Causa 10616/2023 ZURETTI JORGE RAUL C/DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA S/RECURSO DIRECTO DE ORGANISMO EXTERNO

Buenos Aires, junio de 2023.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

1º) Que a fs. 93/4 vta. el Tribunal Fiscal de la Nación **hizo lugar** a la acción de repetición promovida por el Sr. Zuretti, con el objeto de que se le reintegrase la cantidad de **$161.723,13**, retenida por la ANSES en concepto de Impuesto a las Ganancias, en oportunidad de producirse el pago de las sumas derivadas de la sentencia recaída en el juicio de reajuste de su haber previsional. El organismo aplicó intereses desde la fecha de interposición del reclamo administrativo a la tasa pasiva promedio publicada por el BCRA, de conformidad con el plenario "Dalmine Siderca", e impuso las costas al Fisco.

Para así resolver, consideró que resultaba de aplicación al caso lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "García María Isabel c/AFIP s/ acción meramente declarativa", el 26/3/19.

2º) Que, contra ese pronunciamiento, la **AFIP** interpuso recurso de apelación y expresó agravios a fs. 104/119 vta., cuyo traslado fue contestado por su contraria a fs. 125/9 vta.

En concreto, la demandada se agravia de la **aplicación del precedente "*García*"** al *sub judice*. Sostiene que, en la especie, no se acreditó una análoga situación de vulnerabilidad en los términos del fallo aludido, como así tampoco un supuesto de "confiscatoriedad" tal, que tornase imperiosa la protección jurisdiccional peticionada.

En cuanto a los intereses, sostiene que resultan de aplicación al caso las resoluciones del Ministerio de Hacienda.

Finalmente, se agravia de las costas y solicita que se impongan por su orden.

A fs. 137/142 emitió dictamen el Fiscal General.

3º) Que, ante todo cabe señalar que en los presentes autos el actor reclama el reintegro de la suma que le fue retenida por la ANSES en concepto de Impuesto a las Ganancias en oportunidad de producirse el pago de las sumas retroactivas derivadas de la sentencia recaída en el juicio de reajuste de su haber jubilatorio.

Al respecto y como lo señaló oportunamente el Tribunal Fiscal, no está discutido en autos el resultado del referido juicio, la retención practicada por la ANSES, ni el efectivo ingreso a las arcas fiscales.

De modo que, toda vez que se trata de **sumas de naturaleza previsional** y no indemnizatoria, el caso debe ser examinado a la luz de las definiciones formuladas por la Corte en el citado precedente **"*García*"** (*Fallos*: 342:411 —en especial, v. **considerandos.**

13, 14, 17, 19, 23 y 24—), cuyo temperamento fue receptado por esta Sala (cfr. "*Mira, Susana Esther y otros c/ EN – Mº Economía s/ proceso de conocimiento*", sent. del 14/07/2020; "*Peyrelongue Mainetti, Luis Martín y otros c/ Caja de Retiros, Jubilac. y Pensiones de la Policía Federal s/ personal militar y civil de las FFAA y de seg*", sent. del 16/03/2021; *"Cavallari, Juan José c/ EN – AFIP y otro s/ proceso de conocimiento"*, sent. del 3/06/2021; entre muchas otras).

No escapa al Tribunal que la postura adoptada por la Corte federal ha sido ratificada en numerosas oportunidades *con independencia de la situación concreta de vulnerabilidad del sujeto pasivo del gravamen y sin necesidad de acreditar la confiscatoriedad del tributo en cuestión*, como lo comprueba la resolución del caso "***Castro, Beatriz Marina c/ E.N. – AFIP s/ Proceso de Conocimiento***" (sent. del 2/07/2019, por remisión a *Fallos*: 342:411).

En esa inteligencia, cabe añadir que en los autos "***Calderale, Leonardo Gualberto c/ Anses s/ reajustes varios***", sentencia del 1º/10/2019, quedó firme el pronunciamiento de la instancia anterior que declaró la inconstitucionalidad de la retención del IG, *con independencia de la situación concreta de vulnerabilidad del jubilado incidido* (en igual sentido, esta Sala *in re* "*Iraha, Juana y otros c/EN AFIP s/proceso de conocimiento*", sent. del 26/12/2019 e "*Incidente N° 1 Gaudino, Marta Susana c/AFIP s/inc. apelación*"**,** sent. del 3/3/2020, entre otros); criterio que la Corte hizo extensivo al colectivo de retirados y pensionados de conformidad con las pautas indicadas en el precedente CAF 05942/19/CS001 "***Alazraki, Eric Ariel c/ EN - AFIP s/ amparo ley 16.986***", sent. del 2/9/2021.

Bajo el escenario descripto, teniendo en cuenta la acreditación en autos del carácter de jubilado del actor, corresponde desestimar los agravios del organismo fiscal y confirmar la sentencia apelada en este aspecto.

4º) Que, en cuanto **a la tasa de interés**, el Tribunal ya se ha expedido sobre la inconstitucionalidad de la tasa fijada en la resolución 314/04 del Ministerio de Economía, y también sobre la modificación introducida por la resolución 598/19, del Ministerio de Hacienda, en "Maselis, Analia Edith c/ DGI s/recurso directo de organismo externo", "Saguimo SA c/EN- AFIP Res.1/13 s/DGI" y "Frigorífico Lamar SA c/EN –AFIP Res. 86/12 c/Dirección General Impositiva", sentencias del 2/3/19, 4/2/20 y 22/12/20, respectivamente, a cuyos fundamentos cabe remitir por razones de brevedad.

Asimismo, cabe recordar que en "Frigorífico Lamar SA", citado *supra,* el señor Fiscal General, al contestar la vista efectuada ante el pedido de inconstitucionalidad de la resolución 314/04, señaló que si la Sala consideraba que la aplicación de la tasa de interés fijada por el art. 4º de esa normativa implicaba un perjuicio económico injustificado para la actora podía decidir el empleo de aquélla que estimara apropiada.

En tales condiciones, y en virtud de lo dispuesto en el art. 179 de la ley 11.683, aplicable al caso de autos, corresponde disponer que los intereses de las sumas


#37607834#371602556#20230606095925778

involucradas se calculen teniendo en cuenta la tasa de interés pasiva promedio que publica mensualmente el BCRA desde la fecha de interposición del reclamo administrativo hasta el 31/7/19, y a partir de allí, a la tasa prevista en la Resolución 598/2019 hasta el 1º/9/22, fecha a partir de la cual rige lo dispuesto en la Res. 559/2022 hasta su efectivo pago.

5º) Que, finalmente, en cuanto a las **costas,** deberán ser distribuidas por su orden en ambas instancias, de conformidad con el parámetro adoptado por el Alto Tribunal en *Fallos:* 342:411, cuyas conclusiones, en lo pertinente, resultan de aplicación en la especie (art. 68, segundo párrafo del CPCCN).

6º) Previo a resolver el diferimiento solicitado por la AFIP-DGI, remítase al Representante del Fisco a fin de que se expida sobre la liquidación de fs. 134/5.

Por lo expuesto, ***SE RESUELVE:*** rechazar parcialmente el recurso del Fisco y confirmar en parte la sentencia apelada, excepto en cuanto a los intereses y las costas que se fijan de conformidad con lo dispuesto en los considerandos 4º y 5º.

Regístrese, notifíquese al Fiscal General, remítase al Representante del Fisco y devuélvase.

MARCELO DANIEL DUFFY

JORGE EDUARDO MORÁN

ROGELIO W. VINCENTI

Fecha de firma: 06/06/2023
Firmado por: MARCELO DANIEL DUFFY, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: ROGELIO W VINCENTI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE EDUARDO MORAN, JUEZ DE CAMARA

#37607834#371602556#20230606095925778