

MASOERO CARMINE SRL C/ AGENCIA DE RECAUDACIÓN DE LA
PROVINCIA DE BUENOS AIRES (ARBA) s/ medida cautelar

JUICIO ORIGINARIO

S.C., M.774, L. XLVII

Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

-I-

Masoero-Carmine S.R.L., con domicilio en la Provincia de Córdoba, promovió medida cautelar en los términos del art. 232 y siguientes del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, ante el Juzgado Federal N° 2 de La Plata, Provincia de Buenos Aires, a fin de que se ordene a la Agencia de Recaudación de Buenos Aires —ARBA— y a Nucleoeléctrica Argentina S.A. —NASA— que se abstengan de continuar efectuando retenciones respecto del impuesto sobre los ingresos brutos, por la facturación que la empresa le hizo a esta última, en el marco del “Contrato N° 1036 A — Contratación de Servicios, Provisión de Herramientas, Equipamiento y Gestión de Adquisición de Materiales y Consumibles para la UG CNA II”, celebrado el 23 de agosto de 2007, y sus modificaciones.

Afirmó que NASA pretende aplicar el gravamen en cuestión al precio pactado en el contrato, lo cual incide en su ecuación económica y financiera, por lo que dicho actuar interfiere en los fines de interés nacional de la obra Central Nuclear Atucha II a su cargo, y, en consecuencia, dificulta su concreción.

Adujo que la sociedad demandada le informó que, con motivo de la sanción de la ley nacional 26.566 sobre Actividad Nuclear, la facturación debía contemplar la deducción de la incidencia del impuesto sobre los ingresos brutos en el precio a partir de enero de 2010, a raíz de lo cual efectuó tales retenciones. Por ello, realizó una presentación ante ARBA, el 26 de abril de 2011, para que se expida con respecto a si las prestaciones de servicios que le brinda a dicha empresa están alcanzadas por dicho tributo, pero hasta el momento no ha obtenido resultado.

Manifestó que se encuentra exenta del pago de tal impuesto, en cuanto la obra para la cual fue contratada y que tiene por objeto finalizar la Central Nuclear Atucha II, fue declarada de interés nacional por la ley nacional 22.179, que la regula, y en razón de lo dispuesto por el art. 12 de la ley nacional 26.566, que extiende el régimen de la ley nacional de Energía Eléctrica 15.336 a las obras tendientes a la terminación de la construcción, puesta en marcha y operación de esa central nuclear.

A fs. 274/276, el juez federal —con remisión al dictamen del fiscal de fs. 272/273— se declaró incompetente por considerar que la Provincia de Buenos Aires es parte en una causa de naturaleza federal, y remitió las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al entender que el proceso corresponde a su instancia originaria, de conformidad con lo dispuesto por los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional.

A fs. 278, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

-II-

Ante todo, es dable señalar que resulta aplicable al *sub lite*, el art. 6, inc. 4º, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, según el cual, en las medidas cautelares, será juez competente el que deba conocer en el proceso principal.

Por ende, es necesario determinar si esta pretensión principal corresponde a la competencia originaria del Tribunal.

-III-

Cabe señalar que para que una provincia pueda ser tenida como parte y proceda, en consecuencia, la competencia originaria de la Corte

Procuración General de la Nación

prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional, es necesario que ella participe nominalmente en el pleito —ya sea como actora, demandada o tercero— y sustancialmente, es decir, que tenga en el litigio un interés directo, de tal manera que la sentencia que se dicte le resulte obligatoria (Fallos: 312:1227 y 1457; 313:144; 314:508; 322:1511 y 2105, entre muchos otros).

Esa calidad de parte conlleva la necesidad de que sea titular de la relación jurídica sustancial en que se sustenta la pretensión, lo que debe surgir, en forma manifiesta, de la realidad jurídica, más allá de la voluntad de los litigantes en sus expresiones formales, pues lo contrario importaría dejar librado al resorte de éstos la determinación de tal instancia (Fallos: 321:2751; 322:2370; 326:1530, 330:555 y sentencias *in re* C.1611. XLIII, Originario “Central Térmica Sorrento S.A. c/ Santa Fe, Provincia de y otros s/ acción meramente declarativa de certeza” y R. 109. XLV, Originario, “Rossetti Serra, Salvador y otros c/ Entre Ríos, Provincia de y otro s/ acción declarativa”, del 24 de junio de 2008 y 22 de diciembre de 2009, respectivamente).

En el *sub judice*, según se desprende de los términos de la demanda —a cuya exposición de los hechos se debe atender de modo principal para determinar la competencia, según los arts. 4º y 5º del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y doctrina de Fallos: 306:1056; 308:1239 y 2230— la Provincia de Buenos Aires no está nominal y sustancialmente demandada, toda vez que la actora dirige su pretensión contra la Agencia de Recaudación de esa provincia (ARBA), por lo que no se configura ninguno de los supuestos que, con arreglo a lo dispuesto por el constituyente, habilitan la tramitación del pleito ante los estrados del Tribunal.

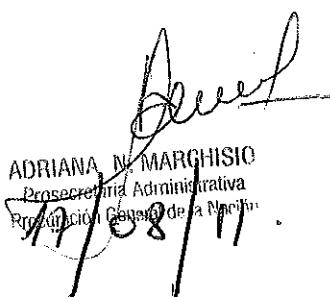
Así lo pienso, puesto que dicho organismo es una entidad autárquica de derecho público, según surge de la ley local 13.766 (arts. 1º y 2º), no se identifica con la Provincia de Buenos Aires y no resulta aforada a esta instancia (v. causa C.7, L.XLVI, Originario “Chiaramonte, Oscar Vicente Horacio c/ Agencia de Recaudación de Buenos Aires s/ amparo”, O.280, L.XLV, Originario “Obra Social del Personal de imprenta, diarios y afines de la República Argentina — OSPIDA c/ Buenos Aires, Provincia de s/ amparo” y D.3, L.XLVI, Originario “Depor Jean S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de — Agencia de Recaudación de Buenos Aires s/ habeas data”, dictámenes del 29 de abril, 12 de mayo y 2 de junio de 2010, respectivamente).

En tales condiciones, dado que el art. 117 de la Constitución Nacional establece de modo taxativo los casos en que la Corte ejercerá su competencia originaria y exclusiva, la cual, por su raigambre, es insusceptible de extenderse a otros casos no previstos (Fallos: 312:640; 318:1361; 322:813; 326:71 y 608), opino que este pleito resulta ajeno a esta instancia.

Buenos Aires, 6 de septiembre de 2011.

LAURA M. MONTI

ES COPIA


ADRIANA M. MARGHISIO
Prosecretaría Administrativa
Procuraduría General de la Nación