



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

5275/2023

DAVALOS, OSVALDO REY Y OTROS c/ ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS -AFIP- s/AMPARO LEY 16.986

Resistencia, 17 de abril de 2024.- GAK

VISTOS:

Estos autos caratulados: "**DAVALOS, OSVALDO REY Y OTROS c/ ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS -AFIP- s/AMPARO LEY 16.986**", Expte. N° **5275/2023/CA1**, provenientes del Juzgado Federal de Primera Instancia N° 1 de la ciudad de Formosa;

Y CONSIDERANDO:

I.- Los Sres. Osvaldo Rey Dávalos, Elía Osvaldo López, Lauro Rafael Riveros y Cándido Lovera promovieron acción de amparo contra la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) a fin de que se declare la inconstitucionalidad del art. 79 inc. c) de la Ley N° 20.628, sus modificatorias y de cualquier otra normativa o reglamento, circular o instructivo que se dictare como consecuencia de dichas disposiciones, estableciendo en consecuencia el cese del cobro del impuesto a las ganancias y la devolución del descuento que le practican mensualmente de los haberes previsionales de retiro de los actores.

II.- El magistrado de la instancia anterior, en sentencia de fecha 17/10/2023, declaró la inconstitucionalidad e inaplicabilidad del art. 79 inc. c de la Ley 20.628, las normas complementarias y reglamentarias de la misma y de cualquier otra norma, reglamento, circular o instructivo que se dictara en concordancia con las citadas, solo en cuanto y sobre la inclusión del haber previsional como un concepto gravable repugna a la Constitución Nacional, resultando dicha inclusión en la violación de lo preceptuado en los arts. 4,14, 14 bis, 16, 17, 18 y 28 de la C.N. y toda otra disposición concordante del Pacto de San José de Costa Rica.

Ordenó a la AFIP y al Organismo liquidador que se abstengan de efectuar retenciones en concepto de impuesto a las ganancias en los haberes previsionales de los actores y dispuso el reintegro de la totalidad



de los montos retenidos desde la fecha de promoción de la presente causa (período 06/2023) y hasta su efectivo pago.

Impuso costas a la accionada y reguló honorarios profesionales.

Para decidir de ese modo estimó que la vía elegida por los actores resulta idónea para ventilar su pretensión, teniendo en cuenta el objeto y la naturaleza de los derechos en juego y lo normado por la Ley 16.686 y artículo 43 de la Constitución Nacional; como así también por cuanto el objeto de la pretensión es de neto carácter alimentario, toda vez que se solicita el cese en la aplicación del impuesto a las ganancias.

Advirtió que no es función del Poder Judicial juzgar el mérito de las políticas económicas decididas por otros poderes del Estado, sino ponerles un límite cuando violan la Constitución.

Sostuvo que si bien se encuentran vigentes las disposiciones contenidas en la Ley 27.617 y el reciente Decreto 473/23, no surge que se haya tenido en miras los principios y/o parámetros descritos en el Fallo "García", donde la CSJN instó al Congreso de la Nación la necesidad de adoptar un tratamiento diferenciado para la tutela de jubilados en condiciones de vulnerabilidad por ancianidad, enfermedad, que conjugue este factor relevante con el de la capacidad contributiva potencial.

Expuso que el haber jubilatorio es un salario diferido, concepto que expresa que dicho importe ya cobrado por el trabajador, pero diferido su pago en el tiempo. Esa es su naturaleza jurídica sustancial, más allá de los mecanismos que el Estado decide utilizar sobre el modo de organizar la seguridad social.

Indicó que no puede considerarse al haber previsional como una ganancia.

Citó jurisprudencia y efectuó otras consideraciones al respecto.

Señaló que la defensa expuesta por el Fisco no puede prosperar, pues pretende que la cuestión de vulnerabilidad o falta de capacidad contributiva sea analizada en virtud de la situación de los actores y su situación tributaria, sosteniendo la falta de acreditación de gastos extraordinarios y en el hecho de que los accionantes perciben un haber mayor a la media del país y, a su vez, son propietarios de bienes muebles, inmuebles, rodados, etc.

Consideró que siguiendo tal estrategia jurídica el Fisco desnaturaliza el precedente "García", pues el mandato de la Corte no es judicializar el caso de cada uno de los millones de jubilados, y mientras tanto seguir





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

cobrándole el tributo, sino que mandó al Estado establecer estándares de “vulnerabilidad” que vayan más allá de evaluar solo el importe del haber jubilatorio que fue la respuesta del Estado.

