

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 29 de noviembre de 2005.

Vistos los autos: "Transportes Automotores La Estrella S.A. c/ Río Negro, Provincia de s/ acción declarativa", de los que

Resulta:

I) A fs. 15/23, Transportes Automotores La Estrella S.A. inicia demanda contra la Provincia de Río Negro a fin de obtener la declaración de inconstitucionalidad del impuesto sobre los ingresos brutos que se le reclama a consecuencia de la actividad de transporte interjurisdiccional que desarrolló desde 1991 a 1997, por entender que resulta contrario a los arts. 31 y 75, inc. 13, de la Constitución Nacional y al régimen de coparticipación federal.

Expresa que es permisionaria de la Secretaría de Transportes del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos de la Nación para la prestación de servicios públicos de transporte interjurisdiccional de pasajeros y afines, bajo el régimen de la ley 12.346 y sus modificatorias.

Destaca que las tarifas vigentes durante el período mencionado fueron fijadas por ese organismo, sin contemplar en su cálculo la incidencia del impuesto sobre los ingresos brutos. En tales condiciones, considera aplicable la doctrina de Fallos: 308:2153 y solicita que se declare que aquel gravamen local configura un supuesto de doble imposición, reñido con el párrafo segundo del inc. b del art. 9 de la ley de coparticipación federal, toda vez que resulta imposible su traslación, encontrándose la actora sujeta al impuesto a las ganancias (ley 20.628 y sus modificaciones).

II) A fs. 56/66, la Provincia de Río Negro contesta la demanda y solicita su rechazo.

En primer lugar, niega tanto la existencia de un estado de incertidumbre, como la verificación de acciones

concretas del organismo fiscal tendientes al cobro del tributo discutido. Destaca, al mismo tiempo, que el procedimiento de pago y posterior repetición previsto en el art. 63 de su código fiscal resulta el medio específico para debatir el tema, lo que excluye la vía del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Afirma, asimismo, que se ha configurado un supuesto de cosa juzgada administrativa, pues la actora ha consentido la resolución de la Dirección General de Rentas que determinó la deuda discutida, solicitando incluso un plan de facilidades de pago.

En cuanto al fondo de la cuestión, asevera que la reclamante no ha demostrado la imposibilidad de trasladar la gabela provincial ni su gravitación sobre las ganancias, lo que impide la aplicación de la doctrina del fallo recordado en el escrito de demanda.

Por último, sostiene que resulta irrelevante la naturaleza indirecta o directa del impuesto sobre los ingresos brutos, pues su superposición con los tributos nacionales coparticipables se encuentra admitida expresamente en el art. 9º, inc. b, cuarto párrafo, de la ley 23.548.

Considerando:

1º) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional).

2º) Que corresponde señalar que la pretensión de la actora tiene como objeto dilucidar el estado de falta de certeza en que se encuentra frente a la pretensión provincial de gravar con el impuesto sobre los ingresos brutos la actividad de transporte interjurisdiccional que desarrolló desde 1991 hasta 1997.

En ese sentido, debe tenerse presente que la decla-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

ración de certeza, en tanto no tenga carácter simplemente consultivo, no importe una indagación meramente especulativa y responda a un "caso" que busque precaver los efectos de un acto en ciernes, constituye causa en los términos de la Ley Fundamental (Fallos: 308:2569; 310:606 y 977; 311:421, entre otros). Tales requisitos se encuentran cumplidos en el *sub lite*.

3°) Que en efecto, la resolución determinativa de oficio 42/98 (fs. 26/29) y la intimación de pago cursada el 21 de septiembre de 1998 (fs. 24) —requerimientos éstos a los que la actora atribuye ilegitimidad y lesión al régimen federal— representan una conducta explícita de la Dirección General de Rentas de la demandada, dirigida a la percepción del impuesto que estima adeudado (Fallos: 311:421, considerando 3°).

Tal conducta, por la que se persigue el cobro del tributo evidencia un "estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance y modalidad de una relación jurídica" que justifica la demanda iniciada, toda vez que se han configurado los presupuestos de hecho en que se apoya la declaración acerca de la existencia o inexistencia del derecho discutido, condición bajo la cual sólo podrá afirmarse realmente que el fallo pone fin a una controversia actual, diferenciándose de una consulta en la cual se responde acerca de la eventual solución que podría acordarse a un supuesto de hecho hipotético (Fallos: 310:606, considerando 2°, criterio reiterado en Fallos: 311:421, considerando 3°).

4°) Que por otro lado, ello se desprende de las actuaciones administrativas agregadas como —por ejemplo— de la resolución determinativa (DGR) 42/98; el recurso de reconsideración presentado contra este acto el 3 de septiembre de 1998; su rechazo por resolución (DGR) 1353/98; la posterior

apelación ante el Ministerio de Economía y su desestimación final (confr. fs. 108; 109/110; 117/131; 137; 156/161; 162/164 y 193/195, respectivamente, del expediente agregado por cuerda) que autorizan la vía intentada.

Sobre la base de tales elementos, no se advierte que la actora haya consentido la pretensión fiscal en sede administrativa, ni que el pago y posterior repetición previsto en el art. 63 del Código Fiscal resulte el medio específico para debatir la cuestión. Por lo expuesto, resulta claro que se encuentran reunidos todos los requisitos fijados por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

5°) Que en cuanto al fondo del asunto, cabe señalar que el Tribunal invalidó el impuesto sobre los ingresos brutos que se pretendía aplicar a los prestatarios de un servicio público de transporte interjurisdiccional en aquellos supuestos en que acreditó que las tarifas pertinentes habían sido fijadas por la autoridad nacional, sin considerar entre los elementos del costo el impuesto a los ingresos brutos provincial, y que la actora era contribuyente, en el orden nacional, del impuesto a las ganancias (Fallos: 308:2153; 311:1365; 316:2182; 316:2206 y más recientemente, en Fallos: 321:2501).

Se sostuvo para ello que cuando el impuesto provincial sobre los ingresos brutos no es trasladable —por no estar contemplada su incidencia en el precio fijado mediante tarifa oficial—, su determinación conduce a que sea inexorablemente soportado por el contribuyente, hipótesis en la cual el gravamen queda excluido de la previsión del art. 9°, inc. b, párrafo cuarto, de la ley 20.221 (texto según ley 22.006, modificada por la ley 23.548), y encuadrado en el párrafo segundo del mismo artículo, en cuyo texto se plasmó el principio básico que privilegió el legislador, consistente en la

Corte Suprema de Justicia de la Nación

prohibición de mantener o establecer impuestos locales sobre la materia imponible sujeta a imposición nacional coparticipable. De ahí que, encontrándose las rentas de las demandantes sujetas al impuesto a las ganancias (ley 20.628 y modificatorias), la aplicación del tributo local importaba la configuración de la hipótesis de doble imposición, contraria a la regla señalada precedentemente.

6°) Que por último, cabe señalar que no asiste razón a la demandada en cuanto a la imprevisión que atribuye a la actora y su relevancia para decidir la suerte del litigio.

Ello es así, a poco que se repare en que las tarifas eran fijadas unilateralmente por la autoridad nacional, sin intervención de la peticionaria, en función de los costos medios de las empresas del sector o de las variaciones de precios de los insumos básicos de la actividad (confr. punto c, fs. 116). En consecuencia, ha sido el organismo nacional competente el que no ha previsto la carga tributaria y —en estas condiciones— la solución que se propicia tiende entonces a revertir la incoherencia que revelan los actos del Estado que, por un lado, no incluye el impuesto sobre los ingresos brutos en el costo de la tarifa y, por el otro, el mismo Estado *lato sensu* intenta percibir dicha gabela, cuando la aludida exclusión la desnaturalizó en su sustancia técnica, con lesión al principio de ejemplaridad que debe presidir sus actos (Fallos: 308:2153, considerando 10).

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal subrogante, se decide: Hacer lugar a la demanda seguida por Transportes Automotores La Estrella S.A. contra la Provincia de Río Negro y declarar la improcedencia de la pretensión fiscal de la demandada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, remítase copia de esta decisión a la Procuración General, devuélvase el expediente administrativo acompañado y, oportunamente, archívese. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ELENA I. HIGHTON de NOLASCO - CARLOS S. FAYT (en disidencia)- JUAN CARLOS MAQUEDA - E. RAUL ZAFFARONI - RICARDO LUIS LORENZETTI - CARMEN M. ARGIBAY.

ES COPIA

DISI-//-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//-DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional).

Que es de aplicación la doctrina expuesta en Fallos: 321:2517 ("El Libertador S.A.C.I."), voto de los jueces Fayt, Levene y Boggiano, sentencia del 20 de diciembre de 1994, en los cuales los planteos de las partes guardan sustancial analogía con lo aquí debatido.

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se decide: Rechazar la demanda. Costas por su orden en atención a la existencia de precedentes que pudieron inducir a la actora a creerse con derecho a demandar (art. 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, archívese. CARLOS S. FAYT.

ES COPIA

Nombre los actores: **Transportes Automotores La Estrella S.A.**, letrado apoderado doctor **Guilberto Jorge Blanco** y letrado patrocinante doctor **Gustavo Adolfo Blanco**. Nombre de los demandados: **Provincia de Río Negro**, letrado apoderado doctor **Carlos Alberto Pega** y letrada patrocinante doctora **Sandra Bombardieri**.