Poder Judicial de la Nación

Cédula de Notificación

24000083947487

F Juzgado **2**

Fecha de emisión de notificación: 16/septiembre/2024

Sr/a: DR. ENRIQUE SENESTRARI

Domicilio: 20164039200

Tipo de domicilio **Electrónico**

Carácter: **Sin Asignación**
Observaciones especiales: **Sin Asignación**
Copias: **N**
Tribunal: **JUZGADO FEDERAL DE CORDOBA 2** - sito en **AV CONCEPCIÓN ARENAL Y W. PAUNERO 690 - CÓRDOBA - PISO 5°/6°**

Hago saber a Ud- que en el Expte Nro. **54** / **2024** caratulado: **MACHADO, TOMAS GUILLERMO c/ ESTADO NACIONAL - AFIP s/REPETICIÓN**
en trámite ante este Tribunal, se ha dictado la siguiente resolución:

Queda Ud. legalmente notificado
Fdo.: ISABEL GARZON MACEDA, SECRETARIO DE JUZGADO

ACOMPAÑA APORTES

JUZGADO FEDERAL DE CORDOBA 2 – SECRETARIA CIVIL:

MACHADO TOMAS GUILLERMO y **MANTOVANI BRUSA MARIANA,** por la participación otorgada en autos **"MACHADO, TOMAS GUILLERMO c/ ESTADO NACIONAL - AFIP s/REPETICIÓN-Expte.: FCB 54/2024,** ante V.E., respetuosamente comparezco y digo:

I.- Que atento haber notificado a la demandada sin que haya comparecido, solicito decrete el decaimiento del derecho, a los fines de proseguir con el proceso.

II.- Que mediante el presente vengo a adjuntar comprobante de pago correspondiente al aporte de caja de abogadosy colegio en los autos de referencia de ambas letradas.

II.- Provea de conformidad y SERA JUSTICIA.

Tomás Guillermo Machado
DNI. 10.133.866

MARIANA MANTOVANI BRUSA
ABOGADA
Mat. Prov. 1-39521
Mat. Fed. T. 506, F 76

Signature Not Verified
Digitally signed by MARIANA SOLEDAD MANTOVANI BRUSA
Date: 2024.08.23 10:52:44 ART

Scanned with CamScanner

Administración Federal de Ingresos Públicos
2020 - AÑO DEL GENERAL MANUEL BELGRANO

Disposición

Número: DI-2020-62-E-AFIP-DGIMPO

CIUDAD DE BUENOS AIRES
Viernes 4 de Diciembre de 2020

Referencia: EX-2020-00731412- -AFIP-SEJUDVJUCO#SDGOPII. Solicitud de designación de Representantes del Fisco - Dirección Regional Córdoba.

VISTO el Expediente Electrónico EX-2020-00731412- -AFIP-SEJUDVJUCO#SDGOPII del registro de la ADMINISTRACIÓN FEDERAL DE INGRESOS PÚBLICOS, y

CONSIDERANDO:

Que por el expediente citado en el VISTO y en virtud de las necesidades funcionales del área, la Dirección Regional Córdoba propone designar nuevos representantes del FISCO NACIONAL (ADMINISTRACIÓN FEDERAL DE INGRESOS PÚBLICOS) en materia de juicios contenciosos, para actuar en esa jurisdicción.

Que ha prestado su conformidad la Subdirección General de Operaciones Impositivas del Interior.

Que la Subdirección General de Asuntos Jurídicos ha tomado la intervención que resulta de su competencia.

Que de acuerdo a lo dispuesto por los Artículos 4° y 6° del Decreto N° 618 del 10 de julio de 1997, procede disponer en consecuencia.

Por ello,

LA DIRECTORA GENERAL DE LA DIRECCIÓN GENERAL IMPOSITIVA

DISPONE:

ARTÍCULO 1°.- Desígnese a los abogados Octavio Manuel MEDIAVILLA ESPINILLO (D.N.I. N°

21.901.486 – Legajo N° 38.104/75), Patricia ORTOLANI (D.N.I. N° 29.606.098 – Legajo N° 41.558/52), Liliana María del Carmen SACCHETTI (D.N.I. N° 13.190.298 – Legajo N° 22.961/17) y María José VILLEGAS (D.N.I. N° 29.256.331 – Legajo N° 43.559/87) para que representen al FISCO NACIONAL (ADMINISTRACIÓN FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS) en los siguientes casos:

a) En los juicios contra el FISCO NACIONAL (ADMINISTRACIÓN FEDERAL DE INGRESOS PÚBLICOS) que se promuevan o se hayan promovido ante los tribunales del interior del país de cualquier fuero o instancia a raíz de demandas o recursos contenciosos autorizados por las disposiciones legales que rigen los impuestos y las contribuciones previsionales, actualizaciones, multas, recargos, intereses, contribuciones y/o aportes sobre la nómina salarial y demás gravámenes cuya aplicación, percepción y fiscalización estén a cargo de la DIRECCIÓN GENERAL IMPOSITIVA.

b) En los incidentes de cualquier naturaleza, que se promuevan para ejecutar o proveer lo conducente a la ejecución de las sentencias dictadas en los juicios antes mencionados y sus accesorios, ejerciendo toda clase de acciones tendientes a tal fin.

c) En todo otro juicio o incidente en que se dé intervención o corra vista al FISCO NACIONAL (ADMINISTRACIÓN FEDERAL DE INGRESOS PÚBLICOS), por cuestiones relacionadas con la aplicación, percepción o fiscalización de las obligaciones referidas en el inciso a).

d) En las demandas o recursos presentados ante el TRIBUNAL FISCAL DE LA NACIÓN, en oportunidad de constituirse el mismo en el interior del país.

e) En los juicios en que sea parte la repartición en materia no impositiva ni previsional.

f) En los recursos de apelación y/o extraordinarios que, de acuerdo con lo previsto en el Artículo 77 de la Ley N° 11.683 (texto ordenado en 1998 y sus modificaciones) pudieren deducirse contra las sanciones de clausura aplicadas en jurisdicción del interior del país.

g) En todo juicio o incidente en que se dé intervención o corra vista al FISCO NACIONAL (ADMINISTRACIÓN FEDERAL DE INGRESOS PÚBLICOS), por cuestiones contempladas en la Ley N° 23.898 y su modificatoria, de Tasas Judiciales y en la Ley N° 22.610 y su modificatoria, de Tasa de Actuación ante el Tribunal Fiscal de la Nación.

ARTÍCULO 2°.- Los representantes del FISCO NACIONAL no podrán allanarse, desistir total o parcialmente, transar, percibir, renunciar o efectuar remisión o quita de derechos, salvo autorización expresa y por escrito de la ADMINISTRACIÓN FEDERAL DE INGRESOS PÚBLICOS.

ARTÍCULO 3°.- Sin perjuicio de las facultades de esta DIRECCIÓN GENERAL IMPOSITIVA para certificar la personería, ésta también podrá certificarse por el Director Regional de la Dirección Regional Córdoba.

ARTÍCULO 4°.- La Representación Judicial que se atribuye en esta Disposición no revoca la personería de los funcionarios anteriormente designados para actuar como representantes del FISCO NACIONAL.

ARTÍCULO 5°.- Comuníquese y archívese.

Digitally signed by GARCIA Virginia Maria
Date: 2020.12.04 15:07:18 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

GARCIA, VIRGINIA MARIA
Directora General
Dirección General Impositiva
Administración Federal de Ingresos Públicos

DECLARO BAJO JUAMENTO DE LEY, QUE EL PRESENTE ES COPIA FIEL DE SU ORIGINAL Y SUBSISTE EN TODOS SUS TERMINOS.-
CORDOBA, .-

Digitally signed by GDE AFIP
DN: cn=GDE AFIP, c=AR, o=ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS, ou=SUBDIRECCION GENERAL DE COORDINACION TECNICO INSTITUCIONAL, serialNumber=CUIT 33693450239
Date: 2020.12.04 15:07:36 -03'00'

Signature Not Verified
Digitally signed by OCTAVIO MANUEL MEDIAVILLA ESPINILLO
Date: 2024.08.23 11:28:18 ART

JUSTICIA CÓRDOBA
PODER JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE CÓRDOBA

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
Tasa de Justicia
www.justiciacordoba.gob.ar
tasjus-cba@justiciacordoba.gov.ar

Nro. Expediente: 54/2024 Colegio: COLEGIO DE ABOGADOS CORDOBA
Carátula: MACHADO TOMAS GUILLERMO C/ ESTADO NACIONAL - AFIP s/ REPETICION
Dependencia: JUZGADO FEDERAL 2
Tipo de Dependencia: Justicia Federal
Letrado/s: REZZONICO, SONIA CAROLINA (Mat. 1-37393); MANTOVANI BRUSA, MARIANA SOLEDAD (Mat. 1-38621);

07639259
Nro. Comprobante

Concepto	Base Imponible	Alicuota	Fecha	Valor Tasa	Intereses	Total
Caja Jubil. Juicios con Monto Indeterminado (CIVIL)	0,00	0,00	10/08/2024	22400,00	0,00	22400,00
Aporte Colegio de Abogados para Juicio	19900,00	0,00	10/08/2024	39800,00	0,00	39800,00

Fecha Vencimiento: 10/08/2024 TOTAL: 62200,00

Sr. Contribuyente:
Este cedulón caduca el día de vencimiento indicado.- Para ser abonado con posterioridad a esa fecha deberá imprimirse nuevamente.-
Los pagos pueden realizarse en cualquier sucursal del Banco Provincia de Córdoba S.A.
Este comprobante debe ser acreditado en el juzgado o dependencia correspondiente bajo pena de no tenerse por abonado.-

02031075103100000000000000022400000000398000024081007639259000006220003

PARA EL EXPEDIENTE

Nro. Expediente: 54/2024 Colegio: COLEGIO DE ABOGADOS CORDOBA
Carátula: MACHADO TOMAS GUILLERMO C/ ESTADO NACIONAL - AFIP s/ REPETICION
Dependencia: JUZGADO FEDERAL 2
Contribuyente:
Letrado/s: REZZONICO, SONIA CAROLINA (Mat. 1-37393); MANTOVANI BRUSA, MARIANA SOLEDAD (Mat. 1-38621);

07639259
Nro. Comprobante

Concepto	Base Imponible	Alicuota	Fecha	Valor Tasa	Intereses	Total
Caja Jubil. Juicios con Monto Indeterminado (CIVIL)	0,00	0,00	10/08/2024	22400,00	0,00	22400,00
Aporte Colegio de Abogados para Juicio	19900,00	0,00	10/08/2024	39800,00	0,00	39800,00

Fecha Vencimiento: 10/08/2024 TOTAL: 62200,00

Sr. Contribuyente:
Este cedulón caduca el día de vencimiento indicado.- Para ser abonado con posterioridad a esa fecha deberá imprimirse nuevamente.-
Los pagos pueden realizarse en cualquier sucursal del Banco Provincia de Córdoba S.A.
Este comprobante debe ser acreditado en el juzgado o dependencia correspondiente bajo pena de no tenerse por abonado.-

02031075103100000000000000022400000000398000024081007639259000006220003

PARA EL CONTRIBUYENTE

VERSION 0172.0188.0156
DC 0000000002.0000007913

VIEYRA ANALIA
CUIT 23-22161811-4

TASA DE JUSTICIA

SUCURSAL 00000615 TERMINAL 00000103
FECHA 10/08/2024 HORA 12:32:42
USUARIO aneyra@tesorero615
TRANSACCION 00004139
TRANSACCION ONLINE 00000000
CLAVE SEG. 4017EC985D8D

IDENTIFICACION 07639259
IMPORTE PAGADO $ 62.200,00

FORMA PAGO EFECTIVO

TICKET VALIDO SIN INTERVENCIÓ

POR CUENTA Y ORDEN DE
Banco de Córdoba S.A.

02031075103100000000000000022400000000
00398000024081007639259000006220003

VERSION 0172.0188.0156
DC 0000000002.0000007913

Scanned with CamScanner
Signature Not Verified
Digitally signed by MARIANA SOLEDAD MANTOVANI BRUSA
Date: 2024.08.23 10:52:44 ART

Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE CORDOBA 2

54/2024

MACHADO, TOMAS GUILLERMO c/ ESTADO NACIONAL - AFIP s /REPETICIÓN

Córdoba,

Proveyendo las presentaciones que anteceden:

1.- Agréguese el poder. Téngase por presentado, por parte, en el carácter invocado y con el domicilio procesal constituido.

2.- Por contestada la demanda en tiempo y forma por la accionada. Téngase presente lo manifestado, como la documental acompañada.

3.- Agréguense boletas de aportes y tasa de justicia. Atento el desinterés demostrado por las partes, en causas análogas a la presente, en torno a la la necesidad y conveniencia de la realización de la audiencia prevista en el art. 360 del ritual, por una cuestión de economía procesal, prescíndase de ésta. Por otro lado, habida cuenta que de la prueba documental acompañada por la parte actora surge el carácter de beneficiario de un haber previsional, que se le realizaron retenciones en el impuesto a las ganancias, y que dichos extremos no han sido negados por la Afip al contestar la demanda, se torna innecesaria, en este estado, la producción de las demás pruebas ofrecidas por la actora, todo ello sin perjuicio de efectuar nueva merituación en la etapa de ejecución de sentencia, en caso de resultar necesario conocer más detalles de las retenciones practicadas.

4.- Por último, atento el planteo de inconstitucionalidad existente en la causa, notifíquese al Sr. Fiscal Federal a los fines se expida sobre el particular de acuerdo lo dispone la ley 27.148. Ello así, cumplidas las notificaciones y firme el presente, pase la causa a despacho para resolver en

#38596280#426796877#20240912131626226

definitiva. Notifíquese a las partes y al Sr. Fiscal por cédula electrónica a cargo del Tribunal.-

#38596280#426796877#20240912131626226

SE PRESENTA - CONTESTA DEMANDA - HACE RESERVA DE CASO FEDERAL.

Sr. Juez:

Octavio Manuel Mediavilla Espinillo, Abogado (Mat. Fed. T° 509 F° 264) - CUIL 20-21901486-5, en representación de la A.F.I.P. – D.G.I., constituyendo domicilio procesal en Bv. San Juan 325, Piso 5° de la ciudad de Córdoba y domicilio electrónico I.E.J. en la CUIL 20-21901486-5, en los autos caratulados **"MACHADO, TOMAS GUILLERMO C/ ESTADO NACIONAL - AFIP S/REPETICIÓN ",** ante V.S.comparezco y respetuosamente digo:

I. PERSONERIA.

Que tal como surge de la Disposición que en copia acompaño, he sido facultado para ejercer la representación y defensa de la Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General Impositiva, poder que declaro bajo juramento se encuentra vigente y es copia fiel de su original.

