

DICTAMEN D.A.T. 6/17
Buenos Aires, 7 de febrero de 2017
Fuente: página web A.F.I.P.

Dirección General Impositiva. Dirección de Asesoría Técnica. Impuesto a las ganancias. Rentas de cuarta categoría. Trabajo en relación de dependencia. Jubilaciones y pensiones. Régimen de retención. [Dto. 1.242/13](#) y [Res. Grales. A.F.I.P. 2.233/07, 2.437/08, 3.525/13 y 3.831/16](#). Haberes previsionales percibidos a partir de enero de 2015.

Sumario:

I. Tratándose de un sujeto que en el período enero a agosto de 2013 obtuvo rentas en relación de dependencia inferiores a pesos quince mil (\$ 15.000), aun cuando con posterioridad a setiembre de 2013 hubiera iniciado el cobro de haberes previsionales que superen esa suma en virtud de su jubilación, a los fines de determinar la aplicación del beneficio previsto por el Dto. 1.242/13, deberá considerarse la capacidad contributiva exteriorizada en el citado período, no resultando por consiguiente pasibles de la retención prevista por la Res. Gral. A.F.I.P. 2.437/08, sus modificatorias y complementarias, los haberes previsionales percibidos hasta el período diciembre de 2015.

II. Para las rentas percibidas a partir del período fiscal 2016 deberá contemplarse lo dispuesto en la Res. Gral. A.F.I.P. 3.831/16.

III. En tanto en el presente caso las retenciones practicadas en exceso devienen de una errónea interpretación de la normativa aplicable por parte del agente de retención corresponderá su devolución por parte de éste, en el marco de lo dispuesto por el art. 6 de la Res. Gral. A.F.I.P. 2.233/07, sus modificatorias y complementarias. Ello, siempre que el consultante no se encuentre inscripto en el gravamen. En caso contrario, podrá recurrir al procedimiento previsto por la Res. Gral. D.G.I. 2.224, sus modificatorias y complementarias.

Texto:

Los presentes obrados son remitidos por esa Dirección solicitando, a instancias del Departamento ..., que este servicio asesor intervenga en la consulta efectuada por el contribuyente del asunto, referida a la retención del impuesto a las ganancias sobre los haberes previsionales que percibe desde enero de 2015, conforme a las disposiciones de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.770/15 u otra normativa vigente, siendo que en el período enero-agosto de 2013 obtuvo rentas en relación de dependencia inferiores a pesos quince mil (\$ 15.000).

Sobre el particular, cabe mencionar que dicha inquietud ha sido abordada por el citado Departamento en la Actuación Nº .../15 (DI ...), con los alcances del art. 12 del Dto. 1.397/79, luego de desestimarse el carácter vinculante de la consulta.

En tal acto de asesoramiento, al cual se remite en mérito a la brevedad, se interpretó que "... teniendo en cuenta que el consultante a partir del 1/1/15 comenzó a cobrar haberes previsionales, encuadraría en el art. 5 de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.770/15, por lo que tributaría en función de sus ganancias percibidas a partir de dicha fecha".

No obstante ello, plantea que "... surge la duda respecto de la aplicación de dicho artículo al caso consultado, en virtud de los Considerandos del Dto. 1.242/13, toda vez que este ha acordado el mismo tratamiento tanto para las rentas provenientes del trabajo personal en relación de dependencia como previsionales".

En consideración de ello, entiende que "... cabría interpretar si la circunstancia de haber comenzado a percibir haberes previsionales en el mes de enero de 2015 configura un inicio de actividades a partir de setiembre de 2013, y por lo tanto le corresponde el tratamiento establecido por el primer párrafo del art. 5 de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.770/15, aun cuando el responsable hubiera obtenido ganancias de la cuarta categoría en el período enero a agosto de 2013, pero que provienen del desempeño del trabajo personal en relación de dependencia, encuadrando ambas rentas en distintos incisos del mismo art. 79 de la ley del tributo".

En este contexto y atendiendo a la ausencia de antecedentes que traten dicha cuestión, propicia la intervención de este servicio asesor.

En primer término, y a efectos de llevar a cabo el análisis del planteo referido, debemos recordar que mediante el art. 1 del Dto. 1.242/13 se dispuso incrementar "... respecto de las rentas mencionadas en los incs. a), b) y c) del art. 79 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, t.o. en 1997, y sus modificaciones, la deducción especial establecida en el inc. c) del art. 23 de dicha ley, hasta un monto equivalente al que surja de restar a la ganancia neta sujeta a impuesto las deducciones de los incs. a) y b) del mencionado art. 23".

Al respecto, su art. 2 estableció que "Lo dispuesto en el artículo anterior tendrá efectos exclusivamente para los sujetos cuya mayor remuneración y/o haber bruto mensual, devengado entre los meses de enero a agosto del año 2013, no supere la suma de pesos quince mil (\$ 15.000)".

Asimismo, en función del referido incremento, a través de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.525/13 se reglamentaron determinados aspectos a los efectos de la correcta aplicación del régimen de retención del gravamen en trato contemplado en su par 2.437/08 (A.F.I.P.), sus modificatorias y complementarias, para las remuneraciones y prestaciones previsionales abonadas a partir del 1 de setiembre de 2013.

En tal sentido, el art. 2 de la mencionada norma prevé que "La condición del sujeto beneficiario con relación a las retribuciones a percibir a partir del 1 de setiembre de 2013, se determinará en base a la mayor de las remuneraciones y/o haberes mensuales ... devengadas en el período enero a agosto de 2013, ambos inclusive –aun cuando hubiere mediado un cambio de empleador–",

estipulando que “a) Si el importe de la mayor remuneración y/o haber no supera los pesos quince mil (\$ 15.000): no será pasible de retención” –el subrayado nos pertenece–.

Por su parte el art. 4 definió que “Cuando se trate de inicio de actividades (relación de dependencia) y/o cobro de haberes (previsionales) a partir del mes de setiembre de 2013 –sin que hubiere existido otro empleo y/o cobro en el mismo año fiscal–, la condición del sujeto beneficiario de las rentas frente al régimen se determinará en función a las remuneraciones y/o haberes que correspondan al mes del citado inicio o cobro, según corresponda. En el supuesto que no se trate de un mes completo, deberá mensualizarse el importe percibido” –el subrayado nos pertenece–.

De la lectura de tales dispositivos se desprende que para la aplicación del beneficio previsto por el Dto. 1.242/13 debe considerarse, como regla general, la capacidad contributiva exteriorizada en el período enero a agosto de 2013 o, en forma excepcional, aquella reflejada en el mes de inicio de sus actividades en relación de dependencia y/o de cobro de haberes previsionales cuando éste tuviera lugar con posterioridad a setiembre de 2013 y siempre que no hubiera existido otro empleo y/o cobro en el mismo período fiscal.

Por otro lado, corresponde señalar que con posterioridad, y ante la necesidad de adecuar el régimen de retención en trato de modo que implique la reducción progresiva del impuesto a las ganancias para los asalariados y jubilados con remuneraciones y/o haberes brutos mensuales superiores a la suma de pesos quince mil (\$ 15.000) y que no superen la suma de pesos veinticinco mil (\$ 25.000), se dispuso un incremento adicional en las deducciones personales a través del dictado de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.770/15.

Dicha norma, en su art. 2 previó que “La condición del sujeto beneficiario, con relación a las retribuciones percibidas a partir del 1 de enero de 2015, inclusive, se determinará en base a la mayor de las remuneraciones y/o haberes mensuales devengadas en el período enero a agosto de 2013, ambos inclusive, aun cuando hubiere mediado un cambio de empleador, conforme el procedimiento establecido en el artículo siguiente”.

Agregando que “Lo dispuesto en el párrafo anterior tendrá efectos exclusivamente para los sujetos cuya mayor remuneración y/o haber bruto mensual hubiese sido superior a la suma de pesos quince mil (\$ 15.000) y no supere la suma de pesos veinticinco mil (\$ 25.000)”.

Asimismo en su art. 5, dispuso que “Cuando se trate de inicio de actividades (relación de dependencia) y/o cobro de haberes (previsionales) a partir del mes de setiembre de 2013, la condición del sujeto beneficiario de las rentas frente al régimen se determinará en función a la mayor remuneración y/o haber mensual, normal y habitual en los términos del art. 3 de la presente resolución general, percibidas a partir del 1 de enero de 2015. En el supuesto que no se trate de un mes completo, deberá mensualizarse el importe percibido”.

Aclarando que “Lo dispuesto en el párrafo anterior tendrá efectos exclusivamente para los sujetos cuya mayor remuneración y/o haber bruto mensual no supere la suma de pesos veinticinco mil (\$ 25.000)”.

Al respecto, la Dirección ... en su Actuación N° .../15 (DI) expresó que “... la Res. Gral. A.F.I.P. 3.770/15 no deja sin efecto ni sustituye, en este aspecto, a su antecesora –actualmente vigente– ni

se evidencia una contradicción entre ambos esquemas normativos que conduzca a deducir que se ha producido la derogación tácita de la norma anterior”.

A ello agregó que “... debe tenerse presente que ambos cuerpos resolutivos hacen alusión al otorgamiento de dos franquicias diferenciadas: a) por una parte, la Res. Gral. A.F.I.P. 3.525/13 reglamenta el beneficio de incremento de las deducciones personales previsto por el Dto. 1.242/13; y b) por otro lado, la Res. Gral. A.F.I.P. 3.770/15 dispone un incremento adicional de las deducciones personales en caso de que se cumplan con determinadas pautas remuneratorias – consistentes en la obtención de sueldos o haberes previsionales por un monto equivalente o inferior a \$ 25.000, a partir del 1/1/15–”.

En tal sentido, con relación a los casos de inicio de actividades a partir de setiembre de 2013 interpretó que “... aun cuando ... no cumplan con las pautas remuneratorias contempladas en la Res. Gral. A.F.I.P. 3.770/15 –percibir remuneraciones de hasta \$ 25.000 a partir del 1/1/15– y, por ende, resulten excluidos de sus términos, podrán, empero, gozar del beneficio previsto en la Res. Gral. A.F.I.P. 3.525/13, en caso de que verifiquen los extremos requeridos por esta última”.

Es decir que, más allá del beneficio adicional dispuesto por la Res. Gral. A.F.I.P. 3.770/15, ya sea que se trate de aquellos sujetos que en el período enero a agosto de 2013 percibieron remuneraciones y/o haberes previsionales que no superaron los pesos quince mil (\$ 15.000) o de aquellos que hayan iniciado actividades y/o el cobro de haberes con posterioridad a setiembre de 2013, percibiendo en el mes de inicio un ingreso de hasta pesos quince mil (\$ 15.000), resultará aplicable el beneficio previsto por el art. 1 del Dto. 1.242/13 y reglamentado por la Res. Gral. A.F.I.P. 3.525/13.

Ahora bien, el área preopinante plantea una inquietud con referencia a si debe considerarse como inicio de actividades el período en que comenzó a percibir los haberes previsionales (enero de 2015), siendo que en el período enero a agosto de 2013 había percibido rentas de cuarta categoría por el empleo en relación de dependencia que mantuvo en ese período.

Al respecto, debemos señalar que este servicio asesor entiende que tanto el art. 4 como el 5 de las Res. Grales. A.F.I.P. 3.525/13 y 3.770/15, respectivamente, cuando hacen alusión a “inicio de actividades” se refieren a aquellas ejecutadas en relación de dependencia, mientras que cuando se refieren a los haberes previsionales aluden al “inicio de cobro”.

Aclarado ello, cabe analizar la expresión “y/o” utilizada por ambas normas, destacándose que combina una conjunción copulativa –y– con una disyuntiva –o–, siendo que conforme al diccionario de la Real Academia Española la primera de ellas ... forma conjuntos cuyos elementos se suman, mientras que la segunda ... une elementos sintácticos mediante disyunción; es decir que implica la ocurrencia de cada uno de los supuestos en forma separada o bien de ambos en forma conjunta.

En esa distinción, y considerando las conclusiones alcanzadas por el servicio asesor ... en la ya citada Actuación Nº ... /15 (DI ...), podemos afirmar que existe una doble exigencia para que la aplicación del beneficio previsto por el Dto. 1.242/13 dependa de la capacidad contributiva exteriorizada en el mes en que se produzca el inicio de actividades y/o del cobro de haberes, conforme lo establece el art. 4 de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.525/13:

1. Que el inicio de actividades en relación de dependencia, el inicio de cobro de haberes previsionales o el de ambos tenga lugar a partir del mes de setiembre de 2013;
2. que no hubiera existido otro empleo, otro cobro de haberes o ambos en el mismo año fiscal.

Ahora bien, en el caso bajo análisis el inicio de cobro de haberes previsionales tiene lugar con posterioridad a setiembre de 2013, pero en el mismo año fiscal registró un empleo en relación de dependencia, de modo que la segunda de aquellas condiciones se encontraría incumplida, es decir que, ateniéndose a la literalidad de la norma, correspondería considerar la capacidad contributiva exteriorizada en el período enero a agosto de 2013 a los fines de aplicar o no el beneficio previsto en el Dto. 1.242/13.

Adicionalmente, podemos señalar que esa conclusión resulta razonable si se considera que el Dto. 1.242/13 no realiza distinciones respecto del tratamiento a aplicar a los trabajadores por su condición de activos o pasivos, definiendo como parámetro para la aplicación de los beneficios que establece a la mayor remuneración y/o haber bruto mensual, devengado entre los meses de enero a agosto del año 2013.

Asimismo, al aclararse a través del art. 2 de la Res. Gral. A.F.I.P. 3.525/13 que la circunstancia de existir un cambio de empleador no alteraría el parámetro considerado a los fines indicados, mal podría entenderse que el cambio de trabajador activo a pasivo podría alterarlo cuando la primera de aquellas circunstancias podría tener origen en la voluntad del trabajador mientras que la segunda obedece a cuestiones legales y, ante la intimación del empleador, de cumplimiento obligatorio.

En consideración de los argumentos expuestos, este servicio asesor concluye que tratándose de un sujeto que en el período enero a agosto de 2013 obtuvo rentas en relación de dependencia inferiores a pesos quince mil (\$ 15.000), aun cuando con posterioridad a setiembre de 2013 hubiera iniciado el cobro de haberes previsionales que superen esa suma en virtud de su jubilación, a los fines de determinar la aplicación del beneficio previsto por el Dto. 1242/13, deberá considerarse la capacidad contributiva exteriorizada en el citado período, no resultando por consiguiente pasibles de la retención prevista por la Res. Gral. A.F.I.P. 2.437/08, sus modificatorias y complementarias, los haberes previsionales percibidos hasta el período diciembre de 2015.

Adicionalmente, resulta oportuno aclarar que para las rentas percibidas a partir del período fiscal 2016 deberá contemplarse lo dispuesto en la Res. Gral. A.F.I.P. 3.831/16.

Sentado lo que antecede y aun cuando el Departamento de origen no refiere al planteo del consultante relativo al reclamo ante el agente de retención (Instituto de Previsión Social ...) de las sumas que resultarían retenidas en exceso desde enero de 2015 ni plantea conflicto interpretativo alguno en tal sentido, se estima pertinente considerar tal cuestión.

