



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
FEDERAL 11

10775/2020

BEAS, JORGE ANTONIO Y OTROS c/ ESTADO NACIONAL -  
ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS  
s/PROCESO DE CONOCIMIENTO

Buenos Aires, de marzo de 2022.-

Y VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe de los que

RESULTA:

1.- Se presentan los Sres Jorge Antonio Beas, Silvina Carrascosa, Eduardo Amatore Rodriguez, Maria Cristina Orlandi y Mario Egurza e interponen en los términos del art. 322 del Cód. Procesal demanda sumarísima contra el ESTADO NACIONAL, Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) solicitando que al tiempo de resolver se disponga el cese de toda retención en concepto de Impuesto a las Ganancias sobre los haberes de retiro y/o pensión de los aquí coactores y se reintegre de manera retroactiva las sumas retenidas. Además, se abstenga de efectuar retenciones futuras de carácter tributario de marras. En tal sentido, se declare la inconstitucionalidad e inaplicabilidad de los Art. 23 inc. c), 79 inc. c), 81 y 90 de la Ley 20.628, texto según leyes 27.346 y 27.430 y/o contra la Resoluciones Generales AFIP 2437/2008, 3831/2016, 3898/2016 y/o sus reformas y cualquier otra norma que se dictare en concordancia, por vulnerar normativa constitucional aplicable.

Todo ello, con más intereses de acuerdo a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina.



Solicitan el dictado de una medida cautelar solicitando se suspenda la retención del referido impuesto, atento el perjuicio económico que ello conlleva, la que fue otorgada en octubre de 2020.

Defienden la vía intentada dado que resulta ser procedente para tutelar los derechos previsionales violentados por la legislación emergente de la ley 20628 (arts. 79 inc. c y concs).

Ponen de resalto que la jubilación no es ganancia en tanto no tenga su origen en el trabajo actual, personal, periódico y permanente del sujeto pasivo, tal las características que emergen del propio artículo 2 de la ley referenciada. Por tal motivo, el pago cuestionado en autos refiere, al que abonamos por sumas que no son ganancias ni responden al trabajo actual, sino del pasado, lo que constituye una doble imposición inaceptable.

Refieren que aportaron -como militares en servicio activo- el tributo por ganancias a la luz de los artículos 1, 2 y 79 (inc. a y b) de la ley en cuestión y nuevamente, ahora como pasivos, bajo los términos de los mismos arts. 1,2 y 79 de esa normativa (en este último supuesto, por el inc. c).

Efectúan un análisis respecto de la ley de impuesto a las Ganancias sosteniendo que tal descuento afecta de tal manera el haber jubilatorio que lesiona el derecho de propiedad.

Ofrecen prueba, citan jurisprudencia y formulan reserva del caso federal.

2.- El Sr. Fiscal Federal se expide por la competencia y la habilitación de instancia judicial.

3.- Se presenta la AFIP-DGI con letrado apoderado y opone excepción de incompetencia respecto del coactor Jorge Antonio Beas, Mario Eduardo Egurza y Eduardo Daniel Amatore Rodrigué.

Luego de una negativa general y particular de los hechos alegados por los actores, contesta la demanda.





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
FEDERAL 11

Expone que la parte actora pretende encuadrar su situación de conformidad con lo en la causa García María Isabel de la CSJN.

Señala que el Supremo Tribunal tuvo en consideración las circunstancias particulares del caso sometido a su conocimiento, con lo cual su doctrina no puede aplicarse sin más a cualquier beneficiario sujeto al impuesto a las ganancias, pues del mismo precedente surgen los extremos de hecho y de derecho que se han demostrado y evaluado para llegar a concluir la inaplicabilidad de la norma tributaria al caso concreto.

Considera que los reclamos formulados son inconsistentes con los hechos y la documentación ofrecida y no acreditan que las retenciones alegadas resulten confiscatorias o que tales retenciones impacten sobre su capacidad para afrontar los gastos normales asociados a su subsistencia y su salud, máxime cuando de los recibos acompañados se advierte el pago impuesto inferior al ponderado en el fallo García citado, donde rondaban el 30% del haber.

Refiere que el legislador contempló a los haberes jubilatorios dentro de aquellas ganancias que se encuentran alcanzadas por el tributo cuestionado.

Expresa que la pretensión de la parte actora no tiene asidero en tanto el tributo cuestionado en las presentes actuaciones se encuadra perfectamente dentro de los lineamientos de la normativa vigente sancionada de acuerdo a los procedimientos exigidos por la Constitución Nacional.

Dice que la intención de la actora de eludir la obligación tributaria pretendiendo obtener, mediante la vía jurisdiccional, una exención que no está prevista en la normativa vigente sobre el Impuesto a las Ganancias.

Culmina diciendo que en virtud de la doctrina y jurisprudencia reseñada, la parte actora no resulta excluida de la



obligación de asumir de manera justa, razonable y, con criterio de proporcionalidad a sus ingresos, las cargas que le impone el sistema tributario. Por el contrario, su exclusión violaría principios de igualdad ante la ley y de proporcionalidad de las cargas públicas que expresamente establece la Constitución Nacional (arts. 4 y 16), para con todos aquellos contribuyentes que se encuentren en su misma situación fiscal.

En relación a la tasa de interés a aplicarse, solicita que deban ser calculados desde la fecha de la interposición de la demanda y de conformidad con la tasa de interés de la Resolución N° 314/04 del Ministerio de Economía.

Desconoce la prueba ofrecida, formula reserva del caso federal.

4.- Se ordena la apertura a prueba y su producción.

Una vez clausurado el período probatorio se ponen los autos para alegar en los términos del art. 482 CPCCN, haciendo uso de tal derecho sólo la actora.

Pasan los autos para dictarse Sentencia.

CONSIDERANDO:

I.- En el caso de marras, se presentan los Sres Jorge Antonio Beas, Silvina Carrascosa, Eduardo Amatore Rodriguez, Maria Cristina Orlandi y Mario Egurza solicitan el cese de toda retención en concepto de Impuesto a las Ganancias sobre los haberes de retiro y/o pensión y se reintegre de manera retroactiva las sumas retenidas.

Además, peticionan la declaración de inconstitucionalidad e inaplicabilidad de los Art. 23 inc. c), 79 inc. c), 81 y 90 de la Ley 20.628, texto según leyes 27.346 y 27.430 y/o contra la Resoluciones Generales AFIP 2437/2008, 3831/2016, 3898/2016 y/o sus reformas y





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
FEDERAL 11

cualquier otra norma que se dictare en concordancia, por vulnerar normativa constitucional aplicable.

II.- En torno a la defensa planteada por la demandada y oído al Sr. Representante del Ministerio Público Fiscal se hizo lugar a la misma, declarando la incompetencia del Juzgado respecto de los coactores Jorge Antonio Beas y Eduardo Amatore Rodríguez, más no en cuanto al Sr. Eduardo Egurza, continuando así su trámite procesal junto con la Sra. Maria Cristina Orlandi y Silvina Carrascosa.

III.- Cabe recordar que las sentencias de la Corte Suprema deben atender las circunstancias existentes al momento de su dictado. (CSJN 300:844, 322:1318 entre muchos otros) y que el proceso debe atender al desarrollo de procedimientos destinados al establecimiento de la verdad jurídica objetiva que es su norte, en aras de lograr la concreción del valor justicia en cada caso y salvaguardar la garantía de defensa en juicio (Fallos: 323:1321 entre otros).

Así las cosas, de conformidad con lo antes mencionado y en el estado larval en el cual se encontraba la presente causa, la medida fue otorgada.

Tal como su naturaleza jurídica así lo dispone, la cesación de los descuentos fue de manera provisoria y hasta el momento del dictado de la sentencia definitiva.

Por ello, en este estado merécese un nuevo análisis de la cuestión traída a debate.

IV.- En cuanto a la normativa aplicable al caso:

El art. 1º de la Ley 20.628 dice: “Todas las ganancias derivadas de fuente argentina, obtenidas por personas de existencia visible o ideal, cualquiera sea su nacionalidad, domicilio y residencia, quedan sujetos al gravamen de emergencia que establece esta ley. (art. 2º) dice: “A los efectos de esta ley son ganancias, sin perjuicio de lo



dispuesto especialmente en cada categoría y aun cuando no se indiquen en ellas: 1) los rendimientos, rentas o enriquecimientos susceptibles de una periodicidad que implique la permanencia de la fuente que los produce y su habilitación...”

El art. 78, inc. c) establece que constituyen ganancias de cuarta categoría las provenientes: a) Del desempeño de cargos públicos; b) Del trabajo personal ejecutado en relación de dependencia; c) De las jubilaciones, pensiones, retiros o subsidios de cualquier especie en cuanto tengan su origen en el trabajo personal y de los consejeros de las sociedades cooperativas; d) De los servicios personales prestados por los socios de las sociedades cooperativas mencionadas en la última parte del inc. e) del art. 45 que trabajen personalmente en la explotación, inclusive el retorno percibido por aquellos; f) Del ejercicio de profesiones liberales y de funciones de albacea, síndico, mandatario, gestor de negocios, director de sociedades anónimas y fideicomisario; g) Los derivados de las actividades de corredor, viajante de comercio y despachante de aduana. También se considerarán ganancias de esta categoría las compensaciones en dinero y en especie, los viáticos, etc., que se perciban por el ejercicio de las actividades incluidas en este artículo, en cuanto excedan de las sumas que la Dirección juzgue razonables en concepto de reembolso de gastos efectuados.

Por su parte, como fue expuesto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en una causa sustancialmente análoga a la presente, “García María Isabel c/ AFIP s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad”, del 26/03/2019, declaró la inconstitucionalidad de los arts. 23, inc. c; 79, inc. c; 81 y 90 de la ley 20.628 y ordenó reintegrar a la demandante los montos que se hubieran retenido por aplicación de las normas descalificadas, desde el momento de la interposición de la demanda y hasta su efectivo pago.





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
FEDERAL 11

Estableció que hasta tanto el Congreso legislara sobre el punto, no podría descontar suma alguna en concepto de impuesto a las ganancias de la prestación previsional. Aquella doctrina ha sido sostenida por el Tribunal Címero en posteriores pronunciamientos tales como en “Godoy, Ramón Esteban c/ AFIP s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad”, sentencia del 7 de marzo de 2019; “Rossi, María Luisa c/ AFIP s/ acción meramente declarativa de derecho”, sentencia del 28 de mayo de 2019; “Castro, Beatriz Marina c/ EN - AFIP s/ proceso de conocimiento”, sentencia del 2 de julio de 2019; “Villegas, Raquel Nora y otros c/ Administración Federal de Ingresos Públicos s/ acción meramente declarativa de derecho”, sentencia del 17 de septiembre de 2019, entre muchos otros; v. [www.csjn.gov.ar](http://www.csjn.gov.ar)).

En consecuencia con lo allí decidido, el Congreso ha sancionado la Ley 27.617.

En su artículo 7º establece que “Respecto de las rentas mencionadas en el inciso c) del artículo 82 de la presente, las deducciones previstas en los incisos a) y c) de este artículo, serán reemplazadas por una deducción específica equivalente a ocho (8) veces la suma de los haberes mínimos garantizados, definidos en el artículo 125 de la ley 24.241 y sus modificatorias y complementarias, siempre que esta última suma resulte superior a la suma de las deducciones antedichas.” (Párrafo sustituido por art. 7º de la Ley N° 27.617 B.O. 21/4/2021. Vigencia: a partir del día de su publicación en el Boletín Oficial de la República Argentina y tendrá efectos a partir del período fiscal iniciado el 1º de enero de 2021, inclusive.)”.

El art. 14 de la ley 27.617 establece que “La presente ley comenzará a regir el día de su publicación en el Boletín Oficial de la República Argentina y tendrá efectos a partir del período fiscal iniciado el 1º de enero de 2021, inclusive”.



V.- Ahora bien dado que la situación de cada actor frente a la ley es diferente, para mayor orden corresponde examinar cada caso en particular.

V a) En cuanto a la coactora María Cristina Orlandi: Analizada la normativa, la jurisprudencia y los recibos de haberes previsionales acompañados correspondientes a los meses noviembre y diciembre de 2021 y enero 2022-, en cuanto a la cesación de los descuentos, su posición frente a la norma recientemente modificada se ha visto transformada. Ello, dado que de las constancias obrantes en la causa surge que ya no le es descontado monto alguno, razón por la cual la pretensión de la ha devenido en abstracta.

VI b) En relación a los coactores Mario Egurza y Silvina Carrascosa su escenario difiere dado que, las copias de los recibos de haberes jubilatorios correspondientes a los meses noviembre, diciembre 2021 y enero de 2022 surge que el monto percibido es mayor al piso establecido en la Ley 27.617.

Motivo por el cual corresponde inquirir si el antecedente jurisprudencial del Tribunal Cintero "*García María Isabel c/ AFIP s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad (342:411)*", resulta aplicable a los coactores antes mencionados.

