

13278 - LA ARBOLEDA S.A. C/ MUNICIPALIDAD DE CARLOS CASARES S/
PRETENSION DECLARATIVA DE CERTEZA.-

Trenque Lauquen, 3 de Noviembre de 2023

AUTOS Y VISTOS

Las constancias de la causa "La Arboleda S.A. c/ Municipalidad de Carlos Casares s/ Pretensión declarativa de certeza", expte. N° 13.163, en trámite ante el Juzgado Contencioso Administrativo N° 1 de Trenque Lauquen, a mi cargo.-

RESULTA

1.- El 4.2.20 se presentó el Dr. Alejandro Iturbe en representación de La Arboleda Sociedad Anónima Agrícola Ganadera y promovió demanda contra la municipalidad de Carlos Casares. Solicita la declaración de inconstitucionalidad de las ordenanzas fiscales --OF-- de los años 2016, 2017, 2018 y 2019, y de las ordenanzas impositivas --OI-- de los años 2016, 2017, 2018 y 2019 que establecen el pago de una tasa como contraprestación de "servicios de alumbrado público".-

Indica que en caso que no se considere invalidar "in totum" el tributo cuestionado, se ordene su adecuación a los límites constitucionales del caso y se disponga su razonable proporcionalidad entre el costo del servicio que presta el municipio con la cuantía del tributo.-

Expone la procedencia de la acción de inconstitucionalidad y afirma que se encuentran reunidos los requisitos procesales para su admisibilidad.-

Manifiesta que la cuestión planteada no es compleja, y por ende no requiere mayor amplitud de debate o prueba para dictar una resolución conforme a derecho.-

Señala que no existen otros recursos judiciales o administrativos que permitan obtener la protección de los derechos constitucionales lesionados o amenazados.-

Manifiesta que las ordenanzas fiscales cuestionadas establecen una "tasa por alumbrado, limpieza y conservación de la vía pública".-

Expone que el art. 69 establece que por la prestación de los servicios de alumbrado público, recolección de residuos domiciliarios, barrido, riego, conservación y ornato de calles, plazas o paseos y mantenimiento de desagües pluviales, se abonarán las tasas que al efecto se establezcan.-

Indica que la base imponible de la tasa cuestionada está constituida por el equivalente al total básico devengado por suministro de energía domiciliaria, cuyas cobranzas están a cargo de la empresa prestadora, y se establecen alícuotas por categorías para determinar el monto a abonar.-

Expone el concepto de tasa y el fin para el cual están determinadas.-

Enfatiza que las tasas están vinculadas a la efectiva prestación del servicio que las motiva.-

Indica que: i) la tasa cuestionada carece de causa al no estar vinculada exclusivamente al pago de la prestación de un servicio; ii) el servicio no fue prestado por el municipio, ni por terceros en su nombre; iii) el monto de la tasa no guarda relación con su efectivo costo; iv) la tasa se dirige al pago de un servicio que según normas nacionales los contribuyentes ya abonan; v) su aumento no guarda relación proporcional con el aumento de los costos en la prestación del servicio; y vi) la base imponible no guarda relación razonable, proporcional, equitativa ni igualitaria entre los contribuyentes en general.-

Sostiene que hay evidentes razones jurídicas que eliminan la necesidad de promover un reclamo administrativo previo, no obstante lo cual, inició un reclamo que el municipio desestimó.-

Aduce que la municipalidad contestó que la facturación es emitida por la empresa EDEN y no por ellos, y deberá ser la empresa la que modifique los conceptos facturados en caso de corresponder, desconociendo lo normado por la ley 10.740.-

Señala que si la demandada hubiera respetado la CN y la CP habría advertido que las ordenanzas cuestionadas son manifiesta y arbitrariamente inconstitucionales.-

Manifiesta que la OF fiscal 2016 sancionada por el Honorable Concejo Deliberante de Carlos Casares establece en el art. 69 la creación de una tasa por alumbrado, limpieza y conservación de la vía pública.-

Expone que el art. 70 establece que la tasa debe abonarse estén o no ocupados los inmuebles en los que se prestan en forma total o parcial los servicios.-

Indica que el art. 75 establece que debe abonarse en consonancia con los vencimientos que fije la prestadora del servicio de energía eléctrica para el cobro de sus facturas.-

Afirma que su mandante posee un establecimiento rural sito en Estancias San Carlos de La Arboleda, Paraje Las Chacras S/N, partido de Carlos Casares, el cual no posee alumbrado público y que el municipio le ha cobrado ilegalmente montos exorbitantes por un servicio que nunca prestó.-

Expone que efectuado el reclamo, la prestadora EDEN contestó que: i) la distribuidora aplica los valores y categorías establecidos bajo la OF vigente; ii) son los municipios quienes deben asumir la prestación del servicio, que incluye mantenimiento y operación, así como la instalación de las protecciones necesarias para su funcionamiento; iii) la ley 10.740 establece que las prestatarias deben percibir, a solicitud y representación del municipio, la tasa por alumbrado público que se fije en su jurisdicción; iv) que el 18.2.19 el municipio de Carlos Casares le comunicó a EDEN SA que no corresponde la facturación de ninguna tasa municipal al NIS de titularidad de la actora, y respecto de la cual, se habían formulado los reclamos anteriores.-

Resalta que la tasa la percibe el municipio desde por lo menos el año 2012.-

Reitera que el municipio no presta el servicio de alumbrado público en el establecimiento rural de su mandante, razón por la cual, la tasa no es procedente.-

Cuestiona la base de cálculo de la tasa y sostiene su inconstitucionalidad.-

Afirma que la tasa es confiscatoria e irrazonable y afecta el principio de capacidad contributiva.-

Indica que la tasa no guarda una relación proporcional y razonable entre el costo del servicio y el servicio que se paga.-

Solicita la aplicación en autos del precedente "Rimasa S.A" resuelto en el juzgado.-

Peticiona la inversión de la carga de la prueba en función de que la demandada tiene todos los elementos necesarios para probar la efectiva prestación del servicio.-

Acompañó como prueba documenta las OF y las OI correspondientes a los períodos 2016, 2017, 2018 y 2019, nota dirigida al intendente municipal y su respuesta, y factura de la empresa EDEN SA del 1.7.18 donde surge el cobro de la tasa cuestionada.-

Ofrece prueba, funda en derecho y peticiona se haga lugar a la demanda con costas.-

2.- Previo requerimiento de la digitalización de la demanda y documentación acompañada, el 7.2.20 se tuvo a la actora por presentada y por promovida la pretensión declarativa de certeza sobre la inconstitucionalidad de las ordenanzas cuestionadas, y se ordenó correr traslado de la demanda.-

Teniendo presente que se solicitó la inconstitucionalidad de ordenanzas municipales, se ordenó la notificación al presidente del Honorable Concejo Deliberante de Carlos Casares.-

Asimismo, se hizo saber a la demandada que debía ofrecer prueba sobre la efectiva prestación del servicio que se vincula con la tasa impugnada.-

3.- El 21.8.20 se presentó la Dra. Betiana Sarobe en representación de la municipalidad de Carlos Casares y contestó la demanda.-

Efectúa un negativa general y particular de los hechos alegados en demanda y documentación acompañada y transcribe parcialmente las OF cuestionadas.-

Manifiesta que el municipio posee poder tributario conforme las leyes que así lo determinan, facultad que le permite exigir tributos.-

Sostiene que las tasas retribuyen un servicio público oneroso, prestado con generalidad y se abonan por todos los ciudadanos en proporción al provecho que ocasionan.-

Afirma que la municipalidad de Carlos Casares no ha dejado de brindar el servicio de alumbrado, limpieza y conservación de la vía pública como la actora erróneamente manifiesta.-

Señala que la base de cálculo de la tasa --total básico devengado por suministro de energía eléctrica domiciliaria--, no resulta inválido ni violatorio de los derechos constitucionales como pretende hacer ver la actora, toda vez que ello responde a una legítima aplicación del esquema tributario, de acuerdo con lo establecido en el mencionado art. 35 del Convenio Multilateral al cual adhirió la provincia de Buenos Aires, la ley 11.769, su dec. reg. N° 2.479/04 y demás normas complementarias, la resolución OCEBA N° 167/18, lo actuado en el exte. N° 2429-1882/2018, la ley 10.740 y su decreto reglamentario 3.719/91.

Destaca que el art. 1 de la ley 10.740 autoriza expresamente a que las empresas prestadoras del servicio público de electricidad perciban la tasa por alumbrado público que las municipalidades fijen en su jurisdicción.-

Indica que no existe norma constitucional o legal que obligue a que las tasas exhiban proporcionalidad entre el costo del servicio y el monto del gravamen, pues lo que se percibe no debe atenderse únicamente a los gastos de la oficina que la presta.-

Reitera que en el caso de autos, el servicio de alumbrado, limpieza y conservación de la pública es efectivamente prestado por el municipio de Carlos Casares.-

Afirma que su mandante actúa conforme a derecho y que no existe la violación de derecho que pretende hacer ver la actora.-

Señala que la jurisprudencia libera al fisco de la carga de probar la prestación del servicio de manera efectiva por dos cuestiones: i) el principio general de orden

procesal que impone el onus probandi a quien alega; y ii) la presunción de legalidad de los tributos que implica la efectividad de las prestaciones que le dan origen, salvo que se demuestre lo contrario.-

Plantea que no sería razonable exigirle a la demandada que demuestre efectivamente la prestación del servicio y, por ende, la actora deberá probar los hechos alegados y no limitarse a afirmar su ilegitimidad.-

Ofrece prueba, hace reserva del caso federal, autoriza, y peticiona el rechazo de la demanda con costas.-

4.- El 21.8.20 se presentó el presidente del Honorable Concejo Deliberante de Carlos Casares, con el patrocinio letrado de la Dra. Betiana Sarobe, y contestó la demanda alegando argumentos similares a los expuestos por el municipio, a los cuales se remite en honor a la brevedad.-

6.- El 24.8.20 se tuvo a la demandada por presentada y se ordenó traslado de la documentación acompañada.-

8.- El 27.4.21 se abrió la causa a prueba de la cual solo se produjo la pericia contable: i) el 8.8.21 el perito contador presentó su informe; ii) el 1.12.21 brindó las explicaciones solicitadas por la actora; y iii) el 22.12.21 dio nuevas explicaciones a requerimiento de la actora.-

9.- El 2.6.23 se pusieron autos para alegar.-

Presentados los alegatos, el 30.6.23 como medida de mejor proveer, se dispuso:

i) requerir de la empresa EDEN SA que remita copia certificada de la nota recibida el 18.2.19 por el municipio mediante la cual le comunicó que no correspondía la facturación de ninguna tasa municipal al NIS titularidad de la actora.

La empresa debía informar sobre la autenticidad de la nota antes señalada e informar la localización geográfica --lugar de ubicación del medidor-- donde el actor consume la energía eléctrica suministrada; y

ii) requerir al municipio que adjunte y produzca un informe respecto de: 1) la prueba ofrecida en la contestación de demanda efectuada el 21.8.20, punto V.3; y 2) remita cualquier constancia administrativa --expediente, nota etc.-- que hubiera remitido a EDEN SA referido a la falta de facturación de la tasa de alumbrado público a la actora (ver CD de fs. 152) y en su caso informe las causas por las cuales se dejó de cobrar el tributo a la empresa a partir del año 2019.-

Ambos informe debían ser realizados en el plazo de 10 días.-

10.- El 2.8.23 el municipio produjo parcialmente el informe requerido.-

El 4.9.23 EDEN SA contestó el oficio y adjuntó copia de nota enviada por el municipio el 18.2.19 donde se indicó que no debía calcularse la tasa municipal al suministro NIS 1544756, georreferencia 660671.257425001,6033791.86737999,0.0 Lat: -35.82688747647535, Lon: -61.22126199879777.-

11.- Firmes los autos para sentencia la causa se encuentra en condiciones de resolver.-

CONSIDERANDO

1.- Potestades tributarias del municipio

Los arts. 5 y 123 de la CN disponen que las provincias deben asegurar un régimen municipal autónomo, reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero. La CP en sus arts. 190 a 197 establece el régimen municipal, disponiendo en el art. 191 que la Legislatura deslindará atribuciones y responsabilidades confiriendo las facultades necesarias para atender a los intereses y servicios locales.-

Por otro lado y en relación a las facultades financieras, el art. 192, inc. 5, establece que es inherente al régimen municipal votar el presupuesto y los recursos para costearlo. Asimismo el art. 193, inc. 2, establece que todo aumento o creación de impuestos y contribuciones de mejoras, necesita ser sancionado con mayoría absoluta de los miembros del Concejo Deliberante y un número igual de mayores contribuyentes.-

La jurisprudencia de la CSJN a partir de la última reforma constitucional y del precedente "Rivademar" --Fallos 312:326-- sostiene que: "...las prerrogativas de los municipios derivan de las correspondientes a las provincias a las que pertenecen (arts. 5º y 123)...". (Fallos 320:619; ídem. 320:162 "Telefónica de Argentina c/ Municipalidad de general Pico"), y que "el art. 123 de la Constitución Nacional -incorporado por la reforma de 1994- no confiere a los municipios el poder de reglar las materias que le son propias sin sujeción a límite alguno. La cláusula constitucional les reconoce autonomía en los órdenes "institucional, político, administrativo, económico y financiero" e impone a las provincias la obligación de asegurarla, pero deja librado a la reglamentación que éstas realicen la determinación de su "alcance y contenido". Se admite así un marco de autonomía municipal cuyos contornos deben ser delineados por las provincias, con el fin de coordinar el ejercicio de los poderes que éstas conservan (arts. 121, 122, 124 y 125 de la Constitución Nacional) con el mayor grado posible de atribuciones municipales en los ámbitos de actuación mencionados por el art. 123." --Fallos 325:1249, cfme., 344:2123; 344:2728--.-

Sin perjuicio de ello, in re "Carlos Ponce c/ Pcia. de San Luís" --Fallos 328:175-- se sostuvo que "...toda asunción por parte de la autoridad provincial de atribuciones que han sido asignadas exclusivamente a los titulares de los

departamentos ejecutivos municipales --como es convocar a elecciones dentro de ese ámbito--, afecta seriamente la autonomía municipal al introducir una modificación en ella de manera incompatible con el diseño constitucional. Tal intromisión, de ser aceptada, lesionaría la personalidad y las atribuciones del municipio, pues las autoridades constituidas deben respetar el grado de autonomía asignado a los diferentes niveles de gobierno por el constituyente provincial, cuya preservación no admite limitaciones acotadas por el grado o medida en que las autoridades provinciales franqueen el ámbito reservado a la libre disposición comunal; de no procederse del modo indicado, aún por mínima que fuera la afectación de las instituciones, se autorizará un paulatino y peligroso cercenamiento de las atribuciones municipales..."-.

In re, "Esso Petrolera Argentina SRL y otro c/ Municipalidad de Quilmes s/ Acción contencioso administrativa", la CSJN sostuvo "...el reconocimiento de la autonomía importa, necesariamente, garantizar los medios para la subsistencia de los municipios. En efecto, cuando la Constitución Nacional manda a las provincias a "asegurar el régimen municipal", dispone -naturalmente- el reconocimiento de una realizada preexistente que solo puede garantizarse con el "derecho a los medios".-

Dentro del "derecho a los medios" para la subsistencia del municipio, se encuentran los recursos provenientes de la potestad tributaria que titularizan, la cual les permite "...generar sus rentas y recaudar para invertir y controlar sus recursos que, a su vez, podrán ser manejados independientemente de otro poder, complementando así las facultades de administración que le son propias" (Convencional Prieto, Obra de la Convención Nacional Constituyente 1994, T. VI, pág. 5380, citado en Fallos: 337:1263 y 341:939) --Fallos 344:2123, ver también 344:2728; 345:22; 345:61--.-

En el caso de la provincia de Buenos Aires la LOM, en sus arts. 226, 227 y 228 establece una enunciación amplia y de carácter no taxativo de los distintos recursos tributarios municipales --cfme., SCJBA, "Aguas Argentina c/ Municipalidad de Lomas de Zamora", del 7.3.05, act. I 1992; act., B 63.396 y B 73.248, "Esso Petrolera Argentina SRL", del 22.6.16 y del 13.11.19, respectivamente; B 63.745 "Automóvil Club Argentino", sent. 29.12.20; CCASM, "Kraft Food Argentina SA c/ Municipalidad de Merlo", act. 983/07, del 6.7.07--.-

Sin perjuicio de la doctrina tradicional de la SCJBA --ver act. I 1595 "Tapera Archete SEA c/ Municipalidad de Magdalena", 5.7.96--, en el precedente "Aguas Argentina c/ Municipalidad de Lomas de Zamora", act. I 1992, del 7.3.05 la mayoría de la Corte manifestó: "Vale recordar que sobre la base de los textos constitucionales arriba citados, esta Corte, en el caso "Copetro" (I. 1983, sent. de 20-III-2002, "La Ley Buenos Aires", 20021249), rescatando un viejo precedente del tribunal, sostuvo que "a diferencia de otros regímenes municipales, el de Buenos Aires no es una mera dependencia o delegación administrativa del poder provincial, pues tiene una jerarquía institucional netamente demarcada por la Constitución, que le ha conferido las facultades necesarias para que pueda

atender eficazmente los intereses o servicios locales" (causa B. 42.200, sent. 12X11957, en "Acuerdos y Sentencias", 1957V519).

Como se ha destacado en el mismo caso "Copetro", "los principios apuntados se han fortalecido todavía más con la reforma constitucional federal de 1994, que al consagrar en su art. 123 la cláusula autonómica municipal, imprimen a los poderes comunales un alcance mayor y más definido (v. l. 1983, cit. y doct. causa B. 59.200, res. de 4-VIII-1998) en aras de la eficaz satisfacción de los intereses locales..." --ver también SCJBA, "Municipalidad de San Isidro contra Provincia de Buenos Aires", act. l 2.021 del 27.8.14--.-

Atendiendo a la normativa y precedentes antes mencionados, los municipios tienen facultades dentro del marco de la normativa constitucional y legal aplicable para imponer distintos tipos de tributos, elegir los objetos imponibles, determinar las finalidades de percepción y disponer los modos de evaluación de los bienes o cosas sometidos a gravamen, siempre que se respeten las limitaciones de origen constitucional, y legal que actúan sobre su potestad tributaria --cfme., CSJN, Fallos 314:1293; 328:175; 333:993--.-

Así, los municipios bonaerenses se encuentran facultados para crear y exigir el pago de tasas en razón de los servicios que prestan --cfme., arts. 192, incs. 6, y 7, y 193, inc. 2, de la CP, y 226, inc. 6, y 227, DL 6.769/58--, pero esa potestad reconocida constitucionalmente "...debe respetar los principios de la tributación y de armonización con el régimen impositivo provincial y federal, de manera que la exacción sea resultado de un estricto ajuste al ordenamiento jurídico..." --SCJBA causa l. 68.491, "Striebeck", sent. del 3.12.14--.-

2.- La existencia de una tasa

Las tasas, al igual que los impuestos y demás contribuciones, se derivan del poder de imperio del Estado. Se diferencian de estos últimos, por el presupuesto de hecho escogido para hacer nacer la obligación tributaria. En el caso de las tasas, se exige que exista una actividad estatal, específica e individualizada que atañe al sujeto pasivo de la relación jurídica tributaria. Es decir, la tasa es uno de los "tributos vinculados" --cfme., Ataliba Geraldo, "Hipótesis de incidencia tributaria", pág. 129 y ss, 5ta. ed. Maldeiros Editores SA, 1992--, a la prestación de un servicio por parte del Estado.-

La tasa tiene como hecho generador la prestación de un servicio público individualizado al contribuyente, y su recaudación y posterior erogación tiene un destino, solventar el servicio que constituye el presupuesto de la obligación. Por ello, dos son los caracteres esenciales de esta especie de tributo: i) la caracterización del hecho generador, i.e. la prestación de un servicio público individualizado en el contribuyente; y ii) el destino del tributo --relacionado al costo general del servicio, sin realizar una equivalencia estricta y proporcional a los gastos de la oficina que los presta, i.e. se deben contemplar los costos directos e indirectos --ver en cuanto a este punto, CSJN Fallos 234:663; 277:218; 312:1575;

319:2211; SCJBA "Acuerdos y Sentencias", 1957IV542; 1962II1094; 1966II18; causas I. 824, "Alincurá", "D.J.B.A.", t. 116, p. 413; I. 825, "La Constancia", "D.J.B.A.", t. 116, p. 457; I. 1139, "Sanatorio Argentino S.A.", sent. 22-XI-1983; I. 1243, "Empresa Hípica Argentina S.A.", sent. 6-IX-1988, I. 1517, "Lactona Sociedad Anónima" 25-VI-1995; act. I 1992 "Aguas Argentinas SA" 7.3.05, entre otras--.-

La CSJN sostiene: "La atribución de los municipios para crear una tasa, entendida como un recurso de naturaleza coactiva, con fuente legal, regido por el Derecho Público, se encuentra sujeta a las siguientes pautas: a) la definición clara y precisa del hecho imponible y la individualización de los servicios o actividades que se ofrecen; b) la organización y puesta a disposición del servicio al contribuyente, pues de lo contrario el cobro carecería de causa importando un agravio al derecho de propiedad (doctrina de Fallos: 312:1575); y c) la adecuada y precisa cuantificación del tributo (base imponible, alícuota, exenciones y deducciones), debiendo para ello la autoridad fiscal ponderar prudencialmente, entre otros parámetros, el costo global del servicio o actividad concernido (Fallos: 234:663) y la capacidad contributiva (Fallos: 343:1688, voto de los jueces Maqueda y Rosatti)" --Fallos 344:212--.-

La prestación efectiva del servicio al contribuyente es uno de los elementos que permiten distinguir la tasa de las otras especies tributarias, particularmente del impuesto --cfme., entre otros, Bielsa R. "Estudios de Derecho Público", t. II, Derecho Fiscal, pág. 347, Depalma 1951; Ahumada G., "Tratado de Finanzas Públicas", v. I, pág. 185, Assandri 1948; Jarach, D., "Finanzas Públicas y Derecho Tributario", pág. 234, Cangallo, 1985; Giuliani Fonrouge, "Derecho Financiero", t. II, pág. 910, Depalma, 1976; García Belsunce, "Temas de Derecho Tributario", pág. 209, Abeledo Perrot, 1982; García Vizcaíno, Catalina, "Derecho Tributario", Tomo I, pág. 102; Valdez Costa, Ramón, "Curso de derecho tributario", pág. 153; XV Jornadas del Instituto Latinoamericano de Derecho Tributario, Caracas, 1991, conclusión 7, www.iladt.org; Shaw José L., Las tasas y su diferenciación de otros ingresos estatales, en "Tasas Municipales", tomo I, pág. 29 y ss, dir. Bulit Goñi, lexisnexis, 2007; Schindel A. Conceptos y Especies de Tributos, en "Tratado de Tributación", tomo I, Derecho Tributario, pág. 585, Astrea 2003; Spisso R., en "Derecho Tributario Municipal", coor. Casás J. O., pág. 193, Ad-Hoc, 2001; Naveira de Casanova, G., Las tasas municipales ante la prohibición de confiscación tributaria, en "Tasas Municipales", tomo I, pág. 366 y ss, dir. Bulit Goñi, lexisnexis, 2007--.-

La CSJN en reiterados pronunciamientos sostuvo el principio antes enunciado, i.e., la tasa debe corresponder siempre a la concreta, efectiva e individualizada prestación de un servicio referido a algo no menos individualizado, como condición indispensable para que dicho tributo sea legítimo. In re, "Compañía Química S.A. c/ Municipalidad de Tucumán", dicho Tribunal declaró "...la existencia de un requisito fundamental respecto de las tasas, como es que el cobro de dicho tributo debe corresponder siempre la concreta, efectiva e individualizada prestación de un servicio relativo a algo no menos individualizado (bien o acto) del contribuyente

(Fallos 236:22 y su cita)." --Fallos 312:1575; cfme., Fallos 320:2609, "Ferguson"; 322:3770, "Berkley"; 325:1370, "Hidroeléctrica Tucumán"; 234:663, "Bco. Nación"; 236:22, "De Gregorio"; 251:222, "Mun. San Lorenzo"; 259:413, "Mun. Santa Fe"; 329:792 "Massalín Particulares SA"; 331:1942 "Mexicana de Aviación SA"; 332:1503 "Laboratorios Raffo SA", ver dictamen de la Dr. Laura Monti; 344:2728 "Gasnor SA"--.-

La SCJBA también sostiene dicho principio, aunque en algunos supuestos se aclare que la prestación del servicio puede ser potencial (cfme., act. B. 58.976 "Centro de Martilleros y Corredores Públicos de Almirante Brown", del 7.11.07; B. 56.454 "Pecom Energía SA", del 17.12.03; causa I. 1270, "Blanco", sent. del 18-IV-1989; "Acuerdos y Sentencias", 1989-I-732; I. 1286, "Papelera Juan V. F. Serra S.A.C.I.F.", sent. del 18-VI-1991; "Acuerdos y Sentencias", 1991-II-296; B. 51.937, "Nobleza Picardo", sent. del 28-XI-1995; "Acuerdos y Sentencias", 1995-IV-518). En los últimos precedentes la SCJBA aclara que la potencialidad de la prestación del servicio está vinculada con la negativa y/o resistencia del sujeto pasivo de la obligación fiscal en recibirlo, situación que no debe confundirse con la "...ilegitimidad de un obrar municipal que se limite a organizar el servicio y exija el pago de la tasa sin llevar adelante la actividad de contralor a su cargo en términos que, bajo estándares de razonabilidad, atienda a la seguridad e higiene de la población." --SCJBA act. 73.508 "Capaccioni" del 14.2.21; B. 63.745 "Automóvil Club Argentino" del 29.12.20--.-

En el precedente "Laboratorios Raffo SA", Fallos 332:1503, la procuradora, Dra. Monti --dictamen al cual remitió la CSJN- sostuvo: "...resulta prístino que la diferencia entre tasa e impuesto queda indubitablemente determinada por la existencia o no -en sus respectivos presupuestos de hecho- del desarrollo de una actividad estatal que atañe al obligado..." --cfme., CSJN Fallos "Syngenta Agro SA" del 28.5.13--.-

La CSJN en un pronunciamiento reciente reiterando los conceptos expuestos en "Laboratorios Raffo SA" indicó: "...la distinción entre especies tributarias no es meramente académica, pues "desempeña un rol esencial en la coordinación de las potestades tributarias entre los diferentes niveles de gobierno, dado que el art. 9º, inc. b, de la ley 23.548 de coparticipación federal de impuestos, excluye a las tasas retributivas de servicios efectivamente prestados de la prohibición de aplicar gravámenes locales análogos a los nacionales distribuidos. En otras palabras, la contraprestación concreta, efectiva e individualizada de un servicio municipal es la clave de bóveda del sistema de distribución de potestades entre las distintas jurisdicciones pues son éstos servicios los que permiten a las municipalidades gravar a los contribuyentes que se benefician con ellos sin violar con ello la Constitución Nacional." --Fallos 344:2728 "Gasnor SA, sent. del 7.10.21--.-

3.- Marco normativo del tributo cuestionado

3.1 Ley provincial

La ley provincial 10.740 establece:

"ARTICULO 1.- Las Empresas prestadoras del Servicio Público de Electricidad, en la Provincia de Buenos Aires, deberán percibir, a solicitud y en representación de las Municipalidades, la Tasa por Alumbrado Público que éstas fijen en su jurisdicción, de acuerdo a la Ley Orgánica de las Municipalidades.

ARTICULO 2.- Las Municipalidades que adhieran el presente régimen, deberán hacerlo mediante Ordenanza que faculte al Departamento Ejecutivo a firmar un Convenio con las Empresas mencionadas en el art. 1°.

El Convenio arriba mencionado deberá ser firmado por las partes dentro del plazo de ciento veinte (120) días, a partir de la comunicación fehaciente de la Municipalidad de su adhesión al régimen de esta ley.

ARTICULO 3.- El Convenio que se suscriba entre las partes, conforme a lo determinado en los arts. anteriores, además de las cláusulas que en particular se acuerden, deberá establecer:

a) Pautas para la percepción y rendición de los importes recaudados teniendo en cuenta lo señalado en el art. 4°.

b) El procedimiento, plazos y condiciones que se deberán respetar para la liquidación de los saldos a favor de cada parte, luego de la contabilización y compensación de lo recaudado con el costo del consumo de energía eléctrica por alumbrado público.

c) Forma y oportunidad de las comunicaciones que la Municipalidad deberá realizar al prestador, referente a la nómina de usuarios involucrados en el Convenio y las respectivas altas, bajas y modificaciones.

d) El monto y las condiciones de pago a los prestadores, de una compensación de gastos por la administración y gestión de la cobranza de la Tasa por Alumbrado.

e) La forma, procedimiento y oportunidad para aplicar recargos, actualizaciones y/o intereses por mora o falta de pago de la Tasa por Alumbrado.

ARTICULO 4.- Las Empresas mencionadas en el art. 1°, incluirán en la facturación a sus usuarios, por separado y en un rubro denominado "Tasas Municipales", los importes que cada Municipalidad adherida al presente régimen, establezca en concepto de Tasa por Alumbrado Público.

ARTICULO 5.- La fiscalización y el control del régimen que se establece, quedan a cargo exclusivo de las Municipalidades.

ARTICULO 6.- Quedan excluidos del régimen previsto en la presente ley:

a) Los usuarios del Servicio de Energía Eléctrica domiciliaria, ubicados en zonas donde no exista prestación del servicio de alumbrado público.

b) Los propietarios de terrenos baldíos.

c) Los propietarios de inmuebles edificados -habitados o no- ubicados en zonas sin prestación del servicio de energía eléctrica domiciliaria, o no conectados a la red.

ARTICULO 7.- Las exclusiones establecidas en el art. anterior caducarán de pleno derecho, cuando:

1.- En el supuesto del inciso a): a partir del momento en que se concrete a su favor la efectiva prestación del servicio de alumbrado público.

2.- En el supuesto de los incisos b) y c): cuando se efectúe la conexión al servicio de energía eléctrica domiciliario o cuando la Empresa mencionada en el art. 1°, por sus actividades conexas, pueda realizar la facturación de acuerdo al art. 4°.

La ley fue reglamentada por dto. 3.719/91.-

3.2 Ordenanzas municipales

Las ordenanzas fiscales cuestionada de los años 2016, 2017, 2018 y 2019 establecen en forma idéntica la tasa por Alumbrado Público:

"ARTÍCULO 69.- Por la prestación de los servicios de Alumbrado Público, Recolección de Residuos Domiciliarios, Barrido, Riego, Conservación y Ornato de calles, plaza o paseos y Mantenimiento de Desagües Pluviales, se abonarán las tasas que al efecto se establezcan."

ARTÍCULO 70.- Las tasas a aplicarse en el radio en que se prestan todos o algunos de los servicios se graduarán de acuerdo a la intensidad, frecuencia y calidad de los mismos. Las tasas deben abonarse estén o no ocupados los inmuebles, edificados o no, ubicados en zonas del partido en las que los servicios se presten total o parcialmente, diarios o periódicos, entreguen o no los ocupantes de los inmuebles los residuos domiciliarios a los encargados de su recolección.-

ARTÍCULO 72: Son responsables del pago de la tasa a que se refiere este capítulo:

a)- Los titulares de dominio de los inmuebles con exclusión de los nudos propietarios.

b)- Los usufructuarios.

c)- Los poseedores de título de dueño.

d)- Solo revisten la calidad de contribuyentes en los términos enunciado en éste art. los que se encuentren fuera de la forma que se delimite conforme a lo establecido en el art. 3ro. y los que estando fuera de ella sean:

1)- Propietarios (o asimilables) de terrenos baldíos.

2)- Otros propietarios (o asimilables) o conectados a la red de energía domiciliaria.

e)- Son contribuyentes de la tasa aquí tratada los usuarios del servicio de energía eléctrica domiciliaria ubicados en zonas donde exista servicio de alumbrado público, conforme la delimitación y reglamentación que realice el Departamento Ejecutivo.-

ARTÍCULO 73.- El pago de la tasa es obligatoria dentro de los radios o perímetros de cada categoría, en los que se afecte el servicio diario o periódicamente, y el alumbrado público hasta ochenta y cinco (85) metros del último foco.-

ARTÍCULO 74.- Cuando una calle o predio en particular se incorpore o amplíe un determinado servicio, éste se cobrará desde su habilitación de conformidad a la tasa pertinente.-

ARTÍCULO 75.- “Los servicios a que se refiere el presente capítulo deberán abonarse de acuerdo al siguiente detalle:

a)- Limpieza y Conservación de la vía pública: bimestralmente de acuerdo al calendario que establezca el departamento ejecutivo.

b) Alumbrado Público incluido en el art. 1ro. Inc. a) de la ordenanza impositiva: en concordancia con los vencimientos que fije la prestadora para el cobro de sus facturas a usuarios del servicio domiciliario. Facultase al Departamento Ejecutivo para establecer dichos vencimientos, lo antedicho, como así también para establecer prórrogas de los mismos con carácter general, cuando sea necesario.

c) Alumbrado Público incluido en el art. 1ro Inc. b) en las mismas fechas detalladas en el inc. a) del presente art. .

Facultase al Departamento Ejecutivo para convenir con la prestadora del servicio de Alumbrado Público un régimen especial de actualizaciones, recargos, intereses, etc. Por pagos del tributo fuera de termino, compatible con el que la empresa aplique, siempre que se trate de pagos voluntarios del contribuyente, ya sea por presentación espontanea o mediando previo reclamo administrativo” (subrayado agregado).-

Las OI correspondientes a los períodos 2016, 2017, 2018 y 2019 establecen, a los efectos de efectuar el cálculo de la tasa por alumbrado público, distintos porcentajes --según el tipo de tarifa que cobre la prestadora del servicio eléctrico--,

que se aplicarán sobre el equivalente al total básico devengado por suministro de energía eléctrica domiciliaria, conforme las categorías de usuarios que se definen en su art.1.-

Asimismo dispone otras formas de cálculo de la tasa para los servicios de barrido, riego, conservación de calles y recolección de servicios.-

4.- Los jueces no se encuentran obligados a pronunciarse sobre todos los argumentos esgrimidos por las partes, ni a hacer referencia a la totalidad de las pruebas producidas, bastando que valoren las que sean “conducentes” para la correcta composición del litigio --cfme., CSJN, Fallos 272:225; 274:486; 276; y 287:230 entre otros--.-

5.- La Arboleda Sociedad Anónima Agrícola Ganadera abonó la tasa de alumbrado público establecida en las ordenanzas cuestionadas a EDEN SA desde diciembre de 2008 y hasta febrero de 2019 --ver punto 2 y 6 de la pericia contable presentada electrónicamente el 8.8.21, y factura de fs. 160; art. 474, CPCC--.-

Se encuentra probado que EDEN SA dejó de liquidar la tasa de alumbrado público a la actora por requerimiento del municipio efectuado el 18.2.19.-

Así ante el pedido de informes --medida para mejor proveer--, EDEN SA informó que la municipalidad de Carlos Casares, por nota del 18.2.19, le solicitó que no se aplique la tasa municipal de alumbrado público al suministro NIS 1544756, georreferencia del suministro 660671.257425001,6033791.86737999,0.0 Lat: -35.82688747647535, Lon: -61.22126199879777 --ver informe del 4.9.23, art. 384 del CPCC--.-

En la nota, cuya copia se adjunta al informe mencionado, el municipio solicitó que no se cobre el servicio en razón de las peticiones efectuadas por el usuario y el análisis efectuado por la comuna, sin dar mayores fundamentos a su decisión.-

Por otro lado, el informe producido por el municipio en razón de la medida para mejor proveer hace referencia a la tasa por servicios urbanos, con transcripción de la OF correspondiente al período fiscal 2023, hechos que no son objeto de análisis en el presente proceso (ver informe del 2.8.23).-

6.- Hipótesis de incidencia / Hecho y base imponible

El principio de legalidad en materia tributaria implica que el hecho imponible --en el caso de una tasa la prestación del servicio vinculada al pago del tributo--, este definido en la ley que lo establece --cfme., arts. 4, 17, 52, 75, inc. 2, 76, 99 inc. 3, CN; 45 CP; cfme., CSJN Fallos 155:290; 155:293, 182:412, 198:258, 211:930, 218:231; 184:542; 185:36; 186:521; 206:21; 214:269; 251:7--. "...El principio de reserva de la ley tributaria, de rango constitucional y propio del Estado de derecho, sólo admite que una ley formal tipifique el hecho que se considera imponible y que

constituirá la posterior causa de la obligación tributaria..." --CSJN, Fallos 294:152--
.-

La SCJBA sostiene en relación a la ley 10.740: "...la normativa dictada, de acuerdo al principio de legalidad en materia impositiva, no se limita a contener directivas generales de tributación, sino que la ley -en el caso, la normativa que enuncio-, individualiza los elementos básicos del tributo, a saber: configuración del hecho imponible; determinación del sujeto pasivo (contribuyente); es decir, los elementos necesarios para la fijación del quantum -base imponible y alícuota- (conf. doctrina autoral: Villegas, Héctor B., "Curso de Derecho Tributario y Financiero", pág. 193; Giuliani Fonrouge, Carlos M., "Derecho Financiero", vol. I, pág. 300)." (SCJBA causa 56.600, "Loimar SA", sent. del 1.6.11, voto del Dr. de Lázari).-

Tanto la ley 10.740 como las OF cuestionadas, establecen como requisito de legalidad del cobro de la tasa por alumbrado público la efectiva prestación del servicio de alumbrado público a aquellos usuarios de la red domiciliaria (a contrario sensu arts. 6 inc. "a", art. 7 inc. 1 ley 10.740; arts. 69, 72 inc. "e", 73 y cc de las OF de los años 2016, 2017, 2018 y 2019 del partido de Carlos Casares).-

Es decir, las OF cuestionadas establecen que el hecho imponible de la tasa lo configura la prestación efectiva de los servicios de alumbrado público y la base imponible es el consumo domiciliario, al cual se le aplica un porcentaje establecido en la OI de acuerdo a la categoría definida --cfme., arts. 69 y ss OF y OI antes citadas--.-

La ley citada y las ordenanzas municipales cuestionadas describen la hipótesis de incidencia y su vinculación directa entre el servicio o actividad determinada del Estado con el pago del tributo.-

6.- Efectiva prestación del servicio

La desnaturalización jurídica del concepto "tasa" en cuanto a la vinculación con una actividad estatal puede darse principalmente por dos supuestos: i) por defecto, i.e, ante la inexistencia de la organización y/o prestación del servicio --ya sea este efectivo o potencial con el alcance que la SCJBA le otorga a este concepto ver act. 63.745 "Automóvil Club Argentino" del 29.12.20; act. 73.508, "Capaccioni", del 24.2.21; act. 76.741 "Y.P.F. S.A." del 5.3.21--; o ii) por exceso, cuando la tasa está llamada a cubrir servicios generales, i.e., cuando la vinculación del tributo a la actividad estatal no se concreta, en la efectiva e individualizada prestación de un servicio relativo a algo no menos individualizado.-

Adviértase que en el presente caso, el texto expreso de la ley 10.740 y de las ordenanzas cuestionadas, excluye del pago de la tasa de alumbrado público a aquellos sujetos a los cuales no se les preste el servicio, y aquellos sujetos que se encuentren a una distancia superior a 85 mts. del último foco (art. 6, ley 10.740, arts, 72 inc. e y 73, OF cuestionadas).-

La demostración de la efectiva prestación del servicio --frente a la negativa del contribuyente en su ejecución-- se encuentra a cargo del prestador del servicio, i.e., del municipio, debido a que se encuentra en mejores condiciones de acreditarlo --cfme., CSJN Fallos 275:407 "Llobet de Delfino"; 319:2211 "Empresa de Transportes de Pasajeros Navarro Hnos. S.R.L."; M. 715 XLI, "Municipalidad de Concordia c/ Nación Administradora de Fondos de Jubilaciones y Pensiones S.A. s/ Ejecución fiscal", sent. del 26.3.09 que adhirió al dictamen de la Procuradora del 21.2.07; R.1055, L.XLIII, "Renault Argentina S.A. (TF 19.292-A) c/ DGA", del 16.2.10--.

En el presente caso, dicha circunstancia fue expresamente advertida al ordenar el traslado de la demanda y fue notificado a la demandada --ver traslado de demanda del 7.2.20 y cédulas agregadas en formato pdf al despacho del 14.7.20-- .-

"...en efecto, la Administración está, indudablemente, en mejores condiciones para demostrar -si así hubiere ocurrido la prestación del servicio de marras, mediante todo tipo de pruebas ([v.gr.](#) los informes y actas de las inspecciones realizadas; con testimonio de los inspectores actuantes; etc.)..." --CSJN Fallos 335:1987 "Quilpe S.A.", del dictamen de la Procuradora del 23.11.11 al que adhirió la Corte--.-

Tal como se indicó supra, el concepto de potencialidad en la prestación del servicio vinculado al cobro de la tasa fue delimitado por la actual jurisprudencia de la SCJBA --adecuando sus precedentes a la jurisprudencia de la CSJN--. Así la potencialidad está vinculada con la negativa y/o resistencia del sujeto pasivo de la obligación fiscal en recibirlo, situación que no debe confundirse con la ilegitimidad de un obrar municipal que se limite a organizar el servicio y exigir el pago de la tasa sin llevar adelante la actividad de iluminación en el lugar donde el contribuyente tiene sus inmuebles --cfme., SCJBA act. 73.508 "Capaccioni" del 14.2.21; B. 63.745 "Automóvil Club Argentino" del 29.12.20.-

En el caso de autos, debe acreditarse una efectiva prestación del servicio de alumbrado público al contribuyente.-

La actora abonó la tasa de alumbrado público a la empresa EDEN SA (Empresa Distribuidora de Energía Eléctrica del Norte SA) NIS 1455756-01, derivada del Troncal 1 -Derivación 4 -TM 236, al menos desde diciembre de 2008 y hasta febrero de 2019 (cfme. pericia e informe de EDEN SA cit.; arts. 384, 474 y cc CPCC).-

El servicio efectivo que debe prestar la demandada vinculado a la tasa de alumbrado público consiste en proveer la iluminación mínima necesaria en los espacios públicos cercanos a los inmuebles de los contribuyentes. Así, el municipio es el encargado de colocar las luminarias correspondientes y su mantenimiento (cfme. nota de EDEN SA de fs. 153).-

La Arboleda SAAG es una empresa que se dedica a la explotación agropecuaria, en inmuebles rurales sitios en Estancias San Carlos de la Arboleda, paraje Las Charas -- ver presentación del contribuyente a fs. 117/125 y las partidas inmobiliarias vinculadas a la empresa en la causa "La Arboleda SA c/ Municipalidad de Carlos Casares s/ pretensión declarativa de certeza" expte. 13.162, fs., 117 a 122 de dicha causa, partidas 016 4049; 016 12475; 016 1048, ver <https://carto.arba.gov.ar/cartoArba/> donde puede ubicarse geográficamente cada una de las parcelas y la distancia existente con el ejido urbano---. Así, la prestación del servicio vinculado al pago de la tasa requiere la existencia de luminarias en la vía pública cercana al domicilio real de la actora -- 85 metros, cfme. art. 73, OF--.-.

El perito contador expuso que el municipio demandado no le exhibió documentación o registro de donde surja que presta o haya prestado el servicio de alumbrado público en las vías públicas cercanas a los inmuebles de la actora --ver pericia contable cit.; art. 474, CPCC--.-

Así, el municipio no acreditó que se hubiera realizado la colocación de luminarias en la vía pública cercana al domicilio de la actora, y/o alguna otra forma de iluminación pública que de fundamento al cobro de la tasa de alumbrado público.-

Adicionalmente, la nota remitida por el municipio a EDEN SA, mediante la cual le comunicó que no se le cobre más la tasa a la empresa implica un reconocimiento de la ilegalidad de los cobros efectuados. El municipio no aclaró en la presente causa, ni acompañó los actos administrativos que dieron fundamento a la omisión del cobro de la tasa al actor desde el año 2019 --pese a que en la medida para mejor proveer se los requirió expresamente--.

Prima facie, surgiría que el municipio al advertir la falta de configuración del hecho imponible en el año 2019 comunicó tal evento a EDEN SA --caso contrario no se sostiene jurídicamente la directiva de omitir su cobro--. Bajo tal hipótesis la conducta del municipio frente al contribuyente y en esta causa, sería contraria al principio de buena fe que es dable esperar de todo ciudadano y en especial de quien ejerce una función pública --ver María Vázquez Cuestas, La protección de la confianza del contribuyente, como derivación de los principios generales del derecho, Revista Argentina de Derecho Tributario, nro. 2, Universidad Austral--.-

“La buena fe incorpora el valor ético de la confianza. Confianza en la forma de actuación que cabe esperar de la persona con que nos relacionamos. En el ámbito de las relaciones jurídico-administrativas la actuación que cabe esperar de una Administración Pública...” --Jesús González Pérez, El principio general de la buena fe en el Derecho Administrativo, pág. 53--.

“De la condición de buena fe, como dijo la Corte Suprema de Justicia, no está excluido el Estado (28/2/74, ‘La Pelífera Paraguaya’, La Ley T. 154, p. 361) y ese principio también es comprensivo de la congruencia entendida como proscripción de la autocontradicción. A su vez la Cámara Nacional Comercial (Sala D, 15/8/79,

La Ley 1981-B-376) declara que el Estado compromete con sus actos el principio de ejemplaridad política (La Ley, Manual de Jurisprudencia 'La doctrina de los actos propios', 1986, prólogo de Edgardo M. Alberti, pág. XX), lo que entendemos justifica la exigencia de la doctrina de los actos propios..." --Susana Camila Navarrine, La exigencia de la buena fe en la conducta del fisco, Periódico Económico Tributario, nro. 257, pág. 9--.

Teniendo presente que la normativa tanto provincial --ley 10.740-- como municipal --OF cuestionadas-- disponen la exclusión del pago de la tasa de alumbrado público a aquellos sujetos a los cuales no se les brinda el servicio, los pagos efectuados por la actora respecto de los períodos comprendidos en las OF y OI cuestionados, carecen de causa que los sustenten (SCJBA, causa 56.600, "Loimar SA", sent. del 1.6.11).-

La acreditación de tal evento --si así hubiera ocurrido-- conforme se sustentara supra, se encuentra a cargo del municipio por estar en mejores condiciones de probarlo --cfme., CSJN Fallos 344:2728--.-

Por ello, corresponde hacer lugar a la demanda y, atento la pretensión por la cual tramitó el presente juicio --declarativa de certeza--, declarar la ilegalidad e inconstitucionalidad de los pagos realizados por los períodos cuestionado en demanda 2016, 2017, 2018 y 2019 por no haberse configurado el hecho imponible que habilita el cobro de la tasa --i.e., la efectiva prestación de un servicio de alumbrado público--, conforme lo expuesto precedentemente.-

El análisis de los demás cuestionamientos formulados en demanda --base de cálculo, confiscatoriedad, proporcionalidad, etc.-- es innecesario atento la forma en que se resuelve la presente.-

En razón de lo expuesto RESUELVO

1.- Declarar que el Municipio de Carlos Casares no prestó los servicios correspondientes a la tasa de alumbrado público identificado en las ordenanzas fiscales en los años 2016, 2017, 2018 y 2019 en el establecimiento agropecuario La Arboleda SAAG, ubicado en el inmueble sito en Estancia San Carlos de La Arboleda, Paraje Las Charas S/N. Así deviene ilegítima e inconstitucional la pretensión fiscal y/o pago del tributo por los períodos mencionados --arts. 17 CN y 31 CP--.-

2.- Imponer las costas a la demandada vencida --art. 51 CCA--.-

4.- Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad.-

Regístrese. Notifíquese.-

Pablo C. Germain

Juez Contencioso Administrativo