Al respecto, en oportunidad de analizar dicha temática en las Actuaciones Nº .../15 y .../15 (DI ...) se expresó que "... la Res. Gral. A.F.I.P. 2.437/08 en su art. 7, con relación al procedimiento para la determinación del importe a retener, en su apart. c) pto. 3 prevé que 'El importe que se obtenga se disminuirá en la suma de las retenciones practicadas con anterioridad en el respectivo período fiscal y, en su caso, se incrementará con el importe correspondiente a las retenciones efectuadas en exceso y que hubieran sido reintegradas al beneficiario'".

Asimismo se indicó que “El precitado artículo en su último párrafo indica que ‘La retención que resulte procedente o, en su caso la devolución de los importes retenidos en exceso, deberá efectuarse en oportunidad de realizarse el pago que dio origen a la liquidación. El importe correspondiente deberá estar consignado en el respectivo recibo de sueldo o comprobante equivalente, indicando en todos los casos el período fiscal al que corresponde el mismo’”.

Así pues, se estimó que “... en principio, en el marco del procedimiento descrito se incluirían los excesos de retenciones de un mismo período fiscal, circunstancia que se encuentra en línea además con lo dispuesto por el art. 11 inc. c) respecto a la obligación del beneficiario de las rentas de cumplir con la obligación de determinación anual en las condiciones, plazos y formas establecidas en la Res. Gral. A.F.I.P. 975/01 sus modificatorias y complementarias, cuando ‘3. De las declaraciones juradas realizadas en virtud del régimen de información previsto en el inc. b), pto. 2, del art. 12, resulte un saldo a favor del contribuyente’”.

No obstante ello se adujo que “... debe tenerse presente que el art. 6 de la Res. Gral. A.F.I.P. 2.233/07, sus modificatorias y complementarias que estatuye el Sistema de Control de Retenciones (SICORE), en su art. 6 dispone que ‘Los agentes de retención y/o percepción se acreditarán los importes correspondientes a los pagos que hubieran efectuado en concepto de devoluciones por retenciones y/o percepciones en exceso, los que les serán compensados por el sistema con otras obligaciones del mismo impuesto’ sin establecer limitación temporal alguna”.

De conformidad con ello, y en tanto en los casos tratados en los precedentes aludidos las retenciones practicadas en exceso devenían de una errónea interpretación de la normativa aplicable por parte del agente de retención, se expresó que “... corresponderá su devolución por parte de éste en el marco de lo dispuesto por el art. 6 de la Res. Gral. A.F.I.P. 2.233/07, sus modificatorias y complementarias”, agregándose que tal solución procederá siempre “... que la consultante no se encuentre inscripta en el gravamen y la relación de dependencia se mantenga. En caso contrario, podrá recurrir al procedimiento previsto por la Res. Gral. D.G.I. 2.224/79, sus modificatorias y complementarias”.

De esa manera, y sin perjuicio de que en el caso bajo análisis las retenciones que habrían devenido retenidas en exceso no proceden de rentas provenientes del trabajo personal ejecutado en relación de dependencia sino de haberes previsionales, esta instancia estima que corresponde seguir el mismo temperamento.

Consecuentemente, se confecciona la pertinente nota de respuesta comunicándole al consultante que en tanto las retenciones practicadas en exceso devienen de una errónea interpretación de la normativa aplicable por parte del agente de retención corresponderá su devolución por parte de éste, en el marco de lo dispuesto por el art. 6 de la Res. Gral. A.F.I.P. 2.233/07, sus modificatorias y complementarias. Ello, siempre que el consultante no se encuentre inscripto en el gravamen. En caso contrario, podrá recurrir al procedimiento previsto por la Res. Gral. D.G.I. 2.224, sus modificatorias y complementarias.