En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de septiembre del año dos mil D., reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dr. Fernando Nahuelanca y asistencia del señor Juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"B. H. A. SRL c/ MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/ ACCIÓN DE AMPARO", expte. nro. 379/10,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución nro. 2 (expte. nro. 1566/09), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 779), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 734/738vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Se alza la accionante contra el fallo de fs. 734/738vta., por el que se rechaza la acción de amparo intentada por aquélla y con expresa imposición de costas a tenor del informe de fs. 739/751 y pese al intento de su contraria por rebatir los actuales argumentos, erróneamente lo hace respecto de su antecedente inmediato, causa “P.” tal como se lee al comienzo de su alegato fs. 763 p, 1, lo que lo torna inaudible. No obstante, el acto frustrado resulta demostrativo de la analogía en cuanto a sus contenidos.

A fs. 753/753 los letrados de la demandada y por derecho propio cuestionan los honorarios que se les ha fijado por su actuación en la presente, por bajos mereciendo la contestación sosteniendo aquella decisión (fs. 757/757vta.).

La conexidad causal antes señalada encuentra su lógica conexidad final en los fallos impugnados, en consecuencia todo lo que sirvió de fundamento en aquella oportunidad para sostener el fallo será de utilidad en la presente salvando las particularidades que obviamente presenta la actual. No obstante participar las partes de la misma categorización tributaria.

Así, al igual que en la causa “P.” la recurrente ha sido clara y contundente en cuanto a las cuestiones que aún mantiene abierto el debate.

Tras tal prólogo inaugural vuelve sobre el modo y consecuencia de la reforma a la OTA conforme el art. 21 b) por Ordenanza 9311-1/09, ya que a la luz de las liquidaciones practicadas, en su caso particular, advierte falta de correspondencia entre el costo del servicio y el valor de la tasa, sin indicación precisa y clara de las razones del aumento impuesto para cada categoría de contribuyentes. Así la mayor carga tributaria peca de irrazonable, violando los principios de igualdad ante la ley, proporcionalidad, equidad y con afectación a la propiedad privada del reclamante. Y que el a quo no valoró adecuadamente los hecho a la luz de tales argumentos para saber si la norma impugnada superaba el test de razonabilidad para ser considerada constitucional.

En lo concreto, el valor fijado por la tasa de acuerdo a sus componentes, de conformidad con las pautas impuestas de una tasa básica de $72 mensuales se le imponen $5.000, esto es 69 veces más.

A partir de tal hecho objetivo, que no integra la controversia, se alega en cuanto a la presunta distorsión de los principios tributarios presuntamente vulnerados y fundamento de su queja.

Minimiza las conductas pasivas que se le imputan; cuestiona la eficacia y alcance de la testimonial de A. J.; avanza en cuanto a la valoración probatoria pretendida a favor de sus derechos con citas doctrinarias y jurisprudenciales y eventualmente formula reserva del llamado “caso federal”.

De una detenida lectura y valoración de lo actuado, dentro de los límites jurisdiccionales impuestos por los agravios y conforme la naturaleza de las cuestiones que mantienen abierta la controversia, se advierte que si bien a su inicio la accionada planteó la inadmisibilidad de la acción intentada luego, quizá, por resultar vencedora, su frustrada intervención implica consentir la decisión fundada del a quo en cuanto a tal cuestión, lo que evita argumentar en sentido coincidente con éste último tal como ya se ha decidido en esta Sala en casos análogos.

Si bien en el discurso inaugural se cuestiona veladamente la naturaleza del tributo resulta indudable que el gravamen que en autos se cuestiona

es una "tasa", pues halla su fundamento en la prestación del servicio público señalado en la Ordenanza respectiva y de cuyo contenido y alcance abundan las partes.

También se advierte que no está en discusión la competencia municipal en cuanto a la facultad de disponer el tributo en tratamiento, sino la forma en que ha sido ejercida por el Municipio al proceder a determinar los importes a abonar por dicho servicio. Así, la cuantía del tributo, dado que el monto de la tasa en cuestión no guardaría proporción con los beneficios brindados, tornándolo irrazonable, desproporcionado, discriminatorio, inequitativo y que conforme la formula clásica en la materia: absorbería una parte sustancial de las ganancias razonablemente previstas, es decir en su aplicación al volumen o giro patrimonial del contribuyente resultando confiscatorio afectando el derecho de propiedad.

Así, vale distinguir que ante la supuesta alegación por parte del administrado de la no prestación de un servicio, es la Municipalidad quien debe probar que el mismo existió.

Contrariamente, ante la alegación formulada, mediante el ejercicio de la vía procesal de excepción, que dice de inconstitucionalidad de una norma tributaria municipal –tasa de higiene urbana- que en razón de la fórmula dispuesta a los fines de su fijación, de conformidad con las características singulares que le alcanzan, que violaría la prudente y razonable proporcionalidad que debiera existir entre el pago del servicio y su beneficio, conculcando, injustificadamente, su derecho de propiedad, tal carga probatoria pesa sobre la accionante (ver, v. gr., SCJ, Buenos Aires, 07/03/2001 – “Amacri S.A. c. Municipalidad de Ayacucho”- cita Online: AR/JUR/3493/2001).

Así dicha contraprestación tributaria requiere para su graduación, una prudente y razonable evaluación de la capacidad contributiva del obligado, demostrada "entre otros parámetros", los señalados en la norma en cuestión sumando los que integran el concepto e implícitamente comprendidos, en función del principio de razonabilidad que se presume en la gestación del acto.

En relación a tal requerimiento, que opera en función a la presunción de legitimidad y proporcionalidad y justicia de todo acto

administrativo, v. gr., se ha establecido como pauta de actuación que no obstante lo expuesto y, la posible cofiscatoriedad que puede derivar del tributo en análisis por el, supuestamente, importante aumento operado, deberán en cada caso ofrecerse todos los medios de prueba conducentes a fin de la acreditación, en forma circunstanciada de la confiscatoriedad tal como lo requiere la doctrina emanada de la jurisprudencia de la CSJN (v. gr., "Gómez Alzaga, del 21/12/99; Fallos 314:1293, etc.) y de la CSJ Sta. Fe "Celulosa Argentina S.A. del 07/05/97 y puede citarse también “Clínica Güemes", CSJN, 21/08/03, entre muchos).

El primer dato a considerar, ante un cuestionamiento como el pendiente de resolución en autos, era saber si la recaudación total del tributo guardaba proporcionalidad con el costo del servicio público efectivamente prestado por la comuna. Y que su distribución respetaba todos los requisitos que señala la recurrente.

La accionante ha quedado en deuda en tal aspecto, ni siquiera lo ha intentado ofreciendo prueba de tales circunstancias idóneas a los efectos de su pretensión –de ser acogidas- al inicio de la causa (ver fs. 145vta./146, p. VI) y fue su contraria a través de la testimonial del funcionario coparticipe de la génesis de la reforma, quien pone claridad al respecto, pese a la tardías impugnaciones que hoy se formulan, donde, aún, se pone de manifiesto la pasividad del reclamante ante el llamado de Audiencia Publica de la que se recogieron opiniones tenidas en cuenta y que implicaron un mayor esmero en el cumplimiento de los principios de igualdad y equidad. Tales modos de participación han sido acogidos con beneplácito e impone un mayor compromiso al contribuyente en la medida de no resultar sorprendido con las modificaciones tributarias de servios a adoptar por el ente recaudador sino también por la posibilidad de opinar y formular reservas. Su indiferencia no puede considerarse absolutamente inocua (ver fs. 489/492vta.).

Insisto, ya no admite discusión que el pago de tasas y servicios finca en una contraprestación aproximadamente equivalente al costo del servicio prestado. Si bien es de la naturaleza de la tasa su relación con el costo del servicio, no debe interpretarse esto último como de estricta equivalencia, prácticamente imposible de establecer, sino en el sentido de que al cobro de una

tasa corresponde siempre una concreta, efectiva e individualizada prestación de un servicio relativo a algo -no menos individualizado (bien o acto)- del contribuyente. La impugnación judicial que se haga del monto de una tasa considerada exorbitante, debe juzgarse desde el punto de vista de su posible carácter confiscatorio. No se considera injusto, sino equitativo y aceptable, fijar la cuantía de una tasa no sólo por el costo efectivo con relación a los contribuyentes, sino también la capacidad contributiva de ellos, representada por el valor del inmueble o su renta a fin de cobrar a los menos capacitados una contribución menor que la requerida a los de mayor capacidad, equilibrando de este modo, el costo total del servicio" (doctrina que emerge, v. gr., de Fallos 234:663).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sentado las pautas jurisprudenciales que definen las características de las tasas. Dicha elaboración jurisprudencial se remonta a antiguos precedentes del máximo tribunal superior, empero más recientemente, esos lineamientos fueron especialmente recordados en el pronunciamiento "Compañía Química S.A. c/ Municipalidad de Tucumán" del 05/09/89 (Fallos 312:1575). Así se sostuvo que constituye requisito fundamental respecto de las tasas que al 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, citándose el precedente "Cipriano Cándida de Gregorio y otros" (Fallos: 236:22) y "Banco de la Nación Argentina c/ Municipalidad de San Rafael" (Fallos: 234:663).

Destaca que con arreglo a estas premisas es que habrán de juzgarse los cuestionamiento expuestos por la actora. En cuanto a la falta de proporcionalidad del tributo con el costo del servicio, a la violación del principio de igualdad, a la irracionabilidad y arbitrariedad de la categoría creada como régimen especial de pago de la tasa la Corte Suprema de Justicia de la Nación admite la presunción equivalencia ante la imposible determinar con exactitud ese costo individual (ver Fallos 192:139, 234:679), siempre y cuando pueda la recurrente acreditar tal desfase con afectación a derechos de rango constitucional.

Y es justamente en tal punto donde se percibe el mayor déficit, vale al aspecto la prueba ofrecida en la que se omite verificar el valor de la concesión del servicio en cuestión y el modo verificar la incidencia desigual en

contribuyentes de la misma categoría. Es su contraria la que logra aportar datos al sentenciante capaces de enervar tales descalificaciones ya que, a las pautas fundantes que integran la norma cuestionada, se le debe sumar la testimonial calificada de fs. 489/492, no impugnada en sus referencias mas destacadas. Además se encuentra justificada la categorización otorgado al contribuyente por el ente municipal con los datos, no controvertidos, que surgen de la documental acompañada en origen por la actora a lo que se suma la pericial practicada y su aclaratoria posterior a pedido de parte (ver fs. 10/41; fs. 409; fs. 490/609; fs. 698/698vta., 707/709 y ampliación de fs. 729/729vta.).

El limitarse a probar su legitimación activa mediante los comprobantes de pago y la titularidad del dominio, solo expone a medias su capacidad contributiva y fue la demandada quien aportó su presunto caudal rentístico a través de los informes brindados y datos complementarios de la actividad económica del reclamante y favorecer el valioso testimonio de A. M. J. de fs. 489/492vta., nos ayuda a indagar en el fondo de la fundamentación escueta pero válida de la norma en cuestión, su génesis, el aporte de otros contribuyentes en la audiencia antes señalada, la ausencia de reclamos de las instituciones que representan a parte del sector comprendido en esa franja económica de obligados, todo tal como lo señala el a quo, en sus considerandos.

En cuanto al fundamento de tal carga probatoria, traigo a la memoria fallos relacionados al tema, v. gr., la CSJN ha dicho que: "aun siendo la tasa una contraprestación por los servicios administrativos requeridos por el particular al Estado, se comprende que éste, en el ejercicio de su soberanía tributaria, pueda efectuar una recaudación que tenga en cuenta la capacidad contributiva del obligado al pago, según todos los elementos que el Estado considere importantes para valorar dicha capacidad contributiva, no excluyéndose la consideración del valor del servicio prestado por el Estado" agregando que "por el contrario no se ha considerado injusto y se ha tenido más bien por equitativo y aceptable que para la fijación de la cuantía de la tasa retributiva de los servicios públicos se tome en cuenta no sólo el costo efectivo de ellos con relación a cada contribuyente, sino también la capacidad contributiva de los mismos representada por el valor de los inmuebles o el de su renta, a fin de cobrar a los menos

capacitados una contribución menor que la requerida a los de mayor capacidad, equilibrando de ese modo el costo total del servicio público" (Fallos 234:663; en idéntico sentido, fallos 277:218 y ED, 55-611). En tales casos se requiere prueba concluyente a cargo del actor (ver fallos 220:1082, 1300; 239:157, entre otros).

Siendo competencia exclusiva del legislador la elaboración de la política financiera del Estado y, en consecuencia, la determinación de la medida en que las diferentes categorías de contribuyentes deben aportar para la formación del erario, es que las impugnaciones basadas en la cuantía del gravamen sólo deben acogerse en caso de que se demuestre que en su aplicación al volumen o giro patrimonial del contribuyente, resulta prohibitivo, destructivo o confiscatorio.

A fin de determinar si un tributo es confiscatorio, debe evaluarse la correspondencia entre el perjuicio irrogado -a consecuencia de la tributación- y el beneficio que se obtiene por ese mismo concepto, para determinar si las pautas fijadas para establecer el monto del tributo determinan la absorción de una porción sustancial de la renta de la propiedad, y a los efectos de su apreciación cuantitativa debe estarse al valor real del inmueble considerando, asimismo, la productividad posible del bien. Tales datos no han sido ni siquiera insinuados por la recurrente, omite toda referencia en cuanto a su capacidad contributiva, actividad, incidencia negativa en su rentabilidad como consecuencia de tal gravamen, etc.

A la falta de datos precisos y ciertos se le oponen las presunciones que operan en la materia resultando de aplicación aquella que señala que es inexistente la norma constitucional o legal que obligue a que las tasas exhiban proporcionalidad entre el costo del servicio y el monto del gravamen, ya que mediante lo que se percibe no debe atenderse únicamente a los gastos de la oficina que lo presta, en razón de que la existencia de ésta como el cumplimiento de sus fines dependen de la total organización municipal, cuyas erogaciones generales deben incidir en las prestaciones particulares en una medida cuya determinación es cuestión propia de la política financiera (ver entre muchos v. gr. SCBA, 07/03/2001 –“Amacri S.A. c. Municipalidad de Ayacucho”- La Ley Online, cita: AR/JUR/3493/2001).

Con relación al agravio de la demandante sobre la garantía de igualdad ante la ley que consagra el art. 11 de la Constitución local, corresponde señalar que la misma no supone, al menos necesariamente, una igualdad aritmética o absoluta (aquella que supondría una imposición matemática igual en su "quantum" para cada uno de los habitantes), sino la equiparación de tratamiento frente a la igualdad de situaciones o circunstancias. Ya Aristóteles había formulado tal principio de igualdad en proporción geométrica, que puede sintetizarse en su célebre frase "no hay peor injusticia que tratar igual a los desiguales" (ver SCBA, 07/03/2001 – “Amacri S.A. c. Municipalidad de Ayacucho”- La Ley Online, Cita: AR/JUR/3493/2001, refiriendo a "Etica a Nicómaco", libro V, "Teoría de la Justicia", Ed. Espasa Calpe; cf. causa I. 1487, "Microómnibus Quilmes S.A.C.I.F. y otro", sent. 14/6/1994).

De allí que dicha garantía no prive al legislador de la facultad de crear categorías especiales de contribuyentes, siempre que éstas no sean arbitrarias ni forzadas, establecidas para hostilizar a determinadas personas o clases (Fallos: 151:359; 273:245; 301:391).

En cuanto a la desigualdad denunciada se lee en “Atribución de Poder Tributario a los Municipios” por Paglietta, D. Omar, 27-jul-2007, publicado en microjuiris.com, cita: MJ-DOC-3202-AR - MJD3202 que: “Igualdad en la ley: esta proyección surge en la interpretación de la CSJN de la igualdad en el primer fallo en que a ella se refiere (Criminal c. Don Guillermo Olivar, por complicidad en el delito de rebelión. Fallos 16:118) y puede expresarse diciendo que: En síntesis, en este primer fallo de la Corte Nacional se recoge la idea de que la igualdad no es un concepto preciso, absoluto, o matemático que conduzca al igualitarismo sino, más bien, una noción relativa, por lo cual los tratamientos legislativos deben ser iguales en igualdad de condiciones y desiguales ante circunstancias desiguales. El principio de igualdad en la ley requiere que no se establezcan excepciones o privilegios que excluya a unos e incluya a otros en igualdad de condiciones, pero no impide que se contemple en forma diferente situaciones distintas, siempre que ello no se transforme en arbitrariedad u hostilidad hacia un individuo o grupo de personas”. La distorsión del principio no ha sido probada.

Tampoco se ha brindado al conocimiento del Tribunal, algún tipo de discriminación, ventaja o eximentes de las que resulte perjudicado el contribuyente en relación con los de su idéntica categoría.

No se advierten más que vagas referencias al tipo de construcción u ubicación, etc. sin entidad suficiente como para constatar fehacientemente la desigualdad denunciada.

Si el legislador distinguió diversas clases de contribuyentes y brindó un tratamiento desigual a quienes se encuentran en situaciones diferentes, lo ha hecho actuando dentro de los límites de su competencia privativa por razones de política tributaria y cuya conveniencia u oportunidad no es dado a los jueces discutir. Ello dentro del marco de razonabilidad en que dicha competencia debe desenvolverse y que, en materia tributaria, debe analizarse con menos rigurosidad, desde que en el Estado moderno es necesario reconocer la existencia de finalidades extrafiscales en la política impositiva (ver, v. gr., SCBA, 07/03/2001 – “Amacri S.A. c. Municipalidad de Ayacucho”- La Ley Online, cita: AR/JUR/3493/2001).

Los impuestos son parte de la política tributaria que debe ser equitativa, es decir, promover la igualdad. Este concepto comprende la equidad horizontal y la equidad vertical. La primera se refiere a que si dos contribuyentes tienen iguales características deben ser tratados de igual manera, mientras que la equidad vertical se basa en que las personas con diferente capacidad de pago (los de menores ingresos) deberían pagar diferentes cantidades de impuestos. Tal concepto ha sido tenido en cuenta en la gestación de la reforma impugnada, tal como se desprende de los comentarios precedentes.

Como principio general del derecho, la equidad, que exige que nadie se enriquezca sin derecho, a expensas de otro, y de allí ha pasado al derecho civil como a otras disciplinas (ver, v. gr., Giuliani Fonrouge, Carlos M., "Derecho Financiero", tomo II, Buenos Aires, Depalma, reimpresión, página 699). Así, la recurrente no ha podido acreditar circunstancia alguna que permita enervar en forma parcial o total la presunción de equidad en la formación, sanción y aplicación de la norma cuestionada. Todo sin perjuicio que la brecha existente entre contribuyentes de las categorías extremas, tal como lo presenta la accionante,

sin un análisis más profundo de su justificación, impacta de manera negativa.

Insisto, para casos como el de autos, conforme las pautas expuestas, exigencias de la lógica jurídica imponen el deber de analizar la conexión entre el monto del tributo cuestionado y la renta o capital del contribuyente para determinar la magnitud de su incidencia en el derecho de propiedad. Cualquier consideración que se simplifique a comparar en que medida se incrementó el tributo cuestionado con respecto a las sumas abonadas en tal concepto bajo el régimen anterior, no supera estas exigencias desde que no se puede concluir de manera inequívoca que el notable aumento del gravamen demuestre desproporción con el costo del servicio y su confiscatoriedad lesionando la propiedad del contribuyente. Esta ausencia de precisión marca la debilidad de las conclusiones de la pericia, por lo que, a mi entender, no es útil para acreditar la trasgresión del derecho de propiedad.

En estas condiciones, el planteo no trasciende más allá del ámbito de discusión de la conveniencia u oportunidad del sistema anterior, circunstancia ajena al debate pretendido (ver, v. gr., TSJ, La Rioja, 14/09/2009 - “Quilpe S.A.”- publicado en: LLGran Cuyo 2010 (febrero), 57 - IMP 2010-5, 208, Cita Online: AR/JUR/46348/2009).

Vale, por último recordar, que la vía elegida, quizá no era la más conveniente por las limitaciones que hace a su naturaleza, además de configurar un acto de suma gravedad que debe ser considerada la última “ratio” del orden jurídico (Fallos 302:1149; 303:1708 entre tantos) por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho a las garantías constitucionales invocadas (cf., v. gr., doctrina de Fallos 315:923). De tal modo han de desestimarse las impugnaciones formuladas pues los argumentos en que se sustentan y valoración de la prueba adquirida aparecen insuficientes ante las exigencias previsibles en tales casos y precedentemente señaladas.

De los términos del escrito de demanda que diera origen a estos actuados, cabe inferir que en la especie no existe una base patrimonial cierta y determinada para fijar los honorarios, pues la acción en ella contenida consistió en un "amparo”, que concluyera con la resolución de fs.734/738vta., sin que se

hubiera esgrimido una pretensión pecuniaria concreta. Tal circunstancia, determina que deba considerarse a esta litis como un proceso de monto indeterminado a los fines arancelarios, así, en el caso, cobran especial relevancia las pautas establecidas en el art. 5 de la Ley XIII-N° 4, en sus incs. b) a f), con las limitaciones del art. 35. No observándose desvío jurisdiccional, ni existencia de agravio claro y concreto en cuanto a trasgresión o error por parte del a quo en cuanto en tal sentido, salvo el deber de explicitar debidamente su determinación (art. 46) advirtiendo al respecto.

En conclusión, propongo al acuerdo desestimar el recurso de apelación articulado por la demandada y el formulado por derecho propio por los letrados de la accionada. Diferir la regulación de honorarios de la Alzada al momento procesal oportuno en el que se tendrán en cuenta las pautas arancelarias señaladas y las propias de esta instancia y se tendrán en cuenta las reservas del llamado “caso federal”.

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

1) Rechazar la apelación articulada por la accionante en contra de la sentencia de fs. 734/738vta., en consecuencia se mantiene firme tal pronunciamiento en cuanto fue motivo de agravios.

2) Costas de la Alzada a la vencida y se difiere la regulación de honorarios de conformidad a los considerandos pertinentes.

3) Desestimar el recurso de apelación que por derecho propio dedujeron los letrados de la accionante.

4) Tener presente la reserva del llamado “caso federal”.

A la primera cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia que se dicta a fs. 734/738vta., por la que se rechaza la acción de amparo interpuesta por la parte actora B. H. A. SRL contra la parte demandada Municipalidad de Comodoro Rivadavia. Se imponen las costas a la actora y regulan los honorarios de los profesionales actuantes.

Apela y funda el recurso la actora a fs.

739/751 y el recurso se concede a fs. 752.

Apelan por bajos los honorarios de los profesionales apoderados de la parte demandada a fs. 753/753vta.

El recurso precedente se concede a fs. 752 y a fs. 754 se contestan los agravios.

El memorial de agravios de la parte actora apelante obra a fs. 739/751, iniciado con los antecedentes del caso, que procura se declare la inconstitucionalidad del inc. b) del art. 21 de la Ordenanza Tributaria Anual N° 9311/08, modificada por Ord. N° 9311-1/09; que la ordenanza establecía un valor mensual individual del servicio de $31 para el servicio de recolección de residuos domiciliario y disposición final, $26 el servicio de barrido y limpieza y $15 las otras contribuciones (arts. 21 y 54 O.T.A.), totalizando un valor mensual de $72.

Que como consecuencia de la aplicación de la fórmula polinómica y el tope establecido es obligada a pagar la suma de $5.000 mensuales, equivalente a $60.000 anuales, que se le cobrar 69 veces el valor real fijado por el propio Estado Municipal, agregan que si bien los tribunales se había despegado del requisito de la "estrecha correspondencia" entre el costo del servicio para la determinación del valor de la tasa, siempre se había exigido que exista una "razonable" o "prudente y razonable" proporcionalidad entre ambos términos; que en consecuencia, el "precio" (tasa) fijado en el supuesto del inc.b) del art. 21 de la OTA, se sostuvo desproporcionado, con parámetro arbitrario que por su naturaleza y magnitud, no guarda relación con el sacrificio económico que demanda la prestación del

servicio y constituía un avance sobre la propiedad privada (fs. 740vta.) y que violaba los principios constitucionales propios del derecho tributario, igualdad, proporcionalidad, equidad y respeto a la propiedad privada. En el punto II- La contestación (fs. 740vta.), reseña los términos de la contestación de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, que la ordenanza considera la capacidad contributiva y que por el lugar del inmueble y la actividad comercial presume ser mayor la generación de residuos que una vivienda familiar. En punto IV – Los agravios (fs. 742), puntualiza los hechos no controvertidos y los que sostuvieron por su parte, que si bien no hace falta la estrecha correspondencia entre el costo del servicio y el valor de la tasa, si es requisito que sea "prudente y razonable" o "prudente" o "razonable y discreta", que la ordenanza no indica el criterio para imponer mayor carga tributaria y que la misma resulta irrazonable y por ende afecta garantías constitucionales propios del derecho tributario, igualdad ante la ley, proporcionalidad, equidad y propiedad privada. Critica al fallo que no resolvió en el caso concreto si la norma impugnada superaba el test de razonabilidad para ser considerada constitucional. Observa que el fallo sigue el precedente: "M. P. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ acción de amparo", expte. N° 14.507/04, cuando se trata de supuestos diferentes. Cita a Bidart Campos que alude a los principios de la CSJN (Fallos 255-360 y otros); que su parte no controvierte la oportunidad, mérito o conveniencia de la decisión política, sino que se declare en el caso concreto si la norma objetada afecta las garantías constitucionales invocadas, sin entrar a valorar las

razones políticas que pudieron llevar al poder administrador a tomar la decisión, lo que importa es si la solución normativa resulta "razonable" en términos de una posible afectación de derechos involucrados (fs. 743vta.). Que la sentencia parte de un error conceptual cual es el de no considerar la jurisprudencia de la CSJN respecto a los principio señalados ("razonable"; "razonable y prudente", etc.), que tales principios debieron ser consultados por la sentencia y establecer si frente a la tasa común de $72, es razonable que se obligue a la actora a pagar una suma 69 veces superior, o lo que es lo mismo 6.944% más. Objeta que se le ponga por carga desfavorable no haber concurrido a la audiencia pública a debatir y controlar las decisiones de interés general y que equipara improcedentemente la causa "M. "M.…", que era cuestión diferente porque lo planteado la regularidad del procedimiento por el que se dispone el incremento de la tarifa eléctrica respecto a cierto segmento de usuarios. Luego negando que las audiencias públicas tengan efectos vinculantes para convalidar una norma inconstitucional. Rechaza la eficacia probatoria que da la sentencia al testigo A. J., sin ponderar que era el Secretario de Economía y Finanzas de la Municipalidad demandada y que tiene interés directo; que convalida criterios sobre supuestas pautas internacionales. Sostiene que debió considerarse que se está en presencia de un servicio de recolección de residuos domiciliarios, con lo que la generación de otro tipo de residuos (comerciales, industriales, peligrosos o de gran magnitud) y su posterior disposición final queda a cargo del generador, quien debe pagar dicho servicio conforme con los arts.186 y 187 CTM, que en consecuencia con los

criterios internacionales del testigo J. sobre superficie del comercio y mayor generación de basura, la Municipalidad debía la prueba del quantum de la citada relación; que ninguna prueba aporta la Municipalidad de tal relación y solo criterios abstractos (doctrina de las cargas probatorias dinámicas). Que sostiene la sentencia que la pericia practicada y su ampliatoria (fs. 698 y fs. 729, debe relacionarse con el restante material probatorio, pero que entonces el sentenciante ha ignorado aspectos esenciales de la tasa, que según el testigo J., no consideró como dato a tener en cuenta la capacidad contributiva, sino la relación entre el comercio y la generación de basura, para advertir el carácter confiscatorio o irrazonable de la tasa. Entiende que por tal desentendimiento la afirmación negatoria del Juez solo constituye una expresión dogmática. Reitera que el Juez omite considerar el dato esencial del punto de partida, valor de $72 mensual de la tasa por contribuyente y que a su parte se le está cobrando 69 veces dicho importe. Que la alegación de criterio internacional no alcanza a fundar el quantum, ya que como señala la CSJN, las tasas retribuyen un servicio público oneroso, prestado con generalidad y sufragado en proporción al provecho que ocasiona. Cita fallo "Banco Hipotecario Nacional c/ Municipalidad de la Ciudad de Santa Fe" (Fallos 279:76). Dice que no deja de observar que podría alegarse y que la sentencia no menciona, que además del servicio de recolección de residuos domiciliarios se prestan otros descriptos en el pliego de condiciones, pero según el testigo J. los mismos no fueron tomados en consideración para determinar la cualificación, de lo que se deduce que la

norma entiende que beneficia a todos por igual. Se refiere al art. 16 CN, con los principios que señala, sin perjuicio que no importan la igualdad absoluta pues han de atenderse las circunstancias diferenciadoras, pero que las mismas no pueden obedecer a propósitos de injusta persecución o indebido privilegio, sino a una objetiva razón de discriminación, aun cuando su fundamento sea opinable (Fallos 295:197; 299:181). También expresa que se encuentra dentro del ámbito del poder administrador la posibilidad de establecer diferencias entre los distintos beneficiarios en función de sus particulares características –que ello no fue objeto de cuestionamiento en el proceso– pero no ha tenido en cuenta la sentencia que la norma no indica las pautas que ha considerado como criterio de distinción y debe existir una razonable proporción, pues de otra manera estaríamos en presencia de un impuesto y no de una tasa, que objetivamente aparece como desproporcionada, arbitraria e irrazonable y que obliga a su parte a pagar 69 veces más de lo que el servicio vale, un 6.944% más del valor. Con cita del autor Soler, anticipa la opinión contraria a otorgarle legitimidad a un "impuesto" encubierto del ropaje de una tasa, porque se trataría de un acto legislativo que se emite simulando satisfacer una determinada finalidad pública, pero que en realidad responde a la satisfacción de otros objetivos (fs. 749). Que la similitud de la situación relacionada por la doctrina de Soler con la tasa de higiene y los supuestos que refiere el autor, en el presente caso es que el valor individual es de $72 y a su parte le cobran 69 veces más y el servicio de higiene destinado a satisfacer las necesidades de 39.213 contribuyente, queda en un 47% a

cargo de 11 contribuyentes, entre ellos la recurrente. Reitera con la CSJN que si bien es posible recurrir a otros parámetros, ello no puede hacer perder la proporción con el costo del servicio a retribuir. Vuelve a señalar que no se trata por igual del caso "M.…", donde frente a un importante incremento de la tarifa eléctrica, se intentaba volver a la tarifa anterior y que en dichos actuados, la demandada en clara aplicación de las cargas probatorias dinámicas acreditaron las razones del incremento. Que en los presentes autos, no se pretende sino que se declare la inconstitucionalidad para que la Municipalidad en uso de sus atribuciones, fije una nueva tasa ajustada a derecho. Peticiona en definitiva la revocatoria del fallo, el pronunciamiento concordante y reserva el caso federal.

La Municipalidad de Comodoro Rivadavia presenta memorial de contestación a fs. 763/771, con evidente error de contestar a parte de otros autos; opone como cuestión previa las exigencias fundantes del memorial de agravios, cita doctrina, que el memorial no puede constituir una opinión contraria ni discutir aspectos zanjados en el fallo, que debe demostrar el desacierto del fallo y que en definitiva la expresión de agravios no reúne los extremos requeridos. Al responder los agravios considera que injustamente resulta atacada de inconstitucional la Ord. 9311/1-09, en cuanto objeta que no existe una razonable o prudente proporción entre el costo del servicio y el valor de la tasa, sosteniendo que lo que se considera en dicha Ordenanza es la capacidad contributiva, actividad que desarrolla y zona donde su ubica el inmueble, de mayor capacidad económica. En el caso de comercio o

industrias, el parámetro para la determinación de la tasa son los metros cuadrados afectados a la actividad económica; que era la amparista la que debía demostrar la confiscatoriedad; que es sabido que la cuantía de la tasa no es determinante de su naturaleza jurídica, siendo su determinación resultado de una valoración política del legislador; que la pericia demuestra que no se encuentra afectado el derecho de igualdad y el cuadro tarifario tiene un sentido social, no existe discriminación arbitraria ya que la categorización se efectúa en relación de los beneficios, generación de residuos, superficie, propiedad, capacidad contributiva, igualdad entre iguales por lo que no resulta irrazonable. Alude a los dichos del testigo J. y a lo expuesto en su oportunidad en la audiencia pública donde el amparista no participó, los criterios y espectros transitados, como se puede apreciar a fs. 490/491. Responde que en la tasa de higiene urbana no "…resulta imprescindible la real y concreta prestación del servicio en relación directa y proporcionalidad a cada sujeto obligado, siendo su determinación el resultado de una valoración política del legislador; que con los fallos señalados en la contestación del amparo se tiene por equitativo y aceptable para la fijación de la cuantía se tome en cuenta, no solo el costo efectivo de ellos con relación a cada contribuyente, sino también la capacidad contributiva representada por el valor del inmueble o el de su renta, a los fines de cobrar a los menos capacitados una contribución menor a la requerida a los de mayor capacidad, equilibrando de este modo el costo total del servicio. Se refiere al principio de tratamiento por igualdad de circunstancias, que la actora no demuestra

la violación del derecho de propiedad; que la amparista no demostró la incidencia del cuadro tarifario en su contabilidad. Alude a los términos del fallo "Inchauspe…" de la CSJN que considera ajeno a su competencia los medios arbitrados para alcanzar los fines y pronunciarse acerca de la razonabilidad de los medios y a la facultad de los jueces que recuerda Gordillo en la obra que se cita, a propósito de otro fallo de la CSJN. Resalta asimismo los principios de autonomía del régimen Municipal, reconocida en sentencia de esta Cámara N° 77/2003. Distingue la diferencia de causa jurídica entre los impuestos y tasas que en tanto estas financian un servicio público divisible, no puede sostenerse en cuanto la agraviada expresa que la ordenanza no indica el criterio para imponer la carga tributaria mayor, ya que la amparista nunca participó en las audiencias celebradas en razón de la Ord. N° 9311-1/09, donde se detallaron los fundamentos propios y eficaces para la modificación de la tasa de higiene urbana (testigo A. J.), por lo que la simple opinión contraria que la modificación de imponer una carga mayor al contribuyente que genere mayores residuos, no tiene asidero. Advierte sobre la mayor amplitud de la respuesta a la cuarta pregunta del testigo indicado. Aún agrega que la prestación del servicio no se limita a la recolección de residuos sólidos urbanos y que es de clara complejidad y envergadura y que se presume que la actividad que desarrolla la actora es mayor generadora de residuos de una vivienda familiar que paga $72, además de tener presente la colaboración con el mantenimiento de los espacios públicos y caminos en toda la ciudad y el ejido urbano en particular: que con las Ord. 9311/1-08

y N° 9311/1-09, es legítima la actual distinción de cobro del servicio de higiene urbana para aquellos inmuebles donde se desarrolle cualquier actividad económica, acordada con un sistema de igualdad por zonas, frecuencia diaria o no diaria, con o sin pavimento y en la fórmula para el caso de la actora: 84,50 módulos de tasa de higiene urbana mas 0,60 m. por los metros cuadrados habilitados y/o afectados a la actividad económica. Rechaza en consecuencia que no exista relación entre el valor de la tasa y el costo del servicio, resultando un ataque a la propiedad privada, que se haya violado el principio de igualdad y que la actora no demostró la confiscatoriedad; que se pretende la inconstitucionalidad sin esgrimir cual es el daño concreto y oportunamente no controvirtió el procedimiento y que luego concluyó con el dictado de la norma. Que en cuanto afirma la amparista que la mayor carga impuesta a su parte es irrazonable y afecta los derechos y garantías constitucionales propios del derecho tributario como la igualdad, proporcionalidad, equidad y propiedad, recuerda que la relación "costo-importe" no puede ser una igualdad matemática o una equivalencia estricta, que si se requiere una prudente, razonable y discreta proporcionalidad, que ello se condice con la efectiva prestación de los servicios públicos y la aptitud de ser usados por los usuarios. Reitera frente a la razón expuesta respecto a un excesivo aumento de tasa municipal, en el caso de autos no aparece como confiscatoria y que así concluyó magistralmente el Juez al resolver, que se encuentra superada la postura de proporcionalidad entre el costo del servicio igual al valor de la tasas y con la cita del fallo de la CSJN que si es de la naturaleza de la

tasa tener una relación con el costo del servicio, no ha de hablarse de una equivalencia estricta imposible de establecer y por consiguiente, la impugnación judicial que se haga de una tasa considerada exorbitante, debe serlo desde un punto de vista de su posible carecer confiscatorio. Refiere, asimismo, los principios sentados en el fallo respecto a los principios de igualdad. Reafirma el criterio de oportunidad, mérito y conveniencia que en la gestión quedaron debatidos y la conclusión del resultado mas ajustado para aquellos contribuyen con menor capacidad y en definitiva un beneficio para toda la sociedad comodorense. Peticiona el rechazo del recurso y las costas.

Tratamiento de los agravios.

Resultan lógicamente en razón de la sentencia que entiende la acción para obtener por parte del Tribunal una resolución sobre el acierto o desacierto de la nueva modalidad de cobro del servicio de higiene urbana, para todos aquellos inmuebles donde se desarrolle cualquier actividad económica y restantes connotaciones que se señalan a fs. 735 a partir del considerando, que le importa a la actora por aplicación del inc. b) y d) del art. 21 de la Ordenanza Tributaria, "un servicio mensual de $5000 que resulta el tope máximo, al poseer una superficie de 40714 m2. habilitados y/o afectados a la actividad económica, aún cuando el esquema dispuesto se desarrolle con la finalidad aparente de declarar inconstitucional la norma controvertida, presupuesto esencial de la admisión de la acción interpuesta" y luego que "…no se avizora una impugnación al sistema de formación de la ordenanza…". Como se ha revisado el memorial, las

primeras críticas se dirigen a que no resuelve el caso concreto y tiene equiparación, aunque no lo diga en los autos caratulado "M., P. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia y otro s/ acción de amparo", expte. N° 14.507/04 y en efecto corresponde advertir sobre el particular y en todo caso salvar las distancias al modo en que puede enfocarse una resolución de Alzada, que cuenta con todo el material litigioso puesto en recurso, cuando en la primera se ejerce la jurisdicción primigenia, en consecuencia, no comenzar con las restricciones antes del examen de los términos y fundamentos relacionados en la acción, las defensas interpuestas y entonces la oportunidad del tratamiento y conclusiones.

No obstante, tampoco puede dejar de señalarse que la sentencia establece los puntos del cuestionamiento, los parámetros del art. 21 de la Ord. 9311/08, que previó la modalidad de cobro del servicio de higiene urbana teniendo en cuenta el destino de los inmuebles con actividad comercial establecido por zonas superficie del inmueble de la accionante, frecuencias diarias o no diarias y las determinantes del costo del servicio y superficie del inmueble del accionante y cita la jurisprudencia admisible del control de constitucionalidad.

Se tiene en consecuencia que a excepción del componente Tasa de Recolección y Disposición final para Vivienda Familiar, Baldíos, Iglesias, Instituciones sin fines de lucro, Pasajes, Cocheras y Baulera, que determinaba una tasa de higiene urbana de $72 mensuales; con la reforma introducida por la Ord. 9311/1-09, se establece una diferenciación en la modalidad de determinación en el componente de la Tasa

de Recolección y Disposición Final, según fuere el servicio destinado a la viviendas familiares, baldíos, iglesias, instituciones sin fines de lucro, pasajes, cocheras, bauleras, de inmuebles donde se desarrolle cualquier actividad económica (como por ej.: comercios, industrias, servicios, depósitos, mutuales,, actividades).

Cuestiona entonces la recurrente que el valor establecido inicialmente en art. 21 de la O.T.A., de $72, que extremadamente alterado y ha reiterado en el curso del memorial que importa un incremento de 69 veces, importando un incremento porcentual de 6.944%, más que dicho importe.

Insiste que el fallo no analiza dicho caso concreto que no se trata de analizar el acierto o desacierto de la tasa fijada y que con el basamento jurisprudencial de la CSJN debía evaluarse si el costo del servicio, aún admitiendo que no haya una equivalencia de estricta igualdad matemática, reunía los recaudos de "razonable" o "prudente y razonable" o "razonable y discreta" proporcionalidad entre ambos términos.

Sobre estos puntos debo reiterar lo que ya constituye jurisprudencia de esta Cámara, que el planteo de la agraviada comporta la tradicional discusión en la materia del "cuanto" de la tasa y al que alude al autor Giuliani Fonrouge respecto a la evolución de los conceptos sobre lo razonable. El doctrinario expone mucho mas de lo citado. Comienza por señalar en principio que el "cuanto" de la tasa (quantum), no hace a la esencia o naturaleza del tributo sino a su razonabilidad, que es justo reconocer –como lo señala la amparista en esta Alzada– que ya no

es la relación "servicio-importe" la igualdad matemática o la "equivalencia estricta" y el criterio de razonabilidad tiene el interrogante que manifiesta el autor citado respecto a quien efectúa la valoración, el legislador que crea la tasa o el magistrado; ¿existe un criterio de razonabilidad o tantos cuantos sean los llamados a expedirse?, complicadas interrogaciones –sigue el autor– pero explicando a continuación el devenir jurisprudencial. Con la CSJN (Fallos: 205-648), se sentaba respecto a las tasas el libre albedrío de los jueces y que la estimación no importaba invadir las atribuciones de otro poder. Al contrario, en materia de impuestos, la Corte declaraba invariablemente que el Poder Judicial no podía pronunciarse sobre la conveniencia económica y oportunidad o acerca de la justicia o moderación "sino tan solo apreciar su posible confiscatoriedad", porque los inconvenientes o falta de política de las leyes no autorizaban objeciones a su validez constitucional (Fallos: 201:545; 209:28; 210:172, 500, 855; 214:104; 215:536, 539; 234:241); pero con el tiempo, los límites parecen barrados y se afianza la idea que la cuantía de la tasa –como la de cualquier tributo– debe resultar de la ley, "según criterios económicos financieros adoptados por el legislador de acuerdo a conceptos variados, de modo tal que el control de constitucionalidad sólo puede ejercitarse ante la confiscatoriedad del gravamen. Cita Fallos 185:12; 192:139; 201:545; 234:663; 236:22; Cám. Civ. Sala D, en LL 94-649; Cám.Civ. Sala A, en LL 96-601… SCBA, en "DJ" 1955, p.437 (JA 1955-II-335… JA1962-III-840).

En consecuencia, la subjetiva terminología de lo razonable y discreto y otras

variables, con la adecuada evaluación jurisprudencial respecto a la cuantía de la tasa se ha ampliado a los límites de la confiscatoriedad, con lo que ya no basta como lo pretende la recurrente extraer el concepto de la sola contrastación de los numerales de una tasa básica y la que resulta con otros componentes.

Aún se advierte que la jurisprudencia citada por la actora a fallos del año 1971 y 1942 (al pie de fs. 744), posteriormente la propia Corte amplió los criterios. Adviértase por su autoridad doctrinal al autor citado; se introduce que para apreciar el "costo" del servicio a retribuir en general, se ha aceptado que el gasto total del servicio que no se limita a los "gastos de la oficina" de la encargada de prestarlo y en la distribución de ese costo, "las nuevas formulaciones de jurisprudencia han convergido en el concepto de capacidad económica del obligado" (autor citado, "Derecho Financiero", T. II, pág.996, ed. Depalma 1970).

La sentencia –aunque sin desarrollo de la evolución señalada– releva que resulta la capacidad contributiva el elemento diferenciador, que si bien la refiere en razón de la declaración del testigo que cita, o que fuera explicado en la audiencia pública sin asistencia del recurrente, responde al derecho vigente y ello era sin dependencia de las circunstancias señaladas. El componente resulta de las distintas alícuotas y escalas de la Ordenanza 9311/1-09 en razón de las valuaciones de los inmuebles (art. 12 Ord. cit.), zonificando y categorizando en función de las unidades destinadas al comercio, la industria y resto (arts. 12 y 13 Ord. cit.). Al respecto debe citarse, asimismo, la jurisprudencia que hace al derecho vigente

y justifican el acto legislativo municipal cuestionado en los presentes actuados. Se expide en fecha 07/03/2001 la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires en los autos caratulados: "Amacri SA c. Municipalidad de Ayacucho", su sumario relevante relativa a la cuantía de la tasa señala: "2.2. Siendo competencia exclusiva del legislador la elaboración de la política financiera del estado y en consecuencia, la determinación de la medida en que las diferentes categorías de contribuyentes deben aportar para la formación del erario, es que las impugnaciones basadas en la cuantía del gravamen sólo deben acogerse en caso de que se demuestre que en su aplicación al volumen o giro patrimonial del contribuyente, resulta prohibitivo, destructivo o confiscatorio".

Conforman el voto que me precede las carencias de la acción por defecto probatorio. Es la propia accionante la que en todo caso pone el concepto de la carga probatoria al invocar la jurisprudencia del Máxmimo Tribunal, que no se trate de contribuciones extorsivas o absorbentes del bien o de su renta. La afectación patrimonial con incidencia constitucional contra la propiedad privada debió conformar la plataforma demandable de la actora y demostrar la carga confiscatoria patrimonial.

Siguiendo la terminología de la recurrente, surge a contrario que la desproporción guarda relación con el sacrificio económico que demanda la prestación del servicio, porque no son los fundamentos limitados expuestos por la accionante los dirimentes, sino que responden -como se ha señalado- a criterios económicos financieros a partir del gasto total del servicio, donde en la distribución la mayor

carga se impone al contribuyente de mayor capacidad económica, en función de los conceptos variados adoptados por el legislador.

No obstante las conclusiones de la sentencia, contraponen las recurrentes que no es la capacidad contributiva la que sigue la ordenanza reformada. Impugnan en consecuencia a la sentencia cuando refiere que las pericial de fs. 698 y su ampliatoria a fs. 729, deben relacionarse con el restante material probatorio en cuanto a la incidencia respecto a los contribuyentes afectados en mayor proporción por un proceso de selección que responde a quienes generan actividad económica y tengan mayor superficie habilitada representativa de capacidad contributiva, que se encuentran en mejores condiciones de abonar el servicio prestado y que con ello no se advierte carácter confiscatorio o irracionabilidad en su determinación.

Contraponen las apelantes que al efectuar esta conceptualización el Juez (fs. 747, 3er. párr.), ignora que según los dichos del testigo J., al fijar la tasa no se tuvo en cuenta la capacidad contributiva, sino la relación entre la superficie del comercio y la generación de basura. Sostienen en consecuencia que el Estado no tuvo en cuenta la capacidad contributiva sino la relación entre la superficie y la generación de residuos domiciliarios en función de la actividad y superficie y que tal base debe responder a la retribución de un servicio divisible a fin de juzgar la validez del monto, con independencia de su confiscatoriedad. Por tales razones más adelante concluyen que no se acreditan los motivos que generan las diferencias.

La tesis de las apelantes reenfocan la acción interpuesta y sostienen que no es la capacidad contributiva el elemento determinante de la tasa de higiene urbana prevista en la Ordenanza, por vía de la interpretación de una declaración testimonial, desnaturaliza los propios términos de la demanda, basada en la evidencia lesiva que entendía de las diferencias numerales de la tasa por servicio de higiene urbana básica y la resultante del componente por actividad económica introducido en el art. 21 inc.b por la Ord. N° 9311-1/09 y como que cumplía con las evidencias que exige el art. 54 de la Constitución Provincial: "…alteren, amenacen, lesionen, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos o garantías reconocidos por la Constitución…". Lógicamente, sobre la capacidad contributiva se constituyó la trama litigiosa. Así se define la Municipalidad de Comodoro Rivadavia a fs. 420vta., capítulo IX., "Actividad que realiza la actora – Capacidad Contributiva" y señala la conforme con la previsión de la Ordenanza, la condición comercial del inmueble de la actora, porque fue habilitada como Oficina Administrativa de empresa de servicios petroleros, depósito (materiales explosivos Polvorín – Taller de Reparación de herramientas y mantenimiento de unidades propias bajo la denominación comercial de "B. H. A. SRL".

La crítica por un supuesto interés directo del testigo J. para ser desconsiderado carece de demostración, en tanto sus dichos que si resultan explicativos por su condición de economista, no podrían recrear otras connotaciones que las que resultan de los actos administrativos, en el caso el conjunto de las

Ordenanzas Nos. 9311/08 y su reforma por la N° 9311-1-09. Pero es que a todo evento, es contradictorio el recurso pues paralelamente formula en varios pasajes argumentaciones relativos a dichos del testigo que favorecerían su tesis. Al respecto, solo cabe observar que asimismo resulta errónea la interpretación de la testimonial de A. M. J. (fs. 490/492vta.). Su contexto en la sexta pregunta, informa que precisamente el criterio internacional que considera la relación entre superficie de comercio y generación de basura, solo tuvo un proceso de intercambio de ideas con quienes creían conveniente la incorporación "de la cualidad del inmueble", pero prevaleció el criterio anterior. Ello es, lo explica J. al comienza de la sexta pregunta, la ordenanza "no considera ningún tipo de cualidad sobre los inmueble". En conclusión, el criterio internacional al que se alude no fue incorporado a la Ordenanza que en su art. 21 inc.b., así resulta: "…todos aquellos inmuebles donde se desarrolle cualquier actividad económica…". Lo demás del inciso es meramente ejemplificativo.

El agravio resulta por lo tanto equivocado y asimismo incorrecta la afirmación de las impugnantes que el Juez vuelve a desprenderse de las circunstancias comprobadas de la causa.

El principio de igualdad que se encuentra invocado, queda debidamente explicitado en el fallo a fs. 737vta./738, igualdad para casos idénticos, pero que no importa impedir diferenciaciones de los contribuyentes vinculados a circunstancias distintas. En este marco se interpreta el art. 16 CN, extensivo al art. 94 de la Constitución de la Provincia del Chubut invocado y que inserta las reservas señaladas, cuando

prescribe que las “contribuciones se ajustan a principios de justicia social”, extremo asimismo invocado por la parte demandada al contestar la demanda (fs. 421).

El resguardo del principio de igualdad para casos idénticos supera la antigua jurisprudencia citada por la parte actora. El criterio se encontraba afianzado con la autoridad de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, como lo explica el autor que se viene citando. Refiere el fallo CSJN, 16/5/1956 “Banco de la Nación Argentina c/ Municipalidad de San Rafael” y se transcribe (ob.cit., pág. 996): “…no se ha considerado injusto y se ha tenido más bien como equitativo y aceptable que para la fijación de la cuantía de la tasa retributiva de los servicios públicos se tome en cuenta no solo el costo efectivo de ellos con relación a cada contribuyente, sino también la capacidad contributiva de los mismos representado por el valor del inmueble o el de su renta, a fin de cobrar a los menos capacitados una contribución menor que la requerida a los de mayor capacidad, equilibrando de ese modo el costo total del servicio público…”.

La Ordenanza de reforma, en el inc.b) incorporado al art. 21 Ord. 9311/08, diferencia el cobro del servicio de higiene urbana para todos aquellos inmuebles donde se desarrolle cualquiera actividad económica y agrega los elementos de la imposición; la zonificación, frecuencia diaria o no diaria del transporte, inmuebles con o sin pavimento y todo ello comprensivo de dichos inmuebles. No se ajusta a derecho entonces que la Ordenanza no señala los puntos determinantes para el análisis.

La ordenanza considera el grado de

"actividad económica" del contribuyente por el mecanismo que establece, el instituto de la "capacidad contributiva". A partir del fallo ya señalado de la CSJN –"Banco de la Nación Argentina c/ Mun. De San Rafael"– muchas fueron las decisiones que admitieron graduar la tasa con términos referidos de igual significación, "la productividad económica de la explotación", "la entidad económica de la actividad o del bien", "la capacidad contributiva representada por el inmueble afectado o el de su renta", en el caso "…inmueble donde se desarrolla cualquiera actividad económica", todas variantes terminológicas que traducen el mismo concepto, la capacidad contributiva (cf. el autor y ob. cit., pág. 997).

Se rechaza la alegación de la agraviada en torno a las cuestiones precedentes y cuando contrapone a la hipótesis del fallo que aún cuando se encontrara en "mejores condiciones de abonar el servicio prestado", no habilita se convalide una imposición gravosa en detrimento de su propiedad (fs. 747vta.). Sobre esta cuestión, no cabe sino la remisión a la carga probatoria que le correspondía respecto a la afectación de este derecho.

La pretensión de gravosidad o desproporción por mera confrontación de las diferencias de imposición y dogmática afirmación de afectación del derecho de propiedad, sin prueba justificante, es la tónica básica de la presente acción de amparo y contiene la misma insuficiencia con la cita del autor Borda (fs. 749), afirmación de la desnaturalización de la tasa sin relevancia a la cabal demostración de tal afirmación, con sustento en los mismos conceptos que comprendía en el fallo de la Corte inicialmente citado,

¿cuál la afectación del patrimonio o del giro patrimonial y comercial? y que le "resultara prohibitivo, destructivo o confiscatorio" (el entrecomillado del fallo de la Suprema Corte de Justicia Buenos Aires, de fecha 7/3/2001, causa "Amacri SA c/ Municipalidad de Ayacucho", voto del Dr. Negri, con adhesión de los Dres. Pettigiani, Hitters, Salas y de Lázzari).

Se rechaza igualmente por tales motivos que se trata de un impuesto incubierto, con inadmisible concepción de cita de autor de simular una determinada finalidad pública pero que responde a la satisfacción de otros objetivos, cuando es signo distintivo de la tasa la prestación de un servicio, cuya amplitud y destino legal tiene señalado fundamento en el Código Tributario Municipal (Ord. N° 6500/98): "Art. 181: Por la prestación de los servicios de barrido y limpieza, higienización, conservación y mantenimiento de la viabilidad de las calles, de las plazas, paseos, inspección de baldíos, conservación del arbolado público, nomenclatura urbana y recolección de residuos domiciliarios, que beneficien directa o indirectamente a los inmuebles…".

Por todo lo expuesto respecto al recurso de la parte actora, estimo que debe rechazarse el recurso interpuesto y tener presente la reserva del caso federal, con las costas a la accionante de conformidad con el art. 69 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico – antes art. 68 CPCCCh.

Los letrados apoderados de la parte demandada apelaron y fundaron el recurso por honorarios a fs. 753/753vta., con reserva del caso federal. Se funda que las relaciones de los porcentajes resultantes

en función en razón de la regulaciones de los profesionales de la parte vencida.

Atento a que la naturaleza de la acción no determina la existencia de juicio de monto determinado, no se evidencia desajustada la regulación apelada, sin que las diferencias porcentuales señaladas en razón de las escalas previstas en el art. 6 Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico respecto a los letrados de la vencida, puedan demostrar qué regulación correspondía a los vencedores. El amplio marco selectivo que importa la escala del 7% al 20% para los abogados de la parte vencida, no demuestran que honorarios habrían de corresponder en la escala del 11% al 20% de los vencedores.

Se rechaza el agravio y se tiene presente la reserva del caso federal.

En la Alzada, teniendo en consideración los trabajos profesionales, su resultado y lo previsto en los arts. 5, 6, 8, 13 y concords. Ley citada – antes 6, 7, 14 y concords. Ley 2200/4335, propongo los honorarios conjuntos de los Dres. M. H. P. D., D. O. M. y P. H. C., en la suma de $1.400 y los conjuntos de las Dras. N. B.L. de E., G. A. B. y C.. A. R., en la suma de $1.000.

A la segunda cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

Atento a la resolución de los recursos propiciada en el presente acuerdo, corresponde el pronunciamento propuesto por mi colega de primer voto, proponiendo los honorarios del considerando respectivo y teniendo presente la reserva del caso federal interpuesta por la parte actora y los profesionales en

su propio derecho.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar la apelación articulada por la accionante en contra de la sentencia de fs. 734/738vta., en consecuencia, se mantiene firme tal pronunciamiento en cuanto fue motivo de agravios.

2) Costas de la Alzada a la vencida, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de los Dres. M. H. P. D., D. O. M. y P. H. C., conjuntamente, en la suma de MIL CUATROCIENTOS PESOS ($1.400) y de las Dras. N. B. L. D. E., G. A. B. y C.. A. R., conjuntamente, en la suma de MIL PESOS ($1.000).

3) Desestimar el recurso de apelación que por derecho propio dedujeron los letrados de la accionante.

4) Tener presentes las reservas del caso federal.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse excusada de actuar la Sra. Jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2010
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"