

# Impuesto a las ganancias: el regreso del fósil



**Dra. María Laura Martínez**

Secretaria del Juzgado Laboral de la 5ª Nominación de Rosario

Durante los últimos días se ha reinstalado en la opinión pública el debate sobre si los trabajadores de la justicia debemos ser sujetos pasivos de impuesto a las ganancias o no.

Este regreso del tema, uno de los recurrentes en la agenda pública, se debe eminentemente a los recientes ceses producidos en el seno de nuestro más alto tribunal de justicia: las manifestaciones de una parte de sus miembros en actos protocolares, e incluso la realización de una reunión con el ejecutivo nacional en la sede de éste, reavivaron la controversia que había sido desplazada durante el gobierno de la ex presidenta Fernández de Kirchner.

No dejan de asombrarme los recursos mediáticos para poner una u otra cuestión sobre el tapete. Cuenta Abelardo Castillo en *Las palabras y los días* que en un pequeño poblado de Escocia aparecía, ante el estupor de sus habitantes, un enorme monstruo que emergía de un lago. La población construyó con eso la leyenda del Lago Ness, que, como tal, se instaló en el imaginario colectivo. Muchos años después, los científicos abocados al tema determi-

naron que se trata de un enorme fósil que, ante periódicos movimientos tectónicos, asciende a la superficie, como un gigante dormido que despertara, venido desde las profundidades de la tierra. Hoy sabemos, entonces, que no existe tal gigante y que menos aún es monstruoso, que tal vez lo fuera la idea de su existencia, pero que se trata de, ni más ni menos, un fenómeno natural. Sin embargo, esta certeza científica no mata (no puede hacerlo) al monstruo del Lago Ness, porque es un personaje con vida propia, una ficción que resiste la explicación teórica porque, como dijo Coleridge, para que ésta sea necesaria debe ser posible una momentánea suspensión de la incredulidad; y esta leyenda sí que la suspende, porque la certeza de su inexistencia no sepulta la narrativa sobre el personaje.

Del mismo modo, los medios de comunicación organizan el discurso en torno a la idea de privilegio, del privilegio que entraña la exención de pago del impuesto a las ganancias por parte de los trabajadores judiciales. Erigida la idea en la susceptible opinión pública, podrán venir los constitucionalistas a explicar por qué no es un privilegio, demostrar la validez de la norma desde

el punto de vista del derecho positivo, echar mano de su razonabilidad, analizar la jurisprudencia anterior de la Corte, pero esto no va a desplazar del imaginario social la idea de que sí, efectivamente, no pagamos impuesto a las ganancias porque somos privilegiados.

### El salario no es ganancia

El impuesto a las ganancias tiene un origen noble: la distribución progresiva de los recursos de quienes obtienen más ganancias a favor de los que la obtienen en menor grado, o carecen de ella. Este atributo original no está presente en el germen de toda la gama impositiva. Basta recordar los precedentes históricos en materia tributaria, como los institutos coloniales de la mita o el yanaconazgo, que implicaban la facultad de los propietarios de exigir el tributo del indígena, traducido en trabajos de esfuerzo físico. Aquel impuesto se basaba en la sola condición racial y su supresión –adelantada por uno de los hombres de mayo, Juan José Castelli– fue uno de los tópicos que dividió a los revolucionarios en dos grupos: los que propiciaban el mantenimiento del *statu quo* mediante la pervivencia

de aquellas figuras de trabajo forzado, y los que sostenían la igualdad y libertad de los hombres, españoles, criollos, negros, indígenas, sin distinción de origen. Asunto, como se ve, no menor y de indiscutible vigencia en tiempos en que el mundo vira a la economía neoliberal.

Es ilustrativa la noción de ganancia, que según la RAE es, en su segunda acepción, *la utilidad que resulta del trato, del comercio o de otra acción*. Mientras que salario es el *pago o remuneración regular*, y en segunda acepción, es *la cantidad de dinero con que se retribuye a los trabajadores por cuenta ajena*.

Los vocablos *utilidad* y *paga o remuneración* tienen, creo, contenidos semánticos distintos. *Utilidad* entraña un remanente, un plus, un extra que se percibe en la actividad desarrollada. *Paga o remuneración* denota cambiar trabajo por moneda que compense la fuerza de trabajo, física e intelectual. Aquí no hay remanente. Esto es: en el salario no hay ganancia. Esta idea tan sencilla y de fácil comprensión es omitida en la norma tributaria cuando grava como ganancia una parte de la retribución de los trabajadores que estima como

utilidad y que, sin embargo, es en gran medida necesaria para la subsistencia vital digna. Este caso abarca a una parte de los trabajadores judiciales, los empleados del poder judicial, los de oficios y servicios, cuyas economías se verían seriamente perjudicadas por las medidas que el gobierno nacional, con la anuencia de la nueva corte, pretende imponer en materia fiscal.

### **Perspectiva constitucional: el artículo 96, principio de intangibilidad de la remuneración**

Para la inclusión de los jueces, funcionarios y empleados del poder judicial en el elenco de sujetos pasivos del impuesto a las ganancias existe un obstáculo constitucional. Este tramo ya ha sido recorrido en la vida de nuestro país.

En 1936 la CSJN en el fallo *Fisco Nacional c. Rodolfo Medina* (Fallos 176:73 del 23 de septiembre de 1936) declaró la inconstitucionalidad del impuesto sobre sueldos de los jueces federales. Dicho sucintamente, la Corte analiza la ley 11682 en los arts. 18 y 30 inc. B, que impone a los magistrados que

integran el PJ de la Nación, la contribución del 5% de su salario y una tasa adicional progresiva sobre la totalidad de las rentas de que disfruten por todo concepto y a éste le opone el art. 96 CN.

Nuevamente en 1996 la ley 24631 incluyó como sujetos pasivos a los jueces. En los 90 una acordada de la CSJN bajo la presidencia de Julio Nazareno lo consideró inaplicable por alterar el principio de intangibilidad de los salarios, relacionado con la independencia de los jueces.

En el fallo *Gutiérrez Eduardo Oscar c. ANSES*, del 11 de abril de 2006 una vez más la Corte se expide en la misma tesitura.

Entre los juristas prevalece la opinión de la supremacía del art. 96 CN, así Bidart Campos y Quiroga Lavié. A su hora Mario Fera se pronunció a favor del pago de ganancias por parte de los judiciales, aunque reconoce que hay una cláusula constitucional que se opone.

Creo que es necesario un abordaje sistemático. Porque, como dice la jurista Lucía Aseff: «*En realidad toda interpretación debe ser sistemática, puesto que*



*para entender correctamente una norma jurídica y el precepto en ella contenido es necesario relacionarlo con todos los temas del ordenamiento positivo de un Estado, puesto que una norma aislada no es más que un elemento dentro del sistema del que forma parte de tal modo que es el ordenamiento el que hace el sentido de la norma y no éstas aisladamente las que lo configuran»* (La interpretación de la ley y otros textos críticos de Teoría general, Rosario: Juris, 2004, pág. 80/81). Y dentro de ella, aplicarse los criterios de solución de antinomias, para el caso, el criterio jerárquico, *lex superior derogat inferiori*.

## Final

La pregunta sobre si esta Corte dejará de lado lo dicho en *Fisco Nacional c. Rodolfo Medina* no tiene una respuesta todavía. Es preocupante el retroceso de las figuras legales de esta nueva etapa en la vida política argentina, en especial en materia laboral, con la inminencia de una reforma que flexibiliza la ley de contrato de trabajo, desplazando el contenido pétreo de sus principios fundamentales. Que los judiciales fuéramos sujetos pasivos de ga-

nancias violaría la Constitución Nacional y lesionaría gravemente la sanidad de las instituciones jurídicas.

No es de esperar que la ciudadanía no condene la exención como un privilegio. Pero no es menos cierto que la legalidad no se construye desde la doxa. Un orden jurídico serio, sano, respetuoso de los criterios de validez de las normas y de la jerarquía constitucional es el modelo al que aspiramos todos los operadores jurídicos, judiciales o no. ■