19467/2022 POLIRESINAS SAN LUIS SA (TF 48784-I) c/ DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA s/RECURSO DIRECTO DE ORGANISMO EXTERNO

Buenos Aires, 8 de octubre de 2024.- AA

Y VISTOS; CONSIDERANDO:

I. La firma Poliresinas San Luis SA interpuso el recurso por retardo de repetición previsto en los artículos 81 y 159, inciso 'd', de la ley 11.683 con el fin de obtener "la devolución del mayor Impuesto a las Ganancias (en adelante, el 'IG') pagado en exceso en el periodo fiscal 2011 por resultar confiscatorio como consecuencia de la prohibición de aplicar el ajuste por inflación".

II. La sentencia del Tribunal Fiscal de la Nación, por mayoría, rechazó ese recurso e impuso las costas a cargo de la recurrente.

Contra ese pronunciamiento, la firma actora apeló y expresó agravios que fueron contestados.

La Sala III rechazó ese recurso "respecto del fondo de la cuestión" y lo admitió "únicamente respecto de la imposición de costas, las que se imponen en ambas instancias por su orden (cfr. art. 68, segundo párrafo, del Código Procesal)".

Para decidir de ese modo, sostuvo —básicamente— que "a la luz de las constancias de la causa y de las pautas fijadas por la Corte Suprema en el precedente '*Candy*', no surge que el impuesto produzca una absorción sustancial de la renta de la firma actora".

III. Contra esa decisión la firma actora interpuso un recurso extraordinario federal que fue concedido.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró procedente el recurso extraordinario, revocó la sentencia dictada por la Sala III y distribuyó las costas por su orden "en atención a la complejidad jurídica de la cuestión debatida y la forma en que se resuelve".

IV. Para decidir de ese modo, el Máximo Tribunal sostuvo que "las cuestiones planteadas [...] resultan sustancialmente análogas a las tratadas y resueltas en la causa 'Candy S.A.' (Fallos: 332:1571)" y que "las probanzas de la causa, en especial las conclusiones del peritaje contable (obrante a fs. 218/230), llevan a tener por demostrada la existencia de un supuesto de confiscatoriedad según el criterio establecido en los considerandos 7° y siguientes del referido precedente".

V. Toda vez que la Corte Suprema ordenó que la causa volviera "al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo decidido en la presente", debe dictarse un nuevo pronunciamiento de acuerdo con las consideraciones recién reseñadas.

VI. En los términos de los argumentos expuestos por la Corte Suprema, corresponde afirmar que a partir de las pruebas producidas, en especial de las conclusiones del peritaje contable (fs. 218/239), se comprueba que los porcentajes allí consignados insumen una porción sustancial de las rentas obtenidas por la firma actora y exceden cualquier límite razonable de imposición, configurándose un supuesto de confiscatoriedad en los términos del precedente "*Candy*".

En efecto, de ese peritaje surge que:

(i) "El porcentaje que representa el [IG] calculado sin ajuste por inflación impositivo y sin la reexpresión de las amortizaciones,

sobre el resultado impositivo determinado considerando el efecto del ajuste por inflación impositivo y la reexpresión de amortizaciones calculado utilizando a tal fin los índices de inflación publicados por el INDEC (IPIM) [...] es del 47,79%".

(ii) "El porcentaje que representa el [IG] calculado sin ajuste por inflación impositivo ni la reexpresión de las amortizaciones, sobre el resultado contable ajustado por inflación antes del impuesto a las ganancias y sin considerar los resultados por beneficios por promoción industrial, es del 46,25%".

(iii) "El impuesto a las ganancias sin la aplicación del ajuste por inflación y reexpresión de amortizaciones: $ 14.687.215,72" y "[e]l impuesto del ejercicio ajustado por inflación: 10.755.440,79".

Debe seguirse dicho peritaje en cuanto calculó el ajuste por inflación con los índices publicados por el INDEC (IPIM) —solicitados subsidiariamente por la parte actora—.

Ello es así, porque si bien la firma actora solicitó que se aplique el “Índice de Precios al Consumidor de la Provincia de San Luis”, para estos casos, el Título VI de la ley de impuesto a las ganancias prevé la utilización del índice de inflación del INDEC (IPIM). Además, la firma actora, no acreditó que “[ese índice] no reflej[e] la verdadera situación económica y financiera de aquello que pretende medir”.

VII. Debe, pues, admitirse los agravios de la firma actora, revocarse la sentencia apelada y hacerse lugar al recurso de repetición interpuesto, con el alcance que surge del peritaje contable.

VIII. En punto a los intereses que deben adicionarse a las sumas a reintegrar con arreglo al artículo 179 de la 11.683, cabe señalar que la tasa pasiva promedio publicada por el Banco Central

de la República Argentina es aplicable hasta el 31 de julio de 2019 (esta sala, causas "*Telefónica de Argentina SA c/ ENAFIP-DGI s/dirección general impositiva*" y "*Central Puerto SA c/ ENAFIP -DGI s/dirección general impositiva*", pronunciamientos del 9 de mayo de 2019 y del 3 de septiembre de 2019, respectivamente; en igual sentido, Sala II, causa "*American Express Argentina SA c/ EN -AFIP DGI s/ Dirección General Impositiva*", pronunciamiento del 27 de abril de 2017; Sala V, causa "*Osram Argentina SA c/EN-AFIP -Resol 30/11 s/Dirección General Impositiva*", pronunciamiento del 15 de agosto de 2017; y Sala III, causa "*Thomas de Sudamérica SAc/ DGA s/recurso directo de organismo externo*", pronunciamiento del 12 de octubre de 2017).

A partir del 1° de agosto de 2019 debe aplicarse la tasa efectiva mensual que publica la AFIP, en cumplimiento de la resolución nº 598/2019, y para los intereses devengados desde el 1º de septiembre de 2022 hasta el momento del efectivo pago se aplica las tasas previstas en el artículo 4º de las resoluciones nºs 559/2022 y 3/2024 (esta sala causas *"Grossi Gallegos, Hugo Osvaldo José c/ EN -AFIP s/ amparo ley 16.986"*, "*Industrial and Comercial Bank of China SA c/ EN-AFIP-DGI s/ Dirección General Impositiva*" y "S*cania Argentina SA-TF 29193-I c/ Dirección General Impositiva s/Recurso dicrecto de organismo externo*", pronunciamientos del 30 de julio de 2020, del 4 de febrero de 2021 y del 1° de agosto de 2024, entre otros).

IX. Las costas de ambas instancias se distribuyen en el orden causado, atento la complejidad de la cuestión debatida, y porque del mismo modo y por igual fundamento, las distribuyó la Corte Suprema de Justicia de la Nación en casos análogos (artículos 184 de la ley 11.683 y 68, segunda parte, y 279 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; Fallos: 332:1527; 333:631; 335:661; 341

:581; 345:1184; y, más recientemente, en "*Orazul Energy Cerros Colorados S.A. c/ EN-AFIP-DGI s/ Dirección General Impositiva*", del 30 de noviembre de 2023; y "*Humberto Batistella S.A. c/ AFIP –DGI s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad*", del 20 de febrero de 2024; entre muchos otros).

En mérito de las razones expuestas, el tribunal **RESUELVE**: **1.** Admitir los agravios de la firma actora, revocar la sentencia apelada y hacer lugar al recurso de repetición interpuesto, con arreglo a los considerandos VI, VII y VIII. **2.** Por mayoría, distribuir las costas de ambas instancias en el orden causado.

Regístrese, notifíquese y devuelvase.

El juez Rodolfo Eduardo Facio dijo:

Adhiero al texto precedente, que suscriben mis colegas, con excepción de las consideraciones que se formula acerca de las costas de ambas instancias, ya que a mi juicio deben ser impuestas a la parte demandada en tanto es vencida (artículos 68, primer párrafo, y 279 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; mi voto en la causa "*BBVA Banco Francés SA c/ EN-AFIP-DGI s/ Dirección General Impositiva*", pronunciamiento del 6 de mayo de 2021 y sus citas, entre otros).