

Prestación pecuniaria coactiva de asistencia al Servicio de Retiros y Pensiones de las Fuerzas Armadas

El proyecto de ley a través del cual se propone la creación de una prestación pecuniaria coactiva de asistencia al Servicio de Retiros y Pensiones de las Fuerzas Armadas ha suscitado diferentes e infundados cuestionamientos en cuanto a su regularidad constitucional.

A continuación, y a la luz de lo previsto por las normas constitucionales cuya vulneración se invoca, se abordará el análisis detallado de cada una de las irregularidades señaladas, lo que evidenciará, sin mayor esfuerzo, la absoluta regularidad normativa de la norma proyectada.

- Vulneración del artículo 67 de la Constitución Nacional 1

El artículo 67 de la Constitución consagra el derecho de todo trabajador, patrono, empleado y obrero a un retiro adecuado, establece la forma y periodicidad en que dicho retiro debe ser ajustado y prevé su forma de financiación.

Conforme dicha norma, todos los sujetos taxativamente previstos por la misma tienen derecho a percibir, verificada la causal correspondiente, un retiro adecuado.

¹ "Artículo 67.- Las jubilaciones generales y seguros sociales se organizarán en forma de garantizar a todos los trabajadores, patronos, empleados y obreros, retiros adecuados y subsidios para los casos de accidentes, enfermedad, invalidez, desocupación forzosa, etc.; y a sus familias, en caso de muerte, la pensión correspondiente. La pensión a la vejez constituye un derecho para el que llegue al límite de la edad productiva, después de larga permanencia en el país y carezca de recursos para subvenir a sus necesidades vitales.

Los ajustes de las asignaciones de Jubilación y Pensión no podrán ser inferiores a la variación del Índice Medio de Salarios, y se efectuarán en las mismas oportunidades en que se establezcan ajustes o aumentos en las remuneraciones de los funcionarios de la Administración Central. (*)

Las prestaciones previstas en el inciso anterior se financiarán sobre la base de:

A) Contribuciones obreras y patronales y demás tributos establecidos por ley. Dichos recursos no podrán ser afectados a fines ajenos a los precedentemente mencionados; y

B) La asistencia financiera que deberá proporcionar el Estado, si fuere necesario."

Ahora bien, dicho derecho, como todo otro derecho individual no es absoluto e irrestricto sino que se encuentra sujeto a las limitaciones que la ley establezca por razones de interés general.

Si bien en virtud de la prestación pecuniaria coactiva cuya creación se pretende se disminuye el monto a percibir por concepto de retiro o pensión, el retirado o pensionista de las Fuerzas Armadas está sujeto, al igual que todos los habitantes de la República, a contribuir a la financiación de los gastos públicos de acuerdo a su capacidad contributiva.

En efecto, la disposición constitucional en estudio no consagra un principio de intangibilidad del poder adquisitivo de las jubilaciones susceptible de impedir que el monto que se percibe por concepto de las mismas pueda verse disminuido; por el contrario, el retirado o pensionista **tiene el derecho a una remuneración adecuada pero no a una suma determinada.**

La Suprema Corte de Justicia ha sostenido reiterada e invariablemente que no existe ni norma ni principio que confiera a los pasivos el privilegio de ser excluidos de la obligación de contribuir a las cargas públicas o el derecho a la intangibilidad de su ingreso de pasividad. En este sentido, ha señalado: *“Ninguna norma ni principio constitucional otorga a los pasivos seguridad alguna de que su haber de retiro o asignación de jubilación será intangible”*.²

Adicionalmente, y en lo que tiene relación con la forma en que el retiro debe ser ajustado, el inciso segundo del artículo 67 establece que dicho ajuste no podrá ser inferior a la variación del Índice Medio de Salarios, debiendo procederse al mismo en idénticas oportunidades en que se ajustan las remuneraciones de los funcionarios de la Administración Central.

Conforme lo dispuesto por la norma, sólo en caso en que una norma pretendiera modificar el régimen de indexación previsto para el retiro, en su forma o periodicidad, podría llegar a hablarse de inconstitucionalidad de la misma, supuesto que a todas luces no se verifica en la norma proyectada.

En definitiva, solo el claro desconocimiento del alcance de lo dispuesto por el artículo 67 de la Constitución Nacional así como de los constantes pronunciamientos de la Suprema Corte de Justicia podría conducir a sostener que la norma proyectada podría adolecer de alguna irregularidad constitucional.

En última instancia, en lo que tiene que ver con la forma de financiación de todo retiro o pasividad la Constitución establece en el artículo referido que la misma se realizará a través de las contribuciones obreras y patronales y demás tributos establecidos por ley, debiendo el Estado, en caso de que fuera necesario, proporcionar la asistencia financiera del caso.

En este sentido, y de conformidad con lo previsto a texto expreso por la Constitución, las jubilaciones y pensiones podrán financiarse a través de las

² Sentencia N°72/2014 de 17 de marzo de 2014

contribuciones obreras y patronales pero también a través de tributos establecidos por ley.

En virtud de ello, mal podría decirse, como se ha dicho en alguna oportunidad, que de ser insuficiente lo obtenido por concepto de contribuciones patronales y obreras las pasividades deberán financiarse necesariamente a través de aportes realizados por el Estado, por cuanto la norma constitucional a texto expreso establece y habilita una segunda fuente de recursos, cual es, otros tributos establecidos por ley. Justamente, la hipótesis que se verifica en el presente.

- Derecho de propiedad. Impuesto confiscatorio Artículo 73

El principio de no confiscación constituye un corolario de la protección constitucional del derecho de propiedad. Este derecho, como todos los demás admite ser limitado por razones de interés general, como a texto expreso lo establece la Constitución de la República. No obstante, se ha entendido por la Suprema Corte de Justicia que el pago de un impuesto nunca podrá privar al contribuyente del derecho de dominio sobre su bien, consecuencia necesaria de la confiscación.

En este sentido, existe abundante jurisprudencia en la que se ha sostenido que la confiscación, sanción política de pérdida de bienes, ni se asimila al comiso, sanción administrativa por infracciones de determinado tipo, ni al impuesto, que supone una mera relación crediticia del contribuyente para con el Estado que no supone pena o sanción, ni política ni administrativa.

Respecto a la tema prestigiosa doctrina ha sostenido que la determinación del tope del tributo dependerá de circunstancias de tiempo y lugar, apreciadas discrecionalmente por el legislador en su carácter de intérprete del interés general, y por lo tanto competente para limitar los derechos individuales por razones de interés general, en razón de la imposibilidad de lograr fórmulas aritméticas para determinar si la cuantía del tributo excede de la capacidad contributiva del sujeto.

Ahora bien, en el caso de los gravámenes sobre las prestaciones de pasividad la discusión en cuanto a si los mismos son o no confiscatorios pierde sentido.

El sistema previsional está basado en la solidaridad intergeneracional que supone que los trabajadores activos con sus aportaciones, financian las prestaciones de los pasivos, conjuntamente con aportes patronales y la asistencia financiera estatal, lo que implica que las contribuciones que efectuaron mediante aportes no ingresan a una cuenta de su propiedad, no

³ "Artículo 7.- Los habitantes de la República tienen derecho a ser protegidos en el goce de su vida, honor, libertad, seguridad, trabajo y propiedad. Nadie puede ser privado de estos derechos sino conforme a las leyes que se establecieron por razones de interés general."

tuvieron como objetivo servir los retiros y pensiones que hoy perciben, sino que ingresan a un fondo genérico del cual no son propietarios, a fin de servir las jubilaciones y pensiones de quienes revestían en ese momento.

No hay colisión entre la norma proyectada y el derecho constitucional de propiedad porque el efectuar un aporte jubilatorio no genera un derecho de propiedad ni derecho a reclamar determinado nivel de prestaciones.

- Superposición impositiva

Se ha señalado que la norma proyectada deviene inconveniente como consecuencia de la superposición impositiva que se podría generar de crearse la prestación coactiva objeto de estudio.

Respecto a ello, cabe señalar que nuestra Constitución ha optado por instituir un sistema de distribución de la potestad tributaria por fuentes, previéndose de manera taxativa en el artículo 298 de la misma las fuentes de recursos de los Gobiernos Departamentales, reservándose al gobierno central la potestad tributaria sobre las fuentes no atribuidas a aquellos, con alguna salvedad.

Conforme a ello, salvo aquellas fuentes respecto de las cuales la Carta permite la concurrencia impositiva, la superposición tributaria, Gobierno Departamental y gobierno nacional, está prohibida.

Ahora bien, no existe norma constitucional que prohíba la superposición impositiva a nivel del gobierno nacional, por lo que una misma manifestación de capacidad contributiva podría ser gravada por diferentes tributos sin que ello supusiese una vulneración de algún precepto constitucional.

En este sentido, y a mayor abundamiento en cuanto a la precisión efectuada, resulta oportuno señalar que la propia Suprema Corte de Justicia no sólo ha reconocido la posibilidad de gravar un mismo hecho generador con diferentes tributos sino que ha señalado expresamente en cuanto a las pasividades que *"...no existe norma en la Constitución que impida gravar las jubilaciones y pensiones con una o más figuras tributarias, siempre y cuando se cumplan los parámetros propios que hacen a la legalidad y compatibilidad constitucional del gravamen..."*

- Principio de igualdad - Artículo 8 de la Constitución⁴

La prestación pecuniaria que pretende crear el proyecto de ley en estudio grava a todas las personas físicas beneficiarias de retiros y pensiones servidos por el Servicio de Retiros y Pensiones de las Fuerzas Armadas siempre que las sumas

⁴ "Artículo 8.- Todas las personas son iguales ante la ley no reconociéndose otra distinción entre ellas sino la de los talentos o las virtudes."

percibidas por alguno de dichos conceptos se encuentre por encima de determinado monto, el que se ha establecido en 15 Bases de Prestaciones y Contribuciones.

Dentro del universo de los sujetos que se encontrarán gravados por el tributo, la norma proyectada no establece más distinción que aquella derivada de su diferente capacidad contributiva, gravando en mayor medida a quienes resultan beneficiarios de sumas mayores y en menor medida a quienes resultan beneficiarios de una suma menor.

El principio de igualdad se deriva de lo previsto en el artículo 8 de la Constitución de la República y en materia tributaria se traduce en que la norma tributaria no puede hacer discriminaciones beneficiando o perjudicando a individuos o grupos de individuos en estrecha vinculación con su capacidad contributiva.

Es unánimemente entendido por la doctrina nacional que no se vulnera el principio de igualdad toda vez que la norma diferencie en función de clases o grupos de individuos si dicha diferenciación se encuentra justificada y no implica privilegios y discriminaciones arbitrarias, en tanto lo que prohíbe nuestra Constitución es que se trate en forma desigual a quienes no lo son.

La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia ha sostenido invariablemente que el principio de igualdad no impide que se legisle para clases o grupos de personas, siempre que éstos se constituyan de forma justa y racional.

En definitiva, es posible legislar para grupos o clases de personas a condición de que:

- _ la determinación del grupo sea razonable, no injusta, caprichosa o arbitraria, sino fundada en una real distinción,
- _ todos los comprendidos en el grupo sean igualmente alcanzados por la misma.

Las particulares características del Servicio de Retiros y Pensiones de las Fuerzas Armadas justifican el tratamiento particular a los beneficiarios de retiros y pensiones servidas por el mismo, no estableciendo la norma proyectada un tratamiento diferencial respecto a todos aquellos que se encuentran en la misma situación.

En definitiva, y de conformidad con lo expuesto, no puede considerarse que la prestación pecuniaria cuya creación se pretende vulnere ni el mentado principio de igualdad ni ninguno de aquellos derechos cuya vulneración erróneamente se ha sostenido.