



Señala que, la decisión de exclusión adoptada por Afip reúne todos los requisitos necesarios, como acto administrativo, para ser considerada legítima.

Refiere que, la Cámara Federal de Mendoza revoca la cautelar otorgada por el *a quo* al estimar que la resolución del organismo fiscal tiene plena validez.

Cuestiona la calidad de los elementos probatorios incorporados por la actora, alegando que, la prueba que el juez valoró como determinante, esto es, la declaración testimonial del padre de uno de los hijos de la Sra. Petracini Cerdeiro, carece de objetividad.

Señala que, los consumos efectuados por la accionante, con sus tarjetas de crédito y débito, abarcan prácticamente todos sus ingresos, durante el periodo 2013, por lo que, resulta inverosímil pensar que, durante ese tiempo, aquella haya utilizado solo esos instrumentos de pago para realizar todas sus operaciones, y, sus gastos.

Alega que, el organismo fiscal ha demostrado indicios que dan cuenta de que la exclusión es ajustada a derecho, ya que, en ningún momento la actora ha justificado sus gastos tales como alimentos, vestimentas, entre otros.

Reserva el caso federal.

2) Que, corrido el respectivo traslado, la Sra. Petracini Cerdeiro contesta, a fs. 183/188, y, por motivos que allí expresa, a los que cabe hacer sucinta remisión, solicita que el recurso intentado sea rechazado con costas.

3) Del análisis de las actuaciones surge que, el presente caso se inicia con la demanda interpuesta por la Sra. Viviana Estela Petracini Cerdeiro contra AFIP/DGI con el objeto que se revoque la Resolución N° 965/2015 (DI CRSS - DV RECVB) del 7 de agosto del 2015, mediante la cual se confirma la Resolución 300/2014 (DV F 5 MZ), por la cual se la excluye, de pleno derecho, del Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes (Monotributo), a partir del 1 de enero del 2014.

Dicha decisión se basa en la causal consagrada en el artículo 20 inc. e) de la ley 26565, al haber constatado AFIP que, la accionante, durante el 2013, realizó consumos de índole personal por un valor de \$ 100.166,96, superando el monto máximo permitido para la categoría en la que se encontraba registrada -categoría "B"-.

A su vez, la actora solicita el dictado de una medida cautelar de no innovar en los términos del art. 230 del CPCCN, tendiente a suspender los efectos del acto administrativo atacado. Dicha medida fue proveída favorablemente, a fs. 33/36, por el juez de grado, y revocada, por esta Cámara el 1/3/2018.





## Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B  
FMZ 13634/2016/CA2

Que, consta que en el expediente administrativo, la accionante ofrece, el 4/7/2014, distintos elementos probatorios a fin de justificar sus ingresos, durante el periodo bajo sospecha (ver fs. 16).

Que, el 30/7/2014 se dicta la Resolución N° 300/2014 (DV F 5 MZ), ver fs. , por medio de la cual el organismo de contralor excluye, a la Sra. Petracini Cerdeiro, del Régimen Simplificado de Pequeños Contribuyentes. En dicha oportunidad AFIP rechaza los medios probatorios ofrecidos por la actora, señalando que, el procedimiento administrativo se desarrolla sin sustanciación (conforme lo dispone el artículo 73 del decreto reglamentario de la ley de procedimiento tributario).

Que, a fs. 17/18, consta nuevo descargo (del 21/8/2014) efectuado por la accionante, al no haber considerado, la Administración, ni su descargo anterior ni las pruebas por ella ofrecida.

Que, la actora apela, en sede administrativa, la resolución referida *supra*.

Que, se dicta la Resolución N° 965/2015 (DI CRSS DV REVB), del 7 de Agosto del 2.015 fundada en el dictamen 475/15 DV REVB (ver fs. 8, 10/15), por medio de la cual se rechaza el recurso mencionado *supra*, con fundamento en que no se ha podido identificar que el depósito invocado por la actora (\$69.575) provengan del Sr. Solari (padre de uno de sus hijos, en concepto de cuota alimentaria), por lo que, AFIP indica que, la accionante, no ha demostrado, de manera inequívoca, que la misma tenía ahorros acumulados que justificaran sus consumos, durante el 2013.

Que, el 27/4/2016, la Sra. Petracini Cerdeiro inicia la presente acción, ofreciendo elementos probatorios (documental, testimonial, informativa, y pericial contable) a fin de comprobar sus dichos.

Que, el 25/10/2019, se dicta la sentencia haciendo lugar a la acción de impugnación del acto administrativo.

Que, el 6/11/2019, AFIP, apela dicha resolución de grado.

4) Que, al momento de resolver el *a quo* expresa que la cuestión litigiosa radica en determinar si corresponde o no revocar los actos administrativos impugnados por la actora, por los que se dispuso su exclusión del Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes (Monotributo), invocando que los mismos son arbitrarios por no haberse tomado en cuenta el descargo efectuado y prueba arrojada con el mismo, en orden a acreditar el origen de los ingresos con los que afrontó los consumos en exceso de la categoría que revistaba la accionante, detectados por el organismo recaudador en el



periodo 2013, oponiéndose la demandada al progreso de la acción, sosteniendo que la prueba arrojada por la contribuyente, en las actuaciones administrativas que culminaron con las resoluciones cuestionadas, no resultó suficiente para acreditar los extremos invocados en el descargo.

El juez tiene en cuenta que, de la prueba rendida en autos, se encuentran debidamente acreditados los orígenes de los ingresos que registró la actora durante el 2013 (como el carácter extraordinario de los mismos) concluyendo que, resulta arbitraria e ilegal, la resolución de AFIP que dispuso la exclusión de aquella del Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes.

Por su parte, el magistrado, destaca la importancia de la prueba pericial contable, de la cual se desprende que, la actora, tuvo un ingreso de \$ 169.507, durante el 2013 (“*monto que se compone de \$35.567,75 facturado, préstamos \$23.500, cuota alimentaria (Sr. Batalla) \$26.178 y cuota alimentaria (Sr. Solari) \$72.000*”), citando jurisprudencia al respecto.

El *a quo* expresa que, el importe referido *supra*, resulta ser suficiente como para justificar los gastos por \$100.166,96, señalando que, el monto declarado por la actora como depósitos provenientes del Sr. Solari han sido detallados por el perito contable como “otros ingresos”, y que han sido corroborados por la declaración testimonial del mencionado, obrante a fs. 134/135.

5) Que analizadas las constancias de autos, esta Sala “B”, se pronuncia por rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada, y, por consiguiente, confirmar la resolución de grado, en función de los argumentos de hecho y de derecho que, a continuación, se exponen.

Que, consta que la actora es abogada de la provincia de San Luis, y tiene dos hijos, Agustín Batalla, cuyo padre es Fernando Horacio Batalla, y Vicente Solari, cuyo padre es Fernando Solari, los cuales están a su cargo.

Que, surge de autos que la Sra. Petracini Cerdeiro se encontraba inscripta, al momento del dictado de la resolución aquí impugnada, en el Régimen Simplificado de Pequeños Contribuyentes -categoría B-.

Que, AFIP excluyó, de pleno derecho, a la actora, del régimen referido, al haber detectado que esta realizó consumos de índole personal, durante el 2013, incompatibles con los ingresos máximos permitidos en dicha categoría, conforme lo dispuesto por el **artículo 20 (ley 26.565)** “...*quedan excluidos de pleno derecho del Régimen*





## Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B  
FMZ 13634/2016/CA2

*Simplificado para Pequeños Contribuyentes cuando: **inc. e)** adquieran bienes o realicen gastos, de índole personal, por un valor incompatible con los ingresos declarados y en tanto los mismos **no se encuentren debidamente justificados por el contribuyente**". (La negrita me pertenece).*

Que, de acuerdo con la presunción de validez y legitimidad que gozan los actos administrativos, en este caso la Resolución N° 965/2015 (DI CRSS-DV REVB), de fecha 7 de agosto de 2015, la CSJN ha dicho que "...la potestad del Poder Judicial de revisar los actos administrativos comprende, **como principio, el control de su legitimidad – que no excluye la ponderación del prudente y razonable ejercicio de las facultades de las que se hallan investidos los funcionarios competentes – pero no el de oportunidad, mérito o conveniencia de las medidas adoptadas. Dicho control supone el de la debida aplicación de las normas estatutarias, de manera que los hechos se clarifiquen adecuadamente y lo decidido se ajuste al texto legal.**" (CSJN: Fallos 311: 2128). (La negrita me pertenece). Que ello determina el marco de competencia del poder judicial frente al actuar de la administración, pudiendo sólo invalidar aquellas decisiones adoptadas por los órganos administrativos, cuando adolezcan de un vicio de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta.

Que sentado ello, cabe decir que pesa sobre la accionante la carga de la prueba a fin de justificar sus ingresos, durante el periodo fiscal investigado (2013), para comprobar que los mismos resultan ser compatibles con los consumos que la Sra. Petracini Cerdeiro realizo en ese lapso, de lo contrario, la resolución de exclusión será considerada legítima.

Que, de las constancias de autos, surge que se encuentran debidamente acreditados, por tanto justificados, los consumos que realizo la actora, durante el periodo fiscal cuestionado, en función de los ingresos que la misma presento, en dicho tiempo. Que esta afirmación se sustenta en los distintos elementos probatorios obrantes en la causa (los cuales habían sido ofrecidos por la Sra. Petracini Cerdeiro, en sede administrativa, pero rechazados por la demandada.

Así, consta que, por su desempeño profesional, durante el ciclo 2013, la actora facturó la suma de \$35.567,75.

Que, a fs. 4/5, obra la declaración jurada, ante escribano público, del Sr. Solari donde justifica que abona una cuota alimentaria mensual (por su hijo) a la Sra. Petracini Cerdeiro, mediante la modalidad de depósito bancario (\$69.575 -en depósitos- y \$3500 -entregado en mano a la madre de su hijo-), afirmación que fue corroborada con su

Fecha de firma: 21/05/2020

Firmado por: GUSTAVO CASTINEIRA DE DIOS, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ALFREDO RAFAEL PORRAS, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: MARIA FERNANDA SEISDEDOS, SECRETARIA DE CAMARA



#28323980#258550806#20200520113248629

declaración testimonial (“*depositaba aproximadamente \$6000 por mes, para la manutención de su hijo*”), obrante a fs. 134/135, (testigo que no fue impugnado por la contraria, en la oportunidad procesal debida) que justifican un total de aproximadamente \$ 72.000.

Por su parte, a fs. 147/ 148, luce la prueba informativa, proveniente del Banco Santander Río, donde figuran los préstamos que esta entidad bancaria otorgo a la accionante, durante el 2013, por un monto de \$ 23.500.

A su vez, de la pericia contable, obrante a fs. 153/158, surge que, el total de ingresos de la Sra. Viviana Petracini Cerdeiro, durante el año 2013, fue de \$169.507 (monto que se compone de \$35.567,75 facturado, préstamos \$23.500, “otros ingresos” \$110.439.25- cuota alimentaria del Sr. Batalla por un monto de \$26.178 y cuota alimentaria del Sr. Solari por un monto de \$72.000), resultando dicho importe suficiente como para justificar los gastos por \$100.166,96, detectados por el organismo fiscal, en el periodo señalado.

Que, en cuanto a la función judicial del perito se ha señalado que, “*consiste en dictaminar sobre lo que le haya sido concretamente suministrado, con el propósito de dar a conocer su opinión técnica requerida respecto a las particularidades del uso y a los elementos probatorios obrantes en la causa. En este orden de ideas, si bien las normas procesales vigentes no acuerdan al dictamen pericial carácter de prueba legal, no deja de ser cierto que cuando el comporta la necesidad de la apreciación específica del saber científico del campo del perito -técnicamente ajena al conocimiento jurídico del magistrado -para desacreditar su pericia, y la consiguiente sentencia es necesario traer elementos de juicio que desvirtúen las conclusiones arribadas por el sentenciante, cuando ellas se basan en la opinión vertida por el experto. El magistrado es soberano al valorar la fuerza probatoria del dictamen pericial, teniendo en cuenta, por un lado los elementos adjetivos del mismo (vgr. competencia e idoneidad del experto) y por el otro, los elementos objetivos como los principios científicos donde se funda; la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica...valorada desde el conjunto de elementos obrantes, conforme lo dispuesto en el art. 477 del CPCC.*” (cfr. CNCiv. y Com. Fed., sala III, autos 21761/94, caratulados “La Holando Sudamericana Cía. de seguros S.A. c. Rolando S.R.L. s. faltante y/o avería de carga transporte terrestre”, 5/5/95, Id SAIJ: FA95030328). En este sentido, el organismo fiscal no ha incorporado elementos

---

Fecha de firma: 21/05/2020

Firmado por: GUSTAVO CASTINEIRA DE DIOS, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ALFREDO RAFAEL PORRAS, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: MARIA FERNANDA SEISDEDOS, SECRETARIA DE CAMARA



#28323980#258550806#20200520113248629



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B  
FMZ 13634/2016/CA2

probatorios que desvirtúen las conclusiones arribadas por el perito contador de autos, por lo que, cabe otorgarle plena eficacia probatoria a dicha prueba.

Por otro lado, AFIP ha incurrido en un comportamiento manifiestamente arbitrario e ilegal, en cuanto al procedimiento realizado en sede administrativa, al haberle negado a la actora, sin fundamento válido (estrictamente formal “que *el procedimiento administrativo se realiza sin sustanciación*”), la posibilidad de producir pruebas, afectando así las garantías constitucionales que tiene la accionante, como contribuyente, en todo proceso (no solo judicial) donde están en juego sus derechos. Que, de las actuaciones administrativas surge que, no se abrió a prueba ni se proveyeron las medidas probatorias ofrecidas por la actora, afectando así su derecho de defensa.

Es que el art. 8 CADH, dispone que: “1. ***Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable...***”. Así la jurisprudencia de la CIDH, sostiene que: “*en cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos. Es importante que la actuación de la administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados. (...) (cfr. CIDH “Baena Ricardo y otros Vs. Panamá”, 2 de febrero de 2001) (La negrita me pertenece).*

Es que, “***en cualquier tipo de proceso jurisdiccional, administrativo o sancionatorio debe respetarse el debido proceso legal pues es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar soluciones justas en un plazo razonable no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier procedimiento cuya decisión pueda afectar derechos de las personas.***” (cfr. jurisprudencia citada *supra*). (La negrita me pertenece).

Por otro lado, cabe ponderar los argumentos invocados por la demandada, a lo largo del proceso administrativo y judicial (“que en el caso del Señor FERNANDO SOLARI, los depósitos realizados carecen de identificación, y no se ha agregado otra prueba en defensa de la postura de que las sumas depositadas se tratan de cuotas de alimentos, y por lo tanto, en forma coincidente con lo observado por el área antecesora, no se puede avalar el monto de \$ 69.575.- invocado en la planilla, y por lo tanto no se puede justificar la totalidad del consumo personal realizado(...). La fiscalización ha analizado su descargo, concluyendo que no se han entregado elementos que permitan

Fecha de firma: 21/05/2020

Firmado por: GUSTAVO CASTINEIRA DE DIOS, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ALFREDO RAFAEL PORRAS, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: MARIA FERNANDA SEISDEDOS, SECRETARIA DE CAMARA



#28323980#258550806#20200520113248629

justificar las erogaciones cuestionadas (...) No hay constancia alguna de que los saldos a favor que se advierten en la cuenta de la actora se correspondan a dinero aportado por el padre de uno de sus hijos (el señor Solari). Cuota alimentaria del señor Solari: No hay constancia alguna de que el mencionado tenga ingresos como para justificar los “depósitos” mensuales que supuestamente realizó. Consumos de tarjetas de crédito y débito: No hay constancia alguna del destino de los fondos depositados en la cuenta de la actora en concepto de supuesta “cuota alimentaria”(.....)”, los cuales carecen de sustento fáctico, ya que, como se ha expresado anteriormente, por un lado, la actora ofreció elementos probatorios para justificar plenamente sus consumos (los cuales fueron rechazados por la demandada, como así también, la Sra. Petracini Cerdeiro ha logrado justificar, con la prueba rendida en autos, la total de sus ingresos, durante el 2013, incluso los depósitos que el Sr. Solari le ha efectuado, en concepto de cuota alimentaria.

Por otro lado, la Administración ha obrado con una manifiesta arbitrariedad, en cuanto al fondo del asunto, al dictar las resoluciones completamente ajenas a la realidad económica de la contribuyente (conforme la prueba rendida en autos) de manera que el acto administrativo impugnado es consecuencia de un excesivo formalismo en que ha incurrido la administración.

En este sentido se ha dicho *“que, teniendo en cuenta el relevamiento de las constancias de la causa efectuado en el considerando 3º del pronunciamiento obrante a fs. 247/250 y las probanzas de autos, se advierte que se encuentra acreditada la realidad económica alegada por el actor respecto a los gastos efectuados en concepto de sueldo y aportes y contribuciones de la seguridad social..... Al respecto, es dable poner de resalto que la interpretación judicial debe establecer la versión técnicamente elaborada de la norma aplicable al caso por medio de una hermenéutica sistemática razonable y discreta que responda a su espíritu para lograr soluciones justas y adecuadas al reconocimiento de los derechos (Fallos 263:453), debiendo prevalecer la razón del derecho por sobre el ritualismo jurídico formal, sustitutiva de la sustancia que define la justicia, sea esta favorable al Fisco o al contribuyente (Fallos 307:118) (conf. esta Sala, in re “Zucchini, Alfredo Enrique (TF 31479-I) c/DGI”, sent. del 27/02/14). En este punto, ha de recordarse que el magistrado debe apreciar la prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica (art. 386 del CPCCN)..... Así pues, la valoración armónica y conjunta de la prueba supra reseñada otorga veracidad a la premisa esbozada por el actor para desvirtuar el criterio fiscal...”* (cfr. CNCAFed., Sala





## Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B  
FMZ 13634/2016/CA2

IV, autos 32501/2015 caratulados “Alitisz, Nicolás Jorge c/EN-AFIP s/DGI”, 04/02/2020).

Así *“es preciso recordar que en el análisis de las relaciones tributarias debe prevalecer el principio de realidad económica, esto es, aplicar las normas de naturaleza tributaria a la real situación configurada desde su perspectiva económica, lo cual lleva a la necesaria interpretación de los hechos (...) El fundamento de este principio radica, principalmente, en que el criterio para distribuir la carga tributaria parte de la valoración política de la capacidad contributiva que el legislador efectuó teniendo en cuenta, justamente, la realidad económica. Siendo ello así, sólo se logra descubrir el verdadero sentido y alcance de la ley recurriendo a los actos, situaciones y relaciones económicas que efectivamente realicen los contribuyentes.* (cfr. CNCAFed., Sala IV, “Sánchez, Nora Lía c/EN AFIP-DGI (DGSS) s/ Proceso de Conocimiento”, 25/4/2019). (La negrita me pertenece).

Que lo expuesto sella la suerte del recurso y exime del tratamiento del resto de los agravios de la demandada.

En este sentido, se ha dicho que *”.....los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones sino sólo en aquéllas que estimen conducentes para la correcta solución del litigio”* (Fallos 287:230 y 294:466).

Por todo ello, de acuerdo con la solución que propicio, me pronuncio por confirmar la sentencia, de fs. 76/83, en todas sus partes. Así voto.

6) En cuanto las costas de esta segunda instancia se imponen a la apelante vencida, todo ello conforme al principio objetivo de la derrota (art. 68 CPCCN).

7) Los honorarios de los profesionales intervinientes ante esta instancia, se regulan en un 30% de la suma que resulte fijada en la primera instancia (art. 30 de la ley 27.423).

**Sobre la única cuestión propuesta, el señor juez de cámara Dr. Gustavo Enrique Castiñeira de Dios dijo:** Que adhiero al voto que antecede, por sus fundamentos.

En mérito a lo expuesto, por unanimidad, **SE RESUELVE:** 1) **NO HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto a fs. 171, y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 167/170. 2) **IMPONER** las costas de esta instancia a la recurrente vencida, en virtud del principio objetivo de la derrota (art 68 I par. C.P.C.C.N) 3)



**REGULAR** los honorarios de los letrados intervinientes en un treinta por ciento (30%) de lo regulado en primera instancia (cfr. art. 30 de ley 27423). Fije el *a quo*, oportunamente, la suma en pesos y su equivalente en UMAS, conforme al artículo 51 de la ley 27423.

**Protocolícese. Notifíquese. Publíquese.**

**CONSTE:** Que, conforme Acordada n° 14/2020 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y Acuerdos n° 10.025 de esta Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, la presente causa queda habilitada a los fines de su tramitación, de acuerdo a los plazos establecidos en el ordenamiento procesal vigente.

Mendoza, de Mayo de 2020.

**NOTIFICADO**

**Dr.:**

**Por: Actora**

Fecha:

Hora:

---

Fecha de firma: 21/05/2020

Firmado por: GUSTAVO CASTINEIRA DE DIOS, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ALFREDO RAFAEL PORRAS, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: MARIA FERNANDA SEISDEDOS, SECRETARIA DE CAMARA



#28323980#258550806#20200520113248629



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B  
FMZ 13634/2016/CA2

### **NOTIFICADO**

**Dr.:**

**Por: Demandada:**

Fecha:

Hora:

---

*Fecha de firma: 21/05/2020*

*Firmado por: GUSTAVO CASTINEIRA DE DIOS, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado por: ALFREDO RAFAEL PORRAS, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado(ante mi) por: MARIA FERNANDA SEISDEDOS, SECRETARIA DE CAMARA*



#28323980#258550806#20200520113248629

---

*Fecha de firma: 21/05/2020*

*Firmado por: GUSTAVO CASTINEIRA DE DIOS, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado por: ALFREDO RAFAEL PORRAS, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado(ante mi) por: MARIA FERNANDA SEISDEDOS, SECRETARIA DE CAMARA*



#28323980#258550806#20200520113248629