Finalmente, limitó el reintegro a los descuentos efectuados en los haberes de los accionantes desde la fecha de interposición de la presente acción, esto es, desde el período 06/2023 según registro del Sistema Lex100.

Contra dicho pronunciamiento la AFIP interpuso recurso de apelación en fecha 19/10/2023, el que fuera concedido en relación y con efecto devolutivo el día 20/10/2023.

Corrido el pertinente traslado, los actores lo contestaron el 20/10/2023 en base a argumentos a los que remitimos en honor a la brevedad.

Radicadas las actuaciones ante esta Alzada, quedaron en condiciones de ser resueltas en fecha 05/02/2024.

III.- Entrando a la consideración de los agravios vertidos por la demandada, los mismos pueden sintetizarse en los siguientes:

En primer lugar afirma que las recientes modificaciones normativas producidas sobre el gravamen tornan abstractos los planteos de inconstitucionalidad del art. 82 de la Ley de Impuesto a las Ganancias y ccdtes. cuestionadas. Expone que el Poder Ejecutivo Nacional, a través del Decreto N° 473/2023, dispuso modificaciones en el impuesto a las ganancias para los empleados en relación de dependencia y los jubilados y pensionados con sueldos mensuales brutos menores al equivalente a 15 salarios mínimos, vitales y móviles.

Asevera que con el dictado de la Ley N° 27.725 queda en evidencia que todo planteo de inconstitucionalidad y consecuente aplicación de lo establecido en el art. 82 inc. c), ha perdido validez y trascendencia.

Reputa arbitraria la sentencia por adolecer de graves vicios en su fundamentación, que la nulifican. Considera que debe ser descalificada en razón de que utiliza afirmaciones dogmáticas, carentes de sustentación objetiva, no constituyendo una aplicación razonada del derecho vigente con arreglo a la situación fáctica existente respecto de los actores.



Aduce que el Juez de anterior grado realiza una errónea aplicación de los lineamientos del fallo "García" y no analiza la modificación legislativa introducida a la Ley de Impuesto a las Ganancias por la Ley N° 27.617.

Sostiene que el magistrado ha omitido el análisis de los requisitos de viabilidad de la acción intentada declarándola procedente sin una adecuada fundamentación al respecto.

Destaca, a su vez, que el derecho tributario ostenta autonomía dogmática y que el concepto de ganancias está determinado por las definiciones que brinda la Ley 20.628, tanto en su aspecto general y abstracto -art. 2- como en los elementos que lo integran. Afirma, en consecuencia, que el término ganancia ha sido mal conceptuado por el sentenciante.

Indica que el derecho de gozar de los beneficios de la seguridad social no excluye la obligación en tanto subsista la capacidad contributiva del jubilado.

Señala que el juez asume arbitrariamente el rol de legislador al apartarse de la norma jurídica específica dictada por el legislador, creando un subsistema tributario a medida.

Denuncia el yerro incurrido al considerar que existe una doble imposición, y que supone que durante su vida laboral activa los actores han sufrido retenciones en concepto de impuesto a las ganancias, lo cual no fue acreditado.

Por otra parte, aduce que la declaración de inconstitucionalidad ignora la normativa aplicable creando exenciones inexistentes y viola el principio de separación de poderes del Estado, afectando de esta manera al Régimen Republicano de Gobierno.

Expone que resulta innegable que la intención del legislador ha sido gravar los haberes previsionales con el impuesto cuestionado.

Afirma que lo decidido se basa en argumentos que denotan liviandad y laxitud, tanto al analizar la doctrina de la Corte en el fallo "García", como así también las circunstancias acreditadas en el presente caso. En tal sentido afirma que no surge acreditado el supuesto daño alegado por los accionantes para fundamentar la procedencia de esta acción, en tanto no acreditaron perjuicio, confiscatoriedad, irrazonabilidad, falta de proporcionalidad, injusticia ni la afectación al principio de igualdad.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

Advierte, ante esto, que de los recibos acompañados por los actores la retención en concepto de impuesto a las ganancias representó en promedio un 3,09%, por lo que no podría decirse que el tributo haya sido confiscatorio, injusto o que afecte sobremanera su patrimonio.

Sostiene que no medió análisis del requisito de vulnerabilidad que permitiría aplicar el citado precedente.

Alega que el juzgador incurrió en un apartamiento de las constancias de la causa, efectuando una interpretación errónea del precedente de la CSJN.

