

Suprema Corte:

- I -

A fs. 10/18, El Puente Sociedad Anónima de Transporte promovió demanda contra la Provincia de Buenos Aires, a fin de obtener la declaración de inconstitucionalidad del impuesto sobre los ingresos brutos que le fue liquidado a consecuencia de la actividad de transporte interjurisdiccional que desarrolló desde enero de 1988 a junio de 1998, por entender que resulta contrario a los arts. 17, 31 y 67, inc. 12, de la Constitución Nacional (texto anterior a la reforma de 1994) y al régimen de coparticipación federal.

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

Especificó que las tarifas vigentes durante el *sub lite* fueron fijadas por ese organismo, sin contemplar en su cálculo la incidencia del impuesto sobre los ingresos brutos. En tales condiciones, consideró aplicable la doctrina de Fallos: 308:2153 y solicitó que se declare que ese 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, ante la imposibilidad de su traslación, encontrándose la actora sujeta al impuesto a las ganancias (ley 20.628 y sus modificaciones).

- II -

A fs. 21/23, V.E. declaró que la causa corresponde a su competencia originaria.

- III -

A fs. 69/71, la Provincia contestó la demanda y solicitó su rechazo.

En primer lugar, negó la existencia de un estado de incertidumbre,

pues se cuestiona un acto de imperio, destinado a percibir lo que le corresponde sobre la base de facultades constitucionales reconocidas. Señaló, al mismo tiempo, que el procedimiento de pago y posterior repetición, previsto en su Código Fiscal, resulta la vía específica para debatir el tema, que excluye la aplicación del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

En cuanto al fondo del asunto, aseveró que es 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, el cual lo excluye de la prohibición de analogía sentada en los dos primeros párrafos del mismo precepto.

Por último, señaló que las Cámaras Empresarias de Autotransporte de Cargas y Pasajeros, a las que pertenece la accionante, celebraron -el 27 de septiembre de 2000- un acuerdo con la Provincia de Buenos Aires, por medio del cual comprometieron la estricta observancia de las obligaciones tributarias provinciales. A cambio de ello, su mandante redujo la alícuota del impuesto sobre los ingresos brutos para la actividad del 3,5% al 1,5%.

Concluyó, entonces, en que la reclamante -por sí y por medio de las instituciones representativas del sector- aceptó sin cuestionamientos la aplicación del tributo y se benefició con la reducción de alícuotas, lo cual también ratifica, en su criterio, la improcedencia de la acción intentada.

- IV -

Pienso que V.E. sigue teniendo competencia para entender en el presente, a tenor de lo dictaminado a fs. 19.

- V -

Como ya señalé, la pretensión de la actora se encuentra dirigida a obtener la declaración de inconstitucionalidad del impuesto sobre los ingresos brutos establecido en el título segundo, libro II, de la ley provincial 10.397, devengado por la actividad de transporte interjurisdiccional, al estimarlo contrario a los arts. 31 y 75,

inc. 13, de la Constitución Nacional y al régimen de coparticipación federal.

En estas circunstancias y frente a la respuesta de la Provincia - quien rechaza tal pretensión y sostiene que se trata de un acto de imperio del Estado, dirigido a percibir lo que le corresponde- pienso que existe una controversia definida, que admite remedio específico a través de una decisión de carácter definitivo de V.E. (Fallos: 316:1713; 320:1556 y 2851).

A su vez, estimo que la accionante posee un interés sustancial y concreto, pues busca precaver los efectos de un acto en ciernes, como resulta la resolución determinativa y sumarial N° 289/99 -obrante a fs. 399/408 y notificada a fs. 449/450 del expediente administrativo 2306-400440/98- a la cual atribuye ilegitimidad y lesión al régimen federal (Fallos: 322:2598; 323:19, entre otros).

Por último, y contrariamente a lo esgrimido por la demandada, no advierto que el pago y posterior repetición, previsto en el art. 109 de su Código Fiscal, resulte la vía específica para debatir el tema pues, como claramente señaló V.E. en Fallos: 310:606 (cons. 5°), la admisión de que concurren en la especie los presupuestos de la acción meramente declarativa constituye el primer obstáculo a la viabilidad de la defensa. En efecto, dentro de ese marco, la exigencia del pago previo de lo que es el objeto de la controversia implicaría desconocer la necesidad de tutela judicial inmediata que, en casos como el presente, tiende a dilucidar el estado de falta de certeza entre el contribuyente que cuestiona la actitud del Estado y este último.

Por lo expuesto, en mi parecer, se encuentran reunidos la totalidad de los requisitos fijados por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para la procedencia de la vía intentada.

- VI -

En cuanto al fondo de la cuestión, estimo importante destacar que la empresa actora explota las líneas N° 32, 75, 128 y 158, de transporte interjurisdiccional bajo la modalidad de servicios “*comunes*” (fs. 142/176, 218/220 y 305/306).

Respecto de esta clase de servicios, V.E. invalidó el impuesto sobre los ingresos brutos que se pretendía aplicar a los prestadores de un servicio público de transporte interjurisdiccional en aquellos supuestos en que acreditó que sus tarifas 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 y 2206; y más recientemente en Fallos: 321:2501).

Sin embargo, el Tribunal señaló también que la falta de discriminación en lo que respecta a la carga impositiva que habría recaído sobre esa actividad obsta al reconocimiento de la pretensión de la actora y torna sus agravios meramente conjeturales, en virtud de la carencia de las pruebas conducentes para acreditar tal supuesto (T.106, XXXV, “Transportes Atlántida S.A.C. c/Buenos Aires, Provincia de s/acción declarativa”, sentencia del 10 de mayo de 2005. Postura reiterada en M.863, XXXVI, “Microómnibus Quilmes S.A.C.I.F. c/Buenos Aires, Provincia de s/acción declarativa”, sentencia del 11 de junio de 2006).

Empero, como ya especificó este Ministerio Público *in re* “Cooperativa de Trabajo Transportes Automotores de Cuyo T.A.C. Limitada c/ Mendoza, Provincia de” (Fallos: 321:2501, pto. VI), determinar si, en el caso, las tarifas propuestas por el prestador o aquellas fijadas por las autoridad nacional o provincial correspondiente contemplaron o no el impuesto en cuestión, si la actora se encontró realmente imposibilitada de trasladar esa carga tributaria y si revestía como contribuyente, en el orden nacional, del impuesto a las ganancias, remite ineludiblemente al examen y valoración de las pruebas rendidas en autos, tema que resulta ajeno a mi dictamen, que debe circunscribirse a las cuestiones de índole federal antes analizadas.

- VII -

Me limito a opinar, por lo tanto, que, en el supuesto de estimar V.E. -a través del examen de las pruebas de la causa- que no se han configurado las circunstancias requeridas por los precedentes citados y alegadas por la actora,

E. 134. XXXIV.

ORIGINARIO

El Puente Sociedad Anónima de Transporte c/
Buenos Aires, Provincia de s/ acción
declarativa.

correspondería rechazar la demanda (Fallos: 328:1442 y M. 863, L. XXXVI,
“Microómnibus Quilmes S.A.C.I.F. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción
declarativa” sentencia del 11 de julio de 2006).

Buenos Aires, 28 de septiembre de 2006.

ES COPIA

LAURA M. MONTI