

Jurisprudencia

Dolores, 19 de julio de 2019

Fuente: página web A.F.I.P.

Impuesto a las ganancias. Régimen de retención. Rentas del trabajo personal en relación de dependencia, jubilaciones, pensiones y otras rentas. La medida precautoria que se pretendió obtener coincide con el objeto de la demanda. El contenido de las medidas cautelares no puede superponerse, equivaler o significar exactamente lo mismo que se quiere lograr en la sentencia. No se hace lugar a la medida cautelar peticionada. Guiot Angel Ernesto c/A.F.I.P. s/amparo - Ley 16.986. J.F. Dolores.

VISTO: el Expte. FMP 15047/2019 caratulado “Guiot Angel Ernesto c/A.F.I.P. s/sumarísimo”, de trámite por ante la Secretaría Civil, Comercial y Laboral del Juzgado Federal de Dolores a mi cargo, venidos a despacho a los fines de resolver, y de cuyas constancias;

RESULTA:

I. A fs. 10/17 se presenta el Dr. Pablo Raúl Baraglia y, en su carácter de apoderado del Sr. Angel Ernesto Guiot, inicia acción de amparo contra la Administración Federal de Ingresos Públicos (A.F.I.P.), con el objeto de que se ordene la inaplicabilidad de la retención que en concepto de impuesto a las ganancias se efectúa sobre los haberes jubilatorios de su mandante, así como la devolución de las sumas retenidas desde la interposición de la presente acción, con más la tasa activa del B.C.R.A.

Pide el dictado de una medida cautelar la cual consistirá en que se ordene a la accionada la suspensión de los arts. 23, 79, inc. c), 81 y 90 de la Ley 20.628 respecto del haber jubilatorio del actor.

Añade que la medida cautelar que se peticiona, siendo tutelar, en cierto modo resultaría autosatisfactoria.

II. A f. 19 toma intervención el fiscal federal de Dolores, Dr. Juan Pablo Curi, en los términos del art. 39 de la Ley 24.946.

III. A f. 20 se dispone reconducir estas actuaciones, impriméndole las reglas del proceso sumarísimo.

IV. Corrido el traslado que prevé el art. 4 de la Ley 26.854, a fs. 36/56 se presentan las Dras. Mirta Susana Calvo y María Florencia Camussi. En apretada síntesis, destacan la inaplicabilidad –a su juicio– del fallo “García”, de la Corte Suprema en tanto en ese supuesto se trató de una medida declarativa de inconstitucionalidad, la cual abre la posibilidad de sustanciación de prueba y debate, y no como lo ha planteado la actora a través de una medida autosatisfactoria.

Asimismo, las letradas señalan que la situación fáctica que se trató en dicho precedente no es análoga a la del aquí accionante, pues en el primer caso se refiere a una situación de mayor vulnerabilidad en que se hallan las personas de la cuarta edad, cuya independencia y salud son más delicadas y merecen atención y cuidados específicos, situación que –dicen–, no ha sido acreditada en Autos y detallan supuestos rodados y propiedades de los cuales resultaría titular el Sr. Guiot y que el mismo es presidente de la Sociedad Rayo Violeta S.A.

Niegan que la aplicación del impuesto a las ganancias afecte el principio de integridad que rige los haberes previsionales y que tampoco constituye una doble imposición por cuanto no se da el supuesto de identidad de hecho imponible, pues la ganancia obtenida del trabajo personal se distingue claramente de la proveniente de jubilación ya que no tienen como fuente la misma manifestación de riqueza.

Por último, solicitan el rechazo de la medida cautelar peticionada. En primer término, cabe recordar que el Alto Tribunal ha descalificado a las llamadas “medidas autosatisfactivas”, así, por ejemplo, en el caso “Bustos” (Fallos: 327:4495).

Será necesario el tránsito de un proceso de conocimiento abreviado como el sumarísimo a efectos de contar con un adecuado marco que permita la producción de pruebas, justamente en línea con el precedente “García” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Ahora bien, tal como ha sido formulada, la medida precautoria que se pretende obtener coincide con el objeto de la demanda, por lo que declarar su viabilidad constituiría un anticipo de jurisdicción sin que exista un juzgamiento pleno sobre el fondo del asunto y sin haber permitido la adecuada defensa del afectado.

De hacerse lugar a la misma no se estaría asegurando preventivamente la ejecución de una eventual sentencia de condena, sino lisa y llanamente ejecutándose un pronunciamiento inexistente, solución que no es compatible con la finalidad del instituto en examen.

Cabe recordar que el contenido de las medidas cautelares no puede superponerse, equivaler o significar exactamente lo mismo que se pretende lograr en la sentencia; será en ese acto jurisdiccional donde se analice y decida si se ordena la cobertura de la intervención quirúrgica prescripta y de todos los gastos que la misma conlleve.

El Alto Tribunal recientemente ha dicho: “la esencia de las medidas cautelares es su provisionalidad. Esto significa que siempre la medida se extingue ante la decisión cognitiva de fondo o la decisión final administrativa. Se trata en todos los casos de resoluciones jurisdiccionales precarias, nunca definitivas. Esta afirmación, que está ampliamente reconocida por la doctrina y por la jurisprudencia dominantes en el terreno del deber ser, se relativiza en el ámbito del derecho vivo que emerge del ejercicio jurisdiccional –en el campo del ser– pues las medidas cautelares tienden a ordinarse, es decir, a caer ellas mismas presas del fenómeno que procuran remediar, esto es, que el paso del tiempo convierta en tardía e inútil la decisión cognitiva”.

“Esto borra su esencia misma, pues hace desaparecer su provisionalidad, dado que la medida cautelar agota o suple en buena parte el contenido mismo de la pretensión jurídica e impulsa al peticionante a prolongar indefinidamente por todos los medios procesales a su alcance la decisión cognitiva de fondo, que llega cuando carece de toda importancia” (confr. Fallos: 334:259 cit.).

“El reemplazo del derecho de fondo al que se llega por la vía de una cognición plasmada en sentencia firme, por un derecho precario establecido en función de medidas cautelares, constituye una lesión al objetivo de afianzar la justicia señalado en el propio Preámbulo de la Constitución Nacional” –“Recurso de hecho deducido por el Estado nacional (Jefatura de Gabinete de Ministros) en la causa Grupo Clarín S.A. y Otros s/medidas cautelares”–, resuelto el 22 de mayo de 2012.

También se ha dicho que: “Resulta improcedente establecer medidas precautorias que coincidan con el objeto de la pretensión de fondo, pues con ello se desvirtúa la naturaleza meramente instrumental del instituto cautelar, al convertirse este en un medio para arribar precozmente a un resultado al que solo podría accederse mediante el correspondiente dictado de una sentencia de mérito, por lo que adquiriría así un carácter autónomo, impropio de su naturaleza” (Cám. Nac. de Apelaciones en lo Comercial - Sala C, en “Construcciones Metalúrgicas Zanella s/concurso preventivo s/inc. medidas cautelares”, 20/12/93).

En orden al peligro en la demora, cabe destacar que la finalidad de las medidas cautelares, en general, y la de innovar en particular, radica en evitar que se tornen ilusorios los derechos de quien la solicita, ante la posibilidad de que se dicte una sentencia favorable y durante el tiempo que dura el proceso. Es decir, se trata de sortear la posible frustración de los derechos de las partes a fin de que no resulten inoportunos los pronunciamientos que den término al litigio.

Más, siendo la presente una vía de carácter sumarísimo, con plazos exigüos y en la que la tramitación es breve hasta la sentencia, no se aprecia la posibilidad de un daño irreparable que pueda producirse durante la sustanciación del proceso.

Con respecto a este último requisito se ha sostenido: “Juzga esta Sala que aún en la hipótesis de considerarse que el derecho invocado por la parte actora resulte verosímil, apréciase que aquélla no ha acreditado cual sería el peligro que se seguiría de continuar la tramitación del anunciado proceso sin disponerse de las medidas cautelares pretendidas siendo que, como es sabido, el ‘peligro en la demora’ constituye presupuesto de toda medida cautelar. Es que el ‘peligro en la demora’ se refiere a la posibilidad de que el derecho invocado y reclamado resulte frustrado por las contingencias procesales del juicio. Se trata de un requisito esencial para la procedencia de una medida cautelar, pues hace a la propia naturaleza precautoria de este tipo de decisiones. Por ende, deben existir razones ‘prima facie’ acreditadas para que se disponga con carácter cautelar medidas provisionales en orden a que no se torne abstracto el pronunciamiento que se vaya a dictar. Las actoras no han acreditado eficazmente el peligro de aguardar el dictado de la decisión que ponga fin al anunciado proceso sin disponer las medidas cautelares solicitadas” (Cám. Nac. de Apelaciones en lo Comercial - Sala F, en Autos “Valdi, Dora A. y Otro c/Pelco S.A. y Otros s/medida precautoria”).

Señala Mousset Iturraspe que parece natural y lógico que sea el fallo final el lugar pertinente para resolver los temas en conflicto; toda decisión producida con anterioridad parece prematura, importa saltar o eludir las etapas del proceso. Concluye que las medidas tienden a mantener la situación o evitar el invocado perjuicio, pero que no es precedente acordar al actor, recién trabada la “litis”, aquello que pretende obtener con la sentencia, no pudiendo importar un acogimiento anticipado de su pretensión (compraventa inmobiliaria: la entrega del inmueble en carácter de medida cautelar, jurisprudencia argentina, 1977, v. III, pág. 385 y ss.).

Es por estas consideraciones que la medida precautoria no habrá de prosperar.

Por todo ello, citas legales, jurisprudenciales y doctrinarias,

RESUELVO:

I. No hacer lugar a la medida cautelar peticionada (art. 232 y cs. del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), con costas al actor (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

II. Protocolícese. Notifíquese.

Ante mí: Alejo Ramos Padilla.