



# *Poder Judicial de la Nación*

*Juzgado Federal de San Juan 2*

**1762/2021**

/// JUAN, CATORCE DE ABRIL DE DOS MIL VEINTIUNO.

**VISTO:** Estos autos N° 1762/2021, caratulados: “ROSENZVIT DARIO JAVIER c/ ESTADO NACIONAL-MINISTERIO DE ECONOMIA-AFIP s/ACCION MERE DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD”, para resolver la medida cautelar.

**CONSIDERANDO: I)** Que se presenta el Dr. Vicente Arusa en su carácter de responsable sustituto del Sr. Darío Javier ROSENZVIT, quien el 11/02/2021 lo designó como tal, en los términos del art. 2, último párrafo, de la Ley 27.605, como así también el art. 3 del Dec. PEN 42/202, en relación al aporte solidario y extraordinario para ayudar a morigerar los efectos de la pandemia, tributo creado por la Ley 27.605. 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 es 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, dada la flagrante inconstitucionalidad que presenta el referido impuesto, a su entender mal llamado “aporte”, en tanto lesiona los principios constitucionales tributarios más básicos que integran el estatuto del contribuyente, se determine si, en virtud de la prueba acompañada y a producirse en estos autos, corresponde al



# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

actor tributar el aporte, se declare su inconstitucionalidad y se ordene a la AFIP se abstenga de iniciar el procedimiento determinativo de oficio, intimar, ejecutar, reclamar, exigir, caucionar, trabar medidas precautorias o de llevar a cabo, contra el actor y/o el responsable sustituto, sea en sede administrativa o judicial, derivado o vinculado con la falta de ingreso de las sumas correspondientes al aporte establecido por la Ley 27.605.

Luego de fundar la competencia federal se refiere a la procedencia de la acción declarativa de certeza como la vía elegida, a lo que remito en honor a la brevedad.

Relata que el Sr. Rosenzvit es argentino de 57 años, casado y padre de tres hijas mayores de edad y que en el mes de diciembre de 2019 decidió trasladarse y asentarse junto a su cónyuge, en forma permanente y definitiva, en la República Oriental del Uruguay donde, desde entonces, posee su vivienda permanente y su centro de intereses vitales; luego de obtener el certificado de residencia provisoria el gobierno uruguayo le hizo entrega del documento de identidad correspondiente, expedido con fecha 30/12/2019, para luego —una vez obtenido el certificado de residencia permanente— emitir el documento de identidad definitivo; documentos emitidos en mayo de 2020, y licencia de conducir.

Indica que la residencia efectiva y definitiva del Sr. Rosenzvit y su cónyuge en Uruguay, también se acreditan con las constancias que demuestran la contratación del servicio de salud y estudios médicos realizados, también boletas





# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

de servicios en el inmueble correspondientes al mes de diciembre 2019 en adelante. Aclara que por la aplicación del Acuerdo entre la República Argentina y la República Oriental del Uruguay para el intercambio de información tributaria y método para evitar la doble imposición, el actor es residente uruguayo a los fines fiscales.

Señala que el 04/12/2020 el Congreso Nacional sancionó la Ley Nro. 27.605, promulgada con fecha 18/12/2020, por medio de la cual se creó el aporte solidario y extraordinario para ayudar a morigerar los efectos de la pandemia, gravando a las personas humanas y sucesiones indivisas residentes en el país, por la totalidad de sus bienes en el país y en el exterior y a las personas humanas y sucesiones indivisas residentes en el exterior, por la totalidad de sus bienes en el país; en tanto que la necesidad de solicitar una tutela judicial efectiva se debe a que el patrimonio de Rosenzvit se encuentra compuesto por bienes radicados tanto en el país como en el exterior, y a que si bien solo le correspondería tributar el aporte por sus bienes ubicados en el país —dado su carácter de residente extranjero—, el impuesto resultante a ingresar deviene absolutamente inconstitucional por resultar, entre otros aspectos, altamente confiscatorio al absorber una porción sustancial de las rentas generadas por los activos gravados; situación que también se presenta en el caso que debiera tributar como residente argentino, por la totalidad de sus bienes ubicados en el país y en el exterior.

Sostiene que la verdadera naturaleza jurídica del llamado aporte solidario, al ser obligatorio es un impuesto y en cuanto a su alcance, de acuerdo a su



# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

articulado, serían las personas humanas o sucesiones indivisas residentes en el país a la fecha de entrada en vigencia de la Ley (18/12/2020) por la totalidad de sus bienes en el país y en el exterior, siempre y cuando el valor de la totalidad de sus bienes alcance los \$200.000.000; las personas humanas de nacionalidad argentina cuyo domicilio o residencia se encuentre en “jurisdicciones no cooperantes” o “jurisdicciones de baja o nula tributación”, quienes, a los efectos de Ley, serán considerados sujetos residentes; y, las personas humanas y sucesiones indivisas residentes en el exterior a la fecha de entrada en vigencia de la Ley (18/12/2020), por sus bienes en el país, siempre y cuando el valor de estos, alcancen los \$200.000.000. Asimismo, el criterio de residencia del sujeto aportante se registrará 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; es decir que se omite indicar la condición de aquellas personas humanas o sucesiones indivisas que eran residentes argentinos al 31/12/2019.

A partir de ello advierte que Rosenzvit, en el mes de diciembre de 2019, junto a su cónyuge, se mudó a la República Oriental del Uruguay, obteniendo la residencia permanente en dicho país con fecha 29/02/2020 informando el cambio de domicilio ante la AFIP, posee una vivienda única permanente en ese país y desarrolla sus labores de asesoramiento en MARTEC BVI CORPORATION, con lo que concluye que desde fines del año 2019 perdió la residencia argentina.





# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

Como consecuencia de ello considera que, en virtud de lo establecido expresamente por la Ley, Rosenzvit debería tributar solo por sus bienes situados en la Argentina, siempre y cuando el valor de estos, alcance el mínimo previsto de \$200.000.000, y a su vez el pago no implique una absorción sustancial de la renta o su capital, que en caso de así serlo se tornaría confiscatorio. A su vez señala como dato que adquirió residencia definitiva en Uruguay el 29/02/2020, con más de nueve meses de anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la Ley -18/12/2020), debiendo analizarse si debe considerarse residente a los efectos de la Ley, y consecuentemente, si los bienes que no se encuentran situados dentro del territorio argentino, de su propiedad, se encuentra alcanzados por esta.

Resalta que de la interpretación arbitraria de la norma que efectúa la AFIP, del texto de la Ley 27.605 no surge en ninguna parte que, a los efectos de su aplicación, se tendrá en cuenta la residencia de los contribuyentes al 31/12/2019, como que tampoco debe soslayarse que la citada Ley no dispone, ni aclara, que a los efectos de determinar la residencia se tendrá en cuenta la residencia en una fecha anterior al de la fecha de su entrada vigencia, razón por la cual entiende que, a los efectos de determinar la residencia de los contribuyentes alcanzados por la Ley 27.605, debe considerarse la residencia de estos a la fecha de su entrada en vigencia, esto es el 18/12/2020, no asistiéndole razón a la AFIP que de forma arbitraria entiende que la citada Ley alcanza a aquellas personas residentes en Argentina al 31/12/2019, constituyendo una manifiesta contradicción no solo con lo que expresamente prevé la Ley de Impuesto a las Ganancias –a la cual remite la



# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

Ley 27.605, sino también, con lo establecido por el Convenio celebrado entre Argentina y Uruguay, postura que estaría no solo modificando sino también ampliando, los elementos esenciales del hecho imponible establecido por la Ley – elemento subjetivo, elemento espacial y elemento territorial- al pretender gravar por sus bienes en el exterior a aquellas personas que ya no eran residentes argentinos a la fecha de entrada en vigencia de la Ley. Entiende que esa ampliación y modificación del hecho imponible por vía reglamentaria implicaría, tal como lo ha sostenido categóricamente la Corte y la doctrina, una manifiesta conculcación al principio de reserva de ley.

Solicita al Tribunal que, en el supuesto que por su interpretación la AFIP considere y pretenda alcanzar al Sr. Rosenzvit por sus bienes en el exterior, habiendo perdido la residencia el 29/02/2020, es decir con más de nueve meses de anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la Ley- por considerar, equivocadamente, que la Ley establece que serán residentes a los efectos de la Ley, aquellos sujetos que eran residentes argentinos al 31/12/2019, se declare la inconstitucionalidad por resultar, dicho accionar, violatorio del principio de reserva de ley y del principio de razonabilidad; y que en el supuesto que la AFIP y/o el Poder Ejecutivo consideren y pretendan alcanzarlo por sus bienes en el exterior, por considerar que en el Decreto 42/2021 y/o en la RG AFIP 4930/2021 se encuentra previsto que los residentes argentinos al 31/12/2019 se encuentran alcanzados por la Ley, se declare la inconstitucionalidad de dicho accionar por cuanto se estaría violando el principio constitucional de legalidad.





# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

Reitera que la AFIP y el Poder Ejecutivo le otorgan a Ley un efecto retroactivo que esta no prevé y que de aplicarse, conculcaría principios y garantías constitucionales, para ello analiza el criterio de territorialidad destacando que, en materia impositiva, en nuestro país rige el principio de territorialidad para determinar si un sujeto esta alcanzado o no por las obligaciones tributarias; para ello, se tiene en cuenta tanto la territorialidad del sujeto residente en el país, y en ese caso se incluye su renta mundial o activos existentes en el país y exterior, como así también, la territorialidad de los bienes o la renta de fuente argentina, para el supuesto de que los sujetos no sean residentes. Es decir que, al dejar de ser residente argentino, de acuerdo con el régimen tributario adoptado en nuestro país, el contribuyente solo deberá tributar en la Argentina por las rentas que obtenga de fuente argentina, abonadas por la vía retención y por los bienes que se encuentren dentro del país, no debiendo tributar por sus bienes, rentas u/o activos que se encuentren fuera del territorio argentino.

Sobre el concepto de residencia al cual remite la Ley 27.605 hace referencia al artículo 117 de Ley de Impuesto a las Ganancias que establece que “las personas humanas que revistan la condición de residentes en el país, la perderán cuando adquieran la condición de residentes permanentes en un Estado extranjero, según las disposiciones que rijan en el mismo en materia de migraciones...”, situación en la que está comprendido Rosenzvit, quien con fecha 29/02/2020 adquirió la residencia permanente en la República Oriental del Uruguay, dejando por ende ser residente para el Estado Argentino.



# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

Hace referencia nuevamente a la retroactividad de la Ley 27.605 distinguiendo por un lado, la retroactividad propia, y por otro, la retroactividad impropia para llegar a la conclusión que la Corte ha sido categórica al rechazar la admisión de la primera, no así en los casos de la retroactividad impropia, sobre la cual la Corte ha expresado que, siempre y cuando que a través de esta no se violen derechos y garantías consagrados en la Constitución Nacional, es admisible, en concordancia con lo establecido por el artículo 7 del Código Civil y Comercial de la Nación el cual dispone que: “la retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales.”

Señala que al pretender retrotraer el aspecto de residencia al 31/12/2019, y con este, al elemento subjetivo del hecho imponible, se retrotrae también el elemento espacial del hecho imponible y ejemplifica que, si bien un sujeto podría estar alcanzado por la Ley 27.605 pese a haber perdido la residencia argentina con anterioridad a su entrada en vigencia, por cuanto, a la fecha de su entrada en vigencia, sus bienes situados en el país alcanzaban la suma de \$200.000.000, al retrotraerse la situación de residencia al 31/12/2019, a aquellos sujetos que dejaron de ser residentes argentinos con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la Ley, 18/12/2020, se los estaría alcanzando, ya no solo por sus bienes situados en el país, sino que, también, por sus bienes en el exterior. Indica que la retroactividad violaría derechos y garantías constitucionales tales como el principio de legalidad, los principios de certeza y seguridad jurídica, al derecho adquirido y la inviolabilidad al derecho de propiedad, principio de razonabilidad,







# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

como así también la jerarquía constitucional de Convenio celebrado entre la República Argentina y la República Oriental del Uruguay por sobre la ley interna, contrariando lo allí establecido para el intercambio de información tributaria y método para evitar la doble imposición, celebrado entre la República Argentina y la República Oriental del Uruguay el 23/04/2012 aprobado por el Poder Legislativo a través de la Ley 26.758, sancionada con fecha 08/08/2012 (B.O. 21/08/2012) y que en virtud de la Ley 24.080 (B.O. 25/01/2013) entró en vigor a partir del día 07/02/2013.

Afirmando que si con fecha 29/02/2020 Rosenzvit adquirió la residencia permanente en la República Oriental del Uruguay, en virtud de lo establecido en el artículo 117 de la Ley de Impuesto a las Ganancias, que remite en forma expresa el 5º párrafo del artículo 2 de la Ley 27.605, y por el inciso 2., del artículo 9 del Convenio, a partir de esa fecha dejó de ser residente para la ley argentina; sin embargo como consecuencia de la equivocada interpretación que hace de la Ley 27.605 la AFIP, es considerado residente en ambos Estados Parte, y atento la supremacía del Convenio por sobre la Ley 27.605, debe ser considerado residente solo en un Estado Parte, y para ello, atento lo establecido en el inciso 3. a) del artículo 9 del Convenio, deberá ser considerado residente únicamente del Estado donde tenga una vivienda permanente a su disposición; y si tuviera vivienda permanente a su disposición en ambos Estados, deberá ser considerado residente solamente en el Estado con el que mantenga relaciones Personales y económicas más estrechas (centro de intereses vitales) y donde tenga su residencia, siendo



# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

únicamente en Uruguay, donde cuenta con una vivienda permanente a su disposición.

Sostiene la confiscatoriedad del tributo acompañando certificación contable que acredita que el actor poseía al 18/12/2020, en el país, activos y tenencias en moneda extranjera y moneda nacional, que convertidos y expresados en su totalidad en pesos argentinos, ascendían a la suma total de quinientos noventa millones cuatrocientos setenta y dos mil seiscientos cuarenta y nueve con 67/100 (\$590.472.649,67); las rentas generadas por dichos bienes, al 18/12/2020, ascienden a un total de pesos argentinos veintitrés millones ochocientos cuarenta y cuatro mil trescientos sesenta y dos con 33/100 (\$23.844.362,33), que representan una rentabilidad del 4,37% del capital y conforme a la escala prevista por el art. 4 de la Ley 27.605, le correspondería tributar un total de pesos argentinos trece millones once mil ochocientos dieciséis con 24/100 (\$13.011.816,24), los que sumados al valor correspondiente a Impuesto a las Ganancias (\$498.922,71) y al Impuesto sobre los Bienes Personales (\$388.245,73), hace un total a tributar de trece millones ochocientos noventa y ocho mil novecientos ochenta y cuatro con 68/100 (\$13.898.984,68), es decir que sobre un patrimonio de \$590.472.649,67, que ha generado una rentabilidad de \$23.844.362,33, el Sr. Rosenzvit debería tributar el “aporte” por un total de \$13.011.816,24, que conjuntamente con el Impuesto a las Ganancias e Impuesto sobre Bienes Personales asciende a un total de \$13.898.984,68, que en conjunto significan un 58,29% aproximada de la renta





# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

total obtenida, superando el tradicional límite del 33% de incidencia aceptado por la CSJN.

Se refiere también a la exención de los títulos públicos del aporte impuesto por la ley cuya inconstitucionalidad se reclama, la violación al principio de igualdad y en base a ello solicita medida cautelar de no innovar en los términos de la Ley 26854 y artículo 230 del CPCCN, 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 a al aporte solidario introducido a través de la Ley 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” .

Considera en cuanto a la Verosimilitud del derecho que el requisito se desprende del objeto de la demanda y en 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);



# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

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 ilegítima 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, configura una manifiesta inconstitucionalidad, ello, en atención a la jerarquía supralegal con la que cuentan los convenios internacionales (artículos 31 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional) por sobre la ley interna, en virtud de la cual no pueden ser modificados por una norma inferior –ley interna-.

Del peligro en la demora, considera también cumplido se vincula con la posibilidad de que cuando se llegue a dictar sentencia ésta resulte tardía, ineficaz, abstracta o inoperable porque si la Administración tiene la posibilidad de exigir a Rosenzvit una suma de dinero improcedente y que, de acuerdo a las circunstancias del caso, sea de una magnitud tal que ello importa en realidad un desapoderamiento, la sentencia que finalmente se dicte podrá contemplar a lo sumo y, solo a veces, la parcial reparación del daño, sin dejar de soslayarse la facultad de trabar embargo preventivo u/o inhibición general de bienes con la que cuenta el Fisco Nacional, -de acuerdo con lo establecido en el artículo 111 de la Ley 11.683- lo cual devendría, atento la manifiesta inconstitucionalidad de la Ley 27.605, absolutamente improcedente. Afirma también que no existe otra medida precautoria, diferente a la peticionada, que pudiera evitar el perjuicio denunciado.





# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

Sostiene que la medida requerida no afecta el interés público y en subsidio se ofrece contracautela, prueba documental, pericial contable e informativa. Hace reserva de caso federal.

Llegado su turno la AFIP presenta el informe del art. 4 de la ley 26.854 y expresa que el poder acompañado carece de certificación de firma y de legalización, como correspondería a un instrumento elaborado en otra jurisdicción y que resulta necesario cotejarlo como así también corroborar la originalidad de la prueba documental cuando en la demanda se adjuntan documentos emanados de autoridades extranjeras que para tener validez en el país deben poseer el apostillado correspondiente, desconociendo la documental incorporada.

Analiza la afectación del interés público en atención a la medida cautelar que solicita la actora en el marco de la acción declarativa de inconstitucionalidad incoada contra la Ley N° 27605 -y sus normas reglamentarias- que crea el aporte solidario y extraordinario para ayudar a morigerar los efectos de la pandemia, solicitando su rechazo. Se refiere a los antecedentes de la ley considerando el contexto del coronavirus como pandemia y a las medidas tendientes a mitigarlo, señalando la magnitud del gasto que le implica al Estado el rol asistencial asumido ante su surgimiento y que determinó la implementación por ley del aporte solidario.

Manifiesta que el aporte, tachado de inconstitucional por el actor, se le ha dado el carácter de “solidario”, de manera que se estableció con el fin de morigerar los efectos adversos que trajo aparejada la pandemia del Covid 19,



# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

tanto en lo económico como en lo social y en lo sanitario, requiriéndose a tal efecto una mayor participación estatal y, particularmente, una asignación de recursos sobre el sistema sanitario en general y sobre los sectores de mayor vulnerabilidad frente a la pandemia y el ASPO. Ese carácter solidario, dice la demandada, no responde a cuestiones dialécticas, sino que se apoya sobre principios y valores establecidos en nuestra Constitución Nacional y en pactos internacionales con jerarquía tal; es decir, gran cantidad de normas remiten al valor de solidaridad, valor que, al mismo tiempo, remite al principio de igualdad y al concepto de bien común como valor fundamental de nuestra Carta Magna, citando para ello doctrina, jurisprudencia y precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a los que remito.

Señala la normativa aplicable que se inicia con la ley N° 27.605 que creó, con carácter de emergencia y por única vez, de manera obligatoria, un aporte extraordinario que recaerá sobre las personas mencionadas en el art. 2, según sus bienes existentes a la fecha de entrada en vigencia de la ley, los que serán determinados de acuerdo con las disposiciones de la misma; una vez promulgada y publicada la Ley 27.605, fue dictado el Decreto N° 42/2021, Reglamentario de la norma legal y por último, el 8 de febrero de 2021 se publicó en el Boletín Oficial la Resolución General AFIP N° 4930/2021, que reglamentó el Aporte Solidario y Extraordinario para Ayudar a Morigerar los Efectos de la Pandemia.

De la medida cautelar requerida advierte que no se cumplen las condiciones de admisibilidad y procedencia; así de la verosimilitud del derecho





# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

invocado señala que el actor no ha acreditado en autos que las normas impugnadas ocasionarán perjuicios graves de imposible reparación ulterior porque el fisco siempre tiene capacidad económica para restituir en el caso hipotético de hacerse lugar al fondo de la cuestión, sin embargo, en caso de hacerse lugar a la medida eximiéndose al contribuyente del pago del aporte, que afirma es inconstitucional, y a la postre se produce el rechazo del planteo del mismo, generará la imposibilidad de contar con los recursos previstos por el Congreso de la Nación para hacer frente a la situación extraordinaria generada por la pandemia, resaltando la presunción de legitimidad de que goza la normativa impugnada; sostiene asimismo que tampoco se configura el peligro en la demora, no evidenciándose el riesgo de irreparabilidad o daño inminente que le causaría al accionante el estado actual de la cuestión para merecer un adelanto jurisdiccional.

Señala que la Ley 27605 reúne todos los presupuestos constitucionales y que es facultad exclusiva del Poder Legislativo la creación de impuestos o contribuciones y que el actor alega una supuesta analogía entre este aporte solidario con el impuesto a los bienes personales, sin embargo la ley en análisis crea este aporte de emergencia con carácter extraordinario y excepcional, relacionado con una especial situación del Estado, aporte se distingue de cualquier otra contribución o impuesto por la causal que le da vida y fundamenta su creación: la emergencia sanitaria, provocada por la pandemia del Covid 19, el aporte es de carácter temporal y su objetivo es gravar grandes manifestaciones de riqueza, por ello no puede equipararse el aporte solidario aquí cuestionado con el



# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

impuesto a los bienes personales, siendo que constituyen dos instrumentos completamente diferentes, no resultando aplicable el Convenio celebrado entre la Argentina y Uruguay.

Sostiene que al accionante solo le queda, al efecto de evitar el ingreso del aporte, la demostración de una eventual confiscatoriedad que tampoco resulta posible en la especie atento la potencialidad económica ínsita en el patrimonio, lo que denota una expresión de riqueza tal que justifica el deber de ingresar el aporte a las arcas estatales al solo fin de combatir los efectos de la pandemia, máxime al advertirse que el mismo grava solo aquellos patrimonios que manifiestan una amplia expresión de capacidad contributiva.

Considera la demandada que el aporte en trato no guarda similitud con los clásicos tributos vigentes, en atención a que se encuentra dirigido a un pequeño sector de la sociedad, integrado por personas humanas que ostentan patrimonios muy elevados y que, en el marco de esta situación de emergencia sanitaria y económica mundial, son convocadas por la sociedad y el Estado para efectuar este aporte solidario y extraordinario a fin de mitigar las consecuencias de una crisis sin precedentes en la historia moderna, por lo cual es requerido por única vez y a los fines de financiar aquellos sectores más afectados por dicha crisis. En este contexto el actor alega una supuesta inconstitucionalidad en la interpretación de la norma efectuada por la AFIP, respecto a la fecha que se tendrá en cuenta para a residencia de los contribuyentes en relación a la aplicación de la ley cuando es la misma ley la que establece la fecha a tener en cuenta a los efectos de







# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

considerar el lugar de residencia y no surge de una interpretación arbitraria de ella.

Señala que la norma establece que la residencia que deberá considerarse es la correspondiente al 31 de diciembre de 2019 y es el actor quien mediante una interpretación errónea pretende desobligarse parcialmente de los alcances de la ley al expresar que de lo dispuesto en el quinto párrafo del art. 2 de la Ley 27.605 “se desprende a las claras que lo único que se pretende establecer es que el sujeto del aporte se registrará por los criterios de residencia establecidos en los artículos 116 a 123 de la Ley de Impuestos a las Ganancias (t.o. en 2019 y sus modificatorias), vigentes al 31/12/2019 y que, en caso de que dichos criterios sobre residencia hubieran sido modificados con posterioridad al 31/12/2019, deberá seguir aplicándose el temperamento vigente a la fecha allí establecida”, resultando absurdo su criterio interpretativo que pretende desnaturalizar la voluntad del legislador, ya que la ley 27605 no puede querer decir en su articulado que los criterios de residencia serán los vigentes al 31/12/2019 respecto al texto de la Ley del Impuesto a las Ganancias, cuando esta norma no fue modificada en esos artículos entre el 31/12/2019 y el dictado de la Ley 27605, publicada en el boletín oficial el día 18/12/2020.

Desvirtúa la alegada confiscatoriedad a los efectos de fundar, en esta etapa inicial del proceso, la procedencia de la medida cautelar solicitada sólo en las expresiones vertidas por la accionante en cuanto a su patrimonio y al porcentaje de la alícuota que correspondería aportar siendo la única prueba documental la



# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

glosada por ella, debiendo llevarse a cabo una acabada etapa probatoria a partir de la cual surja con absoluta nitidez que el aporte solidario absorbe una porción sustancial de su capital, lo cual resulta de dificultosa comprobación al considerar la magnitud de la base imponible que acoge la norma cuestionada. Recuerda que el contribuyente que alegue que con la aplicación del aporte solidario y extraordinario se produce una absorción por parte del Estado de una porción sustancial de la renta o el capital, deberá probarlo en el caso concreto, considerando que se aplican alícuotas mínimas sobre patrimonios de muy alto valor con el fin específico de atender una emergencia sanitaria -económica y social- sin precedentes en el país y en el mundo. También expone que resulta imposible que acredite la afectación del principio de proporcionalidad tratándose de un impuesto al patrimonio, puesto que es evidente la potencialidad económica en cabeza del mismo, quien con la sola expresión de su acervo patrimonial se colige su capacidad de contribuir.

Estima asimismo improcedente el dictado de una medida cautelar cuyo contenido coincide con el objeto principal de la acción instaurada y solicita que para el hipotético e improbable supuesto que se la conceda, se fije contracautela y un límite razonable de vigencia. Hace reserva de caso federal.

**II)** Previo a analizar la cautelar solicitada se aclara que éste Tribunal ha constatado la originalidad de la documentación presentada por la actora y su apostillado, habiendo sido compulsada por la demandada en Mesa de Entradas de la Secretaría Tributaria.





# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

Aclarado ello, el art. 230, CPCN, dice: “Podrá decretarse la prohibición de innovar en toda clase de juicio, siempre que: 1) el derecho fuere verosímil; 2) existiere el peligro de que si se mantuviere o alterare, en su caso, la situación de hecho o de derecho, la modificación pudiere influir en la sentencia o convirtiere su ejecución en ineficaz o imposible; 3) la cautela no pudiere obtenerse por medio de otra medida precautoria”. Así, la verosimilitud del derecho se traduce en la expresión latina “*fumus bonis iuris*” y concierne a la apariencia que presenta el derecho invocado por el pretensor de la medida precautoria; se halla estrechamente ligado con la fundabilidad y razonabilidad de lo demandado, de modo que sea factible apreciar superficialmente la existencia del derecho en discusión: “...éste no impone al tribunal la obligación de efectuar un examen jurídico riguroso, que es necesario para resolver el pleito, sino que el derecho invocado tenga o no apariencia de verdadero (Conf. CNFed. Cont-Adm. Fallo del 14/10/82 “*Pesquera del Atlántico S.A. c. B.C.R.A.*”). En cuanto al *peligro en la demora*, cabe definirlo como el interés jurídico que justifica las medidas cautelares que se traduce en el estado de peligro en el que se encuentra el derecho principal, la posibilidad o certidumbre de que la actuación normal del derecho llegará tarde.

La medida cautelar solicitada persigue que “la AFIP se abstenga de intimar, ejecutar, reclamar, determinar, efectivizar, exigir, administrativa o judicialmente la falta de ingresos de las sumas correspondientes al aporte solidario establecido en la ley 27605, de aplicar multas, efectuar embargos y de ejercer otra



# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

medida indirecta para su percepción, como la categorización del contribuyente en el Sistema de Perfil de Riesgo”.

Ahora bien, la ley 26.854 sólo contempla tres medidas cautelares según el objeto que persiguen: suspensiva (art. 13), medida positiva innovativa (art. 14) y de no innovar o conservativa (art. 15), esta última prevé la concurrencia simultánea de los siguientes requisitos: “a) Se acreditare sumariamente que la ejecución de la conducta material que motiva la medida, ocasionará perjuicios graves de imposible reparación ulterior; ”b) La verosimilitud del derecho invocado; ”c) La verosimilitud de la ilegitimidad de una conducta material emanada de un órgano o ente estatal; ”d) La no afectación de un interés público; ”e) Que la medida solicitada no tenga efectos jurídicos o materiales irreversibles”.

Sentado ello estimo que sí corresponde otorgar la cautelar solicitada en la presente causa. En primer lugar advierto a prima facie la verosimilitud del derecho invocado por el acaecimiento cronológico de las siguientes circunstancias: \* Rosenzvit obtuvo un certificado de residencia provisoria y la entrega de documento de identidad por parte del gobierno Uruguayo el 30/12/2019; \* en Mayo de 2020 le fue otorgado el certificado de residencia permanente con el correspondiente documento definitivo y luego la licencia de conducir; \*el 27/08/2020 obtiene un Certificado de Residencia Fiscal Uruguayo con fecha de inicio de actividad del 31/12/2019; \* el 18/12/2020 fue promulgada la Ley 27605 estableciendo el impuesto a la riqueza e incluyendo como sujetos pasivos del gravamen a argentinos expatriados: personas humanas que revistieron





# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

la condición de residentes argentinos al 31/12/2019 y personas humanas de nacionalidad argentina cuyo domicilio o residencia se encuentre en países no cooperantes o en jurisdicciones de baja o nula tributación en los términos de la Ley de Impuesto a las Ganancias.

A partir de tales premisas, no se vislumbra claramente el encuadre de la ley 27.605 en la situación particular del contribuyente en relación a si debe considerarse residente y si los bienes de su propiedad, que no se encuentran situados dentro del territorio argentino, estén alcanzados por la ley; ello en el entendimiento que la pérdida de la residencia fiscal no es un hecho intrascendente para el derecho, porque importa para esas personas la adquisición de un nuevo status jurídico que forma parte del derecho de propiedad y que no puede ser desconocido por regulaciones legales ulteriores.

Otro hecho que esta judicatura no debe soslayar, sin que signifique que no pueda ser rebatida oportunamente, y que también acredita la verosimilitud del derecho invocado, es que de la Certificación contable acompañada, el patrimonio del actor asciende a la suma de \$ 590.472.649,67 con una renta anual de \$ 23.844.362,33, habiendo tributado por el Impuesto a los Bienes Personales la suma de \$388.245,73 y por Ganancias \$ 498.922,71; en tanto que de acuerdo a la Ley de impuesto a la riqueza debería pagar la suma de \$ 13.011.816,24, provocando una manifiesta absorción de la renta y del patrimonio, ya gravados por Bienes Personales y Ganancias, resultando confiscatoria a la luz de la doctrina emanada de nuestro Alto Tribunal (35 % de acuerdo al precedente CANDY S.A.)



# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

y produciendo una duplicidad sobre la misma capacidad distributiva, todo lo cual junto con el encuadre y la retroactividad de la ley serán analizados en forma exhaustiva al momento de dictar la sentencia de fondo.

En relación al requisito del peligro en la demora, considero que también se encontraría acreditado porque la RG N° 4930/21 de la AFIP dispuso que el aporte extraordinario y obligatorio vencía el 30 de marzo, prorrogado al 16 de abril, estableciendo esa fecha para la presentación de las DDJJ y el pago, lo que significa que a partir de ahí se pone en movimiento el procedimiento para su cobro.

En conclusión, atento a las especiales circunstancias señaladas estimo que existe mayor riesgo en denegar la medida que en concederla ya que no establece a favor de la actora nada que no pueda ser revertido si la pretensión de fondo fuera rechazada, o dicho en otros términos que efectivamente se concluya en definitiva que corresponda abonar el impuesto y así se lo ordene, en virtud que no se observan inconductas fiscales en el contribuyente.

Finalmente, en relación al régimen de responsabilidad sustituta de los argentinos expatriados, figura que será analizada al momento de resolver la cuestión de fondo, resulta dable aclarar que la cautelar se hará extensiva al Dr. Vicente Arusa, quien reviste tal calidad.

Respecto a la contracautela, teniendo en cuenta el interés estatal en juego, el eventual perjuicio fiscal que la precautoria pudiera producir y el criterio de la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza en sentencia dictada en fecha





# *Poder Judicial de la Nación*

## *Juzgado Federal de San Juan 2*

02/08/04 - Autos N° 52.044, caratulados : “Regiones Andinas S.A. c. AFIP – Ordinario”; correspondiendo en el caso de marras fijar caución real por la suma de PESOS UN MILLÓN (\$ 1.000.000), pudiendo la actora a fin de cubrir dicha caución, ofrecer bienes a embargo (art. 199 CPCN), póliza de seguro o aval bancario.

Por todo ello, **RESUELVO: 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.