

UN POPURRÍ PARA (¿)PRESERVAR LA INDEPENDENCIA DEL PODER JUDICIAL(?). A PROPÓSITO DEL CASO “GUTIÉRREZ C. ANSES”

MAURO BENENTE

I. CONTEXTO HISTÓRICO Y NORMATIVO

La Argentina es un país en donde la pobreza es grave: cerca de 8 millones de personas son pobres y aproximadamente 3 millones son indigentes¹. Por la autoexención que los jueces tienen del pago del impuesto a las ganancias, el Estado Nacional deja de recaudar 104 millones de pesos cada año. La evolución normativa necesaria para comprender la situación es la siguiente:

En diciembre de 1973 se sancionó la Ley 20.628² sobre Impuesto a las Ganancias. El art. 20 enumeraba las exenciones a dicho tributo; así, el inc. p) consideraba exentos: “Los sueldos que tienen asignados en los respectivos presupuestos los ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, miembros de los tribunales provinciales, vocales de las cámaras de apelaciones, jueces nacionales y provinciales, vocales de los tribunales de cuentas y tribunales fiscales de la Nación y las provincias.

”Quedan comprometidos en lo dispuesto en el párrafo anterior los funcionarios judiciales, nacionales y provinciales que, dentro de los respectivos presupuestos, tengan asignados sueldos iguales o superiores a los de los jueces de primera instancia”.

Por su lado, el inc. r) eximía “Los haberes jubilatorios y las pensiones que correspondan por las funciones cuyas remuneraciones están exentas, de acuerdo con lo dispuesto en los incs. p) y q)”.

¹ Recordemos que la línea de la pobreza se ubica, para un matrimonio con 2 hijos en edad escolar, en los \$ 865,00 mensuales y la de la indigencia en \$ 397,17 al mes. Cfr. *Incidencia de la pobreza y de la indigencia en 28 aglomerados urbanos. Resultado del segundo semestre del 2005* elaborado por el Indec (www.indec.gov.ar) y BERMÚDEZ, Ismael, “La Canasta de indigencia vale \$ 397”, *Diario Clarín*, 5/5/2006.

² ADLA, LVII-D-4262.

En marzo de 1996, el Congreso sancionó la ley 24.631³, que disponía, en su art. 1º, inc. a): “Deróganse los incs. p), q) y r), del art. 20”. Ante este acontecimiento, la Corte Suprema de la Nación dictó la acordada 20/96⁴, por la cual declaró inaplicable la derogación mencionada.

En el caso “Gutiérrez, Oscar Eduardo c. ANSeS”⁵, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha convalidado esta situación. El máximo tribunal, integrado por uno de sus jueces y ocho conjuces, hizo lugar al amparo de un juez jubilado del Poder Judicial de la Provincia de San Juan y ordenó que cesen de efectuarse descuentos de sus haberes provisionales en concepto de impuesto a las ganancias y que le sea reintegrado el importe retenido por aplicación de ese tributo⁶.

Entiendo que un fallo de la Corte Suprema atendiendo únicamente a la paupérrima situación económica que sufre gran parte de la población y sentenciando por ello que un jubilado que alguna vez fue juez debía seguir pagando ganancias, hubiese sido una decisión que, trasladada a otras situaciones, podría tildarse de peligrosamente consecuencialista. Que una decisión sea tomada estrictamente por los beneficios de sus consecuencias es una actitud propia de los órganos políticos y no tanto de los jurídicos, ya que si éstos así procedieran, podrían vulnerarse ciertos derechos. Ahora bien, en el caso “Gutiérrez” es claro que no se tomó una decisión de tipo consecuencialista pero, ¿qué se protegió? y ¿cómo?

El fallo de la Corte presenta una mayoría integrada por el voto conjunto de Gabriel Chausovsky y Carlos Pereyra González, el voto conjunto de Juan Carlos Poclava Lafuente y Jorge Ferro y los votos unipersonales de Leopoldo Schiffrin y Alberto Manuel García Lema (ambos votos unipersonales adhieren a los fundamentos del primer voto mencionado, al que le agregan *obiters*). Carmen Argibay (la única jueza del máximo tribunal) propone una disidencia parcial, ya que no abre el recurso de queja y Horacio Rossati y Héctor Oscar Méndez, en forma separada, expresan sus disidencias.

Si bien el fallo de la mayoría resulta un tanto disperso, de la diversidad de los votos surge que para llegar a la decisión de que un jubilado del Poder Judicial de San Juan no deba pagar impuesto a las ganancias es menester tener por cierto:

³ ADLA, LVI-B-1721.

⁴ Fallos 319:24.

⁵ G. 196. XXXV (11/4/2006).

⁶ Es la única vez que utilizaré la expresión juez jubilado, ya que se presenta como una expresión en la cual el adjetivo contraría al sustantivo, dado que si se está jubilado es porque ya no se es juez.

— Que el cobro de impuesto a las ganancias a los jueces nacionales es inconstitucional por contrariar el art. 110 de la Constitución Nacional que dispone que “*Los Jueces de la Corte Suprema y de los tribunales inferiores de la Nación conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta, y recibirán por sus servicios una compensación que determinará la ley, y que no podrá ser disminuida en manera alguna, mientras permaneciesen en sus funciones*”⁷.

— Que el mismo privilegio debe extenderse a los jueces nacionales en situación de retiro.

Sentados estos dos principios, el *thema decidendum* se limita a determinar si las prerrogativas anteriormente mencionados deben extenderse a los miembros de los poderes judiciales provinciales⁸. La Corte extiende tales garantías, con la tensión institucional que genera no aplicar una norma sancionada por el Poder Legislativo, órgano que, a diferencia del judicial, es elegido por el pueblo y responsable ante éste. El art. 1° de la ley 24.631 derogó la exención que los jueces tenían del pago del impuesto a las ganancias y la Corte la restableció.

II. ORIGEN DEL ART. 110. SU COMPATIBILIDAD CON EL IMPUESTO A LAS GANANCIAS EN LA JURISPRUDENCIA DE LOS EE.UU.

El origen de la disposición del art. 110⁹ de la Constitución Nacional se remonta al derecho inglés. La ley inglesa denominada *Act of Settlement (1701)*, que procuraba corregir las dominaciones practicadas durante el período de los reyes Estuardos, dispuso que “las comisiones de los jueces durarían mientras dure su buena conducta y sus salarios serían ciertos y establecidos”. Siguiendo con la misma línea, en 1760, durante el reinado de Jorge III, el Parlamento aprobó un estatuto que establecía que los sueldos de los jueces no podrían ser disminuidos “mientras se mantuviera en alguna de sus comisiones”.

Por temor a que los jueces fueran manipulados por el llamado poder político, situación que se había producido durante el período colonial, los Convencionales de Filadelfia establecieron que “*Los jueces, tanto los supremos como los de las Cortes inferiores, retienen sus funciones mientras*

⁷ El énfasis me pertenece.

⁸ Consid. 10° del voto e los Dres. Chausovsky y González y 2° del Dr. Schiffirin.

⁹ Cuando me refiera al art. 110, no estaré hablando del fragmento que sienta la inmovilidad, sino de aquel que establece lo que la doctrina denomina “intangibilidad de las remuneraciones”. Intentaré evitar tal denominación ya que posee una carga valorativa de lo que el art. expresa.

duresu buena conducta y reciben por sus servicios una compensación que no puede ser disminuida mientras continúen en el cargo” (art. III, Secc. 1°). Para justificar la prohibición de disminuir las compensaciones de los jueces, Hamilton explicaba que “Después de la permanencia en el cargo, nada puede contribuir más eficazmente a la independencia de los jueces que el proveer en forma estable a su remuneración... Conforme al modo ordinario de ser de la naturaleza humana, *un poder sobre la subsistencia de un hombre equivale a un poder sobre su voluntad*”¹⁰.

La cláusula de la Constitución de los Estados Unidos fue tomada por las Constituciones argentinas de 1819 (art. 103) y 1826 (art. 129), para finalmente ser receptada por el art. 96 de la Constitución de 1853, actual art. 110.

II.1. El caso estadounidense

Tras la sanción de la Enmienda XVI¹¹ se dictó, el 24 de febrero de 1919, una ley que contemplaba el cobro de impuesto a las ganancias percibidas y rentas, incluyendo los salarios recibidos por los jueces federales. En el caso “Walter Evans vs. Rogers Gore” (1920)¹², la Corte Suprema de los Estados Unidos declaró inconstitucional la aplicación de tal ley a los jueces federales. La mayoría del máximo tribunal adhirió al voto del juez Van Devanter, que sostuvo que el cobro de impuesto a las ganancias a los jueces atentaba contra el principio de división de poderes. Además, afirmó que la garantía de la “intangibilidad de las remuneraciones” promovía la independencia del Poder Judicial¹³.

Tras sostener la doctrina de aquel fallo en casos como “Miles Former Collector v. Graham”(1925)¹⁴ y “O’Donoghue & Hitz v. United States of America”(1933)¹⁵, en “O’Malley vs. Woodrough”(1939)¹⁶ la Corte adoptó la postura que mantiene hasta nuestros días. En aquel caso, el voto

¹⁰ HAMILTON, Alexander, “El Federalista”, nro. LXXIX, Fondo de Cultura Económica, México D. F., 2000, p. 336. Énfasis en el original.

¹¹ “El Congreso tendrá poder para crear y percibir contribuciones sobre las rentas de cualquier fuente que provengan, sin proporcionarlas entre los Estados y sin consideración a ningún censo o remuneración”.

¹² 253, U.S., 245.

¹³ Cfr. LÓPEZ OLARICEGUI, Martín, “Los jueces y el impuesto a las ganancias”, JA 1998-II-698.

¹⁴ 268, U.S., 501.

¹⁵ 289, U.S., 516.

¹⁶ 307, U.S., 277.

al que adhirió la mayoría fue redactado por el juez Felix Frankfurter, que afirmó que un impuesto de carácter general no era una de las disminuciones prohibidas por el art. III, Secc. 1^a, de la Constitución de aquel país. Por otro lado, postuló que el pago del impuesto a las ganancias por parte de los magistrados del Poder Judicial era reconocer que también eran ciudadanos¹⁷.

III. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DEMOCRACIA. BREVE RESEÑA DE ALGUNOS MÉTODOS DE INTERPRETACIÓN

La tensión entre Constitución, control judicial de constitucionalidad y democracia es muy fuerte e imposible de abordar en todas sus aristas en este pequeño trabajo, por lo que sólo ofreceré alguna reseña de las consecuencias que esta tensión genera en los métodos de interpretación.

Una primera advertencia (que creo que más que al lector es hacia mí) es que no abordaré la discusión de si son los jueces los que deben tener la última palabra en cuestiones constitucionales¹⁸, sino cómo se relacionan las cuestiones de interpretación con las teorías de la democracia.

Recuerdo que cuando los medios de comunicación informaron el contenido del fallo que pretendo comentar, un conocido que (al igual que yo) entiende poco de leyes me preguntó qué decía la Constitución al respecto. Tal vez si los fallos judiciales reflejaran lo que “dice” la Constitución ciertos cuestionamientos de tipo democrático disminuirían. El problema es que la Constitución “dice” pero “no contesta”. Nos “dice” que hay una “moral pública” (art. 19), que los “habitantes son iguales ante la ley” (art. 16), pero cuando le preguntamos qué quiere decir “moral”, “igualdad”, ella calla. Ni siquiera nos da la pista de si la pregunta pertinente es ¿qué quiere decir? o debería ser ¿qué se quiso decir?

En los Estados Unidos se destacan dos grandes y contrapuestas teorías de interpretación. De un lado se encuentra el interpretativismo, que indica que al resolverse cuestiones constitucionales, los jueces deben limitarse a aplicar las normas que están establecidas en la Constitución escrita. Del otro lado se halla la posición no interpretativista, que afirma que los jueces, al resolver sus casos, pueden apartarse del texto de la Constitución¹⁹.

¹⁷ Cfr. LÓPEZ OLARICEGUI, Martín, “Los jueces...”, cit.

¹⁸ Para ello ver GARGARELLA, Roberto, *La justicia frente al gobierno*, Ariel, Buenos Aires, 1996.

¹⁹ Para un detallado análisis de la problemática, véase ELY, John H., *Democracia y desconfianza. Una teoría del control constitucional*, Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Bogotá, 1997, caps. I a III.

Quienes defienden una posición interpretativista se hacen cargo de que el control judicial de constitucionalidad es contramayoritario (esto es así porque un órgano que no es elegido por el pueblo ni responsable ante éste “anula” lo decidido por un órgano que reúne esos caracteres); por lo tanto, a la hora de aplicar la Constitución, los jueces deben limitarse a lo escrito en ella. Lo que no está explícito en la Constitución no es un tema constitucional, por lo que el Poder Judicial debe respetar la voluntad mayoritaria expresada en los órganos políticos.

Además de limitarse a las “palabras de la ley”, el interpretativismo afirma que en la búsqueda del sentido de las expresiones debe encontrarse aquel que le han dado sus creadores, debe aplicarse su *sentido original*. En este sentido, uno de los máximos exponentes del originalismo, el juez Robert Bork, afirma que los jueces “se encuentran limitados por la única cosa que puede ser llamada derecho, los principios del texto, ya sea la Constitución o la ley, tal como se los entendía generalmente al momento de ser aprobados”²⁰.

Del lado de los no interpretativistas, la dificultad contramayoritaria no se erige como una problemática a tener en cuenta a la hora de realizar el ejercicio interpretativo. Si bien dentro de esta escuela podemos encontrar diferentes vertientes, todas coinciden en que es posible escapar al texto de la Constitución al momento de solucionar los conflictos constitucionales.

Como podemos imaginarnos, la utilización de una u otra pauta interpretativa nos arrojará una solución diferente. Incluso si optamos por utilizar sólo una, las soluciones también podrían resultar disímiles: pensemos que el originalismo nos plantea recurrir a la voluntad de los constituyentes, pero no nos dice a cuál de ellos, o a cuáles de ellos, etc. La diversidad de soluciones posibles que surjan de acuerdo a cuál de los métodos interpretativos sea utilizado agrava la dificultad contramayoritaria, ya que a la hora de resolver, los jueces pueden elegir libremente qué método emplearán y de acuerdo al método elegido se arribará a una determinada solución. El panorama es más oscuro aún si pensamos que los jueces pueden elegir la solución a la cual desean llegar para luego adoptar el método que los conduzca a aquélla. Al respecto, Jerome Frank, en su obra *Law and Modern Mind* (1930), advertía que “el proceso de juzgar, tal como los psicólogos nos dicen, rara vez comienza con una premisa de la cual se saca una conclusión. Generalmente es al revés, con una conclusión más o menos for-

²⁰ Citado en GARGARELLA, Roberto, “Interpretación del derecho”, en AA.VV., *Derecho constitucional*, Universidad, Buenos Aires, 2004, p. 656.

mada; un hombre comienza con tal conclusión y posteriormente intenta encontrar en qué sustentarla”²¹.

A continuación veremos cómo la Corte ha utilizado diversos métodos interpretativos para resolver cuestiones sustanciales del caso “Gutiérrez c. Anses”.

IV. PRIMERA CUESTIÓN A RESOLVER: ¿ES CONSTITUCIONAL EL COBRO DEL IMPUESTO A LAS GANANCIAS A LOS MAGISTRADOS DEL PODER JUDICIAL?

Para que la Corte disponga que a Gutiérrez cesen de efectuársele descuentos del impuesto a las ganancias de sus haberes previsionales y que se le reintegre el importe retenido por aplicación de ese tributo, el primer paso es sostener que tal impuesto es inaplicable a los jueces que estén en funciones dentro del Poder Judicial de la Nación. Al respecto, el art. 1° de la ley 24.631 derogó la exención impositiva que beneficiaba a los jueces nacionales (inc. r del art. 20 de la ley 20.628). Para analizar la constitucionalidad de tal norma (o para omitir hacerlo), el Tribunal se remite a lo expuesto tanto en el *leading case* “Fisco Nacional c. Rodolfo Medina”²² como en la acordada 20/96²³.

IV.1. “Fisco Nacional v. Rodolfo Medina”

En este caso, que data del 23 de septiembre de 1936, la Corte declaró la inconstitucionalidad del cobro del impuesto a las ganancias a los jueces nacionales dispuesto por los arts. 18 y 30, inc. b), de la ley 11.862. Al hacerlo, se observa que los tres jueces de la Corte se enrolaron dentro del interpretativismo.

Por un lado, se advierte un claro rasgo originalista a la hora de interpretar las normas constitucionales, principalmente a través del intento de captar la voluntad de los constituyentes originarios. En este sentido, se sostuvo que “*el propósito de la Constitución* ha sido asegurar la independencia del Poder Judicial con eficaces garantías como son la inamovi-

²¹ Citado en Russo, Eduardo Á., *Teoría general del derecho en la modernidad y en la posmodernidad*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1995, p. 149.

²² Fallos 176:33. A los fundamentos del caso “Medina” se remiten el voto de Poclava Lafuente y Ferro (Consids. 8 y 9) y el de García Lema (Consid. 12).

²³ Fallos 319:24. A lo expuesto en la acordada se remite el voto de Chausovsky y Pereyra González (Consids. 7 y 9).

lidad de la función y la intangibilidad del sueldo”²⁴ y que “*el propósito de nuestros constituyentes de asegurar la independencia del Poder Judicial de la Nación en forma rígida y libre de cualquier intento de frustrar tal designio, se descubre a simple vista al confrontar el texto del art. 96 de la Constitución Nacional, con la cláusula 3ª, sección 1ª de la Constitución de EE. UU. que les sirvió de fuente inmediata*”²⁵.

En segundo lugar, se percibe un fuerte apego por las “palabras de la ley”. Sin moverse del interpretativismo, la Corte muestra una adhesión a la interpretación literal del texto constitucional²⁶. En este sentido abundan los argumentos que hacen hincapié en la expresión “en manera alguna”. Verbigracia, el juez Amadeo sostuvo que, tras una comparación con la Constitución de los Estados Unidos, “debe considerarse prohibitiva la cláusula análoga de la Constitución Argentina; porque en ella se agrega que no se puede disminuir la compensación de los jueces ‘*en manera alguna*’, cláusula enfática que no está en la Constitución Americana, y *significa* la prohibición absoluta de hacerlo, cualquiera sea la forma que se busque, directa o indirecta, por rebajas o por impuestos”²⁷.

IV.2. Acordada 20/1996

La acordada 20/96 declaró inaplicable art. 1º de la ley 24.631 que eliminaba la exención de los jueces nacionales de pagar el impuesto a las ganancias. Es fácil atacar la validez de tal acordada, ya que la Corte ejerció el control de constitucionalidad en ausencia de un “caso”. No obstante, centraré mi atención y la del lector (esto espero) en los criterios interpretativos utilizados por el máximo tribunal, criterios, nuevamente, afines al interpretativismo.

En primer lugar, se advierte nuevamente un apego al originalismo, a la voluntad del constituyente (en este caso reformador). En este sentido, se afirmó que “*la decisión de los constituyentes de 1994 es demostrativa de la inequívoca voluntad de ratificar la absoluta intangibilidad de las compensaciones de los jueces nacionales*”²⁸.

²⁴ Voto de Octavio R. Amadeo, consid. 3. Énfasis agregado.

²⁵ Voto de Osvaldo Rocha, párrafo 4. Énfasis agregado.

²⁶ Tengo ciertas dudas acerca de que la expresión “interpretación literal” sea una *contradictio in adjecto*, pero por motivos prácticos la utilizaré como una expresión coherente.

²⁷ Voto de Octavio R. Amadeo, consid. 7. Énfasis agregado. La apelación a la expresión “en manera alguna” también se observa en los votos de Osvaldo Rocha (párrafo 3º) y de Horacio Calderón (párrafo 14)

²⁸ Consid. 7. Énfasis agragado

En segundo plano, hay también un acercamiento a las “palabras de la ley”, ya que intenta demostrarse la existencia de un “énfasis que diferencia el *texto* de nuestra Carta Magna de la fuente seguida, al puntualizar que la disminución no podrá realizarse ‘de manera alguna’ (sic)”²⁹.

V. SEGUNDA CUESTIÓN A RESOLVER: ¿ES EXTENSIBLE LA GARANTÍA DEL ART. 110 A LOS JUBILADOS QUE ALGUNA VEZ FUERON MAGISTRADOS DEL PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN?

Para llegar a la sentencia del caso que estoy comentando, la Corte hubo de sostener que la garantía del art. 110 debe extenderse a los jubilados del Poder Judicial de la Nación que alguna vez fueron jueces. Ninguno de los votos hace un análisis de fondo sino que hay una remisión al caso “Gaibisso”³⁰.

V.1. “Gaibisso, César A. y otros c. M. J.” (10/4/2001)

Si bien en esta causa la cuestión de fondo no fue la constitucionalidad del cobro de impuesto a las ganancias sino de los arts. 5º, 7º y 9º de la ley 24.463 de solidaridad previsional, la Corte extendió la garantía del art. 110 a los jubilados que se desempeñaron como jueces de la Nación.

Si pensamos en una posición interpretativista, hubiese sido muy difícil haber llegado a tal solución. Adoptando una postura originalista, resulta algo engorroso encontrar la voluntad de los constituyentes de extender las garantías del art. 110 a los jubilados, no sólo porque los constituyentes no hayan escrito sobre ello, sino, y sencillamente, porque los jubilados y el sistema jubilatorio eran inexistentes en el ámbito mundial al momento de sancionarse la Constitución. Si bien en Inglaterra a partir de 1820 se habían creado algunas cajas de ahorro y cooperativas de asistencia, la primera ley jubilatoria a escala global data de 1889 en la Alemania de Otto von Bismarck³¹. Es imposible, pues, rescatar de la voluntad del constituyente la extensión de la garantía del art. 110 a los jubilados, ya que esta noción no existía.

²⁹ Consid. 5. Énfasis agragado.

³⁰ Fallos 324:1177. A los fundamentos de este fallo remiten los votos de Chausovsky y Pereyra González (consid. 5), de Poclava Lafuente y Ferro (consid. 13).

³¹ Cfr. FOUCAULT, Michel, *La verdad y las formas jurídicas*, Gedisa, Barcelona, 2003, ps. 138 y ss.; SABORIDO, Jorge, *Consideraciones sobre el Estado de Bienestar*, Biblos, Buenos Aires, 2002, ps. 11 y 12.

En segundo lugar, apegarse a las “palabras de la ley” difícilmente nos lleve a la solución tomada. Por un lado, el art. 110 hace referencia a “los jueces” y un jubilado no es más juez, es jubilado. Si esto no conforma al lector que piensa que en la noción de juez está implícita la de jubilado del Poder Judicial, vale recordar que eso es alejarse de las “palabras de la ley”, máxime cuando el mencionado art. estipula que la compensación de *los jueces* “no podrá ser disminuida en manera alguna, *mientras permaneciesen en sus funciones*”³².

Ahora bien, casualmente (o causalmente) en “Gaibisso” la Corte adopta un criterio no interpretativista. No importa la voluntad del constituyente ni el texto de la norma, el derecho vive, y su vida da estos argumentos para extender la garantía del art. 110 a los jubilados del Poder Judicial de la Nación: “[la] garantía no se vería salvaguardada si éstos [los jueces] viesan frustrada su expectativa a obtener en el futuro una jubilación que les permita mantener similar nivel de vida al que tienen en actividad. Y ello es así, toda vez que los sueldos de los magistrados en actividad si bien posibilitan un nivel de vida decoroso, no pueden estimarse suficientes para generar *un ahorro* que les permita compensar los efectos de una jubilación *devaluada*. Máxime si se tiene en cuenta que el ejercicio de la magistratura judicial conlleva la *prohibición* absoluta de ejercer, con la excepción antes señalada de la docencia, no sólo la profesión de abogado sino cualquier actividad rentada”³³. La Corte sostiene que, como el salario de los magistrados no permite el ahorro y dado que los jueces no pueden ejercer otra actividad rentada (excepto la docencia), el medio para evitar una jubilación devaluada es extender la garantía del art. 110.

VI. TERCERA Y ÚLTIMA CUESTIÓN A RESOLVER: ¿ES EXTENSIBLE LA GARANTÍA DEL ART. 110 A LOS JUBILADOS DE LOS PODERES JUDICIALES PROVINCIALES?

Resuelta la cuestión que el impuesto a las ganancias a los jueces nacionales es inconstitucional por contradecir el art. 110 de la Constitución Nacional y teniendo en cuenta que tal garantía constitucional debe extenderse a los jubilados del Poder Judicial, “el *thema decidendum* se limita a establecer si la jurisprudencia de la Corte Suprema relativa a que las compensaciones judiciales no pueden ser disminuidas ni aun por vía de la

³² Énfasis agregado.

³³ Consjd. 15 del voto de la mayoría, integrada por Fayt, Belluscio, Boggiano, López y Vázquez. Énfasis agregado.

imposición directa sobre las mismas, se extiende a los integrantes de las jurisdicciones provinciales”³⁴.

Para resolver la situación, la Corte³⁵ nos remite a los casos “Bruno, Raúl O.”³⁶ y “Scarpati, María Cristina y otros c. Provincia de Bs. As.”³⁷. En aquellas oportunidades, la Corte, sin esfuerzos hermenéuticos, sostuvo que la “intangibilidad de las remuneraciones” de los magistrados era un requisito indispensable del régimen republicano que en virtud del art. 5 de la Constitución Nacional las provincias debían respetar³⁸. Sentado esto, la Corte confirma la sentencia de segunda instancia, que había dispuesto que al actor cesen de efectuarse descuentos de sus haberes previsionales en concepto del impuesto a las ganancias y que le sean reintegrados los importes que le fueron retenidos por aplicación de tal tributo.

VII. EL POPURRI

Anteriormente adelanté la problemática cuestión de que, en gran medida, las soluciones judiciales dependen de los métodos interpretativos utilizados, pudiendo ser éstos usados a discreción de los jueces. Cada uno de los métodos puede ser elegido libremente y esto es un inconveniente, pero uno mayor es que la solución puede ser elegida para luego encontrar el método que nos lleve a aquélla.

El fallo que comento pone de manifiesto que no sólo no contamos con mecanismos institucionales que controlen la elección de los métodos interpretativos para resolver en cada caso, sino que tampoco podemos evitar que en un mismo caso puedan utilizarse muchos de ellos.

La Corte tuvo que resolver tres cuestiones. Respecto de la tercera, no haré referencia, porque la construcción argumentativa resulta dogmática: la intangibilidad es garantía de independencia del Poder Judicial (no se explica por qué), la independencia de éste es requisito del gobierno republicano (no se dan motivos, ni se define “gobierno republicano”), este tipo

³⁴ Consid. 10 del voto de Chausovsky y Pereyra González.

³⁵ Consid. 10 del voto de Chausovsky y Pereyra González, consid. 18 de Poclava Lafuente y Ferro.

³⁶ Fallos 311:460.

³⁷ Fallos 316:2747.

³⁸ Consid. 3 de Fallos 316:2747; y 19 de Fallos 311:460. En los consids. mencionados en la nota 34 se repiten estos argumentos.

de gobierno debe ser respetado por las provincias. Como la negación de un dogma es también un dogma³⁹, no analizaré este punto.

Ahora bien, para sostener que el cobro del impuesto a las ganancias a los magistrados del Poder Judicial de la Nación es inconstitucional ya vimos que la Corte se remite a “Medina” y a la acordada 20/96. Observamos que en aquellas situaciones el tribunal adoptó un método claramente interpretativista. En uso de su libertad de elección, utilizó dicho método.

Si en “Gaibisso” la Corte hubiese mantenido el criterio interpretativista, ya demostramos la imposibilidad de sostener que la garantía del art. 110 debe extenderse a jubilados que alguna vez fueron jueces. Empero el tribunal optó por un criterio no interpretativista.

Lo revelador del caso “Gutiérrez” es que la Corte utiliza ambos criterios de manera simultánea. Para sostener la inconstitucionalidad del impuesto hace uso de la solución interpretativista postulada en “Medina” y en la acordada 20/96 y para extender la garantía a los jubilados toma la solución no interpretativista de “Gaibisso”. Pienso que si la libre elección de uno u otro método para resolver un pleito resulta peligrosa, esto se agrava cuando el caso necesita de varias soluciones constitucionales simultáneas a las que se arriba con métodos opuestos y nunca complementarios entre sí. Anteriormente anticipé que no iba a referirme a la alternativa de quitar los casos constitucionales de las manos del Poder Judicial y es porque espero que la doctrina constitucional se haga cargo de aceptar este tipo de dificultades, para luego pensar una posible solución. Pero, reitero, el primer paso es tener presente que la dificultad existe. Espero haber contribuido a ello.

VIII. PALABRAS FINALES. MÁS DUDAS QUE CERTEZAS

En la introducción de este comentario me preguntaba ¿qué? y ¿cómo? se había “protegido”. El “cómo” creo haberlo respondido, pero respecto del “qué” tengo más dudas que certezas.

Tendré como presupuesto que la independencia del Poder Judicial es menester protegerla. Pero dudo que en este fallo se la haya protegido, por lo que invito a que me iluminen sobre la cuestión.

1. No me queda claro por qué si es inconstitucional que los jueces paguen el impuesto a las ganancias no es inconstitucional que paguen otros aumentos impositivos.

³⁹ V.gr. La expresión “Dios existe” es tan metafísica como la expresión “Dios no existe”. Ni puede demostrarse su existencia ni su inexistencia.

1.a. A quienes me contesten que es porque “ganancias viene ya descontado” les respondo que eso es una mera técnica tributaria y que se podría declarar inconstitucional tal técnica pero no el impuesto mismo.

1.b. Quienes afirmen que en realidad no deben pagar ningún aumento de impuestos porque su compensación no puede disminuir “en manera alguna”, deberán explicarme si deben pagar el aumento de la nafta, del café, del vino. Anticipo que los fallos que ajustaron sueldos por inflación (v. gr. “Bonorino Perú”⁴⁰) no deben tenerse en cuenta, ya que replicaré que primero paguen ganancias y luego accionen por el ajuste de sus sueldos.

2. No me queda del todo claro qué independencia debe protegerse de un jubilado. ¿Cuál es la importancia de tener un jubilado independiente? ¿Independiente al realizar qué actividad?

2.a. Siguiendo con la independencia, en este caso de un juez en funciones, no me queda claro quién debe protegerla. Encuentro razonable que un partido político de oposición, o la ciudadanía misma proteja la independencia del Poder Judicial. Lo que sinceramente no comprendo es por qué un juez debe accionar ante la justicia para mantenerse independiente, ya que si él lo desea, para mantenerse independiente no tiene más que ejercer de manera adecuada su cargo.

2.b. No comprendo por qué la afectación a la independencia no tiene que ser demostrada.

2.c. Si el cobro de impuesto a las ganancias a los jueces afecta necesariamente su independencia quiere decir que mientras lo pagan no son independientes, y si no son independientes al hacerlo, ¿no merecen (al menos) una acusación por mal desempeño?

Frecuentemente caigo en el error de pensar que en la Argentina, un país con una inmensa marginalidad, este tipo de fallos sólo protege el derecho de propiedad de los magistrados del Poder Judicial, algo que tal vez no sea problemático, pero, al menos, debería discutirse en esos términos.

⁴⁰ “Bonorino Perú, Abel v. Gobierno Nacional”, Fallos 307:2174.