

Accion De Amparo Impuesto A Las Ganancias Haberes Jubilatorios Poder Judicial

JURISPRUDENCIA

Acción de amparo. Impuesto a las ganancias. Haberes jubilatorios.

Poder judicial Se revoca parcialmente la sentencia apelada en cuanto ordenó a la demandada el inmediato reintegro de las sumas que en concepto de impuesto a las ganancias hayan sido retenidas de los haberes de pasividad del actor a partir de la obtención del beneficio previsional. Rosario, 5 de febrero de 2019. Visto, en Acuerdo de la Sala ?B?, el expediente n° FRO 59171/2017 ?DAVILA, Cesar Enrique c/ AFIP s/ Amparo Ley 16.986? (del Juzgado Federal N° 1 de la ciudad de Santa Fe). Vienen los autos a raíz del recurso de apelación interpuesto por la demandada (fs. 152/164), contra la sentencia del 4 de septiembre de 2018 que hizo lugar a la acción de amparo interpuesta por César Enrique Dávila, y en consecuencia ordenó a la Administración Federal de Ingresos Públicos el cese inmediato de los descuentos y/o retenciones por impuesto a las ganancias que se realizan en el haber del actor y proceda al inmediato reintegro de las sumas que en concepto hayan sido retenidas de los haberes de pasividad con más los intereses que se calcularán a una tasa de 0,50% aplicable a las demandas de repetición o devolución conforme lo establecido por la ley 11.683; distribuyendo las costas en el orden causado (fs. 146/151). Concedido el recurso, se ordenó correr traslado a la contraria (fs. 165). Contestado por la actora (fs. 166/170). Elevadas las actuaciones a la Alzada (fs. 174) y recibidas en esta Sala ?B?, se pasaron los autos al Acuerdo, quedando en condiciones de ser resueltos (fs. 175). El Dr. Toledo dijo: 1°) La parte demandada al expresar agravios se refirió a la improcedencia de la vía de amparo y sostuvo que en el sublite no se presentan las circunstancias excepcionales que tornan viable la acción de amparo. Dijo que ésta sólo es admisible en los casos específicamente tipificados por la norma, quedando vedada su procedencia en los supuestos del artículo 2° de la ley n° 16986. Indicó que el trámite procesal del amparo no corresponde cuando existe otro previsto en la legislación jurisdiccional más apropiado, de acuerdo con la naturaleza de la pretensión interpuesta, para la mejor defensa del derecho subjetivo en juego. Asimismo resaltó que el amparista tenía la posibilidad de cuestionar la legitimidad del acto en sede administrativa provincial y una vez agotada, hubiese estado en condiciones de interponer el recurso contencioso administrativo previsto en la ley n° 11330, de conformidad a lo dispuesto por el art. 49 de la ley n° 6915. Dijo que resulta evidente que la acción de amparo no debió admitirse, atento a su carácter excepcional y subsidiario. Se agravió en segundo lugar de la sentencia apelada cuando expresa que las remuneraciones de todos los agentes que se encuentran en actividad dentro del Poder Judicial se encuentran exentos de tributar por el Impuesto a las Ganancias ya sea por estar comprendidos en lo dispuesto por la Acordada 20/96 CSJN o por la Acordada 56/96 CSJN. Sostuvo que resulta claro que la inaplicabilidad del art. 1 inc. a) de la ley 24.631 a los jueces establecida por la CSJN mediante la acordada n° 20/96, importó el restablecimiento de la exención prevista por los incisos p) y r) de la antigua ley de impuesto a las ganancias, en virtud de la intangibilidad de las compensaciones asignadas. Sintetizó que de conformidad a lo establecido en la acordada n° 20/96 (CSJN), se encuentran exentos del impuesto a las ganancias los sueldos de todos los Jueces del Poder Judicial de la Nación y funcionarios judiciales que tuvieren asignadas retribuciones iguales o superiores a los jueces de primera instancia, como así también los haberes jubilatorios y pensiones que correspondan. Indicó que por ?juez de primera instancia? debe considerarse al ?juez de primera instancia de circuito?, no pudiéndose tomar como parámetro al ?juez comunal? ni al ?juez comunitario de las pequeñas causas? (que vino a reemplazar aquél, según ley n° 13178). Agregó que no obstante lo dicho y para el hipotético caso de que se considere que ?los jueces comunitarios de las pequeñas causas? son jueces de primera instancia, igualmente esta nueva figura no puede ser válidamente invocada por el amparista en respaldo de su pretensión para considerarse comprendido en el ámbito de aplicación de la acordada n° 20/96, toda vez que resulta innegable que la categoría salarial correspondiente al cargo de Jefe de Despacho resulta inferior a la de Juez Comunitario de las Pequeñas Causas. Esquematisó que la Acordada n° 56/96 CSJN no consagra una ?exención frente al impuesto a las ganancias? en favor de los funcionarios y empleados no comprendidos por la acordada n° 20/96 (CSJN). Refirió que los empleados en actividad que no perciben una remuneración igual o superior a la de un juez de primera instancia se encuentran alcanzados por el tributo (son sujetos imposables) independientemente de que, de hecho, no experimenten retenciones en sus remuneraciones en concepto de impuesto a las ganancias, producto del ahucamiento de la base imponible por la deducción de los conceptos referenciados. Señaló que la Acordada n° 56/96 (CSJN) resulta inaplicable a los pasivos, en tanto los conceptos en ella referidos (compensación jerárquica, dedicación funcional y bonificación por antigüedad proporcional a dichos rubros) no son deducibles del impuesto a las ganancias en los términos del art. 82 inciso e de la ley 20628; lo que se refuerza aún más en el caso de los jubilados y pensionados. Se quejó de la incorrecta interpretación de la modificación introducida por la ley 27.346 y la aplicación del fallo Aversa. Destacó que la interpretación y aplicación al caso que se realiza del inc. a del art. 79 de la LIG (reformado por ley 27.346) no es acertada, toda vez que la citada norma sólo alude a Magistrados, Funcionarios y Empleados

del Poder Judicial de la Nación y de las provincias que fueran nombrados después del 01/01/2017. Aclara que sólo refiere a nombramientos y nada dice respecto de quienes se hubieran jubilado con anterioridad. Por último sostuvo que el fallo en crisis afecta la renta pública y causa gravedad institucional. Formuló reserva del caso federal. 2º) El actor interpuso la presente acción de amparo a fin de solicitar que se ordene a la Administración de Ingresos Públicos que se abstenga de realizar, mediante su agente de retención, el descuento por impuesto a las ganancias y se le restituyan las sumas indebidamente retenidas desde su inicio hasta tanto se dicte sentencia definitiva con más los intereses (fs. 37). En primer lugar corresponde analizar la vía del amparo utilizada por el accionante, por cuanto resulta materia de agravio. La acción de amparo se encuentra regulada por la ley 16.986 y receptada en el art. 43 de la Carta Magna. La norma citada dispone que: "Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley?". Si bien es cierto que la vía del amparo es un remedio de excepción reservado para aquellos casos en que la carencia de otras vías aptas para resolverlos pudiera afectar derechos constitucionales y que su apertura requiere circunstancias caracterizadas por la existencia de arbitrariedad o ilegitimidad manifiesta y la demostración del daño concreto y grave que sólo puede ser reparado acudiendo a esta acción expeditiva, considero, que estos extremos de excepción se presentan en el caso bajo examen. En efecto, deben ponerse de resalto los derechos invocados en la demanda, como son los de igualdad tributaria, integralidad del beneficio previsional, intangibilidad de las remuneraciones y derechos patrimoniales. Por ende, a la luz de los derechos aparentemente afectados, la vía del amparo aparece como el remedio más eficaz, rápido y expedito que posee el actor para protegerlos. Se trata en el caso además de una cuestión de puro derecho, que se limita a confrontar la situación del accionante con la normativa referida e invocada por las partes, cuestión que no requiere de mayor debate o prueba que exceda el trámite propio del amparo, ni impide ejercer adecuadamente el derecho de defensa o presente una complejidad tal que no pueda ser resuelta por esta vía. Corresponde en consecuencia el rechazo del primer agravio expresado. 3º) La cuestión a dilucidar en estos actuados es si el actor se encuentra o no exento de tributar el Impuesto a las Ganancias por lo que percibe de su haber de pasividad por la especial situación en que se encuentra de ser jubilado del Poder Judicial de la Provincia de Santa Fe. Destaco que ya me pronuncié sobre el tema en otras causas análogas a la presente por Acuerdo del 04/06/14 en autos caratulados "Caporossi, Marta Marta - Del Valle Amado de Cossettini, María Luisa c/ AFIP - EN - Caja de Jubilaciones y Pensiones de la Provincia de Santa Fe s/ Amparo Ley 16.986" (nº FRO 13015233/2012); Acuerdos del 06/06/2014, dictados en autos "Robledo, Rubén c/ AFIP s/ Amparo Ley 16.986" (nº FRO 13015262/2012) y "Alonso, María c/ AFIP - EN - Caja de Jubilaciones y Pensiones de la Provincia de Santa Fe s/ Amparo Ley 16.986" (nº FRO 22012481/2012); Acuerdo del 04/06/2015, en autos "Aput, Julio c/ E.N - AFIP (DGI) - Caja de Jubilaciones y Pensiones de la provincia de Santa Fe s/ Amparo Ley 16.986 y medida cautelar" (nº FRO 53000335/2012), entre muchos otros (ver www.cij.gov.ar/sentencias). En dichos precedentes, luego de analizar la legislación vigente (Ley 20.628, art. 20, inc. p y r; Ley 24.631, art. 1º, inc. a; Acordadas nº 20/96 y 56/96 de la CSJN y Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe; Acta nº 31 de la Corte Suprema de Justicia de Santa Fe; Ley Provincial 13.178), se rechazaron las acciones interpuestas por los actores teniendo en cuenta -en lo sustancial- que las remuneraciones correspondientes a sus cargos al momento de jubilarse, no resultaban equiparables a la categoría de Juez Comunitario de las Pequeñas Causas por tratarse de una categoría presupuestaria inferior. 4º) Ahora bien, el 27 de diciembre se publicó la ley 27.346, promulgada en la misma fecha por el decreto 1307/2016, que efectuó modificaciones en la ley de impuesto a las ganancias. Así, y en lo que interesa al caso, se sustituyeron los incisos a) y c) del artículo 79, por los siguientes: "Constituyen ganancias de cuarta categoría las provenientes: a) Del desempeño de cargos públicos nacionales, provinciales, municipales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sin excepción, incluidos los cargos electivos de los Poderes Ejecutivos y Legislativos. En el caso de los Magistrados, Funcionarios y Empleados del Poder Judicial de la Nación y de las provincias y del Ministerio Público de la Nación cuando su nombramiento hubiera ocurrido a partir del año 2017, inclusive. c) De las jubilaciones, pensiones, retiros o subsidios de cualquier especie en cuanto tengan su origen en el trabajo personal y en la medida que hayan estado sujeto al pago del impuesto, y de los consejeros de las sociedades cooperativas?". El artículo 12º de la ley 27.346 además dispuso: "Las disposiciones de la presente ley entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Boletín Oficial y surtirán efecto: a) Las del Título I: A partir del año fiscal 2017, inclusive, con excepción de lo previsto en los apartados 3º y 10 que surtirán efectos para los ejercicios fiscales en curso a la fecha de entrada en vigencia de la presente..." Por tanto, la reciente reforma dispone con claridad que los Magistrados, Funcionarios y Empleados del Poder Judicial de la Nación y de las provincias y del Ministerio Público de la Nación deberán tributar impuesto a las ganancias por los ingresos que obtengan por su trabajo cuando su nombramiento hubiera ocurrido a partir del año 2017, inclusive; así como también las jubilaciones y pensiones, en cuanto tengan su origen en el trabajo personal y en la medida que hayan estado sujeto al pago del impuesto. En este marco normativo de aplicación, por no estar la situación del actor allí comprendida, no deberá tributar impuesto a las ganancias. Con

