



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

10

“Aguas Bonaerenses SA c/ Municipalidad de
Florencio Varela s/ Pretensión anulatoria”.

A 74.817

Suprema Corte de Justicia:

La Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo de la Plata decide rechazar el recurso de apelación articulado por la parte actora, y confirmar el decisorio de grado en cuanto ha sido materia de agravios (v. fs. 422/428).

Contra dicho acto, Aguas Bonaerenses SA interpone los recursos extraordinarios de inconstitucionalidad y de inaplicabilidad de ley (v. fs. 432/444), ambos concedidos por dicha Cámara, debiendo expedirme sobre el primero de ellos (v. fs. 452/453; 463 y vta.; 302, CPCC).

I.-

La sentencia fue dictada en fecha 4 de octubre de 2016 y notificada el día 13 de octubre de igual año (v. fs. 431 y vta.; arts. 279 y 300, CPCC).

La recurrente invoca, respecto del recurso extraordinario de inconstitucionalidad, que se habría dado cumplimiento a los requisitos para su admisibilidad a tenor del artículo 299 del Código Procesal Civil y Comercial, y hace saber que desde “... *la interposición de la demanda se ha planteado la inconstitucionalidad de la ordenanza en la que se funda el dictado de los actos administrativos atacados*” (v. fs. 441vta.).

Expone que el recurso tendría andamio en razón de atacar el fallo que habría “...*dado plena validez a un acto administrativo*...” y que se habría sustentado en una norma inconstitucional.

En cuanto a los fundamentos aclara que los pasará “...a desarrollar de modo sucinto en atención a que fueran parcialmente desarrollados en el Recurso de Inaplicabilidad de Ley...” (v. fs. id. 441vta.).

Inmediatamente pasa a referirse a dos presuntos agravios causados por el acto del sentenciante.

El primero tendría su origen en la violación a la Constitución Provincial al desconocer supuestamente el régimen municipal (v. fs. 442).

Para ello transcribe partes del decisorio vinculado a las competencias derivadas de los artículos 192 inciso 5, 193 inciso 2 de la Constitución de la Provincia; 109 y siguientes de la Ley Orgánica de las Municipalidades, en cuanto establecen como atribución inherente al régimen municipal, la de votar anualmente su presupuesto y los recursos para costearlo, en la facultad para crear o aumentar tributos.

También da cuenta que al sentenciar se atendió a que la citada ley efectúa una enumeración de diferentes impuestos, tasas, derechos, licencias, contribuciones, retribuciones de servicios y rentas, que constituirían recursos municipales, teniendo algunos de ellos su fuente normativa en leyes provinciales posteriores. Así menciona las leyes Nos. 13.154 -Ley de Presupuesto, Ejercicio 2004-; 14.393 -Ley de Presupuesto, Ejercicio 2013-; 14.449 -Ley de acceso justo al Hábitat- y 13.404 -Ley Impositiva, 2006-.

Refiere que el Juez de primera instancia consideró ajustada a derecho la determinación tributaria efectuada por la Municipalidad con sustento en la ley N°13.404, que resguardaría debidamente el principio de legalidad en materia impositiva.

Recuerda que parte de los fundamentos que hacen a este recurso habrían sido desarrollados en el recurso de inaplicabilidad de ley, al cual remite.

Destaca que la determinación tributaria que avala el magistrado se fundaría en una ley que resultaría violatoria de la Constitución, la mencionada N° 13.404, sin dar cumplimiento con los requisitos que establecen los



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

artículos 192 y 193 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires. Remite al punto V.1.1.

Refiere que "...para convertirse en un tributo municipal", la Corte Suprema de Justicia consideró que los municipios constituirían entes autárquicos territoriales de las provincias, definidos como delegaciones de los mismos poderes provinciales, circunscriptos a fines y límites administrativos, que la Constitución previó como entidades del régimen provincial y sujetos a su propia legislación. Menciona la sentencia de la Corte Suprema de Justicia in re "*Ferrocarril del Sud c/Municipalidad de La Plata*" (1911).

Continúa recordando el cambio de la doctrina referida en la causa "*Rivademar, Angela Digna Balbina Martínez Galván de c/Municipalidad de Rosario s/recurso contencioso-administrativo de plena jurisdicción*" (1989), al pronunciarse por la autonomía municipal y sus diferencias con los entes autárquicos.

Sostiene que, a partir del año 1994, la cuestión se resolvió constitucionalmente, pues las provincias asumieron una nueva obligación en materia de organización del régimen municipal (artículo 123), para establecer que el régimen debe asegurar la autonomía y su alcance debe comprender el orden institucional, político, administrativo y financiero, en armonía con los artículos 5° y 6° del texto constitucional.

Continúa, para finalizar el agravio, que correspondería que los lineamientos de la estructura municipal autónoma se establezcan en cada constitución local. Menciona el precedente de la Suprema Corte de Justicia in re "*Municipalidad de San Isidro c/ Provincia de Buenos Aires s/inconstitucionalidad de la Ley 11.757*" (2014).

En cuanto al segundo y último agravio, vuelve sobre conceptos del Magistrado en relación a la contribución que habría sido instaurada por una norma de rango legal, emanada de la Provincia de Buenos Aires, en la que se habría fijado un tributo a favor de los municipios respectivos y especificado, en el texto, los elementos básicos del tributo.

Atiende que en el voto -en que se sostiene la sentencia- se habría tenido en cuenta que “...*el plexo normativo aplicado... prevé –de modo autosuficiente-, lo atinente a la configuración del hecho imponible (operaciones de venta con usuarios, mensuales), el sujeto pasivo (prestadores de servicios sanitarios de agua y cloacas en jurisdicciones de concesión provincial), la base imponible (entradas brutas, netas de impuestos, recaudadas por la venta de los servicios), y la alícuota respectiva (4%), además de puntualizar que la contribución abonada se trasladará en forma discriminada en la facturación al usuario, así como que la misma sustituye todo gravamen que cobre la comuna a la empresa...*”.

Expresa que el sentenciante no considera que “...*deviniera imprescindible para la vigencia y aplicación del tributo en cuestión, su expresa previsión en la normativa municipal... toda vez que no surge imprecisión alguna en el texto normativo provincial que resultare indicativa de la necesidad de una regulación posterior, en sede comunal,...*” (v. fs. 443 y vta.).

El recurrente afirma que el Magistrado habría otorgado legalidad al tributo y justificado su aplicación, y “...*lo que es peor en este afán desconoce la necesidad de contraprestación que deben guardar las tasas municipales*” (v. fs. 443vta.). Remite al punto V.2.1./V.2.2.

Aduna que el tributo que crea la ley N° 13.404 sería inconstitucional en atención a que recaería sobre el “*servicio de captación, depuración, y distribución de agua*” que presta ABSA, y con el fallo se le otorgaría al Municipio de Florencia Varela la potestad de verificar la calidad del agua potable suministrada y el correcto funcionamiento de los desagües cloacales; cuestiones que entiende no podrían encontrarse en titularidad del municipio, “...*en atención a que se trata de una facultad exclusiva del Organismo de Control de Aguas de Buenos Aires, OCABA*” (v. fs. 443vta.).

Entiende que no existiría ni podría existir una prestación que habilite el cobro coercitivo de una tasa por parte de la Municipalidad de Florencia Varela; que la contribución debiera ser declarada inconstitucional. Remite al punto V.4.1./V.4.2.

Solicita que V.E. revoque el fallo, declare la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

inconstitucionalidad del artículo 57 de la ley N° 13.404, y del artículo 334 de la Ordenanza Fiscal N° 54.571-2008, dictada en su consecuencia, con costas a la demandada.

II.-

Vienen los autos a esta Procuración General a fin de dictaminar con respecto al recurso extraordinario de inconstitucionalidad, de conformidad a lo preceptuado por el artículo 302 del Código Procesal Civil y Comercial (v. fs. 470).

1.- A mi criterio, el recurso no podría prosperar por las razones que paso a desarrollar.

Debo señalar la deficiente técnica recursiva allí empleada. Ella dista de cumplimentar acabadamente las cargas de los artículos 279 y 300 del Código Procesal Civil y Comercial, en razón de mezclar indiscriminadamente argumentos que se adjudican tanto al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley como al recurso extraordinario de inconstitucionalidad; especialmente desatiende la manda del artículo 161 inciso 1 de la Constitución de la Provincia y las obligaciones de los artículos 299 y 300 del Código Procesal Civil y Comercial.

Puntualizo que es reiterada la doctrina del Tribunal que descarta la posibilidad de fundar recursos extraordinarios diferentes en los mismos fundamentos o con agravios entremezclados (doc. Causas, Ac. 46.599, sentencia del 10-VIII-1993; Ac. 50.762, sentencia del 7-III-1995; Ac. 57.323, sentencia del 13-II-1996; Ac. 61.024, sentencia del 7-VII-1998, entre otras).

Fiscalizar su cumplimiento atañe al Tribunal, a quien le está vedado efectuar lecturas "*creativas*" o "*reconstructivas*" de planteos carentes de los recaudos de suficiencia impuestos por el ordenamiento (SCJBA, A 69.692 sentencia del 21-XII-2011).

2.- Señalo que a partir de fs. 441 vta. hasta fs. 443 vta.

se expresan los motivos que serían los propios del recurso extraordinario de inconstitucionalidad.

Se cuestiona sustancialmente el apego a la Constitución del artículo 57 de la Ley Nro. 13.404 -Ley Impositiva 2006- (BOBue 30-XII-2005), pero sin atender con suficiencia al objeto de la vía intentada, tal como fueran reseñados los eventuales agravios constitucionales.

El Tribunal interviniente fundó la constitucionalidad del artículo 57 de la citada ley en los siguientes fundamentos, emitidos en el voto del Dr. Spacarotel, al cual adhirieron los Dres. De Santis y Milanta: *“Al respecto, considero que, tal como así lo postula el a quo, resulta ajustada a derecho la determinación tributaria efectuada por la municipalidad demandada, con sustento en la aplicación de la ley provincial N°13.404, pues se trata de una norma que resguarda debidamente el principio de legalidad en materia impositiva, en tanto cumplimenta los requisitos supra referidos al respecto”* (v. fs. 425).

Dicho magistrado sostuvo: *“...previo puntualizar que no resulta objeto de controversia lo atinente a la titularidad por parte del Estado Provincial, de los recursos hídricos (conf. art. 28 Const. Prov.; ley N° 12.727), y de la concesión de la prestación del servicio de agua potable y desagües cloacales (conf. ley 11.820, conf. decr. de promulg. N° 3159/96), en relación a la cual ha sido contemplada la contribución de la ley 13.404, es dable colegir que la contribución en cuestión ha sido instaurada por una norma de rango legal, emanada de la Provincia de Buenos Aires, en la que se ha fijado un tributo, a favor de los municipios respectivos, especificando en su texto con claridad los elementos básicos del tributo”* (v. fs. 425).

Señaló, asimismo, que *“...el plexo normativo aplicado al caso prevé -de modo autosuficiente-, lo atinente a la configuración del hecho imponible (operaciones de venta con usuarios, mensuales), el sujeto pasivo (prestadores de los servicios sanitarios de agua y cloacas en jurisdicciones de*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

concesión provincial), la base imponible (entradas brutas, netas de impuestos, recaudadas por la venta de los servicios), y la alícuota respectiva (4%), además de puntualizar que la contribución abonada se trasladará en forma discriminada en la facturación al usuario, así como que la misma sustituye todo gravamen que cobre la comuna a la empresa, en tanto se encuentren vinculados con la actividad concesionada” (v. fs. 425).

Así, analizando la naturaleza del conflicto subyacente en la vía impugnatoria, se observa una discrepancia genérica, una mera disconformidad con el sentenciante que apunta principalmente a la forma en que habría sido regulado el régimen municipal por el Constituyente provincial, ya que las puntuales competencias ejercidas por el Municipio no pueden ser consideradas, en tanto se advierte la falta de gravamen para los recurrentes, toda vez que la demanda ha sido rechazada en su totalidad (CSJBA, conf. doct. A 73.052, “Morelli”, sentencia del 28-VI-2017, entre otras).

3.- El remedio procesal incoado incorpora magros desarrollos en los que omite controvertir debidamente los argumentos expuestos por la Cámara y no sustenta sus eventuales quejas en la pretendida infracción constitucional; solo trata de meras discrepancias subjetivas, dogmáticas, que no alcanzan a satisfacer la carga de expresar en términos claros y concretos la afrenta constitucional (conf. arts. 161 inc. 1, Constitución de la Provincia; 279 último párrafo y 300 del CPCC).

La suficiencia de la impugnación, por la vía del recurso extraordinario de inconstitucionalidad, requiere que los argumentos que el recurrente desarrolle se refieran directa y concretamente a los conceptos sobre los que el *a quo* sentó su decisión, lo que implica la réplica adecuada de las motivaciones

esenciales que el pronunciamiento impugnado contiene (SCJBA, A 71801, “D’Angelo”, sentencia del 30-III-2016).

El Tribunal ha sostenido en reiteradas oportunidades que no interesan el acierto o error con que las normas hayan sido aplicadas por los jueces intervinientes, ya que lo que sanciona la citada cláusula constitucional es la ausencia de base legal en la sentencia y no la incorrecta o deficiente fundamentación de la misma (conf. C. 117.040, sentencia del 2-VII-2014; C. 105.480, sentencia del 22-X-2014; C. 118.448, sentencia del 1-VII-2015, A 71.801, cit., entre otras).

De tal manera, la forma de presentar el recurso claramente importaría un supuesto de fundamentación promiscua que obsta a la suficiencia del remedio extraordinario e impondría su desestimación (SCJBA, A 69.591, “Cidade”, sentencia del 30-IX-2009).

Asimismo, también se observa en la pieza recursiva intentada la existencia de cuestiones propias del recurso de inaplicabilidad de ley y, por ello, ajenas a la vía recursiva propuesta. Al respecto, ha dicho V.E.: “*Los agravios vinculados con supuestos errores de juzgamiento resultan ajenos a la vía intentada y propios del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley*” (conf. doct. A 70.852, “Nidera S.A.”, sentencia del 24-V-2016, entre otras).

4.- En virtud de los argumentos expuestos, opino que V.E. debería desestimar el recurso bajo análisis.

La Plata, enero 22 de 2018.


Julio M. Conte-Grand
Procurador General