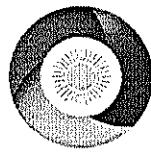


8.43



MINISTERIO PÚBLICO
FISCAL

PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA

JUZGADO DE 1^{RA} INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO FEDERAL N° 2
SECRETARÍA N° 3

30 OCT. 2017

SIENDO LAS

HORAS
FIRMA DE LETRADO
COPIAS. CONTE

PRODUCE INFORME DEL ARTÍCULO 4 LEY N° 26.854. AUTORIZA.

Señor Juez:

CARLOS F. SALERNO (T° 40, F° 411), secretario letrado de la Procuración General de la Nación, en mi carácter de letrado apoderado en representación del **MINISTERIO PÚBLICO FISCAL DE LA NACIÓN**, con domicilio electrónico (Acordada CSJN N° 38/13; 20178018567), conjuntamente con mi letrado patrocinante DIEGO HERNAN FLORES (T° 111, F° 851), Secretario de Primera Instancia del Cuerpo de Secretario de la Procuración General de la Nación, con domicilio electrónico (Acordada CSJN N° 38/13, 20-25348492-7); quienes constituyen domicilio procesal en Av. de Mayo 760 (Mesa de Entradas) de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Zona de notificación N° 136), ambos funcionarios del Departamento Asesoría Jurídica, sección Contencioso judicial (Res. PER 852/07, Res PGN 113/09, acto adm. 4.5.17), en los autos caratulados: **“Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional y otros c/EN-Consejo de la Magistratura y otros s/ proceso de conocimiento” (Expediente N° 63.646/2017)**, a V.S. respetuosamente nos presentamos y decimos:

ES COPIA

I. PERSONERÍA. OBJETO

a. Personería.

Tal como lo acredito conforme la copia certificada del Poder Judicial General —el cual se encuentra vigente—, soy letrado apoderado del **MINISTERIO**

PÚBLICO FISCAL DE LA NACIÓN (*en adelante, MPF*), con domicilio legal en la calle Tte. Gral. Perón 667 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (conf. art. 74 inc. a) Código Civil y Comercial de la Nación y el art. 11, ley n° 27.148).

Postulando ser tenido por presentado, parte en el carácter legal invocado, por constituido el domicilio legal y electrónico.

En virtud de integrar los firmantes el Dpto. Asesoría Jurídica de la Procuración General de la Nación, Sección Contencioso Judicial (Res. PGN N° 113/09) con el cargo de *Secretario Letrado*, y *Secretario de Primera Instancia del Cuerpo de Secretario de la Procuración General de la Nación*, respectivamente, nos resulta aplicable en materia previsional, la Ley N° 24.018. Agregamos los bonos exigidos (2) por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal.

b. Objeto.

Con fecha 20 de octubre de 2017 el Ministerio Público Fiscal de la Nación, fue notificado mediante oficio del auto dictado el 18 de octubre del corriente por el cual se corre traslado por cinco (5) días para que produzca el informe previsto en el art. 4°, inc. 1° de la ley N° 26.854.

Por ello, siguiendo expresas instrucciones de mi mandante vengo en legal tiempo y forma a cumplir con el informe previsto en la mencionada Ley de Medidas Cautelares contra el Estado y dar cuenta del interés público comprometido en autos.

Por las razones que se brindarán a lo largo de esta presentación, quedará palmariamente acreditado que no se verifican en el caso ninguno de los requisitos para el dictado de la medida cautelar solicitada. Además, se explicará el interés público comprometido en el presente caso, donde se busca suspender la aplicación del art. 1°, ap. 5 de la ley N° 27.346, en el ámbito del Ministerio Público Fiscal de la



Nación.

Finalmente, se postulará el rechazo a los cuestionamientos realizados por la asociación actora al art. 4º y al planteo de inconstitucionalidad del 9º ambas de la Ley de Medidas Cautelares, en tanto no se han esbozado sólidos argumentos, extremo indispensable, para que la petición deba ser admitida.

III. ANTECEDENTES

Presentación de la AMFJN.

La presente acción de clase fue promovida por la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional quien esgrimió representar intereses individuales homogéneos afectados por la sanción del art. 1º, ap 5 de la ley N° 27.346, el cual sustituye el inc. a) del art. 79 de la ley de impuesto a las ganancias (t.o 1997). Esta acción tiene por ~~objeto~~ que se declare que el término “nombramiento” utilizado en la referida disposición legal, a partir del 1º de enero de 2017, debe ser entendido como “ingreso al Poder Judicial de la Nación” y se tome como fecha de tal ingreso la correspondiente a las designaciones que hubiera recibido para desempeñarse en dicho Poder y, respecto de quienes ocurrieran a concursos sin pertenecer al poder judicial o al Ministerio Público desde la fecha de presentación de los postulantes en los concursos convocados para llenar las vacantes existentes en su estructura.

En su presentación postula, en forma previa, que se decrete una “medida de no innovar”, a fin de ordenar “*a los encargados de las Administraciones del Consejo de la Magistratura y de los Ministerios Públicos de la Nación, abstenerse de retener suma alguna en concepto de impuestos a las ganancias con base en las disposiciones de la ley 27.346 y la Ley de Impuesto a las Ganancias modificada por ella, hasta tanto se dicte la reglamentación que expida las instrucciones necesarias para comprender exactamente los términos utilizados en el*

instrumento legal..”.

También solicitó que el tribunal hiciera lugar a la excepción prevista en el art. 2, inc. 2º de la ley 26.854, “*por tratarse de una medida que afecta el cumplimiento de obligaciones alimentarias*” y decretara la medida cautelar en forma inmediata; en subsidio, peticionó que se dictara una medida precautelar.

Finalmente, solicita la declaración de inconstitucionalidad del art. 9 de la Ley de Medidas Cautelares.

Por resolución del 18 de octubre de 2017, V.S. decidió declarar formalmente admisible la presente causa como acción colectiva, en los términos del art. 3º del Reglamento Público de Procesos Colectivos y el Anexo de la Acordada n° 12/16, ordenando cursar la comunicación prevista en el art. 4º del citado reglamento, describiendo quienes integran la acción de clase admitida, quienes son los actores y demandados. En dicha resolución se dispuso la notificación por edictos para que los interesados sean anoticiados de la existencia de este juicio y sus datos de radicación.

Asimismo, estableció “*..que la clase involucra a todos los empleados, funcionarios y magistrados del Poder Judicial y de los Ministerios Públicos de la Nación y de las Provincias que hubieran ingresado a la carrera judicial, o se hubieran presentado a concursos convocados a tal fin con anterioridad al 1º de enero del año 2017 y hubiesen sido designados con posterioridad a esa fecha; y cuyo objeto consiste en que: a) se declare que el concepto de “nombramiento” utilizado en la disposición legal sea entendido como “ingreso a la carrera judicial” y se tome como fecha de tal ingreso la correspondiente a la designación que se hubiera recibido para desempeñarse en dicho Poder, y , b) que respecto de quienes se hubieran presentado a concursos sin pertenecer al Poder Judicial o al Ministerio Público, se considere la fecha de presentación de los postulantes...”.*

Por las razones de hecho y derecho que procederé a exponer seguidamente, considero que la medida cautelar solicitada, no debe ser admitida por



incumplir con los requisitos previstos en la ley 26.854.

IV. CONTESTA INFORME DEL ARTÍCULO 4 LEY N° 26.854.

1. Inobservancia de los presupuestos legales. La pretensión cautelar carece de idoneidad.

En primer lugar, ha de señalarse que la solicitud de la actora no reúne los extremos requeridos por la normativa vigente para el dictado de una medida cautelar –aspecto que se desarrollará luego– y que, en caso de que V.S. admitiera la petición del actor, ello importaría un adelanto de jurisdicción.

No debe perderse de vista el carácter accesorio e instrumental que reviste la medida cautelar, toda vez que su función modular estriba en asegurar la pretensión de fondo u objeto del proceso, mas no constituir un adelanto de jurisdicción o sentencia de mérito.

En el mismo sentido la doctrina, ha dicho que “...la jurisprudencia imperante solo exige como único requisito de admisibilidad que la acción declarativa no tenga un mero carácter consultivo ni importe una indagación meramente especulativa, sino que corresponda a un caso concreto en el que el titular del interés jurídico busque precisa fehacientemente la modalidad de la relación jurídica que mantiene. En efecto, en este tipo de acciones la incertidumbre radica en examinar la adecuación de la norma involucrada a los preceptos de la Carta Magna; eso es lo que configura la situación de incertidumbre que requiere el art.322 del código de rito.”¹

Al respecto nuestro máximo tribunal ha dicho en torno a las medidas cautelares en el marco de la acción declarativa “En principio la acción declarativa no admite medidas cautelares, las cuales tienden a asegurar la ejecución de una sentencia de condena².

Asimismo, la jurisprudencia del fuero ha indicado que “las acciones

¹ Balbín, Carlos F. “Proceso Contencioso Administrativo Federal”. Ed. Abeledo Perrot, 2014, Tomo II, pág. 845 y sgtes.

² Fallos 307:1804; 320:300 y 321:695.

*meramente declarativas no admiten, en principio, medidas cautelares en razón de que no tienen que proteger una prestación futura a cumplir, salvo en aquellos supuestos en que la otra parte pudiere hacer ineficaz la declaratividad, por actos sobre la cosa o el derecho*³.

En este orden de ideas, cabe recordar reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ha asentado como principio que la finalidad de las decisiones cautelares es asegurar la eficacia práctica de la sentencia que deba recaer en el proceso, mas no lograr el fin perseguido con anticipación (confr. CSJN *in re* “Provincia de Tucumán c/ Administración Federal de Ingresos Públicos s/ acción declarativa de certeza —incidente de medida cautelar—” del 11 de septiembre de 2007; *in re* “Radio y Televisión Trenque Lauquen S.A. inc. competencia c/ E.N. s/ medida cautelar (autónoma)” del 15 de marzo de 2011, Fallos 314:695, entre otros).

Adviértase también que la mera probabilidad acerca de la existencia del derecho discutido sin un cabal y exhaustivo conocimiento de la materia controvertida, implicaría un potencial prejuzgamiento en detrimento de los derechos constitucionales de defensa en juicio y de igualdad entre las partes (C.Cont.Adm.Fed., Sala II, “Asociación Testigos de Jehová —inc. Med. Cautelar—”, resolución del 8 de octubre de 2002; y Sala V, “Ana Jaime”, resolución del 14 de junio de 2000, entre otros), en franco menoscabo de un acto institucional emitido en el marco de las facultades otorgadas por la Constitución Nacional a los legisladores nacionales para la sanción de las leyes, en el caso, el art. 1º, ap. 5to. de la ley N° 27.346.

En definitiva, de tomar V.S. una decisión favorable a la pretensión de la actora dejaría vacía de contenido la acción principal, excediendo la finalidad

³ Cam. Nac. Cont. Adm. Fed. Sala II *in re* “Confederación Unif. Bioq, República Argentina. y otros –INC. – c/PEN ANSAL s/ Juicio de Conocimiento”, sentencia de fecha 12/08/93.



meramente conservativa (Fallos: 326:2261; 327:320 y 2490; 330:3126; 381:46, entre muchos otros) que debe tener por objeto una medida cautelar.

La Corte ha expresado su invariable postura en el sentido de que el grado de acierto o error, mérito o conveniencia de la solución adoptada por otros poderes, constituyen puntos sobre los cuales no cabe al Poder Judicial pronunciarse, en la medida en que el ejercicio de las facultades propias de aquellos no se constate irrazonable, inicuo o arbitrario (Fallos 316:2044; 322:2346; 329:5567, 333:447, entre otros).

El inciso 1 del artículo 13 de la ley 26.854 exige para la procedencia de la suspensión de los efectos de una ley, un reglamento, un acto general o particular, la acreditación simultánea de los siguientes requisitos: a) la existencia de perjuicios de imposible reparación ulterior; b) la verosimilitud del derecho invocado; c) la verosimilitud de la ilegitimidad; d) la no afectación del interés público; e) el peligro en la demora; y f) el agotamiento previo de la vía administrativa.

En el mismo sentido, el artículo 230 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación establece como requisitos de procedencia de las medidas cautelares acreditar la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora que puede resultar del transcurso del tiempo hasta el dictado de la sentencia definitiva (Kielmanovich, Jorge L. "Medidas Cautelares", pág. 50). A esos requisitos se suman otros, ya enunciados, en la ley específica que rige las medidas cautelares nº 26.854.

En materia de medidas cautelares contra el Estado, reiteradamente se ha exigido que, frente a la presunción de legitimidad que ostentan los actos emanados de aquél, se invoque y demuestre su ilegitimidad manifiesta y absoluta, lo que, según se expondrá a continuación, no ha logrado la asociación peticionante. En efecto, la Corte Suprema reiteradamente ha sostenido que frente a la presunción de

legitimidad de la cual gozan las resoluciones emanadas regularmente del Estado, no resulta fundado admitir su ilicitud o arbitrariedad sin que medie un análisis concreto, preciso y detallado sobre los elementos y pruebas que, al menos prima facie, privarian a esos actos de su validez en derecho; impidiendo la ausencia de examen serio en tal sentido, tener por configurado el requisito de verosimilitud del derecho (CSJN 333:730; 329:3464; 325:2347, entre muchos otros).

En cuanto al peligro en la demora, significa que debe existir un temor grave fundado en que el derecho que se va a reclamar se pierda, se deteriore o sufra un menoscabo durante la sustanciación del proceso. De este modo, se trata de evitar que la sentencia a dictarse sea una mera declaración sin posibilidad de cumplimiento concreto.

Al respecto, cabe recordar que este recaudo se refiere al peligro probable de que la tutela jurídica definitiva que el actor aguarda de la sentencia a pronunciarse en el proceso principal no pueda en los hechos realizarse, es decir, que a raíz del transcurso del tiempo los efectos del fallo final resulten prácticamente inoperantes. Este requisito debe examinarse de acuerdo con el juicio objetivo de una persona razonable (Palacio, Lino E. "Derecho Procesal Civil", Tomo VIII, pág. 34/35).

Como quedará acreditado más adelante, ninguno de los requisitos exigidos se encuentran cumplidos en el caso de autos. A ello se agrega que la cautelar que se solicita coincide con el fondo de la acción iniciada, por lo que está vedado a los jueces conceder la medida precautoria, según lo establece expresamente el artículo 3 inciso 4 de la ley n° 26.854.

1.1. Inexistencia de perjuicios

El artículo 3, inc. 2, de la ley n° 26.854 expresamente exige que "La pretensión cautelar indicará de manera clara y precisa el perjuicio que se procura



evitar; la actuación u omisión estatal que lo produce; el derecho o interés jurídico que se pretende garantizar; el tipo de medida que se pide; y el cumplimiento de los requisitos que correspondan, en particular, a la medida requerida". Ninguna de estas exigencias legales ha sido cumplida por la parte peticionaria.

Cabe preguntarse cuál podría ser el perjuicio que irroga a los interesados la retención de la alícuota del impuesto a las ganancias en los términos del art. 1º, ap. 5 de la ley N° 27.346 hasta que se decida el planteo realizado en esta acción.

Pues, en la hipótesis que la demanda sea admitida, los interesados podrán iniciar la correspondiente acción de repetición, en sede administrativa y/o judicial, de las sumas abonadas en más, tal como sucede con los restantes contribuyentes.

Sin perjuicio de ello, la asociación actora, invoca la eventual existencia de daños que puede provocar la interpretación que realiza la administración del Consejo de la Magistratura del art. 5º ap. 5 de la ley N° 27.346, "que afectan otros ámbitos de la personalidad", sin indicar cuales son específicamente, aunque admite que los mismos pueden ser resarcidos ulteriormente en dinero; por tanto no pueden considerarse como "irreparables" los eventuales daños económicos o sus eventuales secuelas.

En lugar de demostrar el supuesto perjuicio irreparable que la medida solicitada buscaría evitar, la demanda de la accionante demuestra una discrepancia con uno de los términos utilizados por el legislador en la ley N° 27.346 (art. 1º, ap. 5) que considera debe ser interpretada de otra forma; por ello, no sólo no existe perjuicio irreparable sino siquiera verosimilitud en el derecho invocado.

En definitiva, debe rechazarse la cautelar solicitada pues no se encuentra fundada la existencia de perjuicio.

1.2. Ausencia de verosimilitud del derecho.

En materia de medidas cautelares contra el Estado, reiteradamente se ha exigido que, frente a la presunción de legitimidad que ostentan los actos emanados de aquél, se invoque y demuestre su ilegitimidad manifiesta y absoluta.

La Corte Suprema ha sostenido en numerosas ocasiones que, frente a la presunción de legitimidad de la cual gozan las resoluciones emanadas regularmente del Estado, no resulta fundado admitir su ilicitud o arbitrariedad sin que medie un análisis concreto, preciso y detallado sobre los elementos y pruebas que, al menos prima facie, privarían a esos actos de su validez en derecho (Fallos: 333:730; 329:3464; 325:2347, entre muchos otros).

Debe entenderse por verosimilitud un determinado grado cognoscitivo que implica un punto intermedio entre la mera posibilidad y la certeza. Es la apariencia, susceptible a su vez de graduaciones diversas, según sea más o menos intensa. Así tal requisito resulta definitorio a los fines de obtener la protección cautelar en un proceso judicial.

Los actores fundan la verosimilitud del derecho en la interpretación que presume realizan las administraciones del Consejo de la Magistratura de la Nación y los Ministerios Públicos (Fiscal y de la Defensa) del mencionado art. 1º, ap. 5 de la ley N° 27.346.

En su acción, la asociación peticionante aclara que la pretensión de este proceso que inicia no es contra un acto administrativo concreto, ni contra la ley 27.346, “...sino contra una particular forma de interpretación de la norma anunciada..”, sin acreditar que la misma haya sido contraria al texto legal.

Por los propios dichos de la demanda, deberá concluirse que no se cumple con el requisito de la verosimilitud del derecho, pues de acuerdo a la constante jurisprudencia de la Corte Suprema, la exégesis de las normas, aún con el fin de adecuación a principios y garantías constitucionales, debe practicarse sin



violación de su letra o de su espíritu (Fallos: 300:687; 301:958; 312:1011, entre otros).

1.3. El interés público comprometido por la solicitud

Tanto la Ley N° 26.854 de Medidas Cautelares contra el Estado como la jurisprudencia requieren, para la admisión de toda medida cautelar contra el Estado, considerar si la medida peticionada afecta el interés público.⁴

Conforme ha señalado la Corte Suprema, a los requisitos ordinariamente exigibles para la admisión de toda medida cautelar —tratándose de la suspensión de un acto público— debe agregarse la acreditación del peligro irreparable en la demora y, además, la ineludible consideración del interés público⁵

En relación con este presupuesto y su definición, cabe destacar que el mismo ha sido objeto de vasta conceptualización jurisprudencial, resultando equivalente al bien común, al orden institucional, al orden público, al servicio público⁶ y en franca oposición al interés privado⁷.

En suma, la noción de “interés público” campea en todo el actuar estatal, por cuanto resulta inherente a su accionar, esto es, la protección del interés de la comunidad. Ello justifica su particular apreciación, mérito, resguardo y consideración cuando lo que está debatido es la actuación del Estado⁸

La medida cautelar que se solicita se dirige a obtener la suspensión de la obligación que pesa sobre la administración del Ministerio Público Fiscal de la Nación de retener la alícuota correspondiente al impuesto a las ganancias – conforme lo establece el art. 5° de la ley 27.364–, hasta se resuelva favorablemente la

⁴ Fallos 314:1202.

⁵ Fallos 314:1202.

⁶ Fallos 294:327, 310:1510, 301:292, 303:1041.

⁷ Fallos 303:1661.

⁸ Fallos 328:3638, 327:5111, 327:2304, 319:1317, 319:1069, 307:2267.

acción fondal.

A contrario *sensu*, el interés público comprometido en autos gravita no sólo en la necesidad de garantizar el respeto de las leyes dictadas por el Poder Legislativo Nacional dentro del marco constitucional; sino también en no paralizar la recaudación de la renta pública en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 1º, ap 5 de la ley de impuesto a las ganancias.

3.4 La ausencia de peligro en la demora

Sin perjuicio de señalar que habiendo quedado sobradamente demostrada la falta de verosimilitud del derecho alegado por la actora –lo cual eximiría el análisis del requisito relativo al peligro en la demora– se indicará que tal recaudo no ha sido siquiera debidamente invocado.

El peligro en la demora constituye un postulado medular de las medidas cautelares puesto que el objeto de tales medidas provisorias es evitar un presunto daño irreparable que se originará en la imposibilidad de aguardar a la sentencia de fondo.

Según la doctrina tradicional, este presupuesto “es el que da su razón de ser al instituto de las medidas cautelares” ya que éstas “tienden a impedir que el transcurso del tiempo que demanda el proceso pueda incidir en la factibilidad del cumplimiento de la sentencia, lo cual lleva a considerar que si tal peligro no existe no se justifica una medida cautelar (...). Ese temor del daño inminente es el interés jurídico que justifica la adopción de la medida, interés que reviste el carácter ‘actual’” al momento de la petición” (Martínez Botos, *Medidas Cautelares*, Ed. Universidad, ed. 1990, pág. 55).

Ahora bien, en torno al peligro en la demora, no debe perderse de vista que la accionante ha encauzado su pretensión por la vía de la acción declarativa de



certeza, cuya eventual sentencia tendría efectos declarativos, lo cual obsta a tener por configurado dicho presupuesto para otorgar la cautelar solicitada.

En efecto, la jurisprudencia ha reconocido que “*si la demandante encauzá su pretensión por la vía de la acción de mera certeza, no podría tenerse por configurado el requisito del “peligro en la demora”, necesario para el otorgamiento de una medida cautelar, ya que, por su índole, la vía intentada se agotaría con la declaración del derecho, circunstancia que obstaría- en principio- a que pueda configurarse el requisito previsto en el artículo 230, inciso 2 del C.P.C.C.N*”.⁹

A mayor abundamiento, la actora no ha siquiera fundado la concurrencia de este presupuesto básico. Por el contrario, no se advierte cuál es el peligro en la demora que se invoca, cuando ya se han abonado sueldos de magistrados, funcionarios y empleados nombrados durante el año 2017 aplicando la ley N° 27.364.

A todo evento deberá tenerse en cuenta que el requisito de la demora deberá juzgarse de acuerdo con un juicio objetivo, y no es suficiente una simple duda interpretativa del texto legal como señala el solicitante en su demanda. Por el contrario, deberá derivar de hechos de los que –incluso apreciados por terceros– se desprenda evidentemente un perjuicio actual e inminente que tornasen en tardío el eventual reconocimiento del derecho invocado como fundamento de la pretensión.¹⁰

Resulta conveniente recordar que, en forma uniforme, la Cámara del fuero sostiene que para acceder a cualquier medida precautoria debe advertirse

⁹ Fallos 319:1068; 322:1346; Cám. Nac. Cont. Adm. Fed Sala IV, “*Orbis Mertig c/ AFIP- DGI c/ Dirección General Impositiva*”, sentencia de fecha 30/4/99; Cám. Nac. Cont. Adm. Fed Sala IV, “*Compañía de Radiocomunicaciones Móviles S.A. (CRM) c/ GCBA- Dto. 240/02 s/proceso de conocimiento*”, sentencia de fecha 5/09/06; Cám. Nac. Cont. Adm. Fed Sala III, “*Food Way S.A c/ EN- AFIP D.G.I Ley 24.073 s/Proceso de Conocimiento*”, sentencia de fecha 10/03/03; Cám. Nac. Cont. Adm. Fed Sala III, “*Los Eolios S.A*”, sentencia de fecha 3/12/04 y “*Cámara de Cableoperadores Independientes*”, sentencia de fecha 9/03/05.

¹⁰ CSJN, *in re “Estado Nacional (MEyOSP) c/ Provincia de Río Negro s/ solicitud de medidas cautelares”*, resolución del 24 de julio de 1991.

fehacientemente el peligro en la demora que la justifique, el cual debe ser juzgado de acuerdo con un juicio objetivo o derivar de hechos que puedan ser apreciados incluso por terceros¹¹.

Por ello, no existiendo peligro en la demora la medida cautelar solicitada debe ser rechazada.

V. RESPONDE PLANTEO DE INCONSTITUCIONALIDAD

Plantea la Asociación actora la improcedencia de requerir el informe previsto en el art. 4º y el carácter suspensivo del recurso previsto en el art. 13, inc. 3; asimismo, plantea la inconstitucionalidad del artículo 9º de la Ley de Medidas Cautelares.

En esas condiciones, y en lo que se refiere al art. 4 inc. 2 de la Ley de Medidas Cautelares, en primer término debe advertirse que tal planteo deviene abstracto toda vez que el magistrado actuante ya ha conferido el traslado que ordena dicha medida –sin pronunciarse respecto de este planteo y sin que ello sea cuestionado por los actores-, perdiendo toda virtualidad el planteo con la presentación de este escrito.

La doctrina ha dicho que la bilateralidad en la forma en que fue consagrada –esto es, con sus modalidades y diferentes plazos- no vulnera en sí misma ninguna disposición constitucional (Vallefín, Carlos A.; “Medidas cautelares frente al Estado. Continuidades y rupturas”; Ed. Ad Hoc; pág. 92/94).

En el presente caso, además de existir un interés público comprometido, en tanto con la medida requerida pretende suspenderse la operatividad del art. 1º, ap. 5 de la ley N° 27.364; como se dijo, no se advierte el perjuicio invocado por la contraparte en torno a la afectación de la celeridad del proceso.

¹¹ Fallos, 314:711; 317:978; 319:1325; 321:695 y 2278; 323:337 y 1849.



Finalmente, en relación a los efectos de un eventual recurso contra una posible concesión de medida cautelar, debe señalarse que la presentante no fundamenta la mentada inconstitucionalidad, limitándose en su escrito a propiciar un efecto distinto al previsto por la normativa aplicable.

Al respecto, ha señalado reiteradamente la jurisprudencia que "es insuficiente para sustentar un planteo de esa clase la invocación de una garantía fundamental sin exponer las razones por las que habría sido violada en el caso concreto, dado que al constituir la declaración de inconstitucionalidad la última ratio del orden jurídico, el planteo impugnatorio debe contener un sólido desarrollo argumental y contar con no menos sólidos argumentos (CNCAF, Sala IV; "Lemiro Pablo Pietroboni S.A. (TF 19.141-I) c/ D.G.I.", sentencia del 5/07/07; "Riva S.A. c/ Banco de la Nación Argentina", sentencia del 15/8/00; "SAFICO S.A.F. y C c/ E.N. -D.G.I. -M° de Economía s/ D.G.I.", sentencia del 14/12/04; entre muchas otras).

En general, respecto de los planteos de inconstitucionalidad, es necesario recordar que, de acuerdo con la doctrina corriente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la declaración de inconstitucionalidad constituye la última *ratio* del orden jurídico (Fallos: 288:325; 290:83; 292:190; 301:962; 306:136; entre muchos otros). Como lógico corolario de este principio, se ha señalado que un planteo de esa índole debe contener un sólido desarrollo argumental y contar con no menos sólidos fundamentos para que pueda ser atendido, siendo insuficiente la alegación genérica de afectación de garantías constitucionales sin que de ello se explice cuál sería el perjuicio causante de agravio.

En cuanto al planteo de inconstitucionalidad del art. 9º de la ley N° 26.854, habrá de señalarse que el mismo debe ser rechazado, por tratarse en este caso de una impugnación constitucional sobre una cuestión tributaria (retención del

impuesto a las ganancias), por ello, su análisis debe ser realizado con un criterio restrictivo, atento encontrarse comprometida la percepción de la renta pública en el tiempo y modo dispuesto por la ley (art. 1º, ap 5 de la ley N° 27.346) como condición indispensable para el regular funcionamiento del estado (Fallos 328:3638).

En esas condiciones, corresponde rechazar el planteo en cuestión, correspondiendo estar a lo previsto normativamente en la materia.

VI. CONCLUSIÓN

Según ha quedado acreditado, la medida cautelar solicitada debe ser rechazada sin más.

VII. OFRECE PRUEBA

Ofrezco como prueba la siguiente documental:

- a) Copia del Poder General Judicial.
- b) Copias de las siguientes resoluciones: PER N° 852/2007; PGN N° 113/09; acto administrativo del 4 de mayo de 2017.
- c) Copias de los certificados emitidos por el Colegio Público de Abogados de la Capital Federal 14.9.2007 y 1º.6.2017.

VIII. RESERVA CASO FEDERAL

Para el hipotético e improbable caso de que V.S. hiciera lugar a la presente medida cautelar, planteo el caso federal previsto en el artículo 14 de la ley 48, por encontrarse controvertida la interpretación y el alcance de normas federales de raigambre constitucional, con severa y particular lesión a los artículos 120 - autonomía del Ministerio Público-, 31 -jerarquía normativa y 18 -garantía del debido proceso- de la Constitución Nacional. Además se incurriría en los



presupuestos que, en la doctrina la Corte Suprema de Justicia de la Nación, configuran “gravedad institucional”.

IX. AUTORIZA

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 63 inciso a) del Reglamento para la Justicia Nacional y el artículo 134 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, confiero autorización a los Dres. Víctor Emir Lafalce (nº 20277913411) y Juan Rafael Stinco (nº 2028.554.5936), para que en forma indistinta compulsen estas actuaciones, se notifiquen de las resoluciones que se dicten, extraigan photocopies, retiren copias de escritos, testimonios, oficios o documentación que se ordene desglosar, dejen nota en el libro de asistencias, retiren el expediente, diligencien oficios y testimonios.

X. PETITORIO

Por todo lo expuesto a V.S. solicito que:

- a) Me tenga por presentado, parte en el carácter legal invocado y por constituidos los domicilios procesal y electrónico.
- b) Se tenga por contestado el informe del artículo 4º de la Ley 26.854.
- c) Tenga por presentada la prueba documental ofrecida.
- d) Tenga presente la reserva del caso federal y las autorizaciones concedidas.

ES COPIA
SERÁ JUSTICIA.

CARLOS E. SALENTO
SECRETARIO LEGAL
ASESORÍA JURÍDICA
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

DIEGO H. FLORES
ASESORÍA JURÍDICA
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN

