administrativa y ha sido acreditado en autos (Conf. CNACAF, Sala V, en autos “Salycar SA c/ EN –AFIP-DGI s/ amparo Ley 16.986”, del 03/11/15).

En tales condiciones, siendo que la empresa actora no ha demostrado, ni este tribunal ha advertido el ejercicio de una actividad comercial lícita por parte de aquella, la ausencia de un perjuicio concreto conduce –en este caso- a descartar el estudio sobre el fondo de la cuestión aquí debatida.

VII. Por último, en cuanto a la inconstitucionalidad planteada respecto de la Res. Gral. AFIP 3.832/16 y del art. 35, inc. h) de la Ley 11.683, cabe recordar que la declaración de inconstitucionalidad configura un acto de suma gravedad que es la última 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 exista otro modo de salvaguardar algún derecho o garantía amparado por la Constitución Nacional (Conf. CSJN Fallos: 256:602, 258:255, 316:2624, entre otros).

En virtud de ello, sólo cabe formularla cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocado (Fallos: 321:441, 324:920, entre otros).

En la especie, la parte actora no logró acreditar fehacientemente –en el supuesto concreto- el perjuicio que la normativa examinada pudo generarle, habida cuenta que –como se dijo- ni siquiera probó mínimamente que las conclusiones a las que arribó el organismo recaudador mediante las diferentes fiscalizaciones que realizó –relativas a que la empresa no contaba con la capacidad técnico/económica para efectuar las prestaciones de servicios que decía realizar- fueran inciertas.

De tal suerte, que la eventual objeción que pudiera merecer el dispositivo bajo análisis, en modo alguno justifica la descalificación en que se sustenta el agravio, desde que en definitiva la aplicación del precepto en cuestión no generó –de acuerdo a las constancias del caso concreto- perjuicio alguno al derecho constitucional a ejercer una actividad comercial lícita o al de propiedad, los cuales la actora considera lesionados.

Desde esta óptica, corresponde desestimar el planteo de inconstitucionalidad por ella articulado.

En mérito de lo expuesto,

SE RESUELVE:

1) Rechazar el recurso intentado por la actora y, en consecuencia, confirmar la sentencia de Fs. 503/518Vta.

2) Costas en la Alzada a la recurrente vencida (Conf. art. 14 de la Ley 16.986 y art. 68, primera parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

3) Por las tareas realizadas ante la Alzada y en atención al resultado alcanzado, fíjense los emolumentos de la Dra. Micaela Bustos Berrondo y del Dr. Mauro Gatti (apoderada y letrado patrocinante, respectivamente, de la AFIP-DGI), en 3.50 UMA –equivalente, a la fecha, a la suma de pesos nueve mil doscientos treinta (\$9.230)- y 4.90 UMA –equivalente, a la fecha, a la suma de pesos doce mil novecientos veinte (\$12.920)-, respectivamente -arts. 15, 16, 21, 30 y 51 de la Ley 27.423-.

Regístrese, notifíquese, hágase saber a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. (AA CSJN 24/13 y ley 26.856) y devuélvase.

Fdo.: Juan Pablo Salas - Juez de Cámara. Marcos Moran - Juez de Cámara. Marcelo Darío Fernández - Juez de Cámara.

Nota: para dejar constancia que las disposiciones del presente acuerdo fueron emitidas en forma virtual y electrónica por los señores jueces Juan Pablo Salas, Marcos Morán y Marcelo Darío Fernández, vocales de la Sala I de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, quienes lo suscribieron través de firma electrónica (AA. C.S.J.N. 4/20, 6/20, 8/20, 10/20, 12/20, 13/20, 14/20, 16/20 y 18/20; AA CFASM 61/20 y providencias de presidencia del 20/3/2020, 1/4/2020, 13/4/2020, 27/4/2020, 12/5/2020, 26/5/2020 y 9/6/2020; y DNU 297/2020, 325/2020, 355/2020, 408/2020, 459/2020, 493/2020 y 520/2020).

Secretaría Civil N° 1, 19 de junio de 2020.

Matías Sac - Prosecretario de Cámara.