

Exencion De Impuesto A Las Ganancias Ley 22021 Accion De Amparo Medida Cautelar

JURISPRUDENCIA

Exención de impuesto a las ganancias. Ley 22021. Acción de

amparo. Medida cautelar Se confirma la sentencia que hizo lugar a la medida cautelar de no innovar solicitada por la accionante, y ordenó a la Administración Federal de Ingresos Públicos que se abstenga de realizar cualquier reclamo judicial o extrajudicial por los conceptos de Impuestos a las Ganancias de los períodos intimados. S.M. de Tucumán, Y VISTOS: el recurso de apelación interpuesto a fs. 135/147, y CONSIDERANDO: I- Que en primer término cabe pronunciarse respecto del planteo formulado a fs 168/170 por el señor Fiscal General, el que corresponde sea rechazado por las razones expuestas y desarrolladas ?in extenso? en la causa ?Ávila Inés M. y otro c/ Estado Nacional s/Acción de Amparo- Medida Cautelar- Per Saltum? - Expte. N° 42085, fallo de fecha 12/08/02, a cuyos argumentos nos remitimos en homenaje a la brevedad. II- Que vienen estos autos a consideración del Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 04/02/2015, (fs. 108/112), en cuanto dispone: Hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad del artículo 4 de la ley 26.854 y rechazar la inconstitucionalidad del art. 5 del mismo cuerpo normativo; Hacer lugar a la medida cautelar de no innovar solicitada por el representante de Atajacaminos Ñañarca S.A. y en consecuencia ordenar a la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) que se abstenga de realizar cualquier reclamo judicial o extrajudicial por los conceptos de Impuestos a las Ganancias períodos 2007, 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012 intimados en las notas de emplazamiento por el término de tres meses contados a partir de la notificación de la presente resolución, previa caución real de \$80.000. Disconforme con la decisión, interpone recurso de apelación el ente fiscal a fs. 135/147, el que fuera evacuado oportunamente por el accionante a fs. 151/162. III- Que previo al tratamiento de la cuestión traída a estudio, corresponde hacer una breve reseña de los hechos que se controvierten. La actora promueve acción de amparo y medida cautelar en contra del P.E.N. y la AFIP con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad e inaplicabilidad del Decreto N° 1798/2007 -en especial el art. 4 que modifica el tercer párrafo del art. 8 del Decreto N° 135/2006 del PEN- y de toda otra norma dictada de conformidad con dicho decreto, por cuanto los mismos lesionan de forma ilegal los arts. 14, 17, 19, 28, 33 de la Constitución Nacional, al suprimir el beneficio promocional de exención de impuesto a las ganancias oportunamente acordado. Junto con la acción interpuesta solicita el dictado de una cautelar de no innovar que ordene al fisco abstenerse de todo reclamo judicial o extrajudicial por los conceptos de impuestos a las ganancias de los períodos 2007, 2008, 2009, 2010, 2012. A los efectos del dictado de la medida precautoria, solicita la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 3 inc. 4, arts. 4; 5; 9 y 13 de la ley 26854. El sentenciante mediante la sentencia de fecha 04/02/2015 resolvió conceder la medida cautelar solicitada por el término de 3 meses, hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad del art. 4 de la ley cuestionada y rechazar los demás planteos incoados. IV.- En lo atinente a la fundamentación del recurso interpuesto, objeto de examen en esta instancia, argumenta el ente fiscal que la acción de amparo no es la vía idónea para tratar la cuestión que se controvierte atendiendo a la complejidad del caso. Agrega que la acción fue efectuada fuera del plazo que la ley prescribe al respecto. Arguye que lo agravia la sentencia en cuanto el sentenciante resulte declarar la inconstitucionalidad del art. 4 de la ley 26.854. Asimismo afirma que la resolución cuestionada incurre en incumplimiento al art. 3 inc. 4 de la ley mencionada en cuanto establece que las medidas cautelares no podrán coincidir con el objeto de la demanda. Se agravia en que el Sentenciante hace lugar a la medida cautelar de no innovar pese no darse los presupuestos necesarios para su procedencia, a saber: verosimilitud del derecho y peligro en la demora. En efecto, si bien por ley N° 23.658 y por Decreto 2054 de fecha 10 de noviembre de 1992, se extendieron sus alcances al beneficio de exención del pago del impuesto a las ganancias del que gozan las empresas titulares de proyectos no industriales aprobados en el marco de la ley N° 22.021 y sus modificatorias Leyes N° 22.702 y 22.973, consecuentemente se habilitó para cada proyecto una cuenta corriente computarizada en la cual se acreditó el monto de los bonos de crédito fiscal que corresponda, discriminado por ejercicio fiscal, sobre la cual se aplicarán los débitos correspondientes a cada utilización. Así las cosas, del expediente de imputación presupuestaria N° 010-001437/94 que pertenece al proyecto promovido de la firma actora, que fuera confeccionado por la misma empresa, aceptado por la jurisdicción provincial y elevado al Ministerio de Economía de la Nación, muestra para el concepto de ?Liberación del Impuesto a las Ganancias? un importe de pesos cero (\$0). Agrega que yerra el sentenciante al conceder la cautelar en contradicción a lo dispuesto en los art. 9 y 13 de la ley 26.854, en tanto que entiende que la medida compromete los recursos del Estado y por lo tanto afecta el interés público. V.- Entrando a examinar el recurso de apelación interpuesto, por razones de orden lógico, corresponde el tratamiento del agravio referente al artículo 4 de la ley 26.854. En efecto, este Tribunal ratifica el criterio dispuesto en el antecedente ?Weyenbergh, Carlos B. c/Telecom Personal S.A. y otro s/acción de amparo. Expte.

17294/14? en el que se resolvió declarar inaplicable el artículo mencionado, por inconstitucional. Siendo el mismo criterio el dispuesto por el juzgador, se resuelve confirmar la sentencia en crisis con respecto al punto de análisis mencionado y por lo tanto rechazar los argumentos del accionante en lo atinente. Con respecto a la procedencia de la medida cautelar, cabe a este tribunal analizar si se encuentran acreditados en la especie los recaudos legales exigidos. En dicho sentido, debe el solicitante acreditar la existencia de un derecho aparente o verosímil y el consecuente peligro en la demora, dando contracautela suficiente para responder a los hipotéticos perjuicios que eventualmente pudiere producir la cautelar. Este Tribunal ha sostenido, en reiteradas oportunidades, coincidiendo al respecto con la jurisprudencia de la C.S.J.N., que "dichas condiciones de admisibilidad deben exigirse rigurosamente, cuando se cuestionan actos administrativos que gozan de presunción de legitimidad y ejecutoriedad" (Fallos 313:1420, 318:2431). No obstante, que a estos requisitos se los ha de valorar con tal rigor, considera el Tribunal que en el sub-examine la cautelar peticionada por la accionante se torna viable por los argumentos que se expondrán a continuación. a) Analizadas las constancias de la causa se desprende prima facie, el requisito de la verosimilitud del derecho invocado. En efecto, y atento a la documental acompañada, surgiría acreditada la aprobación del proyecto de promoción industrial a favor de la actora y consecuentemente beneficiaria del régimen instituido por la ley 22.021 y sus modificatorias, por lo que las notas del ente fiscal de fs. 59/67, resultaría contrario a los derechos adquiridos de la empresa. Por lo expuesto, considera el Tribunal, que por ahora y hasta tanto se resuelva la cuestión de fondo, se encontraría acreditado el requisito del fumus bonis iuris para la procedencia de la cautelar solicitada; todo ello dentro del estrecho margen de cognición de una cautelar en la que el examen se limita a un juicio de probabilidad y verosimilitud conforme lo ha sostenido nuestro más Alto Tribunal, en los autos "Bailarda S.A c/Mendoza Prov. de s/acción declarativa", fallo del 23/11/95. b) La exigencia de acreditar el peligro en la demora, requiere de una apreciación de la realidad comprometida, con el objeto de establecer si las secuelas que llegue a producir el hecho que se pretende evitar, pueda restar eficacia al reconocimiento del derecho en juego, operado por una sentencia posterior (conf. C.S.J.N., Milano c/ Estado Nacional Ministerio de Trabajo y Seguridad Social s/recurso extraordinario, fallo del 11/7/96). Que en el sub-examine, el supuesto mencionado resulta suficientemente acreditado, atento a que de no hacerse lugar a la medida peticionada, podría configurarse una lesión de carácter irreparable en contra de la actora, toda vez que si se esperase el dictado de una sentencia, y la misma eventualmente fuera favorable a las pretensiones de la accionante, sus efectos no podrían revertir los daños que pudieran ocasionarse durante la tramitación del juicio principal. En efecto, el peligro en la demora surgiría en tanto se pondría en riesgo el giro comercial de la accionante por el desconocimiento de la exención impositiva aludida a la que tiene derecho por carácter de empresa promovida, todo ello referido al impuesto a las ganancias en los períodos señalados. Que, por todo ello, y dentro del limitado margen de análisis de las medidas cautelares, nos inclinamos por la confirmación de la resolución apelada, y, en consecuencia resolvemos confirmar la cautelar solicitada por la actora, sin que ello signifique de modo alguno abrir juicio sobre el fondo de la cuestión. Por su parte, y respecto al agravio de la recurrente referente a la extemporaneidad de la presente acción y a la errónea vía del amparo utilizada por la actora, se considera que no corresponde su tratamiento en el marco de esta cautelar. VI.- Por otro lado, este Tribunal advierte que el sentenciante resuelve conceder la medida cautelar por el término de 3 meses de conformidad al art. 5 de la ley 26.854. Al respecto, esta alzada ratifica el criterio recientemente expuesto in re "Arguelles, Jorge Martín y otros c/Administración Federal de Ingresos Públicos s/inc. medida cautelar" sentencia de fecha 09/02/2017, en el que se resolvió declarar de oficio la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo mencionado, en ejercicio de las facultades jurisdiccionales dispuestas a fin de salvaguardar la tutela judicial efectiva y la división de poderes. Argumentos a los que cabe remitirse en lo pertinente y se da por reproducidos, por razones de brevedad procesal. Por lo que se resuelve que corresponde declarar inaplicable del art. 5 de la ley 26.854 por inconstitucional, al presente caso. Con respecto a los planteos del demandado referentes a los artículos 9 y 13 de la ley 26.854, juzgamos que corresponde su rechazo atendiendo a que las solas afirmaciones del apelante no son suficientes para cuestionar la validez de la cautelar concedida en el ámbito de tales normas. En efecto, no se constata en autos, y en este estadio, prueba alguna en las que se funden los argumentos del recurrente relativas a la perturbación de los recursos del Estado, y de la afectación del orden público. VII.- Por todo lo expuesto, se resuelve rechazar el recurso de apelación interpuesto por el demandado y por lo tanto confirmar la sentencia de fecha 04/02/2015 en cuanto resuelve hacer lugar a la medida cautelar en cuestión. Asimismo se resuelve disponer que la medida cautelar se mantendrá vigente hasta tanto se resuelva el fondo y mientras subsistan las condiciones para su vigencia (art. 202 y ss CPCCN). VIII.- Con respecto a las costas de esta instancia, se difiere su imposición para la oportunidad de resolverse el fondo. Por ello, y oído que fuera el señor Fiscal General, se: **RESUELVE:** I.- **RECHAZAR** el planteo formulado por el Sr. Fiscal General a fs. 168/170 conforme a lo expuesto. II.- **DECLARAR INAPLICABLE** por inconstitucional el art. 5 de la ley 26.854, conforme a lo considerado. III.- **CONFIRMAR** la sentencia de fecha 04/02/2015 en cuanto resuelve conceder la medida cautelar y **DISPONER** que la vigencia de la misma será hasta tanto se resuelva el fondo de la controversia y mientras subsistan las condiciones para su vigencia (art. 202 y ss. procesal), conforme a lo considerado. IV.-

COSTAS de esta alzada se difiere su imposición, conforme a lo considerado. Regístrese, notifíquese, y publíquese.

Fecha de firma: 24/07/2017 Firmado por: DRA.COSSIO MARINA JOSEFA, Firmado por: DR.ERNESTO
CLEMENTE WAYAR, Firmado por: DR.RICARDO MARIO SANJUAN, Firmado por: ISABEL DEL V. SAYAGO,
SECRETARIA DE CAMARA 019964E