



Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A

1762/2021

Incidente N° 1 - ACTOR: ROSENZVIT DARIO JAVIER DEMANDADO:  
ESTADO NACIONAL-MINISTERIO DE ECONOMIA-AFIP s/INC  
APELACION

Mendoza, de julio de 2021.-

**VISTOS:**

Los presentes autos N° FMZ 1762/2021/1/CA1, incidente de apelación caratulados “**ROSENZVIT, DARIO JAVIER C/ ESTADO NACIONAL- MINISTERIO DE ECONOMIA- AFIP S/ ACCION MERE DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD**”, venidos del Juzgado Federal de San Juan, a conocimiento de esta Sala “A”, a efectos de resolver el recurso de apelación impetrado por la demandada, contra la resolución de fecha 14 de abril del corriente año.

**Y CONSIDERANDO:**

1.- Que previo al análisis en cuestión, resulta importante aclarar que dado que la presente apelación tramita de modo exclusivamente digital, las actuaciones a las que aquí nos referimos serán identificadas de acuerdo a la descripción y fechas obrantes ante el Sistema Informático Lex100.

2.- Que contra la resolución de fecha 14 de abril de 2021, por medio de la cual el *a quo* resolvió, “(...) **I) Decretar medida cautelar de no innovar a favor del contribuyente DARIO JAVIER ROSENZVIT y su responsable sustituto VICENTE ARUSA, en los términos del art. 15 de la Ley**



26854 y ordenar a la Administración Federal de Ingresos Públicos (A.F.I.P.) se abstenga de aplicar lo dispuesto por la Ley 27.605, de intimar, ejecutar, determinar y/o exigir administrativa o judicialmente la falta de ingreso del impuesto a la riqueza, aplicar multas, embargos o cualquier otra medida indirecta, hasta el dictado de la sentencia definitiva en ésta causa. **II)** Decretar la cautelar bajo caución real de pesos UN MILLÓN (\$ 1.000.000) pudiendo presentar bienes a embargo (art. 199 CPCN), póliza de seguro o aval bancario. **III)** Protocolícese y notifíquese (...)", se alza la Administración Federal de Ingresos Públicos (en adelante AFIP), interponiendo recurso de apelación en fecha 11/05/2021.

**3.-** Los agravios vertidos por los Dres. Nicolás Wadi Fagale y María Celina Torcivia, en representación de la AFIP, mediante presentación digital de fecha 11/05/2021, (v. Sistema Informático Lex100) pueden ser sintetizados en los siguientes puntos: a) falta de verosimilitud en el derecho; b) falta de acreditación del peligro en la demora; c) falta de acreditación de personería; d) caución real insuficiente; e) plazo de vigencia de la medida cautelar otorgada.

**4.-** Ingresando al análisis de la cuestión que llega a conocimiento de este Tribunal, corresponde rechazar el recurso de apelación formulado por la AFIP, en orden a las consideraciones de hecho y derecho que a continuación se exponen.

En primer término, es dable destacar que del estudio y análisis de los agravios, se ha de alcanzar el rumbo de nuestro más Alto Tribunal y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yañez,





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A

"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado", T° I, pág. 825; Fenocchietto Arazi. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado", T 1, pág. 620).

En sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, *in fine*, del ritual; CSJN, "Fallos": 274:113; 280:3201; 144:611).

Deviene oportuno lo expresado, por las cuestiones que más adelante se han de ventilar.

**5.-** Respecto al primero de los agravios formulados por la accionada, esto es, la falta de acreditación en la verosimilitud en el derecho, cabe su rechazo.

Veamos. El Sr. Rosenzvit, como actor, interpone acción declarativa de certeza, en los términos del artículo 322 CPCCN, y solicita una medida cautelar de no innovar, en los términos de artículo 230 de idéntico cuerpo normativo, contra el Estado Nacional – Ministerio de Economía - Administración Federal de Ingresos Públicos.

El objeto de fondo, radica en que se ponga fin a la situación de incertidumbre del actor a partir de la sanción de la Ley Nro. 27.605 y sus normas reglamentarias, interpretando que la misma es inconstitucional, en tanto lesionarían los principios constitucionales tributarios básicos que integran el estatuto del contribuyente.

En el contexto señalado *ut supra*, solicita medida cautelar de no innovar en los términos de la ley n° 26.854 y artículo 230 del CPCCN, con el objeto de que ordene a la AFIP y al Estado Nacional, que: se abstenga de intimar, ejecutar, reclamar, determinar, efectivizar exigir, caucionar, sea en sede administrativa o judicial, derivado o vinculado con la falta de ingresos de



las sumas correspondientes al aporte solidario introducido a través de la ley n° 27.605; se abstenga asimismo respecto de los accesorios y/o recargos y/o multas por el mismo objeto; se abstenga de efectuar embargos y/o embargos preventivos y/o cualquier otra medida precautoria sobre el mismo objeto; se abstenga de cualquier otra forma indirecta de coerción para la percepción del aporte solidario introducido a través de la ley 27.605, tales como la categorización del contribuyente en el Sistema de Perfil de Riesgo como “riesgo alto”.

Ahora bien, el actor manifiesta que la acreditación del requisito de verosimilitud en el derecho, se desprende del objeto de la demanda y de la violación a principios y garantías constitucionales: principio de no confiscatoriedad que tutela el derecho de propiedad (artículos 14 y 17 de la Constitución Nacional); el principio de legalidad (artículos 4, 17, 52 y 75 incisos 1 y 2, entre otros de la Constitución Nacional); el principio de razonabilidad (artículo 28 de la Constitución Nacional); el principio de igualdad ante la ley (artículo 16 de la Constitución Nacional); el principio de equidad; los principios de certeza y seguridad jurídica y la generación de una doble imposición que, a su vez, al contrariar la ley 27.605 el Convenio para evitar la doble imposición celebrado entre el Estado Argentino y Uruguay.

Conforme lo tiene dicho el Máximo Tribunal “(...) *es de la esencia de esos institutos procesales de orden excepcional enfocar sus proyecciones en tanto dure el litigio sobre el fondo mismo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, porque dichas medidas precautorias se encuentran enderezadas a evitar la producción de perjuicios que se podrían producir en caso de inactividad del magistrado y podrían tornarse de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva (...)*” (cfr. CSJN, Fallo 320:1633).





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A

En base a ello, consideramos acertado el criterio para la procedencia de medida cautelar otorgada, aunque por motivos equidistantes a los esgrimidos por el *a quo*. Es que, el *quid* viene dado por el debate relativo a la “residencia”.

En dicho sentido, el juez de primera instancia hizo un relato cronológico, circunstancias las cuales entendemos relevantes para la confirmación cautelar, aunque claro está, dirimir dicha cuestión supera un somero análisis cautelar, debiendo dicho extremo contrastarse con amplitud probatoria, estudio que corresponderá, en definitiva, al fondo de la cuestión planteada.

En otras palabras, este Tribunal considera acreditado el *humo de buen derecho* emanado de la plataforma fáctica – específicamente por la residencia-, del Sr. Rosenzvit.

Vale tal aclaración, atento a que todo lo atinente a la naturaleza jurídica del “aporte solidario y extraordinario”; la posible confiscatoriedad; el análisis relativo a los principios que pudieren verse involucrados en la presente; requieren todas ellas de un análisis detallado y especial, con amplitud probatoria suficiente, la cual escapa al marco cognitivo de la presente medida cautelar.

A efectos de echar luz sobre este presupuesto, surgen con claridad –de las pruebas acompañadas por la actora según Sistema Informático Lex100-, los siguientes extremos.

En primer lugar, la ley n° 27.605, como tal, fue publicada el 18/12/2020 (el art. 10° de la norma, contempla que el plexo en cuestión comenzará a regir el día de su publicación en el Boletín Oficial de la República Argentina). De tal forma, y como primer punto, se aclara que la ley comienza a surtir los efectos para los cuales se la creó, en fecha 18/12/2020.



En segundo término, y paralelamente, el tercer párrafo del art. 2º, inc. b), de la misma norma, expresamente contempla “(...) *El sujeto del aporte se regirá por los criterios de residencia en los términos y condiciones establecidos en los artículos 116 a 123, ambos inclusive, de la Ley de Impuesto a las Ganancias, texto ordenado en 2019 y sus modificaciones, al 31 de diciembre de 2019 (...)*”. En base al texto de este artículo, la AFIP, considera desacertado el criterio del *a quo*, señalando que “(...) *En el caso concreto, el hecho fáctico debe ser analizado al 31/12/2019 tal como lo prevé la norma (...)*”. (cfr. presentación digital de la demandada de fecha 11/05/2021).

En tercer lugar, debe resaltarse:

- Que el actor obtuvo Documento Nacional de Identidad del país vecino, cual fuera expedido el 08/05/2020 (v. constancia de Documento Nacional de Identidad acompañado en copia digital, emitido por la República Oriental del Uruguay, pasado por ante actuación notarial FX N° 858919).

- Que el actor obtuvo un certificado de residencia cuyo registro en el sistema data del 15/05/2020 (v. constancia de certificado de residencia emanado del Sistema de Gestión de Seguridad Pública de la República Oriental del Uruguay pasado por ante actuación notarial FX N° 858925).

- Que el actor obtuvo Certificado de Residencia Fiscal emanado de la Dirección General Impositiva (DGI) de la República Oriental del Uruguay, el cual fue expedido en fecha 27/08/2020. A su vez, de dicho documento surge expresamente que, “(...) *la persona individualizada en el presente documento ha sido residente fiscal en la República Oriental del Uruguay en virtud de la legislación interna de dicho estado contratante y ha estado sujeta a impuestos, por el período comprendido entre el 01/01/2020 y 31/12/2020 (...)*”.





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A

Por lo expuesto, hay que destacar que la estructura legal subsumida en la plataforma fáctica y de hecho del aquí actor, Sr. Rosenzvit, desemboca en una colisión interpretativa de normas que termina por cerrar el círculo para la acreditación en la verosimilitud del derecho.

**6.-** Superado el análisis precedido, corresponde adentrarse en el agravio relativo a la falta de acreditación del peligro en la demora.

*Prima facie*, vale recordar que las medidas cautelares no constituyen un fin en sí mismas, sino que están ineludiblemente vinculadas con el reconocimiento de un derecho que ulteriormente se analizará.

Por ello, es oportuno reconocer que, la esencia de tales medidas excepcionales, es enfocar sus proyecciones sobre el fondo mismo de la controversia en tanto dure el litigio ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, tal como ha sido solicitado por el Sr. Rosenzvit, a los efectos de que la AFIP se abstenga a la realización de determinados actos y narrados *ut supra*.

En segundo lugar, respecto a la procedencia de la medida cautelar solicitada por la actora, la misma se encuentra condicionada a que se acredite la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora; estos requisitos exigen la probabilidad de que la tutela jurídica definitiva que el peticionario espera de la sentencia por pronunciarse, no pueda en los hechos realizarse porque a raíz del transcurso del tiempo los efectos del fallo final resulten inoperantes.

Sostuvo nuestro más alto Tribunal, que “(...) *el mencionado anticipo de jurisdicción que incumbe a los tribunales en el examen de ese tipo de medidas cautelares no importa una decisión definitiva sobre la pretensión concreta del demandante y lleva ínsita una evaluación del peligro de permanencia en la situación actual a fin de habilitar una resolución que concilie según el grado de verosimilitud los probados intereses de aquél y el*



*derecho constitucional de defensa del demandado (...)*". (cfr. CSJN, Fallo 320:1633).

En tal sentido, consideramos que la Resolución General N° 4930/2021 emitida por la AFIP, por medio de la cual se implementa y reglamenta el Aporte Solidario y Extraordinario para ayudar a morigerar los efectos de la pandemia, cubre *-in totum-* el requisito del peligro en la demora.

Es que, la mentada resolución pone en marcha los engranajes necesarios para el inminente cobro del aporte a todos aquellos sujetos que pudieren encontrarse comprendidos por la norma. Así, el art. 9, expresamente dispone "(...) *La presentación de la declaración jurada y el pago del saldo resultante, deberán efectuarse hasta el día 30 de marzo de 2021, inclusive (...)*".

Por lo expuesto, corresponde tener por acreditado el recaudo del peligro en la demora, debiendo en tal sentido rechazarse el agravio formulado por la AFIP.

7.- Respecto al agravio relativo a la caución real insuficiente, el Cuerpo considera hacer lugar al agravio formulado, en tanto el mismo habrá de ser modificado.

En su escrito inicial, la actora explica que su aporte solidario conforme a las prescripciones de la norma en cuestión, ascendería la suma de pesos TRECE MILLONES ONCE MIL OCHOCIENTOS DIECISEIS CON VEINTICUATRO CENTAVOS (\$13.011.816,24) teniendo en cuenta sólo los bienes declarados por su parte en el país, esto es, sin considerar los bienes de su propiedad en el exterior, con lo cual queda claro que la contracautela impuesta por el *a quo*, resulta insuficiente, debiendo ajustarse a pesos DOS MILLONES SEICIENTOS MIL CON CERO CENTAVOS (\$2.600.000).





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A

En tal sentido, corresponde modificarse el punto II del resolutivo atacado, debiendo expresar “(...) II) *Decretar la cautelar bajo caución real de pesos DOS MILLONES SEICIENTOS MIL (\$ 2.600.000) pudiendo presentar bienes a embargo (art. 199 CPCN), póliza de seguro o aval bancario (...)*”.

**8.-** Continuando con el orden expositivo dispuesto en el considerando n° 3 de la presente resolución, corresponde adentrarse en el agravio relativo a la falta de acreditación de personería.

Sobre ello, la AFIP no da cuenta de los motivos de hecho y/o jurídicos en virtud de los cuales pudiere llegar a considerarse como agraviantes a su parte.

La expresión de agravios determina, del mismo modo que la demanda, el *thema decidendum* sobre el que podrá pronunciarse el tribunal de Alzada, por lo que éste deberá fallar solo en relación con lo que ha sido materia de agravios en la sentencia.

Por su parte, el artículo 265 del C.P.C.C.N. establece que el escrito de expresión de agravios deberá contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas. En caso de que el recurrente no lo hiciera de tal forma, el tribunal declarará desierto el recurso, quedando firme la sentencia apelada (conf. art. 266 del CPCCN).

En tal sentido, nuestra doctrina especializada ha señalado que, “(...) *no constituyen expresiones de agravios idóneas las afirmaciones genéricas sobre la solución acordada al juicio, omitiéndose precisar el yerro o desacierto en que incurrió el juez en sus argumentos sobre aquella; el disentimiento con la interpretación judicial sin suministrar bases jurídicas a un distinto punto de vista; la mera disconformidad con la sentencia por considerarla equivocada o injusta o las generalizaciones y apreciaciones*



*subjetivas que no cuestionan concretamente las conclusiones de la sentencia apelada (...)*” (Palacio Enrique Lino, “Derecho Procesal Civil” -Tomo V-, Buenos Aires, Lexis Nexis-Abeledo Perrot, 2005, pág. 262).

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que no alcanza para descalificar una sentencia el sostenimiento de una opinión diversa o alternativa a la expresada por el juzgador, de por sí insuficiente para demostrar que ésta conduzca a un apartamiento palmario de la solución jurídica prevista para el caso, o adolezca de una decisiva carencia de fundamentación (CSJN, Fallos: 305:1058; 306:598; 324:2460; 327:2168; 329:3979).

Si bien sostenemos un criterio amplio en cuanto a la suficiencia de la expresión de agravios, de tal forma que compatibilice con el respeto del derecho defensa en juicio y con el sistema de la doble instancia adoptado por la ley, esa flexibilidad no puede llegar a tal extremo que implique en la práctica la derogación lisa y llana de los presupuestos mínimos exigidos por la ley formal.

En tal sentido, y como se puede advertir, respecto al agravio en cuestión, la parte actora no efectúa una crítica concreta y razonada de la sentencia recurrida, de manera de echar luz sobre aspectos que hubieran podido desvirtuar lo afirmado y mostrar lo errado de la decisión.

Por lo tanto, entendemos que la mera reiteración de cuestiones planteadas en la demanda o su conteste, sin suministrar concretamente argumentos contrarios a la interpretación dada por el juez de grado en su resolutorio, no son suficientes para sostener el agravio.

En otras palabras, para que el escrito de expresión de agravios goce de suficiencia técnica a los efectos de abrir la segunda instancia, debe formularse un análisis de cada uno de los errores, omisiones o deficiencias de





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A

los que adolece el fallo que se impugna, indicando con precisión los fundamentos de dichas objeciones. Situación que no se verifica en este caso.

En ese sentido se pronuncian Fenocchetto y Arazi al sostener, “(...) *el contenido u objeto de la impugnación lo constituye la crítica precisa de cuáles son los errores que contiene la resolución (...)*” (citados por Kielmanovich, Jorge, L. Recurso de Apelación, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1989, p.58).

De ésta manera, el recurso (en cuánto a este agravio se refiere), sufre de un vicio formal que impide su procedencia, que consiste en no contener una crítica razonada y fundada de la resolución atacada. Es insuficiente la alusión genérica y la mención de los derechos supuestamente vulnerados.

El mismo criterio, fue seguido por esta Sala, en autos FMZ N° 30428/2016, caratulados, “*EGAÑA, MARIA BEATRIZ C/ UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN LUIS S/CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-VARIOS*”, sentencia de fecha 19/05/2021, a cuyos términos hemos de remitirnos.

En mérito de lo expuesto, nos pronuncios por declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada (art. 266 del C.P.C.C.N.), respecto al agravio aquí circunscripto. Ergo, corresponde su rechazo.

**9.-** Finalmente, en lo que respecta al último agravio formulado por la AFIP, relativo al plazo de vigencia de la medida cautelar otorgada, corresponde hacerle lugar.

En virtud de lo estipulado por el art. 5 de la ley n° 26.854, se expresa que “(...) *Vigencia temporal de las medidas cautelares frente al Estado. Al otorgar una medida cautelar el juez deberá fijar, bajo pena de nulidad, un límite razonable para su vigencia, que no podrá ser mayor a los*



*seis (6) meses. En los procesos de conocimiento que tramiten por el procedimiento sumarísimo y en los juicios de amparo, el plazo razonable de vigencia no podrá exceder de los tres (3) meses (...)*”.

Agrega también, -en su segundo párrafo-, que “(...) *No procederá el deber previsto en el párrafo anterior, cuando la medida tenga por finalidad la tutela de los supuestos enumerados en el artículo 2º, inciso 2 (...)*”.

Toda vez que las presentes actuaciones no se identifican con ninguno de los supuestos previstos en el art. 2 inc. 2 de la norma, cabe hacer lugar al agravio formulado por la AFIP, debiendo añadirse al resolutivo de fecha 14/04/2021 (por el que el *a quo* otorga la medida), una vigencia temporal de seis (6) meses (conf. art. 5º, ley n° 26.854).

Tal como lo prevé el mentado plexo normativo, al vencimiento del término fijado, a petición de parte, y previa valoración adecuada del interés público comprometido en el proceso, el Tribunal podrá, fundadamente, prorrogar la medida por un plazo determinado no mayor de seis (6) meses, siempre que ello resultare procesalmente indispensable, y bajo las pautas interpretativas correspondientes.

Por lo expuesto, cabe hacerle lugar –en forma parcial-, al agravio formulado por la AFIP, y consecuentemente, modificar el punto “I” del resolutivo de fecha 14/04/2021, el cual quedará redactado de la siguiente manera: “(...) **I) Decretar medida cautelar de no innovar a favor del contribuyente DARIO JAVIER ROSENZVIT y su responsable sustituto VICENTE ARUSA, en los términos del art. 15 de la Ley 26854 y ordenar a la Administración Federal de Ingresos Públicos (A.F.I.P.) se abstenga de aplicar lo dispuesto por la Ley 27.605, de intimar, ejecutar, determinar y/o exigir administrativa o judicialmente la falta de ingreso del impuesto a la**





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A

*riqueza, aplicar multas, embargos o cualquier otra medida indirecta. La presente medida, se confiere por el término de seis (6) meses desde la notificación de la presente resolución, pudiendo prorrogarse en los términos del art. 5º de la Ley 26.854 (...)*”.

**10.-** En cuanto a las costas de esta Alzada, las mismas se imponen a la demandada vencida (art. 68 CPCCN).

Tal decisión de distribución de costas, en un incidente de medida cautelares se adopta, no obstante a que en casos análogos, se estimaba que debía diferirse hasta el dictado de la sentencia, en atención al resultado obtenido en la presente incidencia y a que nada obsta a efectuar tal imposición de costas ahora, por aplicación de lo establecido en el artículo citado, pero difiriendo la cuantificación económica de los honorarios hasta el dictado de la sentencia.

En tanto, corresponde advertir que la modificación prevista para la vigencia de la medida cautelar, no conmueve los pilares consagrados por el Código de Rito en su art. 68, a los efectos de imponerlas a cargo de la demandada vencida.

Por lo expuesto, por unanimidad, **SE RESUELVE:** **1) HACER LUGAR** parcialmente al recurso de apelación incoado por la demandada en fecha 11/05/2021, consecuentemente, **MODIFICAR** los puntos “I” y “II” del resolutivo de fecha 14/04/2021, los cuales quedarán redactados de la siguiente manera: “(...) **I) Decretar medida cautelar de no innovar a favor del contribuyente DARIO JAVIER ROSENZVIT y su responsable sustituto VICENTE ARUSA, en los términos del art. 15 de la Ley 26854 y ordenar a la Administración Federal de Ingresos Públicos (A.F.I.P.) se abstenga de aplicar lo dispuesto por la Ley 27.605, de intimar, ejecutar, determinar y/o**



*exigir administrativa o judicialmente la falta de ingreso del impuesto a la riqueza, aplicar multas, embargos o cualquier otra medida indirecta.. La presente medida, se confiere por el término de seis (6) meses, desde la notificación de la presente resolución, pudiendo prorrogarse en los términos del art. 5º de la Ley 26.854 (...); II) Decretar la cautelar bajo caución real de pesos DOS MILLONES SEICIENTOS MIL (\$ 2.600.000) pudiendo presentar bienes a embargo (art. 199 CPCN), póliza de seguro o aval bancario (...); 2) IMPONER las costas de esta alzada a la demandada vencida conforme el principio objetivo de la derrota (art. 68, 1ª. parte del CPCCN); 3) DIFERIR la regulación de honorarios para su oportunidad.*

**REGISTRESE.NOTIFIQUESE.PUBLIQUESEOFICIESE.-**