Por otra parte, plantea que el a quo obvió considerar y aplicar las modificaciones normativas acaecidas con posterioridad al caso "García" -tal lo requerido en dicho precedente- con el dictado de la Ley 27.617 y que tornan abstracta la declaración de inconstitucionalidad del art. 82 inc. c) de la Ley 20.628.

Considera que en virtud de tal modificación, se ha ratificado que el derecho de gozar de los beneficios de la seguridad social no excluye la obligación de tributar, en tanto subsista la capacidad contributiva del jubilado.

Afirma que lo resuelto prioriza un interés particular, por sobre el resto de los contribuyentes, violando así el principio de igualdad.

Efectúa otras consideraciones al respecto y reitera conceptos.

Precisa que la imposición de costas al vencido resulta irrazonable y arbitraria, en tanto su parte actuó sobre la base de una norma vigente sin formular planteos dilatorios. En consecuencia, solicita la exención de costas, o en todo caso, su aplicación en el orden causado. Cita jurisprudencia que reputa conteste.

Efectúa reserva del Caso Federal y formula petitorio de estilo.

IV.- a. A la hora de decidir, y en punto al embate que realiza el organismo recurrente respecto a la admisibilidad de la vía de amparo, cabe puntualizar que el art. 43 de la CN es terminante en cuanto que el amparo es la vía apta para el debate y resolución de cuestiones constitucionales. En este sentido, luego de la reforma de 1994, dicho artículo ha ampliado el campo de la acción de amparo, superando los antecedentes creados por vía jurisprudencial y por la misma Ley 16.986.



Corresponde reiterar lo expresado por el Máximo Tribunal in re “Comunidad Eben Ezer c. Everest S.A.; Secretaría de Medio Ambiente de la Provincia de Salta s. Amparo” (Fallos 331-3:2119), en cuanto indicó que si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar los medios ordinarios para la solución de controversias, su exclusión -por la existencia de otros recursos- no puede fundarse en una apreciación meramente ritual e insuficiente, toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de competencias (Fallos: 320:1339 y 2711; 321:2823, entre otros).

Debemos concluir así en que la acción de amparo se muestra como la vía más apta para restaurar los derechos y garantías constitucionales que se denuncian como lesionados, haciendo que este agravio no pueda prosperar (art. 43 de la CN). Por lo tanto, coincidimos con la decisión de tener por habilitada la vía procedimental del amparo, entendiéndola como un verdadero instrumento efectivo y confiable para alcanzar la tutela judicial efectiva, oportuna y temprana, de satisfacción inmediata frente a reclamos, como el del actor, que pertenece a un sector vulnerable. En tales condiciones los argumentos esgrimidos por el apelante carecen de aptitud para conmover la vía elegida por los accionantes.

b. En cuanto a la arbitrariedad denunciada, procede poner de resalto, según lo tiene dicho el Máximo Tribunal, que “la tacha de arbitrariedad no procede por meras discrepancias acerca de la apreciación de la prueba producida o de la inteligencia atribuida a preceptos de derecho común, así se estimen esas discrepancias legítimas y fundadas. Esta tacha atiende sólo a los supuestos de omisiones de gravedad extrema en que, a causa de ellas, las sentencias quedan descalificadas como actos judiciales” (Fallos 244:384).

En este sentido dijo también la Corte que “si el fallo apelado, dictado por los jueces de la causa, es fundado y serio, aún cuando pueda discutirse con base legal la doctrina que consagra o sus consecuencias prácticas, no resulta aplicable la jurisprudencia excepcional establecida en materia de arbitrariedad” (Fallos 237:69) toda vez que “...la impugnación por arbitrariedad no consiste exclusivamente en la mera disconformidad con la interpretación que hacen los tribunales de justicia de las leyes que aplican, en tanto no exceden las facultades que son propias de su función... y cuyo acierto o error no incumbe al Tribunal revisar” (Fallos 237:142).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

En el presente la sentencia de primera instancia aparece suficientemente fundada, razón por la cual resulta injustificada la tacha de arbitrariedad invocada.

c. Sentado lo que precede, cabe ahora determinar si corresponde que los accionantes tributen el impuesto a las ganancias, conforme la pretensión deducida y las particulares circunstancias de autos. Al respecto es de puntualizar, al efectuar el análisis de su situación y sin dejar de lado que la exégesis de la ley requiere siempre extrema cautela (Fallos 272:258, 285:440), que no cabe interpretar las disposiciones bajo análisis sino a la luz de la particular naturaleza que revisten los derechos en juego, que cuentan con la protección de nuestra Carta Magna (art. 14 bis C.N.) (CFSS Sala II, "Bunge, Héctor Justino Domingo Ricardo c/ Anses s/Reajustes Varios", sentencia del 31/03/2014).

Asimismo, desde la jurisprudencia se ha dicho que no es función del Poder Judicial juzgar el mérito de las políticas económicas decididas por otros poderes del Estado, sino ponerles un límite cuando violan la Constitución...No es competencia del Poder Judicial considerar la bondad de un sistema fiscal para buscar los tributos que necesita el erario público y decidir si uno es más conveniente que otro, así como tampoco le corresponde examinar si un gravamen ha sido o no aplicado en forma que contradice los "principios de la ciencia económica", ya que sólo le incumbe declarar si repugna o no a los principios y garantías contenidos en la Constitución Nacional. Conforme con esta regla, el Congreso Nacional tiene la atribución de elegir los objetos imponibles, determinar las finalidades de percepción y disponer los modos de valuación de los bienes o cosas sometidos a gravamen, siempre que, como se señaló, no se infrinjan preceptos constitucionales (C.S.J.N. Fallos: 332:1571).

En esos límites se trata aquí de examinar si la aplicación de la norma en crisis, a partir de la consideración de las circunstancias del caso puesto a estudio, es susceptible de irrogar un gravamen de relevancia conforme lo admitiera el precedente de la CSJN que se invoca.

En tal marco nos abocaremos al análisis de la cuestión planteada bajo los parámetros de la doctrina establecida en autos FPA 7789/2015/CSI-RH1, "García, María Isabel c/ AFIP s/ acción meramente



declarativa de inconstitucionalidad”, fallo del 26/03/2019, frente al deber que tienen las instancias ordinarias de conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte en casos similares (Fallos: 307:1094; 312:2007; 316:221; 318:2060; 319:699; 321:2294).

En dicho pronunciamiento el Máximo Tribunal analiza la validez constitucional de las disposiciones de la ley 20.628 que gravan con el impuesto a las ganancias a las rentas provenientes de las jubilaciones, pensiones, retiros o subsidios de cualquier especie en cuanto tengan su origen en el trabajo personal (art. 79 inc. c).

Indica el fallo que, en el caso de los beneficiarios de prestaciones de la seguridad social, comprensivo de los jubilados, pensionados, retirados o subsidiados de cualquier especie siempre que su status se origine en el trabajo personal, el legislador ha asumido que se trata de un colectivo uniforme al que diferencia de otra categoría, la del trabajador activo, a la que aplica, a partir del dictado de la ley 27.346, una escala de deducciones más gravosa, lo que implica reconocer a los primeros una mayor tutela. Destaca la necesidad de resolver el caso en base a la naturaleza eminentemente social del reclamo efectuado por la jubilada.

Al respecto señaló que “...A partir de la reforma constitucional de 1994, cobra especial énfasis el deber del legislador de estipular respuestas especiales y diferenciadas para los sectores vulnerables, con el objeto de asegurarles el goce pleno y efectivo de todos sus derechos...”. Sostuvo además “...que el envejecimiento y la discapacidad -los motivos más comunes por los que se accede al status de jubilado- son causales predisponentes o determinantes de vulnerabilidad, circunstancia que normalmente obliga a los concernidos a contar con mayores recursos para no ver comprometida seriamente su existencia y/o calidad de vida y el consecuente ejercicio de sus derechos fundamentales.”

No asiste razón a la recurrente cuando contradice la situación de vulnerabilidad del actor desde que, con posterioridad al fallo García, en sentencias del 07 de mayo y 01 de octubre de 2019 el Tribunal Címero se expidió en autos “Godoy, Ramón Esteban c/ AFIP s/ Acción meramente declarativa de inconstitucionalidad” y en “Iglina, Enrique Anselmo c/ANSES s. Reajustes varios...”. Asimismo dejó firme la sentencia de la Cámara Federal de la Seguridad Social in re “Calderale, Leonardo Gualberto c/ANSES s. Reajustes varios” por aplicación del art. 280 CPCCN y posteriormente ratificó la doctrina del fallo anterior en relación a un





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

importante número de accionantes por su sola condición de pasivos, con independencia de la situación concreta de vulnerabilidad del jubilado concernido (en el mismo sentido, Sala A de la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba, in re "Avancini, Susana Esther c/ EN -AFIP s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad", Sent. Del 08/10/19"); - cfr. Sala IV in re "Iraha, Juana y otros c/ ENAFIP s/ proceso de conocimiento", Expte. Nº 41.768/2019, sentencia del 26 de diciembre de 2019-.

En el citado fallo "Calderale" la Cámara de la Seguridad Social, luego de aludir a las prescripciones consagradas en los artículos 14 bis y 43 de la Constitución Nacional, precisó que: "Coherentes con estas prescripciones, el Tribunal Címero ha destacado lo siguiente: "Esta Corte ha sostenido, desde sus orígenes, que las jubilaciones y pensiones no constituyen una gracia o un favor concedido por el Estado, sino que son consecuencia de la remuneración que sus titulares percibían como contraprestación laboral y con referencia a la cual efectuaron sus aportes y como débito de la comunidad por dichos servicios, por lo que una vez acordadas configuran derechos incorporados al patrimonio y ninguna ley posterior podría abrogarlos más allá de lo razonable, pues encuentran como valla infranqueable expresas garantías de orden constitucional (Fallos: 289:430; 292:447; 293:26, 94; 294:83; 310:991; 311:530; causa M.709.XXII "Martiré, Eduardo F. c/ Poder Judicial de la Nación s/ ordinario" del 4 de marzo de 1993 y causa H.57.XXV "Hernández, Raúl Oscar c/ Provincia de Buenos Aires - Instituto de Previsión Social" del 22 de septiembre de 1994; C. 278. XXVIII 49 "Chocobar, Sixto Celestino c/ Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos s/ reajustes por movilidad", disidencia de los señores ministros doctores don Augusto César Belluscio, don Enrique Santiago Petracchi y don Gustavo A. Bossert). El ministro Carlos S. Fayt ratificó de modo enfático esta doctrina en su recordada disidencia del fallo "Chocobar, Sixto Celestino", ocasión en la que señaló lo siguiente: "Esta Corte ha sostenido, desde sus orígenes, que la jubilación otorgada configura un derecho adquirido y ha rechazado enfáticamente las disposiciones que pudieran alterarla, modificarla o herirla sustancialmente, pero ha admitido en forma paralela la validez de



disposiciones legales que introducían para el futuro quitas en los haberes por razones de interés general, siempre que dichas normas no fueran confiscatorias o arbitrariamente desproporcionadas.” (Fallos: 158:127; 179:394; 234:717; 258:14; 300:616; 303:1155). El aludido carácter integral que le atribuye la Constitución Nacional a las prestaciones de la seguridad social, indica que la protección que otorga a sus titulares debe ser acorde con sus necesidades económicas, sociales y asistenciales. Tal es el propósito que procura el art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, cuando prescribe lo siguiente: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a familia, la salud y el bienestar, y en especial, la alimentación, vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (...).”

En torno a esta cualidad primaria que distingue a las prestaciones de la seguridad social, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, también ha puntualizado en la causa “Sánchez, María del Carmen c/ANSeS s/reajustes varios”, lo siguiente: “Que la necesidad de mantener una proporción justa y razonable entre el haber de pasividad y la situación de los activos, es consecuencia del carácter integral que reconoce la Ley Suprema a todos los beneficios de la seguridad social y de la íntima vinculación que guardan las prestaciones aseguradas al trabajador, con aquéllas de naturaleza previsional, que son financiadas primordialmente con los aportes efectuados durante el servicio. Los derechos a una retribución justa y a un salario mínimo vital y móvil dirigidos a garantizar alimentación y vivienda, educación, asistencia sanitaria y, en definitiva, una vida digna, encuentran su correlato en las jubilaciones y pensiones móviles que deben ser garantizadas a los trabajadores cuando entran en pasividad. Cualquier situación que impidiera el goce efectivo de los beneficios de la seguridad social, tal como han sido creados por el legislador siguiendo el mandato constitucional, ya sea disminuyéndolos o aniquilándolos, tornaría irrisoria la cláusula constitucional y vacíos de contenidos los principio que ella consagra.” (Sentencia del 17 de mayo de 2005, Considerando N° 5).

Al respecto debemos puntualizar que la CSJN al rechazar el recurso extraordinario interpuesto en dicho precedente lo hizo con invocación del art. 280 del CPCCN que establece que: “...La Corte, según su sana discreción, y con la sola invocación de esta norma, podrá rechazar el recurso extraordinario, por falta de agravio federal suficiente o cuando las





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

cuestiones planteadas resultaren insustanciales o carentes de trascendencia”.

Al analizar su constitucionalidad la Corte Suprema ha subrayado que “la desestimación de la apelación federal por la sola mención de dicha norma no importa afirmar la justicia o el acierto de la decisión recurrida, sino que por no haber hallado en la causa elementos que tornen manifiesta la presunta arbitrariedad invocada el Tribunal decide no pronunciarse sobre el punto”. ... En otras palabras, la resolución denegatoria de un recurso extraordinario mediante la invocación del art. 280 del CPCCN, carece de todo valor de precedente. Esta decisión de la Corte no puede ser interpretada como una afirmación por parte de la Corte de la doctrina sentada por el Tribunal inferior (Cfr. Pablo L. Manili, Corte Suprema de Justicia de la Nación, Máximos Precedentes, Derecho Constitucional, Tomo I, La Ley, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2013, p. 536/537). Que en punto a su finalidad es preciso señalar que “esta Corte ha tenido oportunidad de resaltar que lo más significativo del nuevo texto del art. 280 en análisis según reforma de la ley 23.774, es la de destacar el emplazamiento que este Tribunal posee en el orden de las instituciones que gobiernan la Nación, posibilitando de una manera realista, que su labor pueda concentrarse en aquellas cuestiones vinculadas con la custodia y salvaguarda de la supremacía de la Constitución Nacional (Fallos 315: 1492; 316:2454). A ello cabe agregar que, pese al aparente carácter potestativo de la norma cuestionada, que impone a la Corte el deber de seleccionar “según su sana discreción”, las causas en que conocerá por recurso extraordinario, la obligación de hacer justicia por la vía de control de constitucionalidad, torna imperativo desatender los planteos de cuestiones, aun federales, carentes de trascendencia, ya que como se ha dicho en reiterados precedentes, con la reforma de la ley 23.744 al art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, la apelación ante este Tribunal no constituye una auténtica instancia de revisión, en virtud de su carácter discrecional (Fallos 320:2145)” (CSJN 21/12/1999, “Asociación de prestaciones sociales para empresarios c/ SET Sociedad Anónima”, JA 2000-IV- 748, Fallos 322: 3217) (Idem).

Fecha de firma: 17/04/2024

Firmado por: PATRICIA BEATRIZ GARCIA, JUEZA SUBROGANTE

Firmado por: ROCIO ALCALA, JUEZA DE CAMARA

Firmado por: GUSTAVO DAVID E CHARPIN, SECRETARIO DE CAMARA



#37983861#408150080#20240417115314923

De lo expuesto se sigue claramente que más allá de que "Calderale", ni los fallos posteriores resueltos en el mismo sentido, no puedan ser considerados precedentes de la Corte Nacional, lo cierto es que, dicho Alto Tribunal, reputó que no se configuró el vicio denunciado por la demanda para operar la apertura de la instancia extraordinaria y esto no es un dato menor en tanto que la Cámara de la Seguridad Social fundó su decisión en otros fallos de la Corte Nacional. En tales condiciones la circunstancia invocada no tiene la trascendencia que pretende otorgarle la recurrente.

Por lo demás cabe recordar que el ejercicio de la jurisdicción protectora que le compete al Fuero de la Seguridad Social exige -como lo ha destacado el Alto Tribunal de la Nación-: "...una consideración particularmente cuidadosa a fin de que, en los hechos no se afecten los caracteres de "integrales" e "irrenunciables" de los beneficios de la seguridad social, ya que el objeto de éstos es la cobertura de los riesgos de "subsistencia" y "ancianidad", momentos en la vida en los que la ayuda se hace más necesaria. Sus titulares -concluye el Tribunal Cintero- son ciudadanos y habitantes que al concluir su vida laboral supeditan su sustento, en principio absolutamente, a la efectiva percepción de las prestaciones que por mandato constitucional le corresponde" (CSJN, "Rolón Zappa, Victor Francisco s/ Queja", sentencia del 25/08/88, Considerando 4°).

Respecto a las modificaciones introducidas por el Decreto PEN N° 473/2023 y por la Ley N° 27.725, las mismas no modifican la conclusión arribada toda vez que el art. 23 de la Ley de Impuestos a las Ganancias N° 27.346 (27/12/2016) y posteriormente por Ley N° 27.617 (promulgada el 21/04/2021) ya habían establecido que sólo tributan aquellos jubilados cuyos haberes superen la deducción agravada dispuesta (superior a seis veces la primera y ocho la segunda la suma de los haberes mínimos garantizados definidos en el artículo 125 de la Ley N° 24.241), disponiendo -además- ciertas exenciones a su respecto. Dicho dispositivo se encontraba vigente a la fecha del dictado del leading case de la Corte, lo que claramente significa que la sola diferenciación aludida no resulta suficiente para tener por considerada la vulnerabilidad vital del colectivo concernido.

En idéntico sentido, señala el especialista en materia previsional, Aníbal Paz, que las prescripciones de la Ley N° 27.617 no se ajustan a los lineamientos del fallo García de la C.S.J.N. "...se limita a elevar el piso a





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

partir del cual se abona el tributo y se mantiene una deducción específica para jubilados –vigente desde la ley 27.346-, mejorando los parámetros de acceso a ésta...la legislación sub lite sólo considera la capacidad contributiva del sector pasivo sin otro factor de ponderación”. Agrega que “Corresponde remarcar que en la “tipología originaria del legislador, carente de matices”, el impuesto a las ganancias se convierte para el sector pasivo en una “manifestación estatal incoherente en irrazonable violatoria de la Constitución Nacional, la que resulta aplicable aun en el caso bajo análisis ya que las mejoras brindadas al sector pasivo se desentienden de las respuestas diferenciadas que la CSJN le había encomendado tener en cuenta al Congreso para la oportunidad de modificaciones al régimen” (<https://comercioyjusticia.info/factor/novedades/jubilados> s. Impuesto a las ganancias: un alivio parcial sin solución de fondo, del 29/04/2021).

Como lo sostuviera la Sala I de la Cámara Federal de Bahía Blanca con argumentos que compartimos, la doctrina de “García” de ningún modo es conmovida por dicha sanción, pues si bien en la misma se hacen ciertas modificaciones en la Ley de Impuesto a las Ganancias (como la elevación de la base imponible), lo cierto es que se mantuvo como único criterio para la imposición de este tributo a las jubilaciones y pensiones, el monto de las mismas, sin considerarse la vulnerabilidad vital de este colectivo como pauta de diferenciación tributaria, tal como lo exige la CSJN en el antecedente citado. (conf. in re “Sola, María del Pilar c/ Administración Federal de Ingresos Públicos s/ Acción Mere Declarativa de Inconstitucionalidad”, Expte. Nº FBB 9528/2020/CA1, 27/05/2021).

Conforme lo expuesto, atento los fundamentos vertidos, resultan de aplicación los principios que emanan del fallo del Alto Tribunal.

En efecto, en el sub lite los Sres. Osvaldo Rey Davalos (05/08/1960) de 63 años, Elía Osvaldo López (26/07/1960) de 63 años, Lauro Rafael Riveros (18/08/1959) de 64 años y Cándido Lovera (03/10/1952) de 71 años de edad, son personas que han pasado a situación de retiro como dependientes de la Gendarmería Nacional Argentina y perciben sus haberes a través de la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal.



En tal inteligencia resulta innegable que exonerar a los actores como retirados de la aplicación del impuesto no generará al Estado un perjuicio de consideración. Al contrario, aplicar sobre aquéllos dicha carga impositiva repercute de manera negativa en su patrimonio, pudiendo generar un perjuicio de graves consecuencias. En ello radica, precisamente, el análisis desde un enfoque social de lo requerido por el beneficiario, tal lo postulado por la Corte en los precedentes reseñados. En base a lo cual el fallo "García..." explicita que la falta de consideración de la vulnerabilidad vital del colectivo concernido, limitando el análisis a la sola capacidad contributiva, como pauta de diferenciación tributaria supone igualar a los vulnerables con quienes no lo son, desconociendo la incidencia económica que la carga fiscal genera en la formulación del presupuesto de gastos que la fragilidad irroga, colocando el colectivo considerado en una situación de notoria e injusta desventaja.

Cabe señalar que, como se tiene dicho, todo trabajador en el desempeño de sus funciones, nacidas como consecuencia de una relación laboral, compromete sus capacidades humanas con el consiguiente deterioro y envejecimiento de su persona. No obstante, en el desempeño de determinadas faenas específicas, el mentado deterioro se produce en un período de tiempo menor. En virtud de esta circunstancia, la legislación tanto laboral como previsional, procura resguardar la salud psíquico-física del trabajador mediante la sanción de diferentes disposiciones en miras de minimizar o compensar los perjuicios que el ejercicio de su débito laboral le irroga. Desde el Derecho previsional, se contemplan los llamados Regímenes Diferenciales, los cuales pueden ser definidos como aquéllos que tienen un régimen legal de menor edad y/o menores servicios, con relación a las edades y servicios mínimos generales para la obtención de la jubilación ordinaria, por tratarse de tareas riesgosas para la salud o vida del trabajador, en razón del ambiente malsano o de su carácter penoso, determinantes de un prematuro desgaste físico o intelectual de su capacidad laborativa. Se reducen los requisitos establecidos para obtener el beneficio jubilatorio, por considerar que el trabajador que ejerce una tarea agotadora o insalubre, alcanzará a edad más temprana que el empleado en tareas salubres, el límite que la ley considera adecuado para acogerse a la pasividad (Cf. BIASUTTI, Alexandra "Regímenes previsionales diferenciales..." www.saij.jus.gov.ar).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE RESISTENCIA

En este contexto resulta evidente tal conclusión, sin que pueda ser desvirtuada por la afirmación del organismo de que la retención del impuesto a las ganancias de los haberes jubilatorios de los actores no incide mayormente en sus ingresos, contando con capacidad contributiva.

Se advierte, además, que la cuestión planteada se encuentra zanjada a partir de toda la jurisprudencia conteste con la situación de autos.

De allí que resulte dable concluir en que en el caso puntual resultan plenamente aplicables los lineamientos detallados con antelación respecto a la vulnerabilidad de los actores.

En ello radica, precisamente, el análisis desde un enfoque social de lo requerido por el beneficiario, como lo postulara la Corte en los precedentes reseñados.

Tampoco puede prosperar el agravio derivado de la imposición de costas ya que al resultar vencida la accionada, debe estarse al principio objetivo de la derrota conforme lo normado por el art. 14 de la Ley 16.986.

Cabe destacar en este punto que, tal como se tiene dicho, no es justo que el actor cargue con las costas del juicio que se vio obligado a deducir ante la conducta de la demandada (Conf. Morello-Sosa-Berizonce, Códigos Procesales, T. II-B, Ed. Platense 1989, p. 74).

Consideramos, por lo expuesto, que no existe mérito alguno para apartarse del aludido principio, por lo que procede confirmar la decisión también en este aspecto.

Las costas de Alzada deben ser soportadas por la recurrente conforme al mismo principio, no correspondiendo regular honorarios a los letrados de la demandada intervinientes en esta instancia en orden a lo normado por el art. 2 L.A. y su carácter de vencidos.

A fin de regular los correspondientes al letrado de los actores cabe acudir a lo dispuesto por los arts. 20, 48 y 51 en función del art. 30 de la Ley N° 27.423, teniendo en cuenta al efecto el valor UMA según Resolución SGA N° 626/2024 de la C.S.J.N. (\$45.440 a partir del 01/02/2024), por lo que se fijan en las sumas que se determinan en la parte resolutive.



Por los fundamentos expuestos, por mayoría, SE RESUELVE:

1.- DESESTIMAR el recurso de apelación deducido por la demandada el día 19/10/2023 y, en consecuencia, CONFIRMAR la sentencia de primera instancia de fecha 17/10/2023.

2.- IMPONER las costas de esta instancia a la recurrente vencida, a cuyo fin REGÚLANSE los honorarios del Dr. Emilio Fernando Sangalli en PESOS DOSCIENTOS SETENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS CUARENTA (\$272.640) equivalentes a 6 UMA y PESOS CIENTO NUEVE MIL CINCUENTA Y SEIS (\$109.056) equivalentes a 2,4 UMA por su intervención en el doble carácter. Con más I.V.A. si correspondiere.

3.- COMUNICAR al Centro de Información Judicial, dependiente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conforme Acordada 5/2019 de ese Tribunal).

4.- REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.-

NOTA: De haberse dictado el Acuerdo precedente por las Sras. Juezas de Cámara que constituyen la mayoría absoluta del Tribunal (art. 26 Dto. Ley 1285/58 y art. 109 del Reg. Just. Nac.) suscripto en forma electrónica (arts. 2 y 3 Ac. 12/2020 C.S.J.N.).

SECRETARIA CIVIL Nº 1, 17 de abril de 2024.-