este alcance corresponde hacer lugar a la acción de amparo interpuesta por el accionante, disponiendo que se deje sin efecto el descuento y/o retención en sus respectivos haberes previsionales por impuesto a las ganancias (cód. 510 AFIP), lo que se ordena a partir de la entrada en vigencia de la ley citada, año fiscal 2017 inclusive. 5º) Sentado lo expuesto, procede analizar lo demás pretendido en el objeto de la demanda, esto es, que se restituyan las sumas oportunamente retenidas en concepto de impuesto a las ganancias, cuestión que ya ha sido resuelta en los antecedentes mencionados. Así en efecto, surge de la documental acompañada que el amparista al momento de jubilarse tenía el cargo de Jefe de Despacho (36). Según informó el Jefe de Sección de Sueldos de la Dirección General de Administración del Poder Judicial de Santa Fe en las causas citadas, la remuneración del cargo de ?Jefe de Despacho? no resulta equiparable al cargo de ?Juez Comunitario de las Pequeñas Causas?, por tratarse de una categoría presupuestaria inferior. Puntualizado ello y conforme con la normativa antes mencionada (Ley 20.628, art. 20, inc. p y r; Ley 24.631, art. 1º, inc. a; Acordadas nº 20/96 y 56/96 de la CSJN y Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe; Acta nº 31 de la Corte Suprema de Justicia de Santa Fe; Ley Provincial 13.178), se concluye que el actor no se encuentra comprendido en la Acordada nº 20/96, toda vez que no tenía sueldos iguales o superiores al de un Juez Comunitario de las Pequeñas Causas en los términos de la ley provincial 13.178. Tampoco alcanzado por la Acordada nº 56/96 de la CSJN y el Acta nº 31/2000 (punto 8) de la CSJSF, en tanto ésta refiere a rubros del salario (compensación jerárquica, dedicación funcional y bonificación por antigüedad proporcional a dichos rubros) considerados reintegros de mayores gastos derivados del cumplimiento de la función y por ende, deducibles de la base imponible del Impuesto a las Ganancias en razón de lo previsto por el artículo 82 inc. e) de la ley 20.628, siendo que el aquí jubilado no se encuentra en actividad. Para mayor desarrollo de los fundamentos me remito, por razones de brevedad y economía procesal, a los antecedentes citados en el considerando tercero del presente, rechazando en consecuencia el pedido de devolución de lo retenido antes de la fecha de publicación en el Boletín Oficial de la ley 27.346. 6º) Por todo lo expuesto corresponde hacer lugar parcialmente a la apelación interpuesta por la AFIP a fs. 152/164 y en consecuencia revocar la sentencia del 4 de septiembre de 2018 en cuanto ordenó a la demandada el inmediato reintegro de las sumas que en concepto de impuesto a las ganancias hayan sido retenidas de los haberes de pasividad del actor a partir de la obtención del beneficio previsional.

Ordenar asimismo a la AFIP el cese de los descuentos por impuesto a las ganancias (cód. 510 AFIP) en los haberes previsionales del accionante a partir de la entrada en vigencia de la ley 27.346, y por ende en su caso desde esa fecha la devolución de las sumas retenidas con los intereses fijados en la sentencia de primera instancia (considerando 5º). 7º) En relación a las costas del proceso considero que deben distribuirse en el orden causado en ambas instancias, atento a los fundamentos dados y al modo en que se resuelve. La Dra. Vidal adhirió a los fundamentos y conclusiones del voto precedente. Atento al resultado del Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: I) Revocar la sentencia del 4 de septiembre de 2018 en cuanto ordenó a la demandada el inmediato reintegro de las sumas que en concepto de impuesto a las ganancias hayan sido retenidas de los haberes de pasividad del actor a partir de la obtención del beneficio previsional. II) Ordenar a la AFIP el cese de los descuentos por impuesto a las ganancias (cód. 510 AFIP) a partir de la entrada en vigencia de la ley 27.346 y en su caso desde esa fecha la devolución de lo retenido, con los intereses fijados. III) Imponer las costas del juicio en ambas instancias en el orden causado. IV) Regular los honorarios de los profesionales de las partes por su intervención en el recurso en el 30% de los importes que respectivamente se regulen en la primera instancia. Insértese, hágase saber, comuníquese en la forma dispuesta por Acordada nº 15/13 de la CSJN y oportunamente, devuélvanse los autos al Juzgado de origen. (expte. nº FRO 59171/2017).

(Jueces de Cámara)- Andrea Gimeno (Secretaria)

Fdo.: Elida Vidal- José G. Toledo
040049E