En función de lo expuesto, es que solicito me tenga por presentado, por parte, por constituido el domicilio electrónico y procesal en el lugar indicado

II. OBJETO.

Que vengo a contestar el traslado de demanda, solicitando desde ya su rechazo con costas, en mérito de las razones de hecho y derecho que pasaré a exponer, desarrollando los argumentos en que se sustenta la posición de mi mandante.

III. LA PRETENSIÓN DE LA PARTE ACTORA.

La actora, el 7/11/2023 presentó un reclamo administrativo de repetición en los términos del art. 81 de la Ley N° 11683, solicitando la restitución de los montos retenidos en los períodos fiscales 2014 a 2023.-

Con posterioridad inició la presente demanda judicial de repetición, de conformidad a lo prescripto en el art. 81 de la ley 11683.

IV. LOS EJES CENTRALES DE LA CONTESTACIÓN.

A tenor de los argumentos desplegados por la actora, surge la improcedencia en relación a la acción intentada. **En primer lugar, se destaca que se han incluido en la demanda periodos que se encuentran prescriptos (2014,2015,2016,2017,2018)**

Considerando la fecha del reclamo administrativo de repetición solo puede incluirse en el reclamo el período comprendido entre el 17/11/2018 a 17/11/2023.-

Asimismo, de los términos de la demanda y/o reclamo administrativo no consta que, durante los períodos reclamados, se haya encontrado inmersa dentro de una situación de vulnerabilidad que configure los lineamientos expuestos por la C.S.J.N. en "García", manteniéndose por ende la presunción de legitimidad y constitucionalidad de las normas dictadas por el Congreso Nacional que justificaron las retenciones practicadas y cuya repetición se reclama.

En segundo lugar, aún en el considerando procedente la acción declarativa vinculada a la presente acción de repetición, por resultar aplicable el precedente "García" a la situación de la actora, no es posible forzar su alcance extendiendo sus conclusiones a períodos no prescriptos, pues con ello se violentaría lo dispuesto por los arts. 1, 4, 75, 116 y ss. de la Constitución Nacional, art. 1 de la ley 27.541, y la doctrina institucional de la C.S.J.N. plasmada en los precedentes "Itzcovich" del 29 de marzo de 2005, "Intercorp" (Fallos: 333:935), "Tellez" (Fallos 08:552) y "Rosza" (Fallos: 330:2361).

Así, a partir de estos dos ejes fundamentales, que se desarrollarán y justificarán en el marco de la presente contestación, es que se deja desde ya solicitado el rechazo de la acción, con costas.

IV.I. IMPUESTO A LAS GANANCIAS EN LA ARGENTINA – GRAVABILIDAD DE LAS JUBILACIONES: LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA.

IV. I. I. Legislación.

Del examen de la legislación vigente en cada período fiscal reclamado

podemos concluir que la retención del impuesto ha resultado no sólo conforme a la ley, sino también a la inmutable tradición legislativa de nuestro país, que no sólo históricamente ha alcanzado estos beneficios, sino que, además, ha considerado especialmente la capacidad contributiva del particular segmento de la población al que pertenece la demandante.

Todo ello en el pleno ejercicio de las facultades inherentes al Congreso de la Nación, y de plena conformidad a los arts. 1°, 4°, 16, 17 y 75 inc. 2° de la Constitución Nacional.

IV. I. II. Jurisprudencia.

La abrumadora mayoría de la jurisprudencia a lo largo de todo el país, emitida y sustentada en el precedente "Dejeanne", se inclinó por el rechazo de las acciones judiciales intentadas por los jubilados a fin de que cesara la retención del Impuesto a las Ganancias que pesaba sobre sus haberes.

Ello ocurría entre 12/2013 ("Dejeanne") y 03/2019 ("García"), es decir, **justamente mientras transcurrían los períodos fiscales cuya repetición pretende la actora.**

Insistimos en que este fue, sin dudas, el sentido general de la jurisprudencia imperante en el país entre 2013 y 2019, sin desconocer algunas excepciones.

Como se ve, si bien la jurisprudencia sentada por la C.S.J.N. en "Dejeanne" no había resuelto sobre el fondo de la cuestión, dejó sentado un importante precedente del que hicieron eco los tribunales inferiores en los pronunciamientos dictados en los tiempos subsiguientes.

Es en este contexto legal y jurisprudencial que, adelantamos, se produjo la actuación de mi mandante en su carácter de ente encargado de la recaudación de tributos nacionales para los períodos cuya repetición aquí solicita (2015-2019); tributos que, no debe olvidarse, conforman los recursos públicos necesarios para solventar los gastos de la Nación (art. 4°, Constitución Nacional).

Como ya puede vislumbrarse -aunque sobre ello profundizaremos-, aparece al menos forzoso afirmar que en el marco descrito el tributo abonado por la actora careciera de causa y, por ende, resultara ilegítimo su cobro, correspondiendo su repetición.

Como se señalara, recién en marzo de 2019, la C.S.J.N. se expidió en

autos ‘García’, resolviendo confirmar la sentencia apelada en cuanto ordena reintegrar a la actora desde el momento de la interposición de la demanda y hasta su efectivo pago, los montos que se hubieran retenido por aplicación de las normas descalificadas.

IV.II. IMPOSIBILIDAD DE APLICAR EL PRECEDENTE ‘GARCIA’ A LA SITUACION DE LA ACTORA.

Ya esta parte argumentó al contestar la demanda ventilada en la acción declarativa vinculada a la presente, que la situación de la actora, no puede identificarse con lo resuelto por la C.S.J.N. en “García”, por no coincidir su situación con la que allí se analizara.

Similares consideraciones caben en el marco de esta respuesta, en la que la insiste en que se proyecten las conclusiones de “García” a períodos fiscales anteriores no prescriptos, sin efectuar consideraciones particulares sobre su situación durante los mismos (con excepción de la sola invocación de su carácter de jubilada).-

No se observa que la actora haya acreditado su estado de vulnerabilidad para todos y cada uno de los períodos cuya repetición solicita, resultando asimismo de aplicación la limitación probatoria establecida en el art. 83 de la ley 11683.

En efecto, de las consideraciones formuladas por la C.S.J.N. en “García” surge indiscutible que la declaración de inconstitucionalidad se encuentra estrechamente ligada a la situación de vulnerabilidad que el actor acredite.

En el caso, se ha limitado a invocar su carácter de jubilado sin acompañar pruebas suficientes que den cuenta de su situación particular durante los períodos repetidos, ni que justifiquen que las detracciones sufridas sobre sus haberes le hayan impedido solventar los gastos necesarios para su sostenimiento, o de algún modo afectaron el ejercicio pleno de sus derechos.

Insisto en que la C.S.J.N. en el desarrollo de dicho precedente aludió a la Ley del Impuesto a las Ganancias y no controvirtió o cuestionó a la jubilación o pensión como ganancia sujeta a impuesto, sino que consideró que, en ese caso concreto, atento a las condiciones de vulnerabilidad que presentaba la actora, la retención del impuesto no debía ser practicada.

Por otra parte, el fallo en cuestión refiere como parámetro del “estado de vulnerabilidad” aludido, la existencia de una situación de salud particular que lo coloque en una situación de vulnerabilidad distintiva del colectivo común de los jubilados, o que lo haga incurrir en gastos extraordinarios.

En el caso de autos, la actora nunca acreditó en forma suficiente la existencia de circunstancias que demuestren, para los períodos cuya repetición se reclama, un estado de salud que amerite la erogación de gastos extraordinarios, o necesidades especiales que no hayan podido deducirse del impuesto o cubiertas por su seguro/obra social, lo que evidentemente demuestra que no se encuentra en una situación de vulnerabilidad.

Asimismo, cabe resaltar lo expresado por la C.S.J.N. en el fallo "García", relativo a que del análisis integral de la capacidad contributiva del subgrupo de jubilados se extrae que: "*… el mismo ingreso no impactará de igual manera en un caso que en otro...*".

En este sentido, note V.E. la existencia de pronunciamientos, que aun siendo posteriores a "García", rechazaron las pretensiones por entender -como aquí sostiene esta parte- que en el caso no se habían acreditado los extremos necesarios para la declaración de invalidez de la norma fiscal.

En este sentido se ha dicho que ***"sin dejar de ponderar la situación de vulnerabilidad en que se encuentran los ancianos en general, la que también fue tenida en cuenta por el legislador al sancionar la Ley 27.346, no llego a la convicción de que la norma cuya declaración de inconstitucionalidad se persigue vulnere derechos constitucionales ya que la irrazonabilidad esgrimida por el pretendiente no ha quedado comprobada en el caso concreto. (CSJN, García María Isabel c/ AFIP s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad, 26/03/2019)"***[1].

Se ha afirmado también "…*la actora se limitó a describir los antecedentes fácticos y normativos por los cuales entiende que el articulado en crisis merece ser declarado inconstitucional; solo refiere aspectos legales y jurisprudenciales que interpreta del modo que le resultan más favorables prescindiendo de principios básicos fijados tanto por la norma cuestionada en cuanto al hecho imponible como a la demostración concreta del perjuicio que ésta le estaría causando. Claro está entonces que los aspectos expuestos no alcanzan para demostrar per se la inconstitucionalidad de la norma atacada*"[2]

En idéntico sentido se resolvió en **"Bianchi, Ana Elena c. AFIP" (Expte. 20.778/2018); "Huenumilla, Juan Domingo c AFIP" (Expte. 18310/2017) y "Nadal, Silvia M. c AFIP" (Expte. 19737/2018)**.

Por su parte, y haciendo específica referencia a la solicitud de un jubilado de aplicar el precedente "Garcia", se ha afirmado que "...*no se ha demostrado la*

existencia de iguales circunstancias a la del fallo de la Corte antes citado, por cuanto de la documental acompañada y de la producción de la prueba informativa no se desprende ninguno de dichos parámetros, consistiendo los mismos en recibos de haberes previsionales y constancias de retenciones del impuesto cuestionado…"

"…En consecuencia la demanda no podrá prosperar al no advertirse que la

[1] "Tesei Héctor Alberto c/ PEN s/Prestaciones varias" (Expte. 20.543/2013) - Juzgado Federal de la Seguridad Social N° 10.

[2] "Guzmán, Nora del Valle c. AFIP s. Amparo Ley 16.986" (Expte. N° 16108/2018) - 25/06/2019- Juzgado Federal de General Roca

norma cuestionada quiebre el principio de razonabilidad y resulte arbitraria e irrazonable, no habiéndose acreditado que se halle comprometida la subsistencia digna del actor, ni que adolezca de ilegalidad manifiesta, como tampoco el perjuicio concreto que su aplicación le genera…"[3]

En autos tampoco existe prueba suficiente, vinculada a los períodos anteriores a la interposición de la demanda, que denote la existencia de una exacción ilegítima que haya afectado los derechos constitucionales que atañen al actor en los términos establecidos por la doctrina judicial de "García".

Por lo dicho, y sin perjuicio de lo que se dirá seguidamente, la pretensión de la actora no puede prosperar.

IV.III. LA EXTENSION DEL ALCANCE DE 'GARCIA' A LA GENERALIDAD DE LOS JUBILADOS – PERIODOS NO PRESCRIPTOS.

Parte de la jurisprudencia dictada a posteriori del precedente Garcia, agravó el estado de situación provocado por la misma C.S.J.N., implementando en base a este por vía de interpretación pretoriana un control difuso de constitucionalidad no previsto en el sistema republicano vigente en la Argentina, apartándose inclusive del emanado de la Corte.

Bajo la premisa interpretativa sostenida por la actora, la Corte habría introducido una verdadera modificación al plexo legal normativo al otorgar a su pronunciamiento los alcances generales de una ley que hubiera dispuesto o bien la eximición, o bien la exclusión en el objeto, de las jubilaciones en el Impuesto a las Ganancias de la República Argentina.

A partir de ello, seguidamente **expondré las razones por las cuales afirmo que en ningún caso esta interpretación judicial -aún si V.S. la compartiera- podría válidamente sustentar un reclamo de repetición como el intentado por la actora**.

Una interpretación tal **atentaría contra los principios constitucionales establecidos en los arts. 1; 4; 17; 75, inc. 2 y 116 de la Constitución Nacional (división de**

[3] "Scheifler, Alberto Antonio c. AFIP" (Expte. 18145/2015) - 10/5/2019 - Juzgado Federal de Rawson

poderes, legalidad y razonabilidad) y la doctrina judicial sentada en fallos de autoridad institucional como "Itzcovich" del 29/03/2005, "Intercorp" (Fallos: 333:935), "Tellez" (Fallos 08:552) y "Rosza" (Fallos: 330:2361); afectándose gravemente y sin sustento el patrimonio público, conformado por los recursos necesarios para solventar los gastos del Estado que esta repartición está llamada a defender; máxime ante una situación de emergencia y excepcionalidad como la que atraviesa en la actualidad nuestro país (art. 1, ley 27.541, ss. y cctes.).

Nótese que una interpretación que consintiera la procedencia de planteos como el de la actora, por su potencial efecto devastador sobre las arcas del Estado Nacional, configuraría, sin lugar a dudas, un supuesto de absoluta gravedad institucional.

De este modo, y por las razones que se desarrollarán seguidamente, corresponde que V.S. rechace la acción.

IV. III. I. Los argumentos de la C.S.J.N. en "García"- Nueva realidad: "La opción legislativa originaria en un contexto histórico diferente ha devenido insuficiente" Durante el último siglo (en realidad, desde siempre), las jubilaciones en la Argentina han sido alcanzadas por el Impuesto a las Ganancias, por haber entendido y ratificado el Congreso Nacional que las mismas conforman una renta susceptible de ser gravada.

Hemos expuesto que en los últimos diez o quince años se ha producido un debate judicial que ha puesto en jaque la validez constitucional de dicho precepto, debate que -según ha entendido la C.S.J.N. y en lo que ahora interesa- encuentra fundamento en el advenimiento de determinadas circunstancias fácticas y jurídicas propias de la sociedad actual que requieren, a su entender, una modificación en la regulación del asunto.

Así, de la lectura de "García" se observa que el fundamento todo del temperamento adoptado se asienta en tres hechos concretos producidos en el seno de la sociedad actual, y que la Corte detalla con precisión. Así:

1º) La regulación internacional del envejecimiento y la discapacidad – Normativa posterior a la reforma constitucional de 1994.

2º) Las nuevas tecnologías.

3º) Reciente jurisprudencia de la C.S.J.N. tuitiva de la tercera edad.

La C.S.J.N. expresó que la decisión que adopta "*se enrola dentro de la jurisprudencia de esta Corte Suprema en materia de seguridad social*", citando seguidamente precedentes dictados por ella entre los años 2005 y 2018[4]

Observe V.E. cómo la Corte asienta exclusivamente la inconstitucionalidad que proclama en un cambio en la regulación y jurisprudencia vinculado a la protección de la vejez, así como en una circunstancia fáctica propia de los tiempos modernos, como son los avances tecnológicos y el entrecruzamiento de la información entre las distintas reparticiones del estado.

Estas circunstancias, en forma exclusiva, constituyen el fundamento que lleva al Alto Tribunal a concluir en que la norma otrora vigente ha devenido inconstitucional frente a un nuevo plexo normativo y realidad de la sociedad actual, que exigen una también nueva hermenéutica que los recepte adecuadamente.

Así lo dice expresamente la CSJN, al concluir:

"*Que lo expuesto pone en evidencia que la sola capacidad contributiva como parámetro para el establecimiento de tributos a los jubilados (…) resulta insuficiente si no se pondera la vulnerabilidad vital del colectivo concernido* (…)

En estas condiciones ***el estándar de revisión judicial históricamente adoptado por esta Corte****, según el cual los términos cuantitativos de la pretensión fiscal solo deben ser invalidados en caso de confiscación, no permite dar una adecuada respuesta a la protección constitucional de contribuyentes como los anteriormente descriptos.* (…)

La opción elaborada originariamente en un contexto histórico diferente, con un marco constitucional previo a la última reforma fundamental, y reiterado casi automáticamente a través de los años ha devenido, pues, insuficiente y -en el específico caso bajo examen- contrario al mandato constitucional"[5] (destacados propios)

No pueden caber dudas, entonces, que lo expuesto por la C.S.J.N. en "García" **constituye una interpretación novedosa del plexo constitucional**, incorporándose

[4] Fallos 328:566, "Itzcovich" del 29/03/2005; Fallos 328:1602, "Sánchez" del 17/05/2005; Fallos 329:3089, "Badaro" del 08/08/2006; Fallos 332:1914, "Elliff" del 11/08/2009; Fallos 341:1924, "Blanco" del 18/12/2018; Fallos 337:1564, "Villarreal" del 30/12/2014; Fallos 338:1092 "Etchart", del 27/10/2015; Fallos 339:61, "Deprati" del 04/02/2016, "Elliff" del 11/08/2009; Fallos 341:1924, "Blanco" del 18/12/2018; Fallos 337:1564, "Villarreal" del 30/12/2014; Fallos 338:1092 "Etchart", del 27/10/2015; Fallos 339:61, "Deprati" del 04/02/2016; Fallos 337:530, "Pedraza" del 06/05/2014 y Fallos 339:740, "Constantino" del 07/06/2016

[5] Fallos: 342:411

conceptos que no registran precedentes en el test de constitucionalidad a que tradicionalmente se han sometido los tributos.

Dicho lo anterior, más allá que esta representación considera que se exceden los límites constitucionales de competencia con que debe ejercerse el control constitucional.

Ahora bien, **cuando a este temperamento, adoptado por el máximo tribunal del país, se le asigna un alcance tan general como el acordado por algunos tribunales inferiores [6] las buenas intenciones que pudiera tener el dictado de un precedente así, no se cristalizan dado que producen un caos mayúsculo en los órdenes jurídicos, sociales y económicos del país**.

Así, por justa que aparezca la "nueva hermenéutica", la misma no puede perjudicar derechos legítimamente adquiridos en base a una legislación y jurisprudencia constante, que gozaba de absoluta legitimidad, y que respondía a un estado de cosas anterior.

Insistimos en que la Corte en "García" reconocería que la norma que grava las jubilaciones (en el caso bajo análisis, o en todos, según como se interprete) "*ha devenido insuficiente*", lo cual, a contrario sensu, significa que nació legítima.

El punto de inflexión que obligó a establecer una nueva hermenéutica en relación a la gravabilidad de las jubilaciones en el impuesto a las ganancias, a entender de la Corte, se produjo en base a los tres hechos supra referidos, todos ocurridos en años recientes.

A partir de ello, mal podría pretenderse, la declaración de inconstitucionalidad de la norma para períodos en que dichas circunstancias no habían provocado aún su ilegalidad, o no habían sido interpretadas por la nueva hermenéutica de la Corte en dicho sentido.

Esto obedece, se insiste hasta el cansancio, a liminares principios de razonabilidad, legalidad, seguridad jurídica, confianza legítima e interdicción de la arbitrariedad.

---

[6] "Murúa, Armando José c/ AFIP s/ Acción meramente declarativa de derecho" (Expte. N° 19511/2019/CA1) – Cámara Federal de la ciudad de Cba.; "Calderale Leonardo G. c. ANSES s. Reajustes Varios", entre otros.

Ante una nueva interpretación de una norma íntimamente arraigada en el sistema legal de un país, el punto de inflexión no puede ser otro que aquél en que el máximo intérprete la pronuncia; pues antes -evidentemente- hubiera sido imposible acatarla, ante su total desconocimiento.

Aún a riesgo de subestimar la lógica más elemental, digamos que una eventual no retención por parte del agente designado hubiera significado la comisión de una infracción (art. 48, ley 11.683), o incluso de un delito de su parte (art. 4°, Régimen Penal Tributario).

No puede dejar de preguntarse entonces, **¿cómo podrían pagos abonados en base a una legislación y jurisprudencia consolidadas, cuya recaudación se encuentra protegida mediante legislación incluso de índole penal, devenir luego en incausados, ilegítimos, y aún más, generadores de intereses resarcitorios? ¿Cómo puede ello ocurrir sin afectar la irretroactividad de las leyes, la legalidad, la seguridad jurídica?**

Una nueva interpretación para una norma determinada, no puede sanamente perjudicar al Estado mismo, obligándolo a la restitución de importes legítimamente percibidos.

Esto no es lo dicho por la C.S.J.N. que, en todos los casos en que falló por remisión a "García", asignó expresamente el alcance establecido en el mismo, ordenando reintegrar a la actora los importes percibidos "*desde el momento de la interposición de la demanda (...) hasta tanto el Congreso legisle sobre el punto*".

IV. III. II. Inconstitucionalidad sobrevenida y alcance de los pronunciamientos con autoridad institucional: Doctrina judicial de la C.S.J.N.

Según todo lo hasta aquí expuesto, el caso "García", envolvería un caso de "inconstitucionalidad sobrevenida".

El leading case en este asunto es, sin dudas, el precedente dictado por C.S.J.N. en **"Itzcovich, Mabel"**, del 29 de marzo de 2005, relacionado al remedio impugnativo que preveía el art. 19 de la ley 24.463 en una materia vinculada a la de autos, como es el reclamo de reajustes de haberes previsionales. Se pide desde ya se respeten los lineamientos allí señalados por el Máximo Tribunal sobre el particular.

Allí la C.S.J.N. expresó que "…*si bien es cierto que hasta el presente la Corte*

acató la jurisdicción reglada que el Poder Legislativo le ha asignado mediante el recurso en cuestión, ***ello no la inhabilita para declarar que la disposición impugnada, aunque no ostensiblemente incorrecta en su origen, ha devenido indefendible****, pues no se adecua a los fines tomados en consideración para su sanción y en su aplicación práctica compromete el rol institucional del máximo tribunal y causa graves perjuicios a los justiciables en una etapa de la vida en que la tutela estatal resulta imprescindible…"*

En síntesis, consideró, sobre la base de las consideraciones que allí despliega, que el art. 19 de la ley 24.463 carecía en dicha actualidad de la racionalidad exigida por la Ley Fundamental y por ello debía declarar su invalidez,

En lo que aquí nos incumbe, la C.S.J.N. sentó el alcance que debe otorgarse a esta clase de fallos, "***a fin de contribuir a la seguridad jurídica"****.*

En este sentido, preciso que "…es necesario diferenciar claramente la interpretación adaptativa, la inconstitucionalidad sobreviniente y la descalificación por los efectos derivados de la aplicación de una norma jurídica…"

Expuso que "***…la declaración de inconstitucionalidad sobreviniente ha sido utilizada para invalidar una regla afectada por las transformaciones históricas y sociales, argumentándose que esta Corte no debe desentenderse de los cambios en la sensibilidad y en la organización social para examinar las disposiciones cuestionadas*** *(Fallos 308:2268****). Que ésta es una alternativa excepcionalísima dentro de la ya excepcional declaración de inconstitucionalidad, y se refiere a los cambios vinculados a extensos períodos históricos…"***

Señaló que ***"…****Si las mudanzas de opinión o los cambios de costumbres o de políticas gubernamentales de una década a otra fueran el único sustento para reinterpretar los textos constitucionales y descalificar las leyes, de modo ordinario o habitual, se incurriría en un relativismo extremo, que lesionaría gravemente la seguridad jurídica de los ciudadanos…"*[7]

Como se ve, se trata exactamente del mismo razonamiento que motivó la declaración de inconstitucionalidad pronunciada en "García", donde se expuso*: "****La opción legislativa elaborada originariamente en un contexto histórico diferente, con un marco***

[7] Fallos: 328:566

constitucional previo a la última reforma de la Norma Fundamental, y reiterada casi automáticamente a través de los años ha devenido, pues, insuficiente y —en el específico caso bajo examen— contraria al mandato constitucional"[8]

Retomando lo expuesto en "Itzcovich", se observa que allí el Alto Tribunal fijó los alcances que su decisión produciría en las causas alcanzadas por la norma declarada inconstitucional.

En este sentido, subrayó que "…*la autoridad institucional de este fallo no afectará el tratamiento de otros recursos ordinarios que a la fecha estén en condiciones de ser interpuestos para ante este Tribunal, toda vez que no ha de privarse de validez a los actos procesales cumplidos ni dejarse sin efecto lo actuado de conformidad con las leyes en vigor (conf. doctrina de Fallos 319:2151 -"Barry"- y sus citas) …"*

Agregando que *"…es necesario fijar la línea divisoria para el obrar de la nueva jurisprudencia, apoyándola en razones de conveniencia, utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia, necesidad que entraña, a su vez, la de fijar el preciso momento en que dicho cambio comience a operar (causa "Téllez", Fallos 308:552). De tal modo, las causas en las que haya sido notificada la sentencia de cámara con anterioridad al momento en que el presente pronunciamiento quede firme, continuarán su trámite con arreglo a la norma cuya inconstitucionalidad aquí se dispone*".[9]

Note VS que en la causa aludida ("Itzcovich"), citada por la C.S.J.N. en "García" entre las nuevas jurisprudencias tuitivas de los derechos de la seguridad social, excluye expresamente la retroactividad de los efectos de su pronunciamiento.

Ello con fundamento en elementales razones de "*conveniencia, utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia*", que son los mismos que sustentan el indiscutible principio de irretroactividad de las leyes (art. 7, CCCyN).

No obstante, este temperamento (irretroactividad de la jurisprudencia que modifica de modo general los alcances de las leyes) no es solitario, pues fue adoptado en nuestro país en otras oportunidades. Incluso en la materia propiamente fiscal.

Véase lo ocurrido en el leading case "Intercorp" [10] vinculado a la constitucionalidad de determinadas atribuciones acordadas a los agentes fiscales en el

[8] Fallos: 342:411
[9] Fallos: 328:566
[10] "Administración Federal de Ingresos Públicos c/ Intercorp S.R.L. s/ ejecución"- CSJN - 15/06/2010 (Fallos: 333:935)

texto anterior del art. 92 de la ley 11.683 y que constituyó un hito en el debate vinculado a su legalidad propiciando una solución de alcance general; **aunque jamás retroactiva, como pretende la actora en autos.**

En este sentido, consideró la C.S.J.N. en dichos autos que "…***la especial trascendencia de la medida examinada, así como elementales razones de seguridad obligan a rechazar cualquier inteligencia de la presente decisión que lleve a obstruir o paralizar la adecuada y expedita percepción de la renta pública. Ello así toda vez que la aplicación en el tiempo de los nuevos criterios jurisprudenciales ha de ser presidida por una especial prudencia con el objeto de que los avances propuestos no se vean malogrados en ese trance. En mérito de ello, es necesario trazar la línea divisoria para el obrar de la nueva jurisprudencia, apoyándola en razones de conveniencia, utilidad y en los más hondos sentimientos de justicia, necesidad que entraña, a su vez la de fijar el preciso momento en que dicho cambio comience a operar*** *(conf. Causas "Tellez", Fallos 08:552 y "Rosza", Fallos: 330:2361)*."

Asimismo, expuso que "*…en "Rosza" se recordó que, en el ámbito del derecho constitucional comparado, la Corte Suprema de los Estados Unidos sostuvo que, si bien una ley del Congreso declarada inconstitucional no es ley, que es inoperativa y que no confiere derechos ni impone deberes, su existencia efectiva en forma previa a esa declaración es un hecho operativo cuyas consecuencias no pueden ser justamente ignoradas…"*

Y que *"…El pasado no siempre puede ser borrado por una nueva decisión de la justicia…***"** Expreso que *"…en esta línea de razonamiento resulta claro que,* ***decisiones con las repercusiones de la presente, no pueden dictarse desatendiendo las consecuencias que, de modo inmediato, derivarán de ella. Ello exige que el Tribunal, en cumplimiento de su deber constitucional de adoptar las medidas apropiadas para evitar la eventual afectación de la percepción de la renta pública, establezca pautas claras y concretas acerca de la manera en que los efectos de su pronunciamiento operarán en el tiempo***…"

La claridad de estos conceptos y su actualidad, nos eximen de mayores comentarios.

Ahora bien**, si la "irretroactividad" de los alcances de su pronunciamiento,**

fue decidida por la Corte en "Intercorp" en relación a normas -si se quiere- formales o procedimentales (art. 92, ley 11.683), cuánto más celoso y riguroso debe ser el temperamento a adoptar en casos en que -como el traído a S.S.- se discute sobre la validez en el tiempo de normas sustanciales, cuya irretroactividad es indiscutible; máxime cuando se encuentran comprometidos los recursos públicos destinados a la satisfacción de las necesidades públicas de la población en su conjunto (art. 4, Constitución Nacional) en un contexto de emergencia como el que atraviesa el país (ley 27.541, art. 1º).

IV. III. III. <u>Conclusión. Principio republicano de división de poderes. Principio de legalidad. Enriquecimiento sin causa. Irretroactividad de la jurisprudencia.</u>

A partir de lo hasta aquí dicho, es posible concluir que **<u>la norma tributaria aplicada durante los períodos anteriores a la interposición de la demanda gozaba de absoluta vigencia y legitimidad, y como tal debe ser respetada.</u>**

En efecto, los importes abonados por la actora en concepto de Impuesto a las Ganancias formaron parte de las obligaciones tributarias que le cabían en su condición de contribuyente, durante los períodos cuya repetición ahora reclama.

Ello ocurrió en expreso respeto al principio de legalidad (art. 4 y 17, CN), que quedaría sumamente afectado si a partir de un sobreviniente decisorio jurisprudencial se anulara una obligación que en su origen fue no sólo legal -es decir, nacida al amparo de una ley dictada por el Congreso de la Nación-, sino también legítima -por enmarcarse dentro de una tradición legislativa y contexto jurisprudencial favorable a su validez-.

Recordemos que previo a "García" la propia justicia Federal de Córdoba -en consonancia con decenas de tribunales inferiores- convalidó la legalidad del impuesto a las ganancias sobre los haberes jubilatorios y rechazó demandas.

En este sentido, se señalaba en el año 2016 que "*...Luego de analizar los planteos deducidos y las constancias de la causa,* ***el estado de incertidumbre que se aduce en la demanda no es tal en virtud de la claridad legal de la norma impugnada (art. 79 inc. b) Ley 20628),*** *que claramente contempla como ganancia de cuarta categoría al salario, sumado a que no se advierten motivos suficientes para que ésta sea declarada contraria al marco constitucional vigente…"*

Y que *"…si el pretensor no tiene dudas sobre la relación jurídica, sino*

seguridad y certeza sobre los alcances y modalidades, el remedio se torna inadmisible por no existir interés digno de tutela, pues en tal caso, la pretensión de la parte no se encuentra direccionada a una mera declaración que disipe tal incertidumbre, sino a una decisión jurisdiccional de condena ajena a la vía que se intenta…"

Así se expresaba en el mismo fallo que *"…Al respecto debe precisarse que la legislación que rige el impuesto (Ley 20628), incluye claramente como supuestos que generan el deber de tributar a los salarios, jubilaciones y pensiones (art. 79 incs. b y c).* ***El legislador ha considerado que esta clase de ingresos engastan claramente dentro del concepto de fuente habilitada y permanente - a diferencia de lo sostenido por el actor -, y ello resulta conteste con la consideración de la CSJN, que ha entendido como incluidos en esa categoría (fuente permanente), al fruto que produce el árbol o la cosecha que da la tierra, el arrendamiento, el salario o el interés de un capital*** *(resaltado propio, Fallos: 182:417) …"*

*Concluyendo que "…****habiendo sido establecida la imposición por vía de una Ley sancionada por el Congreso de la Nación Argentina, la regularidad del tributo no puede ser cuestionada por el Poder Judicial, salvo que se configuren supuestos de confiscatoriedad o lesión al derecho de propiedad (que no ha sido probada en autos, y resultaría de muy difícil configuración dada la regulación vigente del propio impuesto y las alícuotas de retención existentes), lo que implica el rechazo de la solicitud de inconstitucionalidad del art. 79 inc. b) de la Ley 20628****."*[11]

Como se ve y se expuso más arriba, se trata de la jurisprudencia -incluso la local- imperante en el transcurso de los períodos fiscales cuya repetición pretende la actora.

De este modo, **resulta absolutamente irrazonable, contrario a la confianza legítima, al principio de seguridad jurídica, y a la referida jurisprudencia recaída en "Itzcovich" e "Intercorp" "Rosza" y "Tellez", proclamar ahora que el tributo abonado durante los períodos no prescriptos carecía de causa, y que conformaba -por ende- un enriquecimiento ilícito por parte del Estado.**

Escapa a toda lógica legal que si tanto la ley (carácter de legalidad) como

[11] "Stivala, Enzo Dante c/ AFIP s/Acción meramente declarativa de derecho" - 17/08/2016 - Juzgado Federal N°3 Cba.

la jurisprudencia (carácter de legitimidad), dados en un tiempo histórico determinado (el correspondiente a los períodos que reclama), daban cuenta de la validez de una exacción fiscal, se proclame luego en forma retroactiva su invalidez a partir de un decisorio o línea jurisprudencial posterior y novedoso, con pretendidos efectos retroactivos que -tal como dijimos- ni siquiera tiene la fuente máxima de creación del derecho, que es la ley, por expreso e indiscutido imperativo legal (art. 7, CCCN) .

Destacamos que la cuestión de la retroactividad de la jurisprudencia institucional -especialmente aquélla como la sentada en "García", que se presenta expresamente como "nueva"- ha obtenido un importante y reciente desarrollo en la doctrina y jurisprudencia europea, a la que refiere, entre otros, el jurista español Joaquín Zejalbo Martín. [12]

El autor expone que "*…Kelsen afirmó que la anulación de una Ley por una jurisdicción constitucional no debía, salvo excepción, tener efectos más que para el futuro…"*

Y que "*...En el Derecho Tributario alemán existe una auténtica limitación a la eficacia de las resoluciones judiciales, contenida en el parágrafo 176 de su Ordenanza Tributaria, AO, texto equivalente a nuestra LGT-. Es una auténtica regla de protección de confianza en caso de revocación y modificación de actos de liquidación tributaria, protección que se manifiesta en que tal modificación no podrá tenerse en cuenta en perjuicio del obligado tributario en ciertos supuestos; cuando el Tribunal Constitucional declare la nulidad de una Ley en que se basa una liquidación o cuando cambie la jurisprudencia de un Tribunal Federal y quepa presumir que la Administración hubiera aplicado esta nueva orientación de haber tenido conocimiento de las circunstancias**. **Se trata, en suma, de una regla de no retroactividad de los cambios jurisprudenciales que se aplica sólo en relación con las Resoluciones del Tribunal Supremo Federal o de declaraciones de nulidad de leyes por el Tribunal Constitucional, cuando perjudiquen la legítima confianza de quien obró amparado por la jurisprudencia o la legalidad anterior***".

Otros autores han expresado que *"…el cambio jurisprudencial deber ser razonable, a fin de respetar, tanto el principio de igualdad como el de seguridad jurídica. Este último principio se verá especialmente afectado cuando la situación jurídica anterior*

[12] "Nuevas notas sobre la retroactividad de la jurisprudencia" - Zejalbo Martín, Joaquín - Admin. - 30/11/2016

no plantease dudas hermenéuticas objetivas y existiera una jurisprudencia conforme sobre el criterio a aplicar" [13]

Nótese cómo, **tal como se indica en la cita doctrinaria, los principios fundantes del derecho operan en favor de todos los justiciables, trátese de los contribuyentes o del Estado mismo, en su rol de titular de la administración y recaudación de los recursos públicos, destinados a solventar las necesidades de la población toda (art. 100, inc. 7° de la Constitución Nacional).**

Ni qué decir de los recursos públicos ya presupuestados, ejecutados y coparticipados (al tratarse de un tributo afectado a lo dispuesto por la ley 23.548 de Coparticipación Federal), nacidos al amparo -seguiremos insistiendo- de una legislación consolidada y de una jurisprudencia mayoritaria uniforme proveniente incluso de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Así, estrechamente vinculado con ello, y refiriendo al liminar principio de la seguridad jurídica, respetada doctrina nacional señala que "…*la sorpresa repugna radicalmente al Estado de derecho. Si ésta es erradicada, se facilitará que cada uno sepa lo que puede exigir de los demás y lo que puede serle exigido. El concepto ha evolucionado, y modernamente la doctrina internacional entiende que la seguridad jurídica requiere confiabilidad, certeza e interdicción de la arbitrariedad..."*[14]

Insistimos en que ya la aludida generalidad que surge de 'Garcia', agravada por algunos tribunales, es propia más de una ley que de un decisorio judicial (art. 75, CN) y pone en jaque el respeto al más elemental principio de división de poderes en el país (art. 1, CN), defendido incluso por aquél decisorio.

A este respecto, recordemos que es inveterada doctrina de nuestro máximo tribunal aquello de que *"la conveniencia del criterio elegido por el legislador no está sujeta a revisión judicial, salvo que sea arbitrario o irrazonable, extremo no alegado ni demostrado en el caso (Fallos: 224:810; 300:642 y 700; 306:655, entre muchos otros)"*[15]

Como se dijo, asignar un efecto retroactivo a lo dicho por la Corte en

[13] "El principio de Irretroactividad en el Derecho Tributario", 12/2005 – Tesis doctoral presentada en la Universidad Pompeu Fabra, página 823.
[14] "Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario", Villegas, Héctor B Ed. Astrea 2015, p. 229.

[15] Fallos: 329:385

"García" implicaría tanto como obtener, mediante la vía jurisdiccional, una exención que no está ni estuvo prevista en la normativa vigente sobre el Impuesto a las Ganancias en los períodos no prescriptos, circunstancia esta que -insistimos- vulnera expresamente el principio de legalidad (art. 4, Constitución Nacional).

Al respecto, Dino Jarach manifestó que "*...es el Congreso Nacional el titular del Poder Fiscal en la esfera de la creación del impuesto o de las exenciones...". (...) "...**otra derivación del principio de legalidad es la inconstitucionalidad de la retroactividad del impuesto y de las exenciones**. Se entiende este principio como lógica consecuencia del propósito fundamental de la legalidad, esto es que los hombres en el ejercicio de su libre actividad económica **se ajusten a un marco de derecho que les garantice las reglas del juego...***".[16]

La eventual admisión de la acción conllevaría necesariamente la declaración de inconstitucionalidad de las normas que durante los períodos no prescriptos fundaron su carácter de obligada al pago del Impuesto a las Ganancias.

Anular la validez de una norma plenamente ratificada por la jurisprudencia vigente al momento de su aplicación, incluso la proveniente de la C.S.J.N., resulta a todas veces injustificado y contrario a los principios ya citados, especialmente -a fuerza de insistir- el de seguridad jurídica.

A partir de lo aquí expuesto, dejamos desde ya rechazados los argumentos expresados en la acción, por resultar contrarios al principio de legalidad (art. 4 y 17 de la C.N.), división de poderes (art. 1° de la C.N.), razonabilidad, seguridad jurídica (en su doble manifestación: certidumbre del derecho y eliminación de la arbitrariedad), y doctrina judicial de la Excma. Corte Suprema sentada en "Itzcovich", "Intercorp", "Roszas" y "Tellez", cuya expresa aplicación se solicita. Con costas.

V. LA RESOLUCION GENERAL N° 2224. LAS FACULTADES DE VERIFICACION Y FISCALIZACION DE LA A.F.I.P.

[16] Dino Jarach, Finanzas Públicas y Derecho Tributario, Tercera edición, Abeledo- Perrot, 1999, pág. 314-315.

Para el improbable e hipotético caso en que se resolviera hacer lugar a la pretensión de la actora, se previene a V.S. que corresponde dar aplicación del procedimiento administrativo de devolución de saldos que surjan de resoluciones judiciales dictadas en recursos de repetición. previsto por la Resolución General (DGI) N° 2224/1979 (B.O. 30/11/79).

Dicha resolución general dispone que, a los efectos de cuantificar el derecho de la actora resulta necesario a fin de proteger el patrimonio del Estado, que esta Administración ejerza las facultades encomendadas por la Ley de Procedimiento Tributario.

Cualquier aprobación o intento de la liquidación en sede judicial no podrá suplir ni asemejarse a la realización del procedimiento previsto por la normativa general, lo cual permite a la A.F.I.P. hacer el debido control de los montos tributarios que corresponde devolver.

Se hace saber que ya la jurisprudencia ha ratificado la vigencia de la aplicación de dicha resolución general en diversos fallos.[17]

Así se ha revocado la decisión de primera instancia que había aprobado la liquidación de la actora por considerar que la determinación del monto a devolver en con- cepto del ajuste por inflación reconocido en esos autos se encontraba sujeto -en punto a sus alcances cuantitativos- al resultado del ejercicio de las facultades a cargo del Fisco.

En este sentido, se destacó que a los efectos de establecer con carácter definitivo la extensión concreta del crédito que correspondía a la actora se debía llevar adelante la tramitación en sede administrativa dispuesta por la R.G. 2224/79.

Para así decidir la Sala mencionada tuvo presente que la C.S.J.N. en la sentencia definitiva recaída en dicho proceso había admitido la repetición interpuesta por la empresa "Consolidar Administradora de Fondos de Jubilaciones y Pensiones S.A", sin perjuicio de las facultades de control legalmente atribuidas al Fisco Nacional.

Resaltándose, también que la C.S.J.N. ***"…** no se ha pronunciado en relación con el monto de la repetición pretendida, sino que ha dejado a salvo expresamente la posi- bilidad del control a cargo del organismo recaudador…**"***

[17] "Consolidar AFJP S.A. c/ EN AFIP DGI RESOL. 71/05 GC S/DGI" (Expte. N° 14526/2005) - 27/12/12 - Sala II CNACAF SALA II

De conformidad a los argumentos arriba transcriptos, la Sala II consideró que correspondía dejar sin efecto la resolución judicial que había aprobado la liquidación presentada por la contribuyente, en tanto quedaba sujeta la determinación de la cuantía del crédito al resultado final y definitivo de la impugnación al acto administrativo que se había dictado a raíz del procedimiento de la Resolución General N° 2224/1979 (AFIP DGI).

Lo señalado demuestra la vigencia de la resolución citada y la importancia que la cuantificación del monto a devolver sea realizada en sede administrativa, en tanto sólo en esa instancia se podrían efectuar los controles de legalidad impostergables en materia de tributos nacionales y así evitar así que exista un enriquecimiento indebido.

En ese sentido, vengo a solicitar que para el hipotético caso que se resolviera que corresponde hacer lugar a la pretensión de la actora se deje a salvo que corresponde la aplicación de la norma federal citada.

VII. <u>PRUEBA DOCUMENTAL.</u>

Se ofrece como prueba documental el expediente administrativo que se acompañó oportunamente.

VIII.- <u>AUTORIZA:</u>

Autorizo de manera expresa a los efectos de tomar vista del presente expediente, retiro del mismo, presentar escritos, retirar copias, efectuar desgloses y realizar todo otro acto tendiente al control y trámite de las actuaciones, a los Dres. María del Carmen Lugones, Gabriel del Prado, María José Villegas y Eliana López Ardiles, todo ello en forma amplia.

VI. <u>CASO FEDERAL.</u>

Para el improbable supuesto que V.E. hiciere lugar total o parcialmente, a las peticiones del escrito en respuesta, se pondría en cuestión la validez e inteligencia de actos y normas federales y de orden constitucional (Ley del Impuesto a las Ganancias, Ley 11.683

y normas reglamentarias, arts. 1, 4, 75 inc. 2° de la Constitución Nacional), por lo que se hace expresa reserva de recurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad a lo establecido por el artículo 14 de la Ley 48, así como en los términos de la causal de arbitrariedad introducida por la jurisprudencia.

VII. <u>PETITORIO.</u>

Por todo lo expuesto, respetuosamente a V.S.
solicito:

1) Me tenga por presentado, por parte en representación de la A.F.I.P. a mérito de la Disposición acompañada, por constituido el domicilio procesal y electrónico.

2) Tenga por opuesta prescripción.-

3) Tenga por contestada la demanda.

4) Tenga por efectuada la reserva del Caso Federal.

5) Oportunamente, se rechace la demanda en todos sus términos con expresa imposición de costas.

Proveer de
Conformidad, SERÁ
JUSTICIA.

Octavio Mediavilla Espinillo
Abogado
Mat. Fed. T° 509 F° 264

Signature Not Verified
Digitally signed by OCTAVIO MANUEL MEDIAVILLA ESPINILLO
Date: 2024.08.23 11:28:18 ART