En aquél, por mayoría, se declaró la inconstitucionalidad del inc c) del art 78 de la ley 20.628 –para ese caso concreto- para así decidir, el Tribunal tuvo en cuenta ciertos parámetros propios de la actora: "*a) la actora contaba en 2015, al deducir la demanda, con 79 años de edad (fs. 6); b) padecía problemas de salud que no fueron controvertidos (fs.56/56vta.); y c) los descuentos realizados en su beneficio jubilatorio oscilaron en el período marzo a mayo de 2015 entre el 29,33% y el 31,94% (fs.41) y fueron reconocidos por la propia demandada*" (vide Considerando 19).





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
FEDERAL 11

En este caso, y como ya se dijo anteriormente según surge de los recibos acompañados el monto percibido supera el piso establecido en la normativa actual.

Sin perjuicio de ello, los actores no han demostrado motivo alguno que justifique y permita apartarse de la postura del rechazo de la presente demanda dado que, no ha acreditado estado de necesidad o padecimiento alguno que la lleven a no poder solventar tales dispendios con su haber previsional.

IX.- Al respecto la Corte Suprema tiene dicho que, un tributo es confiscatorio cuando absorbe parte sustancial de la renta o el capital (Fallos: 242:73 y sus citas 268:56; 314:1293; 322:3255).

De los comprobantes de pago acompañados con la demanda, no se vislumbra que el monto deducido sea de una diferencia de volumen tal que permita concluir que la ganancia neta determinada según las normas vigentes no sea adecuadamente representativa de la renta, enriquecimiento o beneficio que a la ley del impuesto a las ganancias pretende gravar.

Asimismo, en cuanto a la confiscatoriedad señalada, resulta preciso recordar que el Alto Tribunal ha dicho de manera invariable que, para que la confiscación exista, debe producirse una absorción por parte del Estado de una porción sustancial de la renta o el capital (Fallos 242:73; 268:56; 314:1293; 322:3255, entre otros).

Y que, a los fines de acreditar que tal descuento es excesivo, se requiere una prueba concluyente colocando principal énfasis entonces en la actividad probatoria desarrollada por la propia parte interesada (Fallos 314:1923; 322:3255; 332:1571, entre muchos otros).

*“La prueba concluyente requería por la Corte a los fines de demostrar la confiscatoriedad o irrazonabilidad del tributo no permite admitir la pretensión de la actora, máxime cuando la causa fue declarada como de puro derecho, y la actora no aportó los*



*elementos probatorios que permitan tener por configurada la afectación a su derecho de propiedad “García” (Disidencia del juez Rosenkrantz)”*.

Tal extremo, a la luz de los precedentes del Alto Tribunal y de las constancias arrimadas a la causa, no se encuentra suficientemente acreditado y no resulta, por lo tanto, admisible.

Es por todo lo antes expuesto que, los elementos de prueba agregados a la causa no resultan adecuados para demostrar que la retención por el Impuesto a las Ganancias en sus haberes reviste el carácter confiscatorio en los términos de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación mencionada.

En atención a la forma en que se resuelve la cuestión, deviene insustancial el tratamiento del pago de las diferencias por impuesto tributado en forma retroactiva por el plazo no prescripto.

X.- Al examinar el pedido de inconstitucionalidad efectuado, cabe recordar que, en su oportunidad, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se expidió en los autos: “Dejeanne Oscar Alfredo y otro c/ Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) s/ amparo”, del 10 de diciembre de 2013. En el precedente citado, se remitió al dictamen de la Procuradora General de la Nación, sostuvo que: “los montos cobrados por los actores en virtud de sus respectivas jubilaciones son susceptibles de ser encuadrados sin dificultad dentro de los cánones de la ley 20.628 reseñados, a lo que cabe agregar que la configuración del gravamen decidida por el legislador involucra una cuestión ajena a la órbita del Poder Judicial, a quien no compete considerar la bondad de un sistema fiscal para buscar los tributos que requiere el erario público y decidir si uno es más conveniente que otro, sino que sólo le corresponde declarar si repugna o no a los principios y garantías contenidos en la Constitución Nacional.”

La Cámara del Fuero, en armonía con la postura antes señalada y, en circunstancias análogas a la presente, causa estableció





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
FEDERAL 11

que: "... a diferencia de lo que entiende la parte actora, el artículo 14 bis de la Constitución Nacional no consagra la `intangibilidad´ de los beneficios de la seguridad social, sino el carácter de `integral e irrenunciable´. "El primero de ellos significa que "la seguridad social debe cubrir los daños causados por todas las contingencias sociales", en tanto que el segundo que "las prestaciones no pueden ser declinadas por los destinatarios del sistema, no sólo expresamente, sino tampoco implícitamente" (Miguel Ángel Ekmekdjian, Tratado de Derecho Constitucional, Tomo II, Depalma, Buenos Aires, 1994, página 84)." (conf. Sala III de la Cám. Nac. De Apel. En lo Cont. Adm. Fed, in re: "Mozzoni Jorge Mario c/ AFIP s/ proceso de conocimiento", sentencia del 02/03/2017).

Por otro lado, tiene dicho que: "...para impugnar un tributo por los motivos esgrimidos en la demanda ha de demostrarse que, en el supuesto en concreto llevado ante la justicia – por las peculiaridades que éste pueda mostrar-, hay una violación al derecho de propiedad debido a que el gravamen adquiere ribetes que lo toman confiscatorio. Sin embargo, la acreditación de este aserto está rodeada de rigurosas exigencias de prueba tendientes a poner en evidencia su acaecimiento" (Fallos: 193:369; 194:283; 200:128; 201:165; 220:1082, 1300; 239:157; 314:1293; 322:3255; entre muchos otros).

De conformidad con lo antedicho, resulta una obligación por parte de la parte actora arrimar las probanzas necesarias que lleven a acreditar que, el descuento efectuado por el impuesto a las ganancias –del cual es sujeto pasivo a causa de los haberes jubilatorios que percibe- lesione sus derechos que se encuentran expresa o implícitamente reconocidos por la Constitución, habida cuenta que, con la sola mención del detrimento que le ocasiona no alcanza para probar la inconstitucionalidad del impuesto alegada.

XI.-Observando el criterio antes mencionado, que señala el deber de decidir "con arreglo a la situación



fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia, teniendo en cuenta no sólo los factores iniciales, sino también los sobrevinientes” (315:466), es posible afirmar que –al tiempo de este pronunciamiento– resulta abstracto analizar y decidir respecto de la inconstitucionalidad planteada en el escrito de inicio por la aquí demandante, habida cuenta las modificaciones dispuestas por la citada ley 27.617.

En atención a ello, conforme lo ha sostenido la CSJN en reiterada jurisprudencia, “Si de los autos resulta que la demanda deducida carece de objeto actual, es inoficioso el pronunciamiento de la Corte Suprema”. (Fallos: 253:346, entre otros), situación que se encuentra configurada en la presente causa.

Ello así, por cuanto –en el caso– el dictado de una sentencia respecto de la inconstitucionalidad planteada implicaría una mera declaración abstracta o interpretación teórica (conf. CSJN, “Servicios Portuarios Integrados S.A. c/Chubut, Provincia del s/acción de amparo”, del 16-03-2010).

En la forma en que se resuelve, el pedido de devolución del dinero solicitado en la demanda, deviene inoficioso.

En razón de ello

FALLO:

1.- Declarando abstracta la cuestión traída a debate respecto de la Sra. Maria Cristina Orlandi.

2.- Rechazando la demanda en cuanto a los Sres. Silvina Carrascosa y Mario Eduardo Egurza todo de conformidad con los Considerandos precedentes, revocando en consecuencia la medida oportunamente otorgada.

3.- En relación a las costas respecto de la Sra. Orlandi, la cuestión abstracta impide acudir al precepto rector establecido en el ordenamiento procesal para pronunciarse sobre la imposición de





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
FEDERAL 11

costas por las tareas desarrolladas en esta instancia (art. 68 CPCCN), pues la imposibilidad de dictar un pronunciamiento final sobre la procedencia de la cuestión planteada impide todo juicio que permita asignar a cualquiera de las partes la condición necesaria –de vencedora o vencida- para definir la respectiva situación frente a esta condena accesorio (CSJN Fallos 329:1898).

4.- En cuanto a las costas respecto de los co actores Carrascosa y Egurza las mismas deberán ser soportadas por su orden, en virtud de que, pudieron creerse con derecho a litigar a raíz del anterior plexo normativo. (art. 68 2º párrafo CPCCN).

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, archívese.

MARTIN CORMICK  
JUEZ FEDERAL

