

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 8 de noviembre de 2005.

Vistos los autos: "Derudder Hermanos S.R.L. c/ Entre Ríos, Provincia de s/ acción declarativa", de los que

Resulta:

I) A fs. 31/39 "Derudder Hermanos S.R.L." inicia demanda contra la Provincia de Entre Ríos 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 y anexos que desarrolla, por entender que resulta contrario a los arts. 31 y 67, inc. 12, de la Constitución Nacional y al régimen de coparticipación federal de la ley 20.221 y sus modificatorias.

Dice que es permissionaria de la Secretaría de Transportes del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos de la Nación para la realización de los servicios públicos de transporte interjurisdiccional de pasajeros y afines, bajo el régimen de la ley 12.346. Si bien reconoce que la Constitución no invalida de manera absoluta los tributos locales, sostiene que ello no autoriza a aplicarlos cuando dificultan el desenvolvimiento de las empresas afectadas a ese servicio público dificultando así la libre circulación territorial.

Explica que las tarifas vigentes desde el inicio de sus actividades hasta el presente fueron fijadas por aquel organismo sin contemplar en el cálculo la incidencia del tributo cuestionado. En tales condiciones, considera aplicable la doctrina de Fallos: 308:2153 y solicita 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 cuando la actora está sujeta al impuesto a las ganancias (ley 20.628 y sus modificaciones).

Ofrece prueba y pide que se haga lugar a la demanda, con costas.

II) A fs. 51/57 la Provincia de Entre Ríos contesta la demanda. En primer lugar, niega tanto la existencia de un estado de incertidumbre y de una controversia actual —pues la actora estaría tributando desde hace ya varios años el impuesto local— como la verificación de acciones concretas del organismo fiscal provincial tendiente al cobro del tributo discutido. Considera que la vía idónea para resolver eficazmente las cuestiones aquí debatidas es la vía administrativa, la contencioso administrativa local (leyes 7060 y 7061) o la acción de inconstitucionalidad prevista en la ley de Garantías Constitucionales de la Provincia de Entre Ríos.

Agrega que la ley 23.548, que modificó el art. 9 ap. b de la ley 20.221, permite la superposición del impuesto sobre los ingresos brutos con los impuestos nacionales coparticipables. Señala, asimismo, que la disposición contenida en el art. 75, inc. 2°, de la Constitución Nacional no invalida en forma absoluta los tributos locales sobre el comercio interprovincial sino que sólo alcanza a preservarlo de aquellos que encarezcan su desenvolvimiento y actúen como una limitación, circunstancia que considera no alegada por la actora.

Destaca que la empresa figura inscripta en los registros de la Dirección General de Rentas de la Provincia de Entre Ríos como contribuyente de este tributo, sujeta al Convenio Multilateral desde el mes de agosto de 1984 y que este impuesto es de fecha anterior a la concesión del servicio público que presta, de modo tal que al ser establecidas las tarifas la actora tenía pleno conocimiento de su existencia, por lo que la no previsión en los trámites realizados ante las autoridades competentes para su incorporación en la estructura de costos, le es imputable a título de culpa (art. 1111 del

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Código Civil).

Ofrece prueba y pide que se rechace la demanda, con costas.

Considerando:

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

2º) Que es necesario considerar en primer término si la demanda cumple con los requisitos que el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación establece para la procedencia de las acciones meramente declarativas (Fallos: 304:310 y su cita; 307:1379; 310:606; 325:-474).

En ese sentido el Tribunal ha dicho que siempre 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 le atribuye ilegitimidad y lesión al régimen constitucional federal, la acción declarativa constituye un recaudo apto para evitar los eventuales perjuicios que se denuncian (Fallos: 318:2374, considerando 5º, entre muchos otros).

3º) Que Derudder Hermanos S.R.L. sostiene que la acción intentada tiene su origen en el formal y explícito reclamo que le formula mes a mes la Provincia de Entre Ríos para que abone el impuesto local a los ingresos brutos por la actividad que desarrolla, lo que generó que se haya visto obligada a replicar el reclamo sobre la base de considerar inexigible el tributo (conf. punto b, fs. 33). Estos elementos son los que, a su criterio, configurarían el requisito de "acto en ciernes" exigido por la jurisprudencia del Tribunal

para la admisibilidad de este tipo de acción declarativa (conf. L.358.XXXV. "La Cabaña, Sociedad Anónima c/ Buenos Aires, Provincia de s/acción declarativa de inconstitucionalidad", pronunciamiento del 24 de mayo de 2005 y su cita).

4°) Que no obstante lo expuesto, es preciso poner de resalto que contrariamente a lo que correspondía, no se ha acompañado a este proceso documentación alguna que acredite los referidos requerimientos de pago y sus contestaciones, ni tampoco se ha intentado demostrar por otros medios de prueba la existencia de actos concretos de la Dirección de Rentas del estado local dirigidas a gravar la actividad en cuestión.

5°) Que, por lo tanto, el agravio traído a juicio del Tribunal resulta conjetural e hipotético ya que no ha existido actividad alguna que haya puesto en tela de juicio el derecho que se ejerce. En efecto, no median en autos actos concretos o en ciernes del poder administrador.

En tales condiciones, la pretensión deducida tendiente a obtener una declaración general y directa de inconstitucionalidad de la norma sancionada por la legislatura local, no constituye "causa" o "acto contencioso" que permita la intervención del Poder Judicial de la Nación (conf. L.358. ya citado y E.145.XXXIV. "El Cóndor Empresa de Transportes Sociedad Anónima c/ Río Negro, Provincia de s/ acción declarativa", sentencia del 26 de octubre de 2004).

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal subrogante, se decide: Rechazar la demanda seguida por "Derudder Hermanos S.R.L." contra la Provincia de Entre Ríos. Con costas (art. 68 del Código Procesal

-//-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//-Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, remítase copia de esta decisión a la Procuración General y, oportunamente, archívese. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ELENA I. HIGHTON de NOLASCO - CARLOS S. FAYT - JUAN CARLOS MAQUEDA - RICARDO LUIS LORENZETTI - CARMEN M. ARGIBAY.

ES COPIA

Nombre de la actora: **Derudder Hermanos S.R.L - Dres. Guillermo Adolfo Blanco, Julio Horacio Blanco**
Nombre de los demandados: **Provincia de Entre Ríos - Dres. Sergio Gustavo Averó, María Eugenia Urquijo, Carlos Aurelio Arias, José Emiliano Arias, Claudia Mónica Mizawik**