

Telefónica de Argentina S.A. c/ Municipalidad de General Pico s/ acción
meramente declarativa.
S.C. T.201.XXVII.

PROCURACION GENERAL DE LA NACION

Suprema Corte:

Toda vez que esta causa es sustancialmente
análoga a la que dictamino en la fecha -T.197 "Telefónica
de Argentina S.A. c/ Municipalidad de Santa Rosa p/ acción
meramente declarativa"- me remito a los considerandos y
fundamentos allí expuestos, que doy aquí por reproducidos.

Por tanto, opino que corresponde hacer lugar al
recurso extraordinario interpuesto en estos autos y revocar
la sentencia apelada.

Buenos Aires, 3 de febrero de 1997.

ES COPIA

ANGEL NICOLAS AGÜERO ITURBE

Buenos Aires, 27 de febrero de 1997.

Vistos los autos: "Telefónica de Argentina S.A. c/
Municipalidad de General Pico s/ acción meramente
declarativa".

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca (fs. 179/183) que, al confirmar la de primera instancia, rechazó la acción meramente declarativa deducida por Telefónica de Argentina S.A. a fin de obtener un pronunciamiento contrario a la exigibilidad del pago de tributos por la ocupación o el uso de espacios públicos municipales, la actora interpuso el recurso extraordinario que fue concedido a fs. 223/223 vta.

2°) Que, para así decidir, el tribunal a quo juzgó, por mayoría, que si bien el art. 67 de la Constitución Nacional -texto anterior a la reforma del año 1994- establece la competencia federal sobre el servicio telefónico, ello no obsta a que las empresas licenciatarias deban cumplir las obligaciones nacidas de facultades provinciales no delegadas al poder central. En tal sentido, afirma que la ley 22.016 fijó un claro límite a esa competencia federal; y que el decreto 62/90 (relativo a la privatización del servicio público de telecomunicaciones), en tanto dispone que el Poder Ejecutivo Nacional se obliga a gestionar exenciones tributarias locales en favor de las sociedades licenciatarias de dicho proceso, demuestra que tales exenciones no existen; criterio -agregó- que resulta confirmado por el decreto en la medida en que considera a dichos tributos como costos de

-

//-

-//- la prestación del servicio telefónico y, por ende, autoriza su traslado a los efectos del cálculo de las tarifas (confr. fs. 181 vta.).

3°) Que la recurrente funda sus agravios, por una parte, en la circunstancia de que su actividad se encuentra regulada por la ley nacional 19.798 -dictada, según afirma, en virtud de las facultades emanadas del art. 67, incisos 12 y 13 de la Constitución Nacional- la que, por consiguiente, no puede resultar enervada por las autoridades locales; y, por otra, en que la ley 22.016 circunscribe la supresión de los beneficios impositivos a los entes públicos, por lo que la exención establecida en los arts. 39, 40 y concordantes de la ley 19.798 mantiene plena vigencia respecto de ella.

4°) Que el recurso extraordinario es formalmente admisible pues se halla en tela de juicio la interpretación y aplicación de normas federales y la decisión del a quo ha sido contraria al derecho que en ellas fundó la apelante (art. 14, inc. 3°, ley 48).

5°) Que corresponde, en primer término, examinar el alcance que cabe otorgar a la ley 22.016, cuyo art. 1° derogó "todas las disposiciones de leyes nacionales, ya sea generales, especiales o estatutarias, en cuanto eximen o permitan capitalizar el pago de tributos nacionales, provinciales y municipales (impuestos, tasas y contribuciones)" a los entes estatales -o con participación del Estado- mencionados en dicha norma.

-//-

-//- El texto citado fija una política impositiva clara, dirigida a un conjunto específico de sujetos: establece en relación a ellos la derogación de las exenciones tributarias de que gozaban hasta entonces.

En tal sentido, debe ponerse de relieve que esta Corte, en los casos mencionados en la sentencia apelada - Fallos: 310:1567 y causa "Municipalidad de La Plata c/ E.N.Tel." (Fallos: 315:1169)- en los que estableció una interpretación amplia respecto de los alcances de la referida derogación, descartando que pudiera limitársela únicamente a las franquicias de las que gozaban las empresas o sociedades del Estado por su calidad de tales, lo hizo en supuestos en los cuales los que pretendían sustraerse del ámbito de tal derogación eran los sujetos mencionados en el art. 1° de la citada ley 22.016, es decir, aquéllos a quienes se dirigía la norma. En efecto, en el primero de los casos citados se trataba de una sociedad anónima con participación estatal mayoritaria - Hidroeléctrica Norpatagónica- y, en el último, de una empresa del Estado -E.N.Tel-. Y, en análogo sentido, debe añadirse que los precedentes citados en el considerando 5° de la sentencia mencionada en primer término -Fallos: 305:1381 y 306:1883- corresponden a causas en las que la demandante era una empresa contratista de la, en aquel momento, sociedad del Estado Yacimientos Petrolíferos Fiscales; empresa aquélla que se encontraba asimismo comprendida en el marco de la ley 22.016 en virtud de lo establecido en su art. 2°.

//-

-//- Pero resulta claro que otra es la situación en examen, ya que, al tratarse la actora de una empresa privada y no de un ente estatal, las disposiciones de la citada ley 22.016 no resultan aplicables a ella. Esta conclusión encuentra fundamento, además de lo indicado en el ya aludido texto de la ley -arts. 1° y 2°- en la nota que acompañó al respectivo proyecto, en la que se menciona como una de las finalidades procuradas la de "impedir que las empresas o entes del Estado Nacional puedan exhibir un cuadro más favorable que el que realmente corresponde, lo que puede inducir a error en apreciaciones sobre rentabilidad y eficacia y conducir finalmente a decisiones equivocadas", aspecto "especialmente grave cuando se trata de empresas que compiten con otras del sector privado, sin ser estrictamente 'establecimientos de utilidad pública'" (conf. párrafo sexto).

6°) Que, sentado lo que antecede, cabe concluir que, al no resultar aplicable la ley 22.016 respecto de la empresa actora, no puede entenderse que lo dispuesto en ella implique que dicha empresa se encuentre privada de las prerrogativas que establece la ley 19.798, sobre las que sustenta su posición en este pleito.

7°) Que, en segundo lugar, en lo referente al proceso de privatización del servicio de telecomunicaciones que se llevó a cabo en el marco de la ley 23.696 denominada de "reforma del Estado", cabe destacar que el decreto 731/89 -reglamentario de la ley citada en punto a la privatización

-//-

-//- de E.N.Tel.- tanto en su primitiva redacción cuanto al modificarse ésta por medio del decreto 59/90, dispone en su art. 5° -en virtud de las atribuciones conferidas al Poder Ejecutivo por el art. 10 de dicha ley- la exclusión en el aludido proceso de privatización de diversas disposiciones de la ley nacional de telecomunicaciones 19.798, sin que resulten mencionadas entre ellas las contenidas en sus arts. 39 y concordantes.

En análogo sentido, el decreto 62/90 por el que se llama a concurso público internacional a fin de proceder a la privatización a la que se hizo referencia, establece que las normas aplicables a dicho concurso son, entre otras, la ley 19.798, "en la medida en que tales disposiciones no hayan sido excluidas por aplicación de la ley 23.696" (letra "b") y el decreto 731/89 (letra "d"), el cual, de acuerdo con lo expresado en el párrafo precedente, concreta el principio referido en la citada letra "b".

Igualmente, el decreto 1185/90 -por el que se crea el organismo nacional encargado de todo lo atinente a la regulación administrativa y técnica, control, fiscalización y verificación en materia de telecomunicaciones (conf. art. 4°, modificado por el decreto 2160/93)- encomienda a esa repartición el ejercicio tanto de las atribuciones de autoridad de aplicación de la ley 19.798 -obviamente con el alcance antes indicado- como de las funciones que emanan del pliego de bases y condiciones del decreto 62/90 (art. 6°, inc. u, modificado por el decreto 2728/90).

-

//-

-//- 8°) Que, asimismo, es menester señalar que, de acuerdo con doctrina de esta Corte, las comunicaciones telefónicas interestatales están sujetas a la jurisdicción nacional, pues ellas constituyen el ejercicio del comercio, forman parte del sistema de correos y tienden a promover la prosperidad, adelanto y bienestar general del país (Fallos: 188:247; 213:467; 257:159 y sus citas; 299:149 y sus citas; 304:1186, sus citas y muchos otros).

Sobre tales bases, este Tribunal ha establecido la existencia de las necesarias atribuciones nacionales para la reglamentación de los servicios que excedan el ámbito local (Fallos: 257:159, consid. 2°, sus citas y muchos otros) e, incluso, de aquellos "aspectos de las actividades interiores" de las provincias susceptibles de menoscabar u obstruir el servicio en estudio (Fallos: 299:149, consid. 7°, sus citas y muchos otros), atribuciones éstas que, en lo que a la dilucidación del sub lite interesa, han sido asumidas tanto por la ley nacional de telecomunicaciones 19.798 como por las diversas disposiciones nacidas como consecuencia de la ley de "reforma del Estado" 23.696.

9°) Que a la luz de las precedentes consideraciones, resulta indudable que el gravamen municipal impugnado por la recurrente y que se origina en "la ocupación o uso del espacio aéreo de jurisdicción municipal" (art. 13 de la ordenanza tarifaria, t.o. en 1985, modificada por la ordenanza 37/88; confr. fs 54 y 62), se encuentra en franca oposi

-//-

-//-ción con lo dispuesto por el art. 39 de la ley 19.798, toda vez que esta norma establece que estará "exento de todo gravamen" el uso del suelo, subsuelo y espacio aéreo del dominio público nacional, provincial o municipal, a los fines de la prestación del servicio público de telecomunicaciones. Al ser ello así, el tributo local constituye un inequívoco avance sobre la reglamentación que el gobierno nacional ha hecho en una materia delegada por las provincias a la Nación (incisos 13, 14, 18 y 32 del art. 75 de la Constitución Nacional), importa el desconocimiento del ámbito de protección que la ley federal otorga a dicho servicio público, y en definitiva lesiona palmariamente el principio de supremacía legal del art. 31 de la Constitución Nacional (doctrina de Fallos: 137:212).

10) Que, sentado lo anterior, y a mayor abundamiento, deviene evidente que las escuetas razones esgrimidas por el a quo a fs. 181 in fine y 181 vta. en favor de la pertinencia de la tasa en examen, con apoyo en los arts. 16.3 y 16.4 del pliego de bases y condiciones (referentes al "tratamiento impositivo") anejo al citado decreto 62/90, carecen de entidad para alterar la conclusión precedentemente enunciada.

En efecto, en relación al primero de los arts. citados, es indudable que la "gestión" asumida por el Poder Ejecutivo Nacional ante las provincias relativa a obtener que las empresas licenciatarias sean eximidas del pago, en lo que aquí interesa, de las tasas municipales, tiene un

//-

-//- alcance tan preciso como restringido, a saber: lograr la exclusión de los gravámenes que "pudieran corresponder por las transferencias a ellas (las sociedades licenciatarias) de activos, derechos y obligaciones previstos en el pliego". En tal sentido, y como se desprende de la propia sentencia del a quo, aun cuando éste no parece extraer de ello las debidas consecuencias, no se trata sino de obtener las exenciones impositivas que puedan originarse a raíz de "la transferencia de la empresa" (fs. 181) y que, por lo demás, guardan directa vinculación con la invitación a las provincias a que hace referencia el art. 13, inciso 1° del texto del mencionado decreto, en el sentido de "eximir del impuesto a los sellos a los actos, contratos y operaciones...relacionados con la transferencia de activos de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones que se celebren o cumplan dentro de sus respectivas jurisdicciones a favor de las sociedades licenciatarias...".

Por otra parte, el art. 16.4. del referido pliego de bases y condiciones establece -en lo que aquí importa- que las "tasas...municipales a que puedan resultar sujetas las sociedades licenciatarias...serán consideradas como costos a los efectos del cálculo de las tarifas". Si bien es cierto que esa cláusula revela, en principio, la posibilidad de que la empresa actora pueda ser gravada con tasas municipales, resulta evidente que no puede suponerse que ello implique aceptar la aplicación de tributos expresamente vedados por la ley federal que regula el servicio público,

-//-

Telefónica de Argentina S.A. c/
Municipalidad de General Pico s/
acción meramente declarativa.

-//- sino tan sólo la de aquellos que válidamente puedan establecer los municipios, sin exceder el ámbito de sus atribuciones.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se revoca la sentencia. Costas por su orden en atención a que el precedente "Municipalidad de La Plata c/ E.N.Tel" pudo inducir razonablemente a la demandada a mantener su posición en este pleito. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que por medio de quien corresponda, proceda a dictar nuevo fallo con arreglo a lo expresado.

Notifíquese y remítase. EDUARDO MOLINE O'CONNOR -AUGUSTO
CESAR BELLUSCIO- ANTONIO BOGGIANO - GUILLERMO A. F. LOPEZ -
ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ.

ES COPIA