En la ciudad de Puerto M., a los días del mes de marzo del año dos mil veinte, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la Presidencia de la Dra. María Inés de Villafañe y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Julián Emil Jalil y Heraldo Enrique Fiordelisi para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados:

"P. A. S.A. C/ MUNICIPALIDAD DE PUERTO M. S/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO" (Expte. N° 178/2016). Los señores magistrados se plantearon las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es procedente la demanda? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse conforme el sorteo practicado a fs. 249

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

Llegan estos autos a despacho a los efectos de dictar sentencia definitiva y de los que resultan las siguientes actuaciones:

1 – Antecedentes

1-a) A fs. 44/69 vta. obra la demanda promovida por el Dr. J. I. B. en representación de **P. A. S.A.** (en adelante "P."), con el objeto de: interponer recurso contencioso administrativo contra la RESOLUCION N° 620/2016 dictada por el Sr. Intendente Municipal de Puerto M. (**MUNICIPALIDAD DE PUERTO MADRYN**) -en adelante, "la Municipalidad"- el día 25 de Abril de 2016; que se decrete la nulidad de la RESOLUCION N° 620/2016 y de la DISPOSICION N° 0024/15 D.G.R.; que, en subsidio, se decrete la nulidad, improcedencia e inconstitucionalidad de la RESOLUCION N° 620/2016 y de la DISPOSICION N° 0024/15; que, en subsidio, se decrete la prescripción de

los períodos fiscales 1/2009 a 2/2010; que, en subsidio, se decrete la nulidad de la MULTA por omisión impuesta por la Municipalidad a la parte actora o se admita el planteo de prescripción de las multas aplicadas y que, en subsidio, se deje sin efecto por irrazonable e infundada la MULTA impuesta por la Municipalidad a P..Refiere que, de conformidad con lo establecido en los arts. 132 y concs. de la Ley XVI-46, este Cuerpo es competente para conocer en el recurso interpuesto en razón de encontrarse cumplidos los requisitos establecidos en el art. 133 de dicha normativa, en tanto: a) se agotó la vía administrativa; b) existe denegación expresa por parte del Sr. Intendente Municipal del recurso interpuesto por su parte; c) el recurso se interpone dentro del plazo legal y d) hay ausencia de un recurso paralelo. Expresa que su parte no cuenta con ninguna estación de servicio propia en jurisdicción de la Municipalidad demandada y que oportunamente rechazó la determinación efectuada por el Municipio sobre la base de considerar la

improcedencia del tributo reclamado dado que no poseía medios de publicidad en jurisdicción de la Municipalidad.

Deja constancia que el 7 de Abril de 2015 fue notificada de la DISPOSICION N° 0024/15 D.G.R. y del MEMORANDO N° 0043/15, mediante la cual se tuvo por admisible la impugnación, se rechazó la misma, se determinaron los derechos de publicidad y propaganda a cargo de P., se determinó la multa por omisión fiscal en la suma equivalente al 100% del monto cuyo ingreso se omitió y se intimó a la actora a ingresar la suma de $ 2.045.812,18.-, con más intereses, multas y recargos hasta el momento del efectivo pago bajo apercibimiento de proceder a la ejecución fiscal.

Contra la referida DISPOSICION, P. interpuso recurso de apelación y el 28/06/2016 fue notificada de la RESOLUCION N° 620/16 y

MEMORANDO N° 0010/16 mediante la cual se resolvió rechazar el recurso, confirmar la determinación de oficio practicada e intimar el pago del tributo por $ 2.045.812,18.- más intereses y multa.

Según la actora, el procedimiento seguido por la Municipalidad es nulo desde dos planos: por la inexistencia de un procedimiento de determinación llevado a cabo en legal forma y por la violación del derecho de defensa al aplicarse una sanción penal sin fundamento alguno.

En subsidio de lo anterior, plantea luego que se violó el principio de reserva de ley y afirma que ha existido una falta de publicación en el Boletín Oficial provincial de la Ordenanza Municipal que fija la tasa.

En subsidio esgrime que su parte no realizó publicidad alguna en jurisdicción del Municipio de Puerto M. y que la pretensión de la Municipalidad violenta el principio de razonabilidad al imponer una carga pública a un sujeto que no realiza actividad alguna dentro del Municipio. Subsidiariamente afirma que la pretensión fiscal de la Municipalidad viola los estándares federales establecidos por la CSJN. Refiere que los derechos por publicidad y propaganda tienen un carácter tributario y que este tributo entra en el concepto de "tasa". Tratándose de una "tasa", surge que en el caso falta la prestación concreta y efectiva de un servicio por parte de la Municipalidad y ello en razón de que al cobro de una "tasa" debe corresponder siempre la concreta, efectiva e individualizada prestación de un servicio. Agrega que la pretensión de la Municipalidad viola el art. 9 inc. b de la Ley 23.548. Dentro de este mismo cuestionamiento deja sentado que la Municipalidad debe acreditar la prestación efectiva del servicio público, el costo de la misma y su proporción con el monto de la tasa.

Insiste en que la tasa reclamada viola la Ley 23.548 dado que la misma recae

sobre los mismos hechos que se encuentran alcanzados por impuestos coparticipados.

Subsidiariamente deja planteada la prescripción de las acciones de la Municipalidad para perseguir el cobro de la tasa cuestionada por haber expirado el plazo de cinco años conforme el Código Civil. Afirma que el art. 55 del Código Tributario Municipal es inconstitucional al establecer un plazo de prescripción de diez años, lo cual viola el Código Civil y el art. 75 inc. 12 de la C.N.

Para el supuesto que se rechace el planteo de prescripción, deja planteada la inconstitucionalidad de los Arts. 55, 56, 57, 58 y concs. del Código Tributario Municipal (t.o. Ordenanza 8287) y similares vigentes durante los períodos fiscales discutidos, por ser violatorios del Código Civil y del art. 75 inc. 12 de la C.N.

Cuestiona por improcedentes los Intereses reclamados por la inexistencia de mora culpable. Afirma que a su parte no cabe imputarle mora alguna por no haber estado obligada al pago de un capital por los conceptos que la Municipalidad pretende. Dice que si no hay un accionar culpable de su parte, no se justifica el reclamo de intereses.

Con respecto a la Multa aplicada, sostiene su improcedencia por no darse los elementos objetivos y subjetivos indispensables. Afirma que se violó su derecho de defensa al aplicarse una sanción penal sin respetarse tal derecho, violando el art. 18 C.N. y el art. 8 del Pacto de San J. de Costa Rica. En subsidio de lo anterior, sostiene la prescripción de las multas aplicadas a los períodos fiscales 2009-2014 por haber transcurrido el plazo de dos años previsto por el art. 62, inc. 5°) del Código Penal. Esgrime la ausencia de obligación de su parte

a pagar la suma pretendida por el Municipio (elemento objetivo) y la ausencia de culpabilidad de su parte (elemento subjetivo).

Solicitó una "Medida Cautelar", la cual fue oportunamente decretada por esta Alzada a fs. 84/85 vta.

De conformidad con lo establecido por el art. 95 del CPCC, solicita se cite como terceros y de intervención obligada a los titulares de las estaciones de servicios en la que -supuestamente- la Municipalidad constató la publicidad y propaganda que originó la determinación cuestionada. En ese carácter solicita se cite a: P. A. M. y A. T. Sociedad de Hecho y a L.M. M. SRL. Ofrece prueba Documental que acompaña y la que se encuentra en poder de la Municipalidad de Puerto M. que individualiza y cuya presentación requiere en los términos del art. 392 del CPCC.

Culmina haciendo expresa reserva de recurrir a la CSJN en los términos del art. 14 de la Ley 48 y al Superior Tribunal de Justicia Provincial.

1-b) A fs. 80 se ordenó el traslado de la demanda a la Municipalidad de Puerto Madryn y la citación de terceros solicitada por la actora.

A fs. 95 obra la notificación del traslado de la demanda a la Municipalidad, a fs. 96 consta la notificación de la citación a P. A. M. y A. T. Sociedad de Hecho y a fs. 97 la notificación de la citación a L.M. M. SRL.

La Municipalidad de Puerto M. no contestó la demanda y tampoco contestó la citación el tercero "P. A. M. y A. T. Sociedad de Hecho".

1-c) A fs. 101/120 vta. contestó la citación de tercero **LM M. S.R.L.** representada por su letrado apoderado Dr. D. G. L..

En su presentación niega la procedencia de la citación como tercero al proceso, esencialmente en razón de no haber intervenido en la etapa administrativa previa; realiza una negativa de los hechos referentes a la constatación municipal de publicidad en su domicilio; niega la autenticidad de las actas municipales y que su parte sea beneficiaria de la publicidad supuestamente constatada y -en especial- niega que sea sujeto pasivo del tributo en cuestión.

Al contestar propiamente la citación, adhiere a las defensas formuladas por la parte actora en su presentación inicial y deja constancia de cada uno de los puntos de la demanda a los que adhiere y ratifica.

Corresponde destacar que esta parte -además de su adhesión- introduce nuevos argumentos.

Deja constancia que expresa nuevos argumentos por los cuales corresponde declarar la nulidad de los actos administrativos dictados por la Municipalidad que tuvieron como consecuencia la intimación de pago formulada a la actora.

Afirma que *"Es inconstitucional la delegación de funciones en materia tributaria"* y deja planteada la inconstitucionalidad de la delegación de funciones realizada por la Municipalidad en lo referente al cobro de tributos.

Expresa que es inválido que la Municipalidad delegue facultades en E.s de recaudación privada, pues la recaudación de tributos es competencia propia de la Municipalidad. Afirma que ello no está previsto ni en la Constitución Nacional ni en la Provincial. Impugna las facultades de las E.s para emitir relevamientos, practicar cualquier tipo de liquidación y/o efectuar acto alguno en el marco de un procedimiento de determinación tributaria.

Destaca que la recaudación de tributos es una función pública estatal, asignada a cada uno de los Poderes del Estado por la Constitución, quedando fuera del

alcance de sus titulares la posibilidad cierta de delegar sus facultades que le han sido conferidas por la Constitución.

Cita doctrina y jurisprudencia que ha declarado la inconstitucionalidad de la delegación de las facultades de determinar tributos, como así también que la recaudación de los tributos es una función esencial del Estado sin que pueda delegarse en beneficio de E.s privadas.

Agrega que de la Disposición D.G.R. N° 0024/15 y de la transcripción de fecha 25/04/2014 del diario "El Chubut" acompañada por la actora en su demanda (Anexo II), sale a la luz la delegación de facultades efectuada por la Municipalidad de Puerto Madryn a L. E. P. S.A. y que -a mayor abundamiento- la propia E. reconoce en su página web este hecho (ver Anexo III).

Culmina el punto destacando que la Municipalidad reconoce lo que aquí sostiene y ello surge del Memorando N° 0043/15 del 19/03/2015 suscripto por la Jefa del Departamento de Ejecuciones Fiscales, donde se dice: *"En esta materia las facultades del gobierno municipal son irrenunciables e intransferibles…"*.

En el segundo punto de su presentación, expresa que *"La "publicidad interior" de ningún modo puede estar alcanzada por la tasa…"*.

Hace referencia a los detalles de medios acompañados con la demanda y que de ellos surge que se habrían constatado en su propiedad cuatro "avisos vidrieras" y cuatro "avisos salientes", todos caracterizados como "publicidad exterior", pero su parte se ve imposibilitada de conocer cabalmente a qué avisos hace referencia tal detalle, en razón que de la documentación que se le dio traslado no surge con precisión alguna y/o imagen fotográfica, primando

la inexactitud en la individualización y consignación de superficies. Afirma que el procedimiento seguido por la Municipalidad tiene vicios graves que afectan el debido procesos adjetivo y el derecho de defensa.

Agrega que, no obstante lo expuesto, de la terminología utilizada cabe presumir que dichos avisos serían elementos publicitarios que se encontrarían en el interior de los locales y ello no constituye publicidad y propaganda.

Deja constancia que la Comisión Federal de Impuestos en el Dictamen 27 del año 2007 estableció que si el anuncio no desborda del ámbito privado del local -su interior- no es publicitario. Cita Resoluciones, doctrina y jurisprudencia que ha determinado que no puede gravarse la publicidad y propaganda que se encuentra en el interior de los locales.

Como conclusión de su postura considera que debe declararse la nulidad de los actos administrativos dictados por la Municipalidad en cuento pretenden gravar la publicidad interior alegando una pretendida trascendencia hacia el público.

En el último punto de su contestación expresa que *"No pueden asimilarse ciertas identificaciones de mercaderías con "publicidades", "anuncios" y/o "avisos" alcanzados por el tributo".*

Manifiesta que determinadas identificaciones en los surtidores responden a un mandato legal, en consecuencia, no están alcanzadas por el hecho imponible. Destaca que la presencia de inscripciones, logos o marcas en los surtidores no responde a un fin publicitario o de propaganda que pueda resultar beneficioso sino que tiene fundamento en el cumplimiento de lo dispuesto por el Decreto Nacional 1212/1989, la Ley de Lealtad Comercial N° 22.802 y reglamentaciones

que obligan a exhibir en los surtidores las características de octanaje, precios y contenidos de plomo de las naftas expendidas. Es por ello que no hay *"beneficiario de la publicidad"* en los términos de la Ordenanza, sino el liso y llano acatamiento a un mandato

legal.

Ofrece prueba Documental que acompaña e Informativa y culmina formulando la reserva del caso federal.

1.d) A fs. 131 se abrió la causa a prueba. A fs. 134 se dejó constancia de la formación del cuaderno de prueba de la tercera citada y a fs. 144 de la formación del cuaderno de prueba actora.

1.e) A fs. 159 se decretó la clausura del período probatorio, ordenándose agregar los cuadernos de prueba de las partes. A fs. 240 obra la constancia de haberse agregado los cuadernos de prueba de la actora y la tercera citada.

A fs. 242 se certificaron las pruebas producidas en autos y a fs. 243 se pusieron los autos para alegar. Obra a fs. 246 el informe que deja constancia que las partes no hicieron uso del derecho de alegar.

A fs. 248 se pasaron las actuaciones a despacho a los fines de dictar

sentencia.

2 – <u>Cumplimiento de los recaudos legales</u>

En primer término, es necesario comprobar el cumplimiento de los recaudos necesarios para la admisibilidad de la demanda conforme los postulados de la Ley XVI Nº 46, estando el Tribunal habilitado para hacerlo de oficio.

P. A. S.A. ha interpuesto acción contencioso administrativa contra la Municipalidad de Puerto Madryn, a fin de que esta Alzada disponga la anulación de la Resolución N° 620/16 emitida en el marco del Expediente N° 00243/14 EPP, por el Sr. Intendente Municipal el 25 de Abril de 2016 y de los actos previos que ésta confirma. La misma rechazó el recurso de apelación interpuesto por la actora contra la Disposición N° 0024/15 D.G.R. que determinó una deuda por Derechos de Publicidad y Propaganda por los períodos fiscales 2009 a 2014 e intimó el ingreso de la suma de $ 2.045.812,18.- en concepto de capital, intereses y multa.

Destaca la procedencia de la acción en razón de cumplirse los requisitos de admisibilidad de la misma. Deja constancia que en la Resolución N° 620/16 cuya anulación demanda, se indica que con su dictado se agota la vía administrativa; que existe denegación por parte del Sr. Intendente Municipal del recurso interpuesto por su parte; que la acción se deduce dentro del plazo legal del art. 136 de la LCMPC y que no se ha interpuesto un recurso paralelo.

Expresa que el acto impugnado es absolutamente nulo en razón de violarse el derecho de defensa de la actora, la existencia de defectos insalvables en el elemento motivación y en la causa, con más el evidente vicio en la finalidad del acto, el cual preparó, tramitó y concluyó en un procedimiento administrativo plagado de irregularidades, exigiendo a su parte a pagar una exorbitante suma de dinero sin causa que lo justifique.

Sin perjuicio de la nulidad articulada, se plantearon las siguientes cuestiones sustanciales:

a) El procedimiento seguido por la Municipalidad es nulo desde dos planos: por la inexistencia de un procedimiento de determinación

llevado a cabo en legal forma y por la violación del derecho de defensa al aplicarse una sanción penal sin fundamento alguno.

b) Se violó el principio de reserva de ley, existiendo una falta de publicación en el Boletín Oficial provincial de la Ordenanza Municipal que fija la tasa.

c) P. no realizó publicidad alguna en jurisdicción del Municipio de Puerto M. y la pretensión de la Municipalidad violenta el principio de razonabilidad al imponer una carga pública a un sujeto que no realiza actividad alguna dentro del Municipio.

d) La pretensión fiscal de la Municipalidad viola los estándares federales establecidos por la CSJN. Refiere que los derechos por publicidad y propaganda tienen un carácter tributario y que este tributo entra en el concepto de "tasa", por lo que en el caso falta la prestación concreta y efectiva de un servicio por parte de la Municipalidad

e) La Municipalidad debe acreditar la prestación efectiva del servicio público, el costo de la misma y su proporción con el monto de la tasa.

f) La tasa reclamada viola la Ley 23.548 dado que la misma recae sobre los mismos hechos que se encuentran alcanzados por impuesto coparticipados.

g) Prescripción de las acciones de la Municipalidad para perseguir el cobro de la tasa cuestionada por haber expirado el plazo de cinco años conforme el Código Civil. El art. 55 del Código Tributario Municipal es inconstitucional al establecer un plazo de prescripción de diez años, lo cual viola el Código Civil y el art. 75 inc. 12 de la C.N.

h) Inconstitucionalidad de los Arts. 55, 56, 57, 58 y concs. del Código Tributario Municipal (t.o. Ordenanza 8287) y similares vigentes durante los períodos fiscales discutidos, por violar el Código Civil y el art. 75 inc. 12 de la C.N.

i) Improcedencia de los Intereses reclamados por la inexistencia de mora culpable.

j) Improcedencia de la Multa aplicada por no darse los elementos objetivos y subjetivos indispensables. Afirma que se violó su derecho de defensa al aplicarse una sanción penal sin respetarse tal derecho, violando el art. 18 C.N. y el art. 8 del Pacto de San J. de Costa Rica.

k) Prescripción de las multas aplicadas a los períodos fiscales 2009-2014 por haber transcurrido el plazo de dos años previsto por el art. 62, inc. 5°) del Código Penal.

Conforme la norma del art. 132 y sigs. de la Ley XVI Nº 46 la competencia originaria para las acciones contencioso-administrativas de plena jurisdicción y nulidad la tiene la Cámara de Apelaciones.

Ahora bien, previo a avanzar en la cuestión, es necesario verificar que se hayan cumplimentado tres requisitos: a) el agotamiento de la instancia administrativa; b) que la petición haya sido denegada por la Administración y c) que la acción judicial se haya interpuesto en término. A fs. 8/14 obran las copias de la notificación cursada a la actora de la determinación de oficio de los tributos municipales, liquidándose presuntivamente el tributo, con más intereses y multas. A fs. 18/26 obra la copia del Dictamen emitido el 19/03/2015 por la Dirección de Ejecuciones Fiscales (Memorando N° 0043/15) que dispone el rechazo del recurso

oportunamente interpuesto por P. contra la determinación de oficio del tributo municipal. A fs. 16/17 obra la copia de la Disposición N° 0024/15 D.G.R. por la cual se rechaza la impugnación realizada por la actora de autos, se determinan los Derechos por Publicidad y Propaganda a cargo de P., se determina la multa a abonar por la requerida y se le intima el pago de $ 2.045.812,18.- conforme la liquidación que se adjunta, con más intereses, multas y recargos al día del efectivo pago, bajo apercibimiento de promover la ejecución fiscal.

A fs. 28 obra la copia de la cédula mediante la cual se notificó a la actora el 28 de Junio de 2016 la Disposición N° 0028/16 emitida por la D.G.R., la Resolución N° 620/16 emitida por el Departamento Ejecutivo Municipal y el Dictamen Legal que forma parte del acto administrativo. A fs. 36/39 vta. (Memorando N° 0010/16) obra la copia del Dictamen Legal de la Dirección de Ejecuciones Fiscales que dispuso rechazar el recurso interpuesto por P. contra la Disposición N° 0024/15 DGR. A fs. 32/y vta. obra la copia de la Disposición N° 0028/16 D.G.R. que concedió el recurso interpuesto por la actora contra la Disposición N° 0024/15 que determinara la deuda a pagar y a fs. 29/31 obra la copia de la Resolución N° 620/16 del Departamento Ejecutivo de la Municipalidad de Puerto Madryn, mediante la cual se rechazó el recurso interpuesto por P. contra la Disposición N° 0024/15 D.G.R., ratificó la determinación tributaria en concepto de Canon por Publicidad y Propaganda practicada en la Disposición N° 0024/15 D.G.R. por la suma de $ 2.045.812,18.-, intimó a P. a pagar la deuda determinada en el plazo de diez días, más intereses, multas y recargos hasta el momento del efectivo pago, dispuso que si el pago se realizaba dentro de las 72 horas de notificada la resolución, las multas se reducirían en un 100% y declaró agotada la vía administrativa.

Según lo expresado a fs. 95, la actora fue notificada día 28 de Junio de 2016 de la Resolución que ataca -hecho no controvertido en autos- y la demanda fue promovida el 04 de Agosto de 2016 (conf. fs. 69 vta.), o sea dentro del plazo que fija el art. 136 de la Ley XVI N° 46, conforme lo expuesto por la actora a fs. 45 in fine/y vta.

Corresponde dejar sentado que toda la documentación que he destacado precedentemente está avalada no solamente por la que ha presentado la parte actora sino también por la que adjuntara oportunamente la Municipalidad al dar cumplimiento a lo requerido por oficio librado en autos (conf. fs. 235/236 y documental reservada que tengo a la vista en este acto).

3 – <u>Lo planteado y peticionado por LM M. S.R.L</u>.

Además de adherirse a los términos y peticiones de la demanda, la tercera citada introdujo nuevos argumentos para fundamentar el rechazo de la pretensión de la Municipalidad. Ellos son:

a-) La inconstitucionalidad de la delegación de funciones en materia tributaria. Concretamente, se refiere a la delegación de facultades efectuada por la **Municipalidad de Puerto M.** a la E. **P. S.A.** En razón de su inconstitucionalidad, pide la revocación de todos los actos administrativos surgidos como consecuencia de los supuestos elevamientos realizados por los empleados de una E. privada.

b-) La "publicidad interior" de ningún modo puede estar alcanzada por la tasa que exige la Municipalidad; y **c-) No pueden asimilarse ciertas identificaciones de mercaderías con las "publicidades", "anuncios" y/o "avisos" alcanzados por el tributo**.

4 – <u>El poder tributario de los municipios</u>

Es conveniente -a modo de introducción- hacer una breve referencia al poder tributario de los municipios, tema que generara un intenso debate, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia. Esta cuestión fue tratada ya anteriormente por esta Alzada al resolver los autos caratulados: *"A. E. A. S.A. c/ Municipalidad de Puerto M. s/ Contencioso Administrativo"* -- Expte. N° 187/2014— (Sent. 30/10/2018, Reg. N° 02/18 SDCA). Por lo tanto, he de reiterar aquí lo expuesto al votar en dichos autos.

Ya el texto constitucional de 1853 traía una cláusula muy vinculada a este tema, en su art. 5, estableciendo que cada provincia deberá asegurar su régimen municipal; en esas condiciones, el Gobierno Federal garantizará a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones.

Más allá de distintas opiniones vertidas entre destacados autores y en decisiones judiciales de nuestros tribunales, en 1994, con la reforma introducida a la Carta Magna Nacional, se incorporó el precepto de autonomía en el art. 123: *"Cada Provincia dicta para sí su propia Constitución, conforme a lo dispuesto en el artículo 5°, asegurando la autonomía municipal y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero"*.

En relación a este tema, Bidart Campos ha dicho: *"...la autonomía de los municipios ya no podrá ser una mera autarquía administrativa, ni los municipios podrán ser reputados simples circunscripciones territoriales, o descentralizaciones administrativas, no obstante que, más allá del lineamiento que impone la Constitución Federal, siga perteneciendo a la competencia de las provincias darle desarrollo con variedad de modalidades..."* (conf. BIDART CAMPOS, G.J., *"Tratado elemental de*

derecho constitucional argentino", T. VI, *"La reforma constitucional de 1994"*, Ediar, Bs.As., 1995, pág. 522; cit. MARIUCCI VAZQUEZ, J.M., *"Derechos de publicidad y propaganda en el ámbito municipal bonaerense"*, Sup. Adm. 2016 (agosto), 9, La Ley 2016-E, 659, Imp. 2016-9, 126, LLOnline: AR/DOC/2088/2016).

Como reafirmación de lo que vengo exponiendo, se ha dicho que corresponde a las Provincias delinear los contornos de ese marco de autonomía, con el fin de coordinar el ejercicio de los poderes que éstas conservan con el mayor grado posible de atribuciones municipales en los ámbitos de actuación mencionados por el citado artículo 123. En dicha tarea los ordenamientos provinciales deben ser juzgados según el principio de razonabilidad contenido en el art. 28 de la CN, en virtud del cual no pueden, bajo la apariencia de reglamentar tal autonomía, trasponer los límites de lo racional y razonable para la vigencia efectiva de los municipios. Ello debe considerarse que ocurre, por ejemplo, cuando se los priva de las atribuciones mínimas necesarias para el desempeño de su cometido, se compromete efectivamente su existencia, se les impide subsistir como unidad política, se altera sustancialmente su esfera de atribuciones propias, se pone en peligro su subsistencia como entidad con vida propia, o se compromete su existencia patrimonial (conf. S.C.J.Sta.Fe, 25/04/06, in re *"Municipalidad de Esperanza c/ Provincia de Santa Fe s/ Recurso Contencioso Administrativo"*; MARIUCCI VAZQUEZ, J.M., ob. cit.).

En este tema, la mayoría de la doctrina comparte la postura que sostiene que desde el punto de vista jurídico, las municipalidades carecen de poder fiscal originario, siendo éste únicamente derivado (conf. JARACH, D., *"Curso de Derecho Tributario"*, Cima, Bs.As., 1980, pág. 66). Dicho de otro modo, el poder tributario municipal es una potestad derivada de las provincias a las que

pertenecen; este criterio es el sostenido por la CSJN en numerosos casos (conf. Fallos: 114:282; 304:1186; 314:495; 320:619, entre otros).

La CSJN en el caso *"Rivademar"*, dijo: *"La necesaria existencia de un régimen municipal impuesta por el artículo 5° de la Constitución Nacional, determina que las leyes provinciales no sólo deben imperativamente establecer los municipios, sino que no pueden privarlos de las atribuciones mínimas necesarias para desempeñar su cometido. Si tales entes se encontrasen sujetos en esos aspectos a las decisiones de una autoridad extraña, ésta podría llegar a impedirles desarrollar su acción específica, mediante diversas restricciones o imposiciones, capaces de desarticular las bases de su organización funcional"* (conf. Fallos: 312:326).

Rossati señala que si hay derecho a existir, conforme el reconocimiento impuesto por la propia Constitución Nacional en el artículo 5°, entonces es lógico preguntarse "cómo" y "con qué". Este autor sostiene que este derecho reconoce límites precisos; algunos de éstos son consecuencia de un Estado de derecho, del sistema de organización institucional y sus diferentes niveles de decisión, y otros de las limitaciones estrictamente económicas de los contribuyentes.

En razón de lo hasta aquí desarrollado, es válido concluir que los municipios, de acuerdo al texto constitucional, son autónomos y revisten poder tributario derivado, el cual las provincias deben asegurar y respetar (conf. MARIUCCI VAZQUEZ, J.M., ob. cit.).

5 – <u>Nulidad de la Resolución N° 620/16 del Intendente de Puerto M.</u>

<u>en el Expte. N° 00243/14 EPP, de la Disposición N° 0024/15 D.G.R. y de los</u>

actos previos

A-) Corresponde destacar que de todas las cuestiones planteadas y peticionadas por la parte actora y por el tercero (LM M. S.R.L.), hay una que resulta esencial y a la que debe darse respuesta en primer término. La cuestión que resulta primordial tratar y resolver en primer término es el planteo de **inconstitucionalidad de la delegación de funciones en materia tributaria** que ha efectuado LM M. S.R.L. (tercero citado).

La intervención obligada prevista por el artículo 94 de la legislación adjetiva (art. 95 CPCC Provincial), implica sin duda que la concurrente se convierte en parte en el juicio; tal carácter conlleva las facultades propias de esa calidad para el ejercicio adecuado de su derecho de defensa. Y pasa a ser litisconsorte, con el actor o con el demandado, según corresponda (conf.
SCBA, DJBA, 117, pág. 117; 119, pág. 520; SP, La Ley, 981-1). Concordantemente se ha resuelto, que una vez declarada admisible la intervención del tercero, ya sea voluntaria o coactiva, deja de ser tal para asumir la calidad de parte, con las facultades, cargas y derechos que tal calidad implica (conf. COLOMBO, *"Cód. Proc. Civ. Com. de la Nación"*, edic.

1969, T. I, pág. 524 y sigs.; PALACIO, *"Derecho Procesal Civil"*, T. III, págs. 225 y sigs.; Cám.2ª., Sala I, La Plata, C. B-44.042, reg. sent. 257/77; B-48.092, reg. int. 122/80).

Se ha acotado que el tercero interviene con las calidades propias de un litisconsorte y por lo tanto, al comparecer a hacer valer sus derechos, ha de observar los requisitos propios que hacen al contenido de la contestación a la demanda, teniendo, en principio, la carga de expedirse respecto de las

afirmaciones del actor o de la prueba incorporada con la demanda, o en su caso, del demandado que lo citó.

De allí que si la relación sustancial ha estado estrechamente vinculada al tercero que ha tenido intervención obligada en el proceso, resultado su participación decisiva para la suerte de la controversia, es correcta su inclusión en la sentencia definitiva, la que pudo afectarlo como a los litigantes principales, desde que habiéndosele acordado la posibilidad de intervenir en la ocasión debida, como de producir prueba respecto de las alegaciones controvertidas, se ha convertido en parte (conf. SCBA, DJBA,

116, pág. 146; 119, pág. 781; MORELLO – SOSA – BERIZONCE, *"Códigos Proc. Civ. Com. de la Pcia. Bs.As. y de la Nación"*, Edit. Platense – A.Perrot, 1985, T. II-B, pág. 414).

De conformidad con lo precedentemente expuesto, procederé a tratar el planteo y petición realizada a fs. 114 vta./117 por la sociedad citada como tercero a este proceso.

B-) LM M. S.R.L. ha impugnado la legitimidad del procedimiento de determinación de oficio llevado a cabo por la Administración accionada, con sustento -entre otros- en que lo ha hecho al margen de las disposiciones contenidas tanto en la Constitución Nacional como en la Provincial, en razón de encontrarse acreditado que el Municipio demandado ha delegado sus facultades de recaudar -que son indelegables- en la E. privada "P. S.A.", la que también por delegación confeccionó los Detalles de Medios, aseverando que por haber delegado el Intendente Municipal facultades que le son indelegables, en favor de la persona jurídica indicada precedentemente, se ha configurado una delegación de las funciones de fiscalización, determinación tributaria y recaudación en forma ilegítima. Por estas razones, afirma que

corresponde admitir su petición decretando la nulidad del acto administrativo impugnado y del procedimiento. En razón de ello, es imprescindible expedirme sobre este punto dado que de su resultado dependerá la necesidad de tratar los demás.

C-) Corresponde destacar que la problemática en cuestión ha sido ya resuelta por esta Alzada en los referidos autos: *"A. E. A. S.A. c/ Municipalidad de Puerto M. s/ Contencioso Administrativo"*, por lo que habré de dar aquí la misma solución que propuse en esa oportunidad dado que las cuestiones de hecho y derecho son idénticas y no se incorporaron nuevas circunstancias que me conduzcan a cambiar el criterio expuesto en esa oportunidad. A partir de 1990 comenzó a operarse en la A. un proceso de descentralización como una de las cuestiones centrales de la reforma del Estado, proyectada y operada entonces. Este fenómeno consistió en transferir actividades de la Nación a las provincias, a los municipios y también a los particulares. Sin embargo, al referirse Dromi a la Ley de Reforma del Estado (Ley 23.696), ha dicho que *"la transferencia de actividades económicas al sector privado respetó los límites constitucionales y reservó al Estado la responsabilidad directa en materia de funciones públicas indelegables e indirecta en materia de servicios públicos transferidos"*. Lo transcripto indica de antemano, incluso dentro del proceso de descentralización estatal, la prohibición que tiene el Estado de delegar funciones públicas (conf. DROMI, R., *"Derecho Administrativo"*, 7ª. edic. actualiz., Bs.As., 1998, pág. 60; TOZZINI, G.I., *"La privatización de funciones en el campo tributario"*, La Ley Online: 0003/70063860-1).

La recaudación de los tributos es una función que el Estado ha tomado a su cargo como función esencial directa, y así luce en los textos constitucionales;

sobre todo a partir de la Revolución Francesa, como consecuencia de los abusos incurridos por el sistema de colectores y arrendamientos, los que constituyeron sistemas privados de la recaudación de impuestos. Hay claros ejemplos en la historia sobre la privatización de la recaudación tributaria; en efecto, en el derecho romano los "P." de la República romana; en el Singapur colonial del siglo XIX los tributos se recaudaban por el sistema de colectores privados de impuestos que generaron oposición por los abusos y en E.E.U.U. hubo intentos de privatizar la recaudación en el año 1996 y los resultados no fueron alentadores (conf. TOZZINI, G.I., ob. cit.).

Este proceso de tercerización es la "privatización" de la facultad de recaudación del Estado. También suele denominarse por la doctrina administrativa como "delegación transestructural de competencias". Lo que supone la existencia de una persona jurídica distinta a la estatal que actúa frente a terceros a título propio, y no como delegado propiamente dicho.

El Estado, al recaudar, ejerce una función que la Constitución le encomienda; sin embargo, se advierte que diversas provincias y municipios han tercerizado tal función en sujetos privados absolutamente ajenos a la Administración Pública estatal. La función de recaudación abarca la gestión, fiscalización, inspección, liquidación, determinación y recaudación de los tributos. Estas constituyen las etapas esenciales.

El titular de la potestad tributaria, el sujeto activo de la actividad financiera o titular del crédito tributario, es el Estado en sus diversas manifestaciones, ya sea al crear el tributo como Poder Legislativo, o bien como sujeto activo de la relación jurídica tributaria que traba entre todos los sujetos pasivos (conf. TOZZINI, G.I., ob. cit.).

La titularidad activa, esto es, los acreedores de la obligación tributaria, son los entes públicos, sobre todo los de carácter territorial (Estado, regiones, entes locales, etc.) y también entes de la administración institucional. A ellos corresponde determinar la deuda y exigirla. Quizá la mayor protección del crédito tributario está en que el ente público es el titular de la potestad de gestión y de recaudación de los tributos y de su ejercicio, e inclusive también puede desarrollar medidas correctivas de su propia decisión administrativa (conf. GONZALEZ SANCHEZ, J.M., *"El Estado, los entes locales y otros sujetos"*, en AMATUCCI, A., (Dir.), *"Tratado de Derecho Tributario"*, T. II, Temis, Bogotá, 2001, págs. 135 a 157).

Queda claro que la función de recaudación -con las diversas etapas que la integran- debe ser efectuada por el Estado, a través del poder constitucionalmente atribuido como competente, por sus respectivos órganos; en el orden nacional la Administración Federal de Ingresos Públicos y en el orden provincial y municipal por los respectivos organismos de recaudación local que forman parte del Estado (conf. TOZZINI, G.I., ob. cit.).

D-) En el camino que nos conduce a dar respuesta a la cuestión bajo análisis, cabe tener presente que una de las características específicas del derecho tributario es *"la coacción en la génesis del tributo"*. Esa coacción en un Estado de derecho supone la coacción normada, es decir que se ejerce a través del Poder Legislativo y así el tributo queda sometido al principio de "legalidad"; de allí que la obligación tributaria es *ex lege*, tiene como única fuente a la ley.

Otra característica del derecho tributario es la *"indisponibilidad del crédito tributario"* o la *"inderogabilidad de la obligación tributaria"*, consecuencia lógica

del carácter *ex lege* de la obligación tributaria. Significa que el Estado no puede disponer de los derechos subjetivos emergentes de la obligación tributaria, ni hacer transacciones, modificar los sujetos, etc. Constituye otra característica la *"finalidad de cobertura del gasto público"*, lo que significa que lo que legitima el cobro coactivo es el propósito ineludible e irremplazable de destinarlo al gasto público que da satisfacción a las necesidades públicas y es lo que justifica la existencia del Estado (conf. TOZZINI, G.I., ob. cit.).

Interesa aquí desentrañar la naturaleza jurídica de la facultad que ejerce el Estado de *"recaudación"* de tributos. Se trata de una función pública estatal. En la Constitución Nacional se determinan las atribuciones de cada uno de los poderes del Estado, por ejemplo, en lo que respecta a la temática bajo análisis, está asignada a partir de 1994 al Jefe de Gabinete la función de "hacer recaudar las rentas" (art. 100, inc. 7) y al Poder Ejecutivo la de "supervisar la recaudación de las rentas" (art. 99, inc. 10). En las constituciones de las provincias la recaudación está asignada al Poder Ejecutivo provincial.

La *recaudación* es una función pública. La función es una atribución de competencia otorgada por la Constitución. Constituye uno de los elementos del Estado, en este caso "el poder", por lo que hace a su esencia.

"La función es la actividad de un órgano para la realización de determinado fin que, cuando está referida a los del Estado se convierte en pública… se caracteriza por ser un conjunto de competencias legales que su titular debe ejercer por el interés general" (conf. POSE, G., *"Régimen jurídico de la función pública"*, Depalma,

Bs.As., 1995, pág. 13; TOZZINI, G.I., ob. cit.).

De lo expuesto cabe concluir que la función pública de cada órgano es una atribución y un deber del mismo, que no puede ser delegada puesto que, de

hacerlo, se violaría el principio de la competencia, principio jurídico esencial de toda organización estatal. Dromi define a la competencia como *"el conjunto de atribuciones, facultades y deberes que ejercen en forma obligatoria los órganos estatales. Son los 'propios' que hacen a la esencia, inescindible e inseparable de los poderes, como requisito de existencia, otorgados por la Constitución (art. 75, 99 y 116), los tratados, la ley o los reglamentos"* (conf. DROMI, R., *"Derecho Administrativo"*, cit., pág. 522).

Por lo tanto, al ser *la recaudación* una función esencial de uno de los poderes del Estado, cuya competencia ha sido asignada constitucionalmente en el reparto que sostiene el principio republicano de división de poderes, la privatización de esa función se presenta al margen tanto de la Constitución Nacional como de las provinciales.

No pueden modificarse por ninguna norma válida el principio republicano de gobierno (art. 1 de la CN), el reparto de funciones de la segunda parte de la Constitución Nacional, en especial los arts. 99, inc. 10 y 100, inc. 7 (y preceptos similares de las constituciones provinciales), ni tampoco la supremacía constitucional (art. 31, CN); el intento podría tornar nulo de nulo de nulidad insanable (por lo dispuesto en el art. 29, CN) al acto que se dicte en tal sentido.

Asimismo, en los supuestos en los que al privatizar la función de *recaudación* por la tarea efectuada, el Estado retribuye con un porcentaje de aquélla -por más que sea sobre su incremento-, esto viola el destino del gasto público que tienen los tributos y la cláusula de formación del tesoro que establece el art. 4 de la C.N.

E-) La *recaudación de tributos* es una función que hace a la esencia misma del

Estado, es una atribución-deber irrenunciable, hace a la obligación que tiene el estado de hacer cumplir con la obligación de contribuir conforme a la capacidad contributiva de cada ciudadano (conf. TOZZINI, G.I., ob. cit.). Constitucionalmente -según Luqui- la *recaudación* es una atribución conferida a un poder del Estado, es una función y es una verdadera atribución de naturaleza política y, por ende, no se puede admitir que esa función se la encargue a otro (conf. LUQUI, J.C., *"Derecho Constitucional Tributario"*, Depalma, Bs.As., 1993, pág. 364).

La Nación, las provincias y los municipios no pueden delegar o modificar los poderes y funciones delimitadas por la Constitución, sólo podría modificarse por una reforma constitucional.

Viene al caso remarcar que todo lo afirmado encuentra sustento constitucional en los arts. 1, 4, 29, 99, incs. 1 y 10; 100, inc. 7; 123 y 128 de la C.N. Y desde ya en las disposiciones constitucionales provinciales que establecen la atribución de la función recaudatoria al Poder Ejecutivo (ver art. 155 inc. 8 de la Const. Provincial).

Hay que tener en cuenta que el art. 233 de la Constitución Provincial establece que *"Es de competencia de las municipalidades y comisiones de fomento: ...3. Establecer impuestos, tasas, contribuciones y percibirlos…"*. A su vez, la Carta Orgánica Municipal de la Ciudad de Puerto Madryn en su art. 134, dispone: *"Son obligaciones y atribuciones del Departamento Ejecutivo: ...6. Hacer recaudar los impuestos, tasas y contribuciones que correspondan a la Municipalidad de acuerdo a las Ordenanzas vigentes…"*. Esta norma está vinculada con la del art. 198 de la misma Carta, que dice: *"Constituyen recursos propios del*

Municipio, además de los que explícitamente enumere la Constitución Provincial: 1) La recaudación en ejercicio de las facultades tributarias que le son propias, de impuestos, tasas, contribuciones, derechos, aranceles, licencias, patentes, rentas y todo otro gravamen que imponga a la población". Y el complemento de estas disposiciones está constituido por lo dispuesto en el artículo 19 del Código Tributario Municipal de Puerto Madryn, que dice: *"El Departamento Ejecutivo y la Secretaría de Hacienda por intermedio de la Dirección General de Rentas tiene las siguientes facultades para el cumplimiento de sus funciones: a) Recaudar, calcular y/o fiscalizar los tributos de la Municipalidad de la ciudad de Puerto M.; b) Verificar las Declaraciones Juradas y todo otro elemento para establecer la situación de los contribuyentes o responsables; ...h) Liquidar intereses, actualizaciones, recibir pagos totales o parciales, compensar, acreditar, imputar y disponer la devolución de las sumas pagadas demás; ...m) Emitir boleta de deuda…"*.

Es fácil advertir que la función esencial de recaudación está asignada por la C.N. y por las respectivas constituciones provinciales a un órgano del Estado y no está previsto en ellas la posibilidad de delegación o sustitución. Es por ello que ni siquiera el Poder Legislativo podría modificar una norma superior constitucional dictando una que se le oponga en este punto, ni tampoco puede el Poder Ejecutivo (provincial o municipal) delegar una atribución constitucional que hace a su competencia y que es irrenunciable. La delegaciones de la función recaudatoria en manos privadas, ya sea a través de leyes, decretos o resoluciones, resultan cuestionables por oponerse al principio de competencia y, por ende, de legalidad, e implican incumplimiento por parte del Estado competente según la Constitución (conf. TOZZINI, G.I., ob. cit.).

F-) Hemos visto que la recaudación de tributos es una "función pública estatal" asignada a uno de los poderes del Estado por la Constitución. Esto nos conduce a analizar la diferencia entre *"función pública"* y *"servicio público"*.

La función pública -ya hemos dicho- no puede delegarse puesto que constituye el ejercicio por parte del Estado de una porción de poder atribuida al mismo, es una atribución constitucional indelegable que debe ejercerse por el interés general y por mandato constitucional. Mientras que los servicios públicos pueden ser privatizados por el Estado porque no hacen a la existencia o esencia del mismo.

La función pública se vincula con los cometidos esenciales del Estado, tales como dictar las leyes, administrar justicia, la seguridad interior y el cuidado de las fronteras, la recaudación, entre otros. Los servicios públicos se refieren a la actividad administrativa que satisface necesidades públicas que pueden ser, a su vez, esenciales o no (conf. TOZZINI, G.I., ob. cit.).

Dromi desarrolla las diferencias entre función pública y servicio público y caracteriza a la primera por referirse a los fines exclusivos del Estado y al segundo a fines concurrentes. Dice que las funciones públicas se caracterizan porque son de prestación estatal directa, mientras que los servicios públicos se refieren a prestaciones o servicios de interés comunitario, que no son de forzosa ejecución estatal directa (conf. DROMI, R., *"Derecho Administrativo"*, cit., pág. 109).

La lógica conclusión de lo hasta aquí analizado es que los servicios públicos pueden ser tercerizados o delegados para ser prestados por sujetos privados, pero las funciones públicas deben ser ejercidas por los órganos designados constitucionalmente y son indelegables, puesto que hacen al ejercicio mismo de la soberanía del Estado, tal como lo es la función pública de *recaudar* (conf.

TOZZINI, G.I., ob. cit.).

G-) A modo de resumen de lo hasta aquí desarrollado y fundamentado, resulta procedente destacar que: **a)** la privatización de la recaudación tributaria no resulta viable puesto que se trata de una función indelegable e irrenunciable del Estado en todas las etapas, al ser una atribución constitucional; **b)** la retribución de un porcentaje a favor del recaudador privado se opone al destino del tributo, afecta la redistribución de ingresos a la sociedad; **c)** se corre el riesgo de que el recaudador privado se quede definitivamente con la base de datos del Estado y la utilice para lograr mejores condiciones de contratación, o bien venderla al mejor postor; **d)** con la contratación privada el Estado se ve imposibilitado de seguir una política coherente con sus fines, o bien corre el riesgo de que estos recaudadores adopten mecanismos o decisiones con grave daño social, por ejemplo subastas en supuestos de carenciados que se llevan a cabo igual sin medir las consecuencias sociales; **e)** si el contribuyente gana una repetición por el tributo mal cobrado, el Estado debe devolver incluso el porcentaje no ingresado por ser retribución del prestador privado; **f)** la privatización se opone a la estrategia que el Estado quiera utilizar en la política tributaria; **g)** el interés privado de lucro se opone al fin de bien común del estado y **h)** se pone en riesgo el secreto fiscal al quedar datos relevantes en manos privadas (conf. TOZZINI, G.I., ob. cit.).

H-) Surge de fs. 235/236 que la Municipalidad de Puerto Madryn, dando respuesta al Oficio N° 52/17 del 02/11/17 librado en autos, acompañó copias certificadas de la documentación que le fuera requerida.

En lo que aquí interesa, el citado Municipio presentó copia auténtica del *"CONTRATO DE LOCACION DE SERVICIOS"* suscripto el día 19 de Junio de 2013 entre **LA MUNICIPALIDAD**, representada por el Sr. Intendente

Municipal Don Ricardo Daniel Sastre y la E. **P. S.A.**, representada por su Presidente el Sr. G. E. G..

Conforme el mismo, que tengo a la vista en este acto, ***"La Municipalidad encomienda a P. S.A. los Servicios de verificación, determinación, liquidación, seguimiento, gestión de cobranza y ejecución judicial a los responsables de gravámenes municipales por "Contribuciones que inciden sobre la Ocupación o Utilización de Espacios del Dominio Público; Derechos por Publicidad y Propaganda; Tasas de Habilitación e Inspección de Estructuras Soporte de Antenas en jurisdicción Municipal"*** *y los respectivos cargos por incumplimiento a las obligaciones fiscales de dichos Tributos, establecidos en el Código Tributario Municipal y Ordenanzas Tarifarias vigentes, comprendiéndose en tales servicios el recupero de acreencias por todo el período no prescripto y futuros dentro del plazo estipulado en la cláusula CUARTA…"* (Cláusula Primera). Conforme lo convenido en la Cláusula Segunda, *"Los servicios… consistirán en: a) Detectar y relevar medios publicitarios y propagandísticos, y uso uy ocupación de espacios públicos, y las Estructuras soporte de Antenas y sus elementos irradiantes, en un todo de acuerdo con el Código Tributario vigente. b) Liquidar los derechos de publicidad y propaganda y uso y ocupación de espacios públicos, y tasas vinculadas a las Estructuras Soporte de Antenas, de acuerdo a las Ordenanzas Tarifarias vigentes.*

c) Emitir y distribuir, en tiempo y forma, las Actas de Constatación y Liquidaciones, con la firma del funcionario municipal designado y/o que se designe al efecto. d) Efectuar la gestión de cobranza y el seguimiento de la misma, en la faz administrativa. e) Efectuar la gestión de cobranza por mora u omisión, y en el caso que corresponda, determinar intereses, recargos y multas. f) Efectuar las intimaciones extrajudiciales

con la firma del funcionario municipal designado, realizar la correspondiente notificación, y de proseguir la situación de falta de pago, confeccionar los "Certificados de Deuda" correspondientes para ser rubricados por los funcionarios con facultades para tal fin. g) Proponer los letrados que deberán realizar el cobro judicial por vía de apremio, donde los mismos actuarán como mandatarios de la Municipalidad. h) Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de lo establecido en el Código Tributario Municipal y Ordenanza Tarifaria vigentes".

En la Cláusula Quinta se pactó la ***"Contraprestación por los Servicios"*** y la misma dice: *"Como única retribución por los Servicios* ***"La Municipalidad"*** *abonará a* ***"La E."*** *una suma de dinero equivalente al 40% (más I.V.A.) de aquello que efectivamente se recaude en estos tributos a partir de la firma del presente contrato…".*

En lo que hace al ***Personal Afectado***, la Cláusula Octava ha previsto: *"A los efectos del mejor cumplimiento de los servicios…* ***"La E."*** *aportará la asistencia y asesoramiento a través de personal idóneo que se desempeñará como agente municipal ad hoc; como así también, a través del o de los letrados que la misma determine; debiendo* ***"La Municipalidad"*** *otorgar el correspondiente poder para promover las actuaciones judiciales a que hubiere lugar. Dicho personal estará a cargo exclusivo de la E., no guardando relación de empleo alguna para con La Municipalidad y no teniendo derecho a reclamar suma alguna de dinero, bajo ningún concepto, a LA MUNICIPALIDAD… En ningún*

caso podrá interpretarse que el personal contratado para el desarrollo de los servicios goza de relación laboral directa o indirecta con LA MUNICIPALIDAD…".

Por último y en lo que es de interés destacar, está previsto contractualmente que en el caso de iniciarse acción judicial contra un deudor, los letrados

propuestos por ***"La E."*** serán quienes actuarán como mandatarios de la Municipalidad (conf. Cláusula Décima Primera).

Ya hemos visto que el legislador local ha consagrado la regla y/o el principio general de la indelegabilidad de la función pública esencial de la recaudación tributaria que le compete al Departamento Ejecutivo Municipal, en su carácter de organismo fiscal o fisco, para hacer cumplir el Código Tributario Municipal y las Ordenanzas Fiscales complementarias. No obstante ello, del contrato de Locación de Servicios que estoy analizando surge que esa función pública esencial de recaudación tributaria se ha delegado en favor de una E. privada absolutamente ajena a la Administración Pública Municipal, cuando hemos visto ya que entre las facultades del Departamento Ejecutivo y de la Secretaría de Hacienda de la Municipalidad se encuentra la de recaudar, calcular y/o fiscalizar los tributos de la Municipalidad, liquidar intereses, actualizaciones, recibir pagos totales o parciales, compensar, acreditar, imputar y disponer la devolución de las sumas pagadas demás, emitir boleta de deuda, etc. (conf. art. 19 del Código Tributario).

A lo destacado corresponde agregar -según hemos visto precedentemente que la Carta Orgánica del Municipio establece como *"Obligaciones y Atribuciones del Departamento Ejecutivo"* la de *"hacer recaudar los impuestos, tasas y contribuciones que correspondan a la Municipalidad de acuerdo a las Ordenanzas vigentes"* (conf. art. 134).

Como vemos, la normativa específica asignó la función pública esencial de recaudación tributaria al Departamento Ejecutivo que es quien tiene competencia material para cumplir las disposiciones del Código Tributario Municipal y las ordenanzas fiscales complementarias y, lo que es más importante aún es que no ha previsto en ninguna de sus disposiciones la

posibilidad de que el órgano competente pueda delegar los procedimientos de determinación y/o los procesos para obtener por vía coactiva el pago del tributo, en personas o E.s privadas y ello se debe a que tal proceder se opone a los principios de competencia en materia administrativa y de legalidad en materia tributaria.

Dentro de estas consideraciones, cabe señalar que la CSJN señaló que una de las consecuencias del principio de legalidad consiste en inhabilitar a la Administración Fiscal a transar o remitir cargas impositivas, lo cual impide presumir renunciar a la percepción de éstas (conf. Fallos: 316:2832). Siendo ello así y aun cuando el tributo que pretende cobrarse hubiese sido debidamente creado por ley u ordenanza municipal, para que pueda ser efectivamente percibido, tiene que ser cobrado, de modo que el cobro, o la persecución del cobro es una facultad indelegable e inherente al principio de la legalidad tributaria.

Precisamente, a tenor de las previsiones legales citadas, la doctrina especializada coincide en sostener que la "determinación de oficio" es un procedimiento de rígido sometimiento de la potestad administrativa al principio de legalidad, con exclusión absoluta de toda discrecionalidad, no previendo su normativa libertad de elección entre varios resultados posibles, requiriendo por el contrario una solución única, de modo tal que la Administración Fiscal debe llevar a cabo el acto de determinación procurando seguir un trámite que cumpla en la mejor medida posible el doble objetivo de recaudación eficaz y derechos individuales garantizados

(ver VILLEGAS, H.B., *"Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario"*, Depalma, Bs.As., 1992, 5ª. edic., págs. 325 y sigs.).

En lo que hace al principio de "legalidad" al que antes hiciera referencia aquí, Spisso enseña que el cometido de fiscalizar, verificar y recaudar la renta fiscal no pareciera susceptible de delegarse en personas ajenas a la Administración, en tanto la gestión perceptora de tributos constituye una responsabilidad indeclinable del Estado para satisfacer la exigencia constitucional de que todas las personas, en proporción a su capacidad económica, contribuyan al sostenimiento del Estado. Ello hace que se vea con disfavor la delegación de funciones de control y fiscalización de las obligaciones tributarias que se identifican con la función pública, ya que solo la actuación indeclinable del Estado, por medio de sus órganos gestores, con capacitación técnica, estructuración jerárquica, pautas uniformes y control de legalidad, puede construir y afianzar la certeza, la seguridad jurídica y la previsibilidad de una acción estatal unívoca y transparente, sin ánimo de persecución ni privilegios y respetando los derechos fundamentales de los obligados a contribuir.

Por otra parte, la privatización de las funciones de determinación y fiscalización del crédito fiscal entra en conflicto con el secreto fiscal que consagran las leyes respecto de las informaciones brindadas por los contribuyentes en cumplimiento de obligaciones fiscales (conf. SPISSO, R.R., *"Acciones y Recursos en materia Tributaria"*, Lexis Nexis, Bs.As., 2005, págs. 369/370).

I-) En mi opinión, de acuerdo a las pautas legales, jurisprudenciales y doctrinarias expuestas precedentemente, surge evidente que el procedimiento administrativo que condujo a la determinación de oficio de una deuda a cargo de la parte actora por Derechos de Publicidad y Propaganda según Detalles de Medios oportunamente confeccionados y que

fuera notificada a la parte actora conforme constancias de fs. 8/14, la Disposición N° 0024/15 D.G.R. del 25 de Marzo de 2015 mediante la cual se rechazó el descargo e impugnación presentado por la actora de autos y se determinó la suma a pagar por los Derechos, intereses, multas y recargos (conf. fs. 16/17) y la Resolución N° 620/16 del Sr. Intendente Municipal por la cual se rechazó el recurso de apelación interpuesto por la aquí actora, ratificó la determinación tributaria en concepto de Canon por Publicidad y Propaganda practicada en la Disposición N° 0024/15 D.G.R. por la suma de $ 2.045.812,18.- e intimó su pago en el término de diez días (conf. fs. 29/31), no se adecuaron a las previsiones de la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, la Carta Orgánica Municipal de la Ciudad de Puerto M., el Código Tributario Municipal y la Ley XVI N° 46.

Así lo pienso, atento a que no cabe soslayar que fue la propia Municipalidad quien, en cumplimiento de lo ordenado en el oficio oportunamente librado en estos actuados, presentó una copia auténtica del Contrato de Locación de Servicios celebrado con P. S.A., reservado en autos y que en este acto tengo a la vista. Pero, además de ello, presentó una copia auténtica de la **Ordenanza N° 8570** sancionada el 31 de Octubre de 2013 -que también tengo a la vista- y por la cual se ratificó en todos sus términos el Contrato de Locación de Servicios en cuestión. Me remito al texto de la referida Ordenanza la que fuera promulgada por el Sr. Intendente Municipal el día 04/11/2013, según surge también de la documentación acompañada por el Municipio demandado.

En lo que respecta a la delegación de facultades que son propias de los funcionarios públicos, ello aparece claramente reflejado en el Contrato, correspondiendo remitirse a sus términos, específicamente a la ***"CLAUSULA***

<u>OCTAVA. PERSONAL AFECTADO</u>", que dice: *"A los efectos del mejor cumplimiento de los servicios…,* ***"La E." aportará la asistencia y asesoramiento a través de personal idóneo que se desempeñará como agente municipal ad hoc;*** *como así también, a través del o de los letrados que la misma determine; debiendo* ***"La Municipalidad"*** *otorgar el correspondiente poder para promover las actuaciones judiciales a que hubiere lugar.* ***Dicho personal estará a cargo exclusivo de la E., no guardando relación de empleo alguna para con La Municipalidad y no teniendo derecho a reclamar suma alguna de dinero, bajo ningún concepto, a LA MUNICIPALIDAD. "La E." será directa, exclusiva y plenamente responsable de la conducta, moralidad y desempeño de todo el personal bajo su dependencia y todo aquel que sin ser de su dependencia, haya afectado a la prestación de sus servicios…"La E." será la única responsable del pago al personal que aporte para la prestación del servicio, de las remuneraciones, cargas sociales, indemnizaciones, accidentes de trabajo y cualquier otra erogación que se produzca como consecuencia de la relación laboral, debiendo responder ante las demandas que pudieran suscitarse. En ningún caso podrá interpretarse que el personal contratado para el desarrollo de los servicios goza de relación laboral directa o indirecta con LA MUNICIPALIDAD…"*** (el resaltado me pertenece).

Frente a los claros términos contractuales encontramos el texto de la **Resolución N° 1827/13** del Depto. Ejecutivo Municipal, que fuera publicada en el Boletín Oficial Municipal N° 535/13 (pág. 70) y cuya copia auténtica ha presentado en autos la Municipalidad demandada (conf. fs. 235/236). Mediante ella se habilitan como verificadores municipales de elementos publicitarios a las personas que se detallan en el ANEXO I de la misma, quienes pertenecen a la E. P. S.A. (conf. art. 1°). En los Considerandos de esta

Resolución se dice expresamente que *"...resulta necesario designar a un conjunto de personas en carácter de verificadores de elementos publicitarios, a los efectos de cumplir con las tareas encomendadas,* ***sin que ello modifique la vinculación laboral que mantienen con la E. P. S.A., ni creen relación laboral alguna con la Municipalidad de Puerto Madryn."*** (resaltado propio). Con lo cual es a todas luces evidente que las personas que realizaron las constataciones o verificaciones no eran agentes ni funcionarios públicos municipales sino personal dependiente de P. S.A. que es una E. privada.

Además, en el artículo 3° de esta Resolución se dice muy claramente que *"Dichos verificadores,* ***tendrán funciones y atribuciones asimilables a las de un inspector municipal…"***, con lo cual queda claramente determinado que dichas personas no eran "inspectores municipales" sino que eran dependientes de la E. P. S.A. (privada) y se les otorgaron funciones y atribuciones asimilables a las de un inspector municipal pero sin perder su carácter de dependientes de la E. privada y sin que se generara ninguna vinculación con la Municipalidad. El análisis realizado me permite afirmar que el dictado de la Resolución N° 1827/13 no significó investir de la calidad de agentes públicos a las personas que allí se mencionan (conf. Cám.Cont.Adm. N° 2 de Rosario, 07/05/2015, in re *"Neumáticos Goodyear S.R.L. c/ Municipalidad de Las Rosas s/ Recurso Contencioso Administrativo"*, LLOnline: AR/JUR/88464/2015).

Por lo tanto, es de toda evidencia que las actuaciones tributarias fueron realizadas por personas que ninguna vinculación tenían con el Municipio demandado y, por supuesto, lejos estaban de ser funcionarios o agentes municipales. En razón de lo expuesto y fundamentado, tengo en claro que la

Administración demandada no ha hecho un correcto uso de sus facultades tributarias ni ha aplicado en debida forma las disposiciones del Código Tributario Municipal y de la Carta Orgánica de la Ciudad de Puerto Madryn.

A esta altura de las consideraciones, no solo consta que la accionada ha suscripto el Contrato de Locación de Servicios con la E. P. S.A. sino que de dicho instrumento surge que el Municipio encomendó a la misma ***"los Servicios de verificación, determinación, liquidación, seguimiento, gestión de cobranza y ejecución judicial a los responsables de gravámenes municipales por "Contribuciones que inciden sobre la Ocupación o Utilización de Espacios del Dominio Público; Derechos por Publicidad y Propaganda; Tasas de Habilitación e Inspección de Estructuras Soporte de Antenas en jurisdicción Municipal" y los respectivos cargos por incumplimiento a las obligaciones fiscales de dichos Tributos, establecidos en el Código Tributario Municipal y Ordenanzas Tarifarias vigentes, comprendiéndose en tales servicios el recupero de acreencias por todo el período no prescripto y futuros…"*** (conf. cláusula Primera del contrato). A lo dicho cabe agregar que en la Disposición N° 0024/15 D.G.R. se dice expresamente: *"…ARTICULO 6°: Notifíquese con entrega de copia a la E. presentante, autorizándose a "P. S.A." a su diligenciamiento conforme lo dispuesto en el contrato de locación de servicios suscripto con la misma…"* (conf. fs. 17). A ello corresponde adicionar que tanto la firma del Contrato como el relevamiento de cartelería realizado por P. S.A. está plasmado en el instrumento (copia del diario El Chubut) presentado en autos a fs. 106. A mayor abundamiento, la propia E. lo reconoce en su página web (ver Anexo III, fs. 107/111).

Por lo tanto, ha quedado acreditado que todas las funciones "encomendadas" por la Municipalidad a una E. privada son las que legalmente se encuentran sometidas a su competencia, con lo cual es indiscutible que ha existido una tercerización o delegación de funciones que le son propias e indelegables, según hemos visto supra.

Probado como se encuentra que el procedimiento administrativo lo fue con deliberada inobservancia de lo expresamente reglado en los artículos 134 inc. 6) y 198 inc. 1) de la Carta Orgánica de la Ciudad de Puerto M., el art. 78 y concs. de la Ley XVI N° 46, el art. 19 incs. a), b), h), m) y concs. del Código Tributario Municipal y el art. 233, inc. 3 de la Constitución de la Provincia, a los que imperativamente debía ceñirse la Administración demandada y probado como se encuentra que la Administración delegó funciones, por principio, indelegables, los actos administrativos impugnados se exhiben viciados de nulidad absoluta e insanable (conf. Cám.Cont.Adm.N° 2 de Rosario, 07/05/2015, cit.).

Lo expuesto, en mi opinión, es suficiente a los fines de declarar procedente el objeto principal de la demanda instaurada por P. A. S.A. y lo solicitado expresamente por LM M. S.R.L. en su carácter de tercero citada al proceso, correspondiendo **anular**: **A-)** La **DISPOSICION N° 0024/15 D.G.R.** del **25 de Marzo de 2015** dictada en el **Expediente Municipal N° 000243/14-EPP**; **B)** La **RESOLUCION del Intendente Municipal de Puerto M. N° 620/16** del día **25 de Abril de 2016** dictada en el referido Expediente; y **C-) Todos los actos previos que ésta confirma.**

Los fundamentos expuestos hasta aquí y el alcance de la conclusión arribada y propuesta al Acuerdo, tornan innecesario expedirme sobre el resto de los

puntos contenidos tanto en la demanda como en la presentación de la E. citada como tercero.

6 – <u>Las costas del proceso</u>

Procede imponer las costas del proceso a la parte demandada en su condición de vencida (art. 69 CPCC).

Con respecto a la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes, teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, el resultado obtenido, la relación entre la gestión profesional y la satisfacción de la pretensión reclamada y la calidad, eficacia y extensión del trabajo profesional, considero que corresponