

En la Ciudad de San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán, a los 21 días del mes de MARZO de 2024, reunidos los miembros del TRIBUNAL FISCAL DE APELACION DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN, el Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa (Vocal Presidente), el C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez (Vocal), y Dr. José Alberto León (Vocal), a fin de resolver la causa caratulada "DESANTIS JUANA JOSEFA S/ RECURSO DE APELACION", Expte. N° 504/926-2023 (Expte. DGR N° 4627/376-D-2023) y;

El sorteo de ley para determinar el orden de estudio y votación, dio como resultado: Dr. José Alberto León.-

El Dr. José Alberto León dijo:

I. Que a fojas 35 del Expte. DGR N° 4627/376/D/2023 la Sra. Desantis Juana Josefa, DNI N° 10.342.329, interpone Recurso de Apelación en contra de la Resolución N° C 96/23 de la Dirección General de Rentas de fecha 25.09.2023 obrante a fs. 33 del expte. mencionado. La Resolución N° C 96/23 resuelve: "1°: Tener a la sumariada **DESANTIS JUANA JOSEFA, CUIT N° 27-10342329-0**, por incomparecida; 2°: **APLICAR** a la contribuyente **DESANTIS JUANA JOSEFA, C.U.I.T. N° 27-10342329-0**, la sanción de **CLAUSURA** por termino de **DOS(2)** días a/los establecimiento/s, recinto/s, obra/s, inmueble/s, local/es, oficina/s, lugar/es y/o asiento/s, no solo donde se constató al trabajador objeto del hecho u omisión, sino también los que constituyen el domicilio legal y fiscal del infractor y el correspondiente al lugar o asiento de las obras o prestaciones de servicios contratadas, que a continuación se indica: 9 de Julio N° 348, San Isidro de Lules, provincia de Tucumán...".

El contribuyente en su Recurso presentado el 02.10.2023 a fs. 35 del Expte. N° 4627-376-D-2023 realiza una exposición de los antecedentes y circunstancias fácticas que considera de relevancia a fin de describir los hechos.

Que en fecha 25/04/2023 se efectuó un relevamiento de las personas que se encontraban trabajando en el local comercial donde desarrolla su actividad la

recurrente; entre los mismos se encontraba su hijo (adjunta copia de acta de nacimiento a fs. 36), quien de ninguna manera es empleado suyo.

A continuación, define la relación de contrato de trabajo, de acuerdo a lo estipulado por Ley N° 20.744.

Que es habitual que en las micro y pequeñas empresas trabajen familiares de los titulares de la explotación comercial.

Cita doctrina y jurisprudencia de la Cámara Federal de Apelaciones de la Seguridad Social, como el caso "Volpi" en el sentido que no corresponde presumir la existencia de la relación de trabajo cuando esté ausente el elemento ajenidad, ya que como en el presente caso, no se trata de un trabajo para un tercero sino para la misma familia con la que integra una comunidad. El grado de parentesco (hijo en este caso), la convivencia, la asistencia recíproca, la falta de remuneración fija o determinada, el fondo común de gastos de subsistencia, permiten caracterizar la relación como no laboral.

II. La Dirección General de Rentas, en fojas 1/2 del Expte. N° 504/926-2023, contesta traslado del recurso conforme lo establecido en el artículo 148 del Código Tributario Provincial.

La DGR expresa que recién en esta etapa recursiva acompaña Acta de Nacimiento a fojas 36 de autos, por lo cual podemos afirmar que el Sr. Leonardo Bruno Emanuel Correa, DNI N° 30.841.157, es hijo de la recurrente, y en este sentido hacemos nuestros los argumentos de esta, ya que no existe relación laboral entre ascendientes y descendientes.

Corresponde hacer lugar al recurso interpuesto y dejar sin efecto la clausura dispuesta. Debe tenerse presente que la conducta omisiva de la contribuyente (desde el relevamiento en adelante) desembocó en todo este procedimiento sumarial, evidentemente improcedente.

Por ello, entiende que corresponde hacer lugar al Recurso de Apelación interpuesto por el apelante respecto de la Resolución N° C 96/23 de fecha 25/09/2023, debiendo confirmarse la misma.

III. A fojas 11 del Expte. N° 504/926/2023 obra Sentencia Interlocutoria N° 313/2023 de fecha 14 de Diciembre de 2023 dictada por este Tribunal, en donde se tiene por presentado en tiempo y forma el Recurso de Apelación, por constituido el domicilio y por contestados los agravios por la Autoridad de

Aplicación, se declara la cuestión de puro derecho y se llaman autos para sentencia.

Atento a lo expuesto, la causa se encuentra en condiciones de ser resuelta definitivamente conforme lo establecido en el artículo 151° del C.T.P.

IV. Entrando al tratamiento de la cuestión sometida a debate corresponde resolver si la Resolución N° C 96/23 de fecha 25.09.2023, resulta ajustada a derecho.

Del análisis de las constancias obrantes en autos, en fecha 25/04/2023 se relevaron tres empleados, según consta en planilla de fs. 3. Que luego de consultas en la base registral de AFIP, se advirtió que Leonardo Bruno Emanuel Correa, DNI N° 30.841.157, no se encontraba registrado como empleado, por lo que se labró el Acta de Comprobación de infracción de fojas 18, con citación a la audiencia de descargo, conforme consta a fs. 20. La contribuyente no compareció ni presentó su descargo por escrito, por lo que se procedió a aplicar clausura por dos días, de conformidad con lo dispuesto por el art. 79 del Código Tributario Provincial.

En la etapa recursiva, la contribuyente acompaña acta de nacimiento obrante a fojas 36 de autos, que constata que el Sr. Leonardo Bruno Emanuel Correa, D.N.I. N° 30.841.157, es hijo de la recurrente, alegando que no existe relación laboral entre ascendientes y descendientes.

El trabajo de familiares se encuentra excluido del derecho del trabajo. Las premisas que distinguen esas relaciones son la convivencia, el grado de parentesco, la asistencia recíproca, la falta de remuneración determinada y el fondo común de los gastos de subsistencia, entre otras, tal como lo expresa la recurrente.

Si bien en las leyes laborales no se tratan en forma específica estas situaciones, la jurisprudencia ha sentado las bases para su categorización.

Al respecto se ha expresado que no correspondía aplicar la presunción establecida en el art. 23 de la Ley de Contrato de Trabajo, si los elementos existentes en la causa, en especial el vínculo familiar acreditado entre padre e hijo, constituye la justificación objetiva al hecho material de la prestación de los servicios, que en modo alguno pueden presumirse como subordinación laboral, sino que más bien dan cuenta de que ambos trabajaban en un negocio que constituía una explotación familiar (Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de

Dr. JORGE E. POSSE PONESSA
PRESIDENTE
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Córdoba, sala laboral, 20/11/2009 "Cavaglia, Isidro Walter c/ Walter Raul Cavaglia" La Ley Online). Igualmente se resolvió que "resulta excepción a la aplicabilidad del art. 23 de la LCT la relación entre padres e hijos mayores o emancipados o hermanos,... cuando todos ellos contribuyen a la formación de un mismo patrimonio y sobre todo cuando forman parte de una misma comunidad familiar, es decir, cuando está ausente el elemento "ajenidad económica", pues no se trabaja para un tercero sino para una misma comunidad económica que se integra" (CNTrab, sala VII, 22/09/2006, " Hadicke, Christian c/ Iglesias, Mónica s/ despido" boletín CNTrab, nro. 262).

En consecuencia, propongo que en el presente caso se dicte la siguiente resolución:

I) **HACER LUGAR** al recurso de apelación presentado por la contribuyente **DESANTIS JUANA JOSEFA, C.U.I.T./ C.U.I.L. N° 27-10342329-0**, en contra de la Resolución N° C 96/23 de fecha 25.09.2023, y en consecuencia dejar sin efecto la clausura dispuesta, en atención a lo considerado.

II) **REGISTRAR, NOTIFICAR**, oportunamente, devolver los antecedentes administrativos acompañados y **ARCHIVAR**.

Así lo propongo.

El **C.P.N. Jorge Gustavo Jiménez** dijo:

Que adhiere al voto y conclusiones a las que arriba el Dr. José Alberto León.

El **Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa** dijo:

Que adhiere al voto y conclusiones a las que arriba el Dr. José Alberto León.

Por ello,

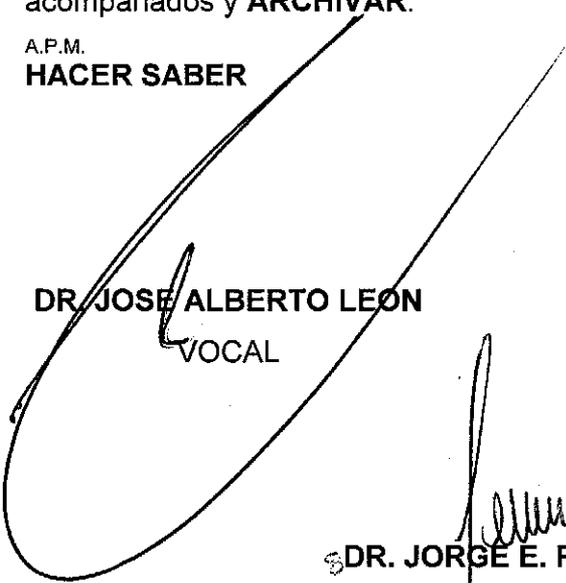
EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACION
RESUELVE:

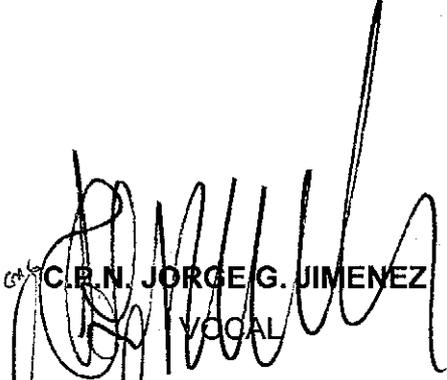
1º: **HACER LUGAR** al recurso de apelación presentado por la contribuyente **DESANTIS JUANA JOSEFA, C.U.I.T./ C.U.I.L. N° 27-10342329-0**, en contra de la Resolución N° C 96/23 de fecha 25.09.2023, y en consecuencia dejar sin efecto la clausura dispuesta, en atención a lo considerado.

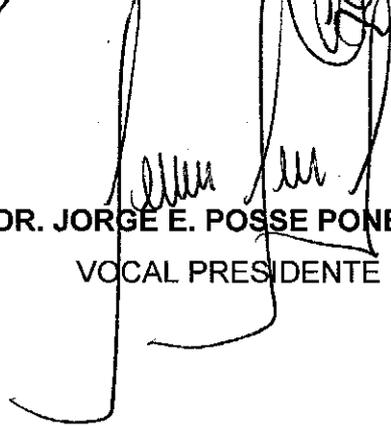
2º: **REGISTRAR, NOTIFICAR**, devolver los antecedentes administrativos acompañados y **ARCHIVAR**.

A.P.M.

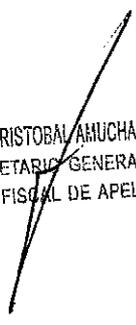
HACER SABER


DR. JOSE ALBERTO LEON
VOCAL


DR. JORGE G. JIMENEZ
VOCAL


DR. JORGE E. POSSE PONESSA
VOCAL PRESIDENTE

ANTE MI


Dr. JAVIER CRISTOBAL AMUCHASTEGUI
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION