Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 7 de Octubre de 2021

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que a fs. 68/83 la Cooperativa de Servicios Públicos Ruta J. Ltda. promueve la acción prevista por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, contra la Provincia de Entre Ríos, con el objeto de que se declare que se encuentra exenta de abonar el impuesto sobre los ingresos brutos previsto por los arts. 151, 155, siguientes y concordantes del Código Fiscal provincial, por resultar la pretensión tributaria local -expresada mediante la resolución ATER 76/16- violatoria de lo dispuesto por las leyes 15.336, 24.065 –que regulan, ambas, el sistema eléctrico nacional- y 23.548 (de Coparticipación Federal de Impuestos), y por el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento.

Refiere que de acuerdo con su estatuto, tiene por objeto la provisión de energía eléctrica destinada al uso particular y público, tanto urbano como rural, y que su actividad es desarrollada en virtud del contrato de concesión suscripto el 10 de julio de 2013 con el Gobierno de la Provincia de Entre Ríos, por el cual se la autorizó a prestar el servicio público de distribución y comercialización de energía eléctrica dentro de un área territorial determinada, y a abastecer los sistemas aislados en los términos previstos por dicho contrato.

Destaca que opera dentro del mercado eléctrico mayorista (MEM) como distribuidora de energía eléctrica, la cual adquiere en bloque a la Compañía Administradora del Mercado

Mayorista Eléctrico (CAMMESA). También refiere que se encuentra bajo la órbita de control del Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE) y del Ente Provincial Regulador de la Energía Eléctrica (EPRE), y que tanto el precio de compra como el de venta de la energía que distribuye está fijado de antemano por la autoridad de aplicación, por lo que no puede aumentar tarifas o trasladar costos que no estén autorizados por dicho ente (arts. 23 a 27 del contrato de concesión).

Explica que el sistema eléctrico nacional, en el cual funciona el MEM y el Sistema Argentino de Interconexión (SADI) se inscribe en un marco de regulación federal conformado por las leyes 15.336 y 24.065, que integra el concepto de la cláusula comercial consagrada por el art. 75, inc. 13, de la Constitución Nacional.

Menciona que el art. 12 de la referida ley 15.336 dispone una amplia exención objetiva de impuestos y contribuciones locales para la industria eléctrica nacional, compatible con lo dispuesto por el art. 75, inc. 30, de la Constitución Nacional.

Añade que el art. 1°, apartado 2°, del Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento (ratificado por la Provincia de Entre Ríos por medio de la ley 8791) dispone la derogación de inmediato de los impuestos provinciales que graven la transferencia de combustible, gas y energía eléctrica, y que la ley 23.548 de Coparticipación Federal de Impuestos

(ratificada por la Provincia de Entre Ríos mediante la ley 8079) obliga a los fiscos locales a no establecer gravámenes análogos a los coparticipados por la ley (art. 9°, incs. a y b), a derogar los que se encuentren en pugna con ese régimen y a suspender su aplicación (inc. e de la misma norma).

Aduce que el MEM es un establecimiento de utilidad nacional (art. 75, inc. 30, de la Constitución Nacional) sujeto a la jurisdicción federal, cuyos operadores y operaciones se encuentran alcanzados por la exención impositiva dispuesta por el art. 12 de la ley 15.336, la cual abarca a todos los sistemas eléctricos que operan en el MEM y en el SADI (art. 6°, inc. e de la citada norma), sin distinción alguna de personas –públicas o privadas- a los que pertenecen.

Observa que, como consecuencia de los recursos que interpuso contra la determinación impositiva provincial, la Administración Tributaria de Entre Ríos (ATER) le niega la emisión del certificado de deuda fiscal, situación que le impide el cobro de los suministros eléctricos que presta a la Municipalidad de Caseros (Provincia de Entre Ríos).

Concluye en que la imposición vulnera, además, sus derechos de propiedad y de ejercer una industria lícita (arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional); resulta irrazonable y contraria a la garantía de legalidad (arts. 17 a 19 y 28 de la Constitución Nacional) y a la jerarquía normativa dispuesta por el art. 31 constitucional.

Por ello, considera que existe un conflicto evidente entre las normas del Código Fiscal entrerriano, en las que se basa la pretensión de cobro del impuesto sobre los ingresos brutos, el art. 28 del Contrato de Concesión y todo el plexo normativo federal de jerarquía superior que invoca en la demanda.

Pide que se cite al Estado Nacional (Ministerio de Energía y Minería) como tercero interesado (arts. 94 y siguientes del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) pues, como el tributo local viola a su entender la exención impositiva prevista por el art. 12 de la ley 15.336, la controversia le es común por afectar sus intereses.

Finalmente, solicita el dictado de una medida cautelar a los fines de que la parte demandada se abstenga de ejecutar el impuesto, y para que la Administración Tributaria de Entre Ríos (ATER) emita el certificado de libre deuda de impuestos que le habilite el cobro de las tarifas por servicios prestados que le adeuda la Municipalidad de Caseros, Provincia de Entre Ríos.

2°) Que a fs. 85/89 del incidente de medida cautelar, la señora Procuradora Fiscal opina que el proceso resulta ajeno a la competencia originaria de este Tribunal pues, a su entender, la cuestión planteada exige revisar, sustancialmente, normas y actos locales, interpretándolos en su espíritu y bajo los efectos que la soberanía local ha querido otorgarles.

Entre otros aspectos, destaca que es preciso examinar disposiciones normativas dictadas por autoridades de la Provincia de Entre Ríos en ejercicio de las facultades reservadas por los arts. 121 y 122 de la Constitución Nacional, mediante las cuales otorgó en concesión a la actora, en un área determinada de esa provincia, la prestación del servicio público de distribución y comercialización de energía eléctrica, sujeta al marco regulatorio eléctrico provincial (ley local 8916), al régimen tarifario de la misma índole y a la autoridad del Ente Provincial Regulador de la Energía (EPRE), según surge de los términos del contrato de concesión agregado a fs. 18/29.

En particular, con relación al referido contrato, subraya la necesidad de desentrañar el sentido y los alcances de la cláusula contenida en el art. 28, concerniente a la obligación de pago –que pesa sobre la Distribuidora- de los tributos y gravámenes establecidos por las leyes nacionales y provinciales, vigentes y posteriores a la entrada en vigencia de la concesión.

3°) Que en virtud de tales antecedentes, corresponde recordar que la competencia originaria del Tribunal prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional, en razón de la materia, solo procede cuando la acción entablada se funda directa y exclusivamente en prescripciones constitucionales de carácter nacional, en leyes del Congreso o en tratados con las naciones extranjeras, de tal suerte que la cuestión federal sea

predominante en la causa (Fallos: 311:1588; 315:448; 322:1470; 323:2380 y 3279; 334:902; 339:525, entre muchos otros).

Por lo tanto, quedan excluidos de dicha jurisdicción los asuntos en los que se debatan cuestiones de índole local que traigan aparejada la necesidad de hacer mérito de estas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o judiciales de carácter local (Fallos: 245:104; 311:1597 y 319:2527).

4°) Que en el *sub lite* se configura la situación descripta en el segundo párrafo del considerando precedente, ya que, tal como lo señala la señora Procuradora Fiscal en su dictamen, la cuestión requiere la interpretación de actos administrativos de las autoridades provinciales y del contrato de concesión del servicio público de distribución y comercialización de la energía eléctrica suscripto entre la actora y la provincia demandada el 10 de julio de 2013.

Solo a partir del resultado que se obtenga de dicha labor hermenéutica corresponderá, eventualmente, determinar el verdadero alcance de las normas federales 15.336 y 24.065 que se pretenden hacer valer.

En efecto, el art. 28 del referido convenio establece que la distribuidora está “sujeta al pago de todos los tributos y gravámenes establecidos por las leyes nacionales y provinciales vigentes y (que) no regirá a su respecto ninguna

excepción que le garantice exenciones ni estabilidad tributaria de impuestos, tasas o gravámenes nacionales o provinciales, salvo las que establezca la legislación respectiva en razón de su naturaleza societaria".

Incluso, el art. 40 dispone que "para todos efectos derivados del CONTRATO, las partes aceptan la jurisdicción de los Tribunales Provinciales competentes de la Provincia de Entre Ríos".

5º) Que tampoco habilita la competencia originaria del Tribunal –en razón de las personas- la citación como tercero del Estado Nacional solicitada en el punto 6 de la presentación inicial, por cuanto los argumentos expresados por la actora para fundarla resultan insuficientes para encuadrar el caso en la comunidad de controversia que otorgue operatividad a la intervención pretendida (art. 94, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, en atención al estado de las presentes actuaciones y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal según lo reseñado en el considerando 2°, se resuelve: Declarar la incompetencia de esta Corte para conocer en la causa por vía de su instancia originaria. Notifíquese, comuníquese a la Procuración General de la Nación y, oportunamente, archívese.

Firmado Digitalmente por ROSATTI Horacio Daniel

Firmado Digitalmente por ROSENKRANTZ Carlos Fernando

Firmado Digitalmente por MAQUEDA Juan Carlos

Firmado Digitalmente por HIGHTON Elena Ines

Parte actora: **Cooperativa de Servicios Públicos Ruta J Limitada**, representada por su letrado apoderado **doctor Luis Arnoldo Pusch**, con el patrocinio letrado de la **doctora Ana Griselda Benítez.**

Parte demandada: **Provincia de Entre Ríos, no presentada en autos.**

COOPERATIVA DE SERVICIOS PUBLICOS RUTA J LIMITADA C/ ENTRE RIOS, PROVINCIA DE Y OTRO (ESTADO NACIONAL) s/ acción declarativa de certeza.

CSJ 2294/2019/1. (JUICIOS ORIGINARIOS)

Procuración General de la Nación

S u p r e m a C o r t e :

-I-

La Cooperativa de Servicios Públicos Ruta J. Ltda. promueve acción declarativa de certeza, en los términos del artículo 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, contra la Provincia de Entre Ríos, a los fines de que V.E. declare que se encuentra exenta del impuesto sobre los ingresos brutos previsto por los arts. 151, 155, siguientes y concordantes del Código Fiscal provincial, por resultar tal pretensión tributaria local —expresada mediante la resolución ATER 76/16— violatoria de lo dispuesto por las leyes 15.336 (art. 12), 24.065 —que regulan, ambas, el sistema eléctrico nacional— y 23.548 (ley de coparticipación federal de impuestos), y por el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento.

Refiere que, de acuerdo con su estatuto, tiene por objeto la provisión de energía eléctrica destinada al uso particular y público, tanto urbano como rural y que, a tal efecto, puede adquirirla o generarla, introducirla, transformarla y distribuirla. Agrega que su actividad es desarrollada en virtud del contrato de concesión suscripto el 10 de julio de 2013 con el Gobierno de la Provincia de Entre Ríos, por el cual se la autorizó a prestar el servicio público de distribución y comercialización de energía eléctrica dentro de un área territorial determinada, y a abastecer los sistemas aislados en los términos previstos por dicho contrato.

Indica que opera dentro del Mercado Eléctrico Mayorista (MEM) como distribuidora de energía eléctrica, la cual adquiere en bloque a la Compañía Administradora del Mercado Mayorista Eléctrico (CAMMESA).

Manifiesta que se encuentra bajo la órbita de control del Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE) y del Ente Provincial Regulador de la Energía Eléctrica (EPRE), y que tanto el precio de compra como el de venta de la energía que distribuye está fijado de antemano por la autoridad de aplicación (EPRE), por lo que no puede aumentar tarifas o trasladar costos que no estén autorizados por dicho ente (arts. 23 a 27 del contrato de concesión).

Explica —con cita de precedentes del Tribunal— que el sistema eléctrico nacional, en el cual funcionan el MEM y el Sistema Argentino de Interconexión (SADI), se inscribe en un marco de regulación federal conformado por las leyes 15.336 y 24.065, que integra el concepto de la cláusula comercial consagrada por el art. 75, inc. 13, de la Constitución Nacional.

Menciona que el art. 12 de la ley 15.336 dispone una amplia exención objetiva de impuestos y contribuciones locales para la industria eléctrica nacional, compatible con lo dispuesto por el art. 75, inc. 30, de la Constitución Nacional.

Añade que el art. 1°, apartado 2°, del Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento (ratificado por la Provincia de Entre Ríos por medio de la ley 8791) dispone la derogación de inmediato de los impuestos provinciales que graven la transferencia de combustible, gas y energía eléctrica, y que la ley 23.548 de coparticipación federal de impuestos (ratificada por la Provincia de Entre Ríos mediante la ley 8079) obliga a los fiscos locales a no establecer gravámenes análogos a los coparticipados por la ley (arts. 9°, incs. 'a' y 'b'), a derogar los que se encuentren en pugna con ese régimen y a suspender su aplicación (inc. 'e' de la misma norma).

En ese sentido, asegura que el impuesto sobre los ingresos brutos local opera como un "gravamen análogo" en los términos del art. 9° de la ley 23.548 porque grava una materia imponible sujeta al impuesto al valor agregado (IVA) y porque la electricidad es una materia prima utilizada para la elaboración de otros productos sujetos a tributos a los que se refiere la ley de coparticipación.

Aduce que el MEM es un establecimiento de utilidad nacional (art. 75, inc. 30, de la Constitución Nacional) sujeto a la jurisdicción federal, cuyos operadores y operaciones se encuentran alcanzados por la exención impositiva dispuesta por el art. 12 de la ley 15.336, la cual abarca a todos los sistemas eléctricos que operan en el MEM y en el SADI (art. 6°, inc. 'e', de la ley 15.336), sin distinción alguna de personas —públicas o privadas— a los que pertenecen.

Observa que, como consecuencia de los recursos que interpuso contra la determinación impositiva provincial, la Administración Tributaria de Entre Ríos (ATER) le niega la emisión del certificado de deuda fiscal, situación que le impide el cobro de los suministros eléctricos que presta a la Municipalidad de Caseros (Provincia de Entre Ríos).

Concluye en que la imposición provincial vulnera, además, sus derechos de propiedad y de ejercer una industria lícita (arts. 17 y 14 de la Constitución Nacional); resulta irrazonable y contraria a la garantía de legalidad (arts. 28 y 17 a 19 de la Constitución Nacional) y a la jerarquía normativa dispuesta por el art. 31 constitucional.

Por ello, considera que existe un conflicto evidente entre las normas del Código Fiscal entrerriano en las que se basa la pretensión de cobro del impuesto sobre los ingresos brutos, el art. 28 del Contrato de Concesión y todo el plexo

normativo federal de jerarquía superior que invoca en la demanda.

Pide que se cite al Estado Nacional (Ministerio de Energía y Minería) como tercero interesado (arts. 94 y ss. del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) pues, como el tributo local viola —a su entender— la exención impositiva prevista por el art. 12 de la ley 15.336, la controversia le es común por afectar sus intereses.

Finalmente, pide que se dicte una medida cautelar por la cual —hasta tanto se dicte sentencia definitiva en la causa— se ordene a la provincia demandada "y/o" a la ATER que se abstengan de exigirle el cobro del impuesto reclamado a través de procedimientos determinativos de obligaciones fiscales o de procesos judiciales; y que la ATER emita el certificado de libre deuda de impuestos que le habilite el cobro de las tarifas por servicios prestados que le adeuda la Municipalidad de Caseros (Provincia de Entre Ríos).

A fs. 84, se forma incidente de medida cautelar y se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

- II -

Ante todo, cabe señalar que resulta aplicable al *sub examine* el art. 6°, inc. 4°, 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, en primer lugar, si este proceso principal corresponde a la instancia originaria del Tribunal.

Al respecto, corresponde señalar que para que proceda la competencia originaria de la Corte establecida en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional y 24, inc. 1°, del decreto-ley 1285/58, en los juicios en que una provincia es parte, resulta necesario examinar, además, la materia sobre la que éste versa, es decir, que se trate de una causa de manifiesto contenido federal o de naturaleza civil, en cuyo caso resulta esencial la distinta vecindad o nacionalidad de la contraria, quedando excluidos de dicha instancia aquellos procesos que se rigen por el derecho público local (Fallos: 324: 533; 325: 618, 747 y 3070; 328:3797, entre otros).

En efecto, para que la causa revista manifiesto contenido federal la demanda deducida debe fundarse directa y exclusivamente en prescripciones constitucionales de carácter nacional, en leyes del Congreso o en tratados con las naciones extranjeras, de tal suerte que la cuestión federal sea la predominante (Fallos: 322:1470; 323:2380 y 3279).

Pero ello no sucederá cuando en el proceso se debatan, además, cuestiones de índole local que traigan aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 329:783 y 5675).

A mi modo de ver, esta última hipótesis es la que se presenta en el *sub examine*, toda vez que, 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, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 4° y 5° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y doctrina de Fallos:

306:1056; 308:1239 y 2230—, la actora, en su condición de concesionaria del servicio público de distribución y comercialización de energía eléctrica dentro de un área determinada de la Provincia de Entre Ríos en virtud del contrato de concesión suscripto el 10 de julio de 2013 con dicha provincia, cuestiona la pretensión provincial de exigirle el pago del impuesto sobre los ingresos brutos por considerarla contraria a lo dispuesto por el art. 75, incs. 13 y 30, entre otros, de la Constitución Nacional, pues —a su entender— su actividad se encuentra exenta de dicha gabela por aplicación de lo dispuesto por las leyes nacionales 15.336 (art. 12) y 24.065 —que establecen el marco regulatorio del sistema eléctrico nacional—, la ley de coparticipación federal de impuestos (ley 23.548) y el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento.

En tales condiciones, tengo para mí que la cuestión planteada exige revisar, sustancialmente, normas y actos locales, interpretándolos en su espíritu y en los efectos que la soberanía local ha querido darles, lo que determina que sean los jueces provinciales los que tengan a su cargo el conocimiento y la decisión de tales cuestiones (doctrina de Fallos: 312:282 y 606; 316:1740; 320:217; 323:3924; 326:1591; 329:560; 330:1718).

En efecto, desde mi punto de vista será necesario examinar, para resolver la controversia, disposiciones normativas dictadas por autoridades de la Provincia de Entre Ríos en ejercicio de las facultades reservadas por los arts. 121 y 122 de la Constitución Nacional, mediante las cuales otorgó en concesión a la actora, en un área determinada de esa provincia, la prestación del servicio público de distribución y comercialización de energía eléctrica, sujeta al marco

regulatorio eléctrico provincial (ley local 8916), al régimen tarifario de la misma índole y a la autoridad del Ente Provincial Regulador de la Energía (EPRE), según surge de los términos del contrato de concesión agregado a fs. 18/29.

En especial, considero que el planteamiento efectuado en la demanda remite necesariamente a desentrañar el sentido y los alcances de la cláusula contenida en el art. 28 del referido contrato de concesión, según el cual "(l)a DISTRIBUIDORA estará sujeta al pago de todos los tributos y gravámenes establecidos por las leyes nacionales y provinciales vigentes y no regirá a su respecto ninguna excepción que le garantice exenciones ni estabilidad tributaria de impuestos, tasas o gravámenes nacionales o provinciales, salvo las que establezca la legislación respectiva en razón de su naturaleza societaria. Sin perjuicio de lo expuesto, si con posterioridad a la ENTRADA EN VIGENCIA, se produjera un incremento de su carga fiscal, originada como consecuencia de la sanción de impuestos, tasas o gravámenes nacionales o provinciales que afecten la actividad de prestación del SERVICIO PÚBLICO o de la consagración de un tratamiento tributario diferencial para éste o discriminatorio respecto de otros SERVICIOS PÚBLICOS, LA DISTRIBUIDORA podrá solicitar al ENTE se le autorice a trasladar el importe de dichos impuestos, tasas o gravámenes a las TARIFAS o precios en su exacta incidencia".

Asimismo, la pretensión esgrimida requiere examinar, además de la violación constitucional que invoca, la adecuación de la pretensión fiscal de la provincia a la ley 23.548 de coparticipación federal de impuestos.

Al respecto, V.E. tiene dicho que las leyes-convenio —entre las que cabe incluir el régimen de coparticipación federal— en sus respectivas ratificaciones locales por medio de

las legislaturas provinciales hacen parte, aunque con diversa jerarquía, del derecho público provincial, lo cual quita el carácter exclusivamente federal a la materia del pleito, imprescindible para la tramitación de estas actuaciones en la instancia originaria del Tribunal (conf. "*Papel Misionero*", Fallos: 332:1007, y sus citas).

No es óbice a lo expuesto que la actora invoque que la pretensión fiscal que cuestiona colisiona con lo dispuesto por el art. 75, incs. 13 y 30, de la Constitución Nacional y el régimen federal de la energía eléctrica (leyes 15.336 y 24.065 y sus normas reglamentarias), puesto que para atribuir carácter exclusivamente federal a la materia, bien sabido es que la solución de la causa debe depender de la interpretación y aplicación exclusiva de normas federales (arts. 116 de la Constitución Nacional y 21, inc. 11, de la ley 48), supuesto que no se presenta en autos ya que, cuanto menos, deberá efectuarse una interpretación de las disposiciones del marco regulatorio eléctrico provincial, del contrato de concesión que suscribió con la provincia demandada y de la ley de coparticipación federal de impuestos.

Es doctrina del Tribunal que el sistema federal y las autonomías provinciales exigen que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de derecho público provincial, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070).

Ello, en virtud del carácter excepcional del fuero federal, que se halla circunscripto a las causas que

expresamente le atribuyen las leyes que fijan su competencia, cuya interpretación debe ser de carácter restrictivo (Fallos: 305:193; 307:1139, sus citas y otros).

- III -

Por otra parte, la solicitud de que se cite al Estado Nacional como tercero en los términos previstos por el art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación tampoco determina la competencia originaria en el caso, ya que las razones invocadas para fundarla no resultan suficientes para que deba participar en el proceso en la forma requerida (doctrina de Fallos: 328:1435; 329:4829: 331:1611, entre otros).

- IV -

En tales condiciones, y 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, no es susceptible de extenderse a otros casos no previstos (Fallos: 314:94; 318:1837; 322:1514; 323:1854), opino que el proceso resulta ajeno a la competencia originaria de la Corte.

Buenos Aires, 11 de marzo de 2020.

ES COPIA LAURA M. MONTI

ADRIANA N. MARCHISIO
Subsecretaria Administrativa
Procuración General de la Nación