

NEUQUEN, 14 de Diciembre del año 2022

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**ALCAPAN JOSE ISAAC Y OTRO C/ GARCIA FERREIRA ROCIO A. Y OTRO S/ D. Y P. X USO AUTOM. C/ LESIÓN O MUERTE**" (JNQC13 EXP 471572/2012) venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado **Cecilia PAMPHILE** dijo:

1. El recurso de apelación que viene a estudio se sustenta en las siguientes críticas:

a) El magistrado resuelve sobre uno de los planteos - impuesto a las ganancias- sin abordar el cuestionamiento al impuesto PAIS.

b) Indica que, en este caso, la compra de dólares tuvo un destino específico, cual fue constituir un plazo fijo para resguardar los fondos de un menor. Se refiere a la pérdida del poder adquisitivo de la moneda nacional.

Agrega que el menor no se encuentra dentro de los sujetos que pueden ser solidarios y aportar con el impuesto.

c) El origen de los fondos no es una ganancia, sino una indemnización de daños y perjuicios por lo que no puede estar sujeta a ese impuesto.

d) La compra fue dispuesta por el magistrado: Su parte sólo requirió que se adoptaran medidas para evitar que, al arribar a la mayoría de edad el menor recibiera monedas, sin valor alguno.

e) A partir de lo anterior y habiéndose dispuesto judicialmente la operación, entiende que se encuentra comprendida en las exenciones subjetivas.

f) La normativa es inconstitucional, en tanto la RG 4815 no puede alterar la legislación de base. En punto a la posibilidad de solicitar la devolución, indica que las sumas retenidas se desvalorizarán, dado el fenómeno inflacionario.

g) El espíritu que se pudo tener en cuenta al sancionar la ley, colisiona en el caso concreto con el derecho de propiedad sobre

una indemnización obtenida por el menor, como reparación al daño sufrido en el siniestro que ocasionó este juicio.

2. Planteada de este modo la cuestión y, pese a los esfuerzos argumentativos efectuados, entiendo que la pretensión deducida en el contexto de esta causa no puede prosperar.

Si bien es cierto que el magistrado omite el análisis de uno de sus planteos, lo cual de por sí es reprochable, analizado el fondo del asunto, entiendo que la suerte adversa se impone.

2.1. Debo aquí señalar que no desconozco que en el caso se encuentran en juego intereses de un adolescente y, por ende, que la cuestión económica que aquí se plantea afecta a un integrante de un grupo vulnerable.

Sin embargo, la circunstancia de que se encuentre en juego su interés superior no invalida la aplicación de la normativa tributaria nacional.

Es que si bien es cierto que lo que se ha buscado con la medida (colocación de los fondos en dólares a plazo fijo) tiene una finalidad tuitiva, tal protección no es la única posible; la circunstancia de que haya sido determinada judicialmente, tampoco es dirimente, en tanto pudieron acercarse otras alternativas y, de no estar de acuerdo con lo decidido, oportunamente, haberse recurrido (me refiero a esto, en orden a los términos del recurso y más allá del alcance de la presentación obrante en hojas 430).

2.2. Pero más allá de ello, lo cierto es que la cuestión involucra no sólo al interés del menor, sino a una regulación que se enmarca en un régimen de materia federal cambiaria: Acceder al planteo importaría tanto como crear judicialmente una exención, reservada a la competencia del Congreso Nacional.

Desde esta misma perspectiva -en punto al control de la razonabilidad/constitucionalidad de la normativa- es dudosa la competencia de los tribunales provinciales para decidir y, ciertamente, no podría hacerse cuando se ha omitido la participación del Estado Nacional, a través de la AFIP y del BCRA, órganos concretos de aplicación.

Es que la decisión involucra no sólo un análisis de las circunstancias del caso, sino que estas deben ser contextualizadas en la perspectiva general del mercado cambiario (cfr. en extenso, CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES DE LA PLATA, SALA III, C., P. R. y otros c. Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) s/ Acción Mera Declarativa de Inconstitucionalidad • 15/06/2021. Cita: TR LALEY AR/JUR/101635/2021).

En orden a estas consideraciones y más allá de los planteos que pudieran efectuarse ante los organismos competentes, entiendo que el recurso debe ser desestimado. **MI VOTO.**

Jorge PASCUARELLI dijo:

Ingresando al estudio de las cuestiones planteadas, cabe adelantar que la competencia de esta Alzada se encuentra limitada a los temas sometidos a su decisión mediante la apelación (arts. 265 y 271 del C.P.C. y C.), que hayan sido oportunamente propuestos a la decisión del inferior (art. 277), y en ese marco corresponde analizar el recurso.

Luego, corresponde señalar las circunstancias particulares del caso dadas porque el oficio al BPN se ordenó el 25/09/2019 (fs. 468) pero recién se efectivizó dos años después, el 17/11/2021 (fs. 485/486), (se observa que el 20/12/19 se solicitó reiteración de oficio, se ordenó el 26/12/19, libró en papel el 29/04/2020, se solicitó oficio electrónico que se libró el 02/06/2020 y ante la falta de respuesta se solicitó reiteración el 07/09/2021, se ordenó el 9/9/2021 y se firmó digitalmente el 29/09/2021).

Durante ese tiempo se dictó la normativa tachada de inconstitucional, sin que en ese lapso se solicitara otra medida para resguardar el valor de la indemnización.

Luego, la apelación del actor resulta improcedente en tanto esta Alzada ha sostenido que: *"Al respecto, en el mismo precedente citado en la sentencia la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo: "Que, en tal sentido, cabe recalcar la jurisprudencia de esta Corte según la cual la declaración de inconstitucionalidad al importar el desconocimiento de los efectos, para el caso, de una*

norma dictada por un poder de jerarquía igualmente suprema, constituye un remedio de ultima ratio que debe evitarse de ser posible mediante una interpretación del texto legal en juego compatible con la Ley Fundamental, pues siempre debe estarse a favor de la validez de las normas (Fallos: 14:425; 147:286). Además, cuando exista la posibilidad de una solución adecuada del litigio, por otras razones que las constitucionales comprendidas en la causa, corresponde prescindir de estas últimas para su resolución (Fallos: 300:1029; 305:1304)".

"En suma, la revisión judicial en juego, por ser la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal, sólo es practicable como razón ineludible del pronunciamiento que la causa requiere, de manera que no debe llegarse a una declaración de inconstitucionalidad sino cuando ello es de estricta necesidad" (CS 27/11/2012, "Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otra c. Ejército Argentino s/daños y perjuicios", LA LEY 30/11/2012, 30/11/2012, 5 - LA LEY 2012-F, 559 - LA LEY 11/12/2012, 11/12/2012, 7 - LA LEY 19/12/2012, AR/JUR/60694/2012)", (cfr. "CASTILLO RUTH ALICIA C/MAPFRE ARGENTINA S.A. S/ACCIDENTE DE TRABAJO CON ART", JNQLA6 EXP N° 468917/2012; "TOLEDO CLAUDIO ROBERTO C/ PREVENCIÓN ART S.A. S/ACCIDENTE DE TRABAJO CON ART", JNQLA4 EXP 507488/2016, entre otros).

En el planteo de inconstitucionalidad de fs. 490/491 se sostuvo que el origen de los fondos no es una ganancia por lo que no se aplica la Res. 4815/20 y que es injusto pretender que el recurrente contribuya con parte de la indemnización al impuesto PAIS para financiar programas de seguridad social.

En punto al impuesto a las ganancias comparto lo expuesto en la resolución recurrida respecto a que no es alcanzado por la normativa en cuestión y puede requerir la devolución en los términos establecidos por la Res. 4815/20. Entonces, no encontrándose alcanzado por el impuesto resultan inconducentes las alegaciones respecto a la resolución citada y la base imponible del impuesto resultando insuficiente para declarar la inconstitucionalidad de una

norma la alegación genérica del perjuicio que causaría el tiempo en lograr la percepción (repárese que se demoró más dos años en diligenciar el oficio).

Respecto a la queja por el impuesto PAIS, los fundamentos para declarar la inconstitucionalidad también son insuficientes en tanto, por un lado parecen contradictorios al expresar que no es una compra de dólares sino la constitución de un plazo fijo y, por otro, que es una compra de dólares realizada por el juez, por lo que estaría exenta del impuesto por el art. 36 de la ley 27541 y, por otro lado, se trata de la adquisición de dólares para la constitución de un plazo fijo, que, además, los fondos no pertenecen al Poder Judicial.

Entonces, el planteo de inconstitucionalidad resulta genérico e insuficiente dado que no se cumplen los presupuestos para la declaración de inconstitucionalidad solicitada.

Al respecto, resulta aplicable lo sostenido en punto a que: *"Y desde allí, que sea necesario, que la cuestión sea objeto de concreto y serio planteamiento y, además y fundamentalmente, que se acredite en concreto, de qué modo se produce la afectación constitucional"*.

"Es que la declaración de inconstitucionalidad de un precepto exige que el planteamiento presente un grado de acreditación serio e indubitado, de modo tal que queden explicitados a partir de las pruebas -rendidas y controladas- los argumentos que dan base a la declaración".

"En definitiva, en supuestos como el de autos, la parte interesada debe precisar y acreditar los presupuestos fácticos sobre los que se apoya el planteo de inconstitucionalidad que formula", ("VALLEJOS RAMON LORENZO C/ GALENO ART S.A. S/RECURSO ART 46 LEY 24557", JNQLA3 EXP 398097/2009).

En consecuencia, a partir de lo anterior adhiero al voto que antecede debiendo desestimarse la apelación.

Tal mi voto.

Por ello, esta **Sala I**



RESUELVE :

1.- Desestimar el recurso de apelación deducido por la parte actora, y en consecuencia, confirmar el pronunciamiento de fecha 22/02/2022 (hojas 497/498).

2.- Las costas generadas por la recurrente por la intervención en esta instancia se imponen a su cargo (art. 68 del CPCC).

3.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE - Dr. Jorge D. PASCUARELLI

Dra. Estefanía MARTIARENA - SECRETARIA