

S.C. Z.110. L.XXXV

Ministerio Público

Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

- I -

A fs. 19/27, Zenit Turismo S.R.L. promovió demanda contra la Provincia de Santa Fe, a fin de obtener la declaración de inconstitucionalidad del impuesto sobre los ingresos brutos que se le pretende aplicar sobre la actividad de transporte interjurisdiccional de pasajeros, turismo y anexos que desarrolla, por infringir los arts. 31 y 67, inc. 12, de la Constitución Nacional y el régimen de coparticipación federal.

Según explicó, resulta permisionaria de la Secretaría de Transportes del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos de la Nación para la prestación de los servicios públicos de transporte interjurisdiccional de pasajeros, turismo y afines, bajo el régimen de la ley 12.346 y sus modificatorias.

Especificó que las tarifas vigentes, desde el inicio de sus actividades hasta el presente, fueron fijadas por ese organismo, sin contemplar en su cálculo la incidencia del tributo cuestionado. En tales condiciones, consideró aplicable la doctrina de Fallos: 308:2153 y solicitó que se declare que el gravamen local configura un supuesto de doble imposición, reñido con el inc. b) del art. 9º de la ley de coparticipación federal, ante la imposibilidad de su traslación, encontrándose la actora sujeta al impuesto a la ganancias (ley 20.628 y sus modificaciones).

- II -

A fs. 30/32, V.E., de conformidad con el dictamen de este Ministerio Público de fs. 29, declaró que la causa corresponde a su competencia originaria y corrió traslado de la demanda.

- III -

A fs. 49/54, la Provincia contestó la demanda y solicitó su rechazo.

En primer lugar, señaló que la actora no acredita que medie "*lesión*" o "*daño actual*", sea por la concurrencia de una pretensión ejecutiva de cobro o por el dictado de un acto concreto de aplicación del impuesto. Añadió que sólo refiere a "*numerosas intimaciones cursadas*", pero cuya existencia no ha probado en autos y, por ende, devienen insuficientes para la demostración cierta del perjuicio.

También afirmó que la accionante cuenta con otros medios legales más idóneos -administrativos y judiciales- para debatir la cuestión planteada, entre los que no puede desecharse la presentación ante la Comisión Federal de Impuestos, en los términos establecidos por la ley 23.548.

En cuanto al fondo del asunto, aseveró que el Congreso Nacional ha habilitado expresamente la superposición del impuesto sobre los ingresos brutos con los tributos nacionales coparticipables, en el art. 9º, inc. b), cuarto párrafo, de la ley 23.548, cuya constitucionalidad -resaltó- no ha sido impugnada. A continuación recordó -con citas de jurisprudencia del Tribunal- que, salvado el valladar de la ley 23.548, la doble imposición no genera, por sí, agravio constitucional.

Por último, destacó que tampoco se ha demostrado la solicitud de inclusión del impuesto sobre los ingresos brutos en el cálculo de la tarifa y el correspondiente rechazo por la autoridad competente, lo cual impide acoger el agravio, pues la omisión de la propia interesada no puede ser la fuente de su queja. Pero, aún en la hipótesis de haber sido solicitado y rechazado, ello tampoco podría ser opuesto a la Provincia, pues de lo contrario se dejaría librado a la previsibilidad de los funcionarios nacionales el ejercicio de las potestades tributarias locales.

- IV -

Pienso que V.E. sigue teniendo competencia para entender en el presente, a tenor de lo dictaminado a fs. 29.

Ministerio Público
Procuración General de la Nación

En mi concepto, la circunstancia de que la radicación del proceso haya de materializarse ante los estrados del Tribunal (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional) no importa un pronunciamiento sobre la admisibilidad de la acción intentada, a cuyo efecto es necesario considerar, además, si la demandada cumple con los requisitos que el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación establece como condicionantes de la posibilidad de entablar acciones meramente declarativas (Fallos: 304:310 y su cita).

Al respecto, es reiterada doctrina de V.E. que, en la medida en que la cuestión no tenga un carácter simplemente consultivo ni importe una indagación meramente especulativa, sino que responda a un caso y busque precaver los efectos de un acto en ciernes, al que se atribuye ilegitimidad y lesión al régimen constitucional federal, la acción declarativa constituye un recaudo apto para intentar que se eviten los eventuales perjuicios que se denuncian (Fallos: 318:2374, cons. 5º, entre muchos otros).

En tal sentido, Zenit Turismo S.R.L. manifestó que la acción intentada tiene su origen en “...*el formal y expreso reclamo formulado mes a mes por la Provincia de Santa Fe a la empresa actora, para que proceda a abonar el impuesto sobre los ingresos brutos*”, que afirmó haber replicado sosteniendo la no exigibilidad del tributo (confr. pto. b., fs. 21). Estos elementos -en su criterio- configurarían el requisito del “*acto en ciernes*”, exigido por la jurisprudencia del Tribunal para la admisibilidad de este tipo de vía preventiva (Fallos: 307:1379; 310:606; 316:2855, entre otros).

Sin embargo, debo observar que -contrariamente a lo que era menester- no adjuntó los citados requerimientos y/o sus contestaciones, ni tampoco intentó demostrar, por otros medios, la existencia de actos concretos de la Dirección de Rentas de la demandada, dirigidos a gravar las actividades *sub examine*. Ello no se altera por los resultados de la prueba informativa, la cual ha sido dirigida a una provincia diferente de la accionada y solo se refiere a la inscripción de la compañía frente al Convenio Multilateral y los pagos que ha realizado (fs. 70/73).


En tales condiciones, cabe preguntarse si procede examinar la alegación genérica de inconstitucionalidad del “*impuesto sobre los ingresos brutos sobre la actividad de transporte interjurisdiccional de pasajeros, turismo y anexos*,” cuyo sustento legal no ha sido

adecuadamente precisado, aunque corresponde inferir que se trata de la ley local N° 3456. La actora entendería que, sobre la base de dicho precepto, la Provincia intenta gravarla y, en este sentido, debo concluir que es correcto lo afirmado por ésta sobre la inexistencia de agravio, pues no se vislumbra, desde mi punto de vista, circunstancia alguna en cuya virtud, según lo dispuesto por el art. 322 del Código de rito, se genere “*un estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance o modalidades de una relación jurídica*”, la cual, a su vez, “*podiera producir un perjuicio o lesión actual al actor*”.

Desde esta perspectiva, y frente a la específica negativa de la Provincia sobre la existencia de los reclamos esgrimidos (pto. 1.2.1, fs. 51 vta), pienso que el agravio traído resulta así conjetural o hipotético, ya que no se probó comportamiento alguno, por parte de la demandada, configurativo del requisito del “*acto en ciernes*”, que pueda válidamente originar una relación jurídica concreta con la accionada que immediate su gravamen (arg. L. 373. L.XXXIX, “La Cabaña S.A. c/Buenos Aires, Provincia de s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, del 2 de diciembre de 2003).


Por lo tanto, la pretensión deducida, de una declaración general y directa de inconstitucionalidad de la norma sancionada por la legislatura local, no constituye “*causa*” o “*caso contencioso*” que permita, desde mi óptica, la intervención del Poder Judicial de la Nación (confr. C. 626, L.XXI, “Contreras Hermanos y otros c/Río Negro, Provincia de s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, del 19 de agosto de 1999 y Fallos: 319:2642).

Opino, por tanto, que corresponde rechazar la presente acción, en cuanto pretende la declaración genérica de inconstitucionalidad de la ley 3456 de la provincia de Santa Fe.

Buenos Aires,  de mayo de 2004.-

ES COPIA

RICARDO O. BAUSSET


ALICIA BEATRIZ YOGI
SUBDIRECTORA ADJUNTA
PROCURACION GENERAL DE LA NACION
17 - 9 - 22