000161/2011

Comodoro Rivadavia, de agosto de 2011.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados**: "MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA c/ Y. P. F. S.A. s/ EJECUCION FISCAL"**, Expte. Nro. 161/2011, en trámite de apelación ante esta alzada.-

A fs. 143/155 vta. la parte demandada interpone recurso de casación contra la sentencia definitiva Nro. 29/2011 “C y C”, de fs. 125/132 por la que se confirmó la sentencia de primera instancia que rechazó la excepción de inhabilidad de titulo opuesta por el casacionista. Invoca la causal de violación de la ley (art. 291) en sus incs. a), c) d) y e) del CPr. por pronunciarse arbitrariamente sobre la naturaleza del canon con contradicciones en relación a la manera de aplicar intereses y en contra de lo sostenido por la Sala A de esta Cámara, incurriendo en manifiesta arbitrariedad al tratar la inhabilidad de titulo por no haberse agotado la vía administrativa omitiendo pronunciamiento sobe cuestiones introducidas por su parte. Formula reserva del caso federal, acompaña copia de ley y constituye domicilio ante el Superior Tribunal de Justicia.

El primer agravio se centra en el rechazo de la inhabilidad formal del titulo fundado en la inexigibilidad de la deuda por ausencia de procedimiento determinativo que culmine con la emisión de boleta.

Entiende que para concluir del modo en que se hizo, se transgredió la razonable interpretación de las disposiciones que regulan el procedimiento previsto por el Código Tributario Municipal (en adelante CTM) y el correcto análisis de la boleta de deuda incurriendo en contradicciones. Explica que el resolutorio menciona los elementos extrínsecos que debe contener el titulo y luego concluye que la boleta que se ejecuta consigna los requisitos legales, cuando no individualiza los datos del expediente administrativo, ni la constancia de fundamentarse la deuda en declaración jurada del contribuyente o su determinación de oficio. Indica que incluso, la sentencia agrega que la excepción de

inhabilidad de titulo debe fundarse exclusivamente en vicios de forma de la boleta y no en irregularidades en el procedimiento de determinación, aun cuando ello debería ser considerado por los jueces. Dice que tal afirmación, implica una contradicción alarmante porque si bien declara que el cumplimiento del procedimiento administrativo hace a la forma extrínseca, luego sostiene que no es así, que es un factor a considerar por los jueces que no invalida el título. Indica que la factura que sustenta el titulo no cumple los requisitos esenciales que exige el CTM como acto determinativo de oficio y menos se vincula con un procedimiento determinativo que le hubiera permitido ejercer debidamente su derecho de defensa en el ámbito de la Municipalidad.

Señala que habiendo considerado que el canon es un tributo, su determinación debe necesariamente ser la conclusión de un procedimiento determinativo reglado por los arts. 16 y 17 del CTM. Dice que el razonamiento del fallo es arbitrario toda vez que la factura reflejaría una ecuación matemática no ha sido notificada a su parte, por lo que no es equiparable a resolución determinativa de deuda. Tampoco contiene los hechos que la sustenta, examen de prueba y fundamentos, ni se dio oportunidad de recurrir el mismo conforme lo prevé el CTM (art. 22).

Discrepa con la interpretación efectuada en torno a que la mera notificación mediante la factura de pago del canon es titulo suficiente para exigir el cobro pues el art. 23 del CTM establece las formalidades de las notificaciones e intimaciones que se cursen en el procedimiento determinativo.

Insiste en que la boleta o titulo que se pretende ejecutar contiene un vicio de origen, por cuanto la Municipalidad no puede reclamar ejecutivamente una deuda cuya existencia no ha determinado.

Puntualiza que constituye otra arbitrariedad sostener que Y. P. F. al rechazar la factura, implícitamente habría instado el procedimiento y si bien tal reclamo merecía una respuesta, ante el silencio, su parte pudo plantar los recursos que ahora denuncia y no lo hizo, incumpliendo lo dispuesto en los arts. 19, 22 y 23 del CTM. Señala

que no le otorgó a tal factura el carácter de vista o resolución determinativa de deuda, con la clara intención de instar la discusión en el ámbito de un procedimiento determinativo, que fuera cercenado por el municipio y ahora por la Cámara, convalidando el vicio formal y sustancial de la boleta de deuda.

En segundo término, se agravia del rechazo de la excepción de inhabilidad sustancial del titulo, sin pronunciamiento fundado sobre la naturaleza jurídica de las sumas que se exigen. Determinación que se erige en necesaria a los efectos de analizar la constitucionalidad del canon según los fundamentos expuestos al oponer excepciones. Indica que para la Sala A de esta Cámara se trataría de un tributo sin aclarar a cuál categoría correspondería, y en la sentencia en crisis se afirmó que es una contribución especial sin exponer argumentos.-

Aduce que según calificada doctrina, las contribuciones especiales resultarían una categoría intermedia entre los impuestos y las tasas y se relacionan con un beneficio para el obligado generado por una obra o servicio del Estado. Considera que al no explicitar qué obra realizo el Municipio o cuál es la finalidad del Canon, se ve impedida de efectuar una critica concreta y razonada sobre la legitimidad del canon considerado como una contribución especial que estaría condicionada a una tácita concesión de uso de tierras municipales para su ocupación para la perforación de pozos con destino a la extracción de hidrocarburos hasta que sean abandonados. Además si bien se declara que es legitimo porque es un tributo y el Municipio pose autonomía para establecerlos, no se refutan los agravios desarrollados por su parte. Considera que tal silencio obliga a exponer nuevamente los agravios y procede a efectuarlo, señalando que la Carta Orgánica Municipal no prevé el “tributo” que como canon se pretende. Señala que el canon que se ejecuta también se aparta de lo establecido en el art. 44 del Código de Minería violentando los arts. 31 y 75 inc. 12 de la CN, la cláusula de prosperidad del art. 75 inc. 18 y 19 de la CN y el Pacto Federal de Hidrocarburos suscripto el 14/11/94 que asegura estabilidad fiscal a las

actividades y empresas hidrocarburíferas impidiendo reclamar nuevas prestaciones. Por ultimo indica que de la correcta interpretación del art. 231 CTM surge que el canon es una “tasa” con lo cual caería también su legitimidad pues no retribuye ninguna prestación de servicio publico divisible.

Por último le causa agravios la doble liquidación de intereses moratorios que se impone al ordenar computar los intereses desde la fecha de la boleta. Pues el título cuya ejecución se pretende incluye la liquidación de los intereses moratorios y no existe intimación de pago de una liquidación judicial firme.

Sintetizados los fundamentos, corresponde ahora, efectuar el juicio de admisibilidad del remedio intentado conforme lo establece el art. 293 y el Acuerdo Plenario Nro. 3821/2009 del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia por el que se aprueba el “Reglamento sobre los escritos de interposición de los recursos extraordinarios locales de casación e inconstitucionalidad como también el recurso de queja o directo por denegación de aquellos” con vigencia a partir del primer día posterior a la Feria Especial de julio de 2010 (Acuerdo Plenario Nro. 3870/2010 STJCh).

Por ello, siguiendo el orden en que se fueron estructurando las Reglas para la redacción del escrito recursivo, respecto de la primera de ellas, se advierte que se ha observado el número de páginas, el tamaño de la letra utilizada y número de renglones.-

En lo que respecta a la regla referida a la presentación de una carátula conteniendo datos que enumera en sus incs. a) a j) el art. 2, la misma ha sido cumplimentada aun cuando se advierte que al describir la decisión recurrida señala que la misma fue dictada por la Sala A de este Tribunal.-

Finalmente corresponde evaluar el cumplimiento de los capítulos sucesivos que explicita el articulo 3 del anexo que se viene analizando.-

En lo que aquí interesa, invoca la definitividad de la

sentencia recurrida (inc. a) art. 3) señalando que la sentencia impugnada obsta la reedición de la cuestión mas adelante o en otro pleito, pues el planteo acerca de la ausencia de un procedimiento determinativo previo a la emisión del titulo de la deuda no podrá ser planteado y además pone fin a la cuestión de la declaración de inconstitucionalidad de la normativa de la Ordenanza Municipal atinente al canon y la defensa de ilegitimidad sustancial del titulo que opusiera. Tal extremo,-la definitividad de la sentencia- sabido es que constituye una condición “sine qua non” a los fines de la procedencia formal de los recursos extraordinarios, tal como lo viene sosteniendo en forma reiterada esta Alzada, en concordancia con la doctrina sentada por el Superior Tribunal de Justicia.-

Debe tenerse por cumplimentado el recaudo. En tal sentido, cabe destacar que el Superior Tribunal se pronunció manifestando que aún cuando se trate de un juicio ejecutivo, al haber la parte demandada opuesto la excepción de prescripción y planteado la inconstitucionalidad de la normativa municipal, cuestiones que han sido tratadas y resueltas en la instancia de origen, las mismas no podrían ser reeditadas en un juicio ordinario posterior, donde aquellas no serían pertinentes. Aún cuando por principio, las decisiones recaídas en juicios ejecutivos o de apremio son, por regla, insusceptibles de impugnación por la vía extraordinaria, pues no revisten por lo regular el carácter de sentencia definitiva, hace excepción a dicho principio, cuando en los mismos se deduce, sustancia y decide cualquier excepción o defensa, sin limitación de prueba, de modo de cerrar la discusión o debate en torno a ellas (SRE/04/2006 Expte. Nro. 20312/2005).-

Acompaña el casacionista comprobante del depósito establecido en el art. 292 inc d) –antes 289- de conformidad al recaudo previsto por el inc. b del articulo tres referido.-

Cumplimenta los recaudos contenidos en los apartados I, II, III y IV del inc. c) en cuanto refieren al relato claro y preciso de las circunstancias relevantes del caso; a la demostración que el pronunciamiento le causa un gravamen no derivado de su propia

actuación, efectuando una crítica de los fundamentos dados, y mencionando las normas jurídicas violadas o erróneamente aplicadas.-

En cuanto a la admisibilidad de la queja vertida, se ha señalado reiteradamente que corresponde un análisis en abstracto con referencia a las categorías generales que dan perfil a cada causal, donde las cuestiones invocadas guarden una elemental conexión con la realidad del caso concreto bajo examen; una especie de examen de verosimilitud como en las medidas cautelares y donde el enfoque debe hacerse desde el punto de vista del recurrente (Cfme. Morello Augusto M. JA 1987-V-5).-

En el sub judice, invocada por la casacionista la teoría de la arbitrariedad y manifestado el recurrente las normas que considera vulneradas por el fallo, ofrece el debido sustento de su pretensión impugnatoria, pues se advierte que el cuestionamiento que efectúa pone en juego la interpretación y aplicación que de las normas que señala el recurrente, efectuó el tribunal.-

En tal sentido, el Superior Tribunal de Justicia (Exptes. Nro. 11.540/87 11.683/87, 13.555/91) ha sostenido de manera invariable que “la violación de la ley, como motivo casatorio se configura cuando el magistrado desconoce la existencia de una norma jurídica vigente, o yerra al interpretarla en su alcance general y abstracto o aplica a los hechos de la causa una norma distinta de la que correctamente debiera aplicársele (con cita de Di Santo, “El Proceso Civil” VIII–B-558). -

Por ello tratándose de la interpretación que en el caso corresponde dar a las normas regulatorias del Código Tributario Municipal corresponde conceder el recurso de casación interpuesto y habilitar la vía extraordinaria por la causal de violación de la ley y arbitrariedad prevista en el artículo 291 inc. e) –antes 288- del CPr..-

Por ello la Sala **B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1)Declarar la admisibilidad del recurso de casación interpuesto por la demandada a fs. 143/155vta, contra la sentencia de fs.

125/132. Tener por constituido domicilio ante el Superior Tribunal de Justicia.-

2)Declarar procedente el recurso de casación interpuesto a fs. 143/155vta, por la causal de violación de la ley y arbitrariedad, art. 291 inc. e CPr., contra la sentencia definitiva Nro. 29/2011 “C y C”, de fs. 125/132.-

3)Tener presente la reserva del caso federal efectuada a fs. 155.-

4)Elévense las actuaciones al Excmo. Superior Tribunal de Justicia.-

5) Regístrese y notifíquese.

REGISTRADA BAJO EL Nº DEL AÑO 2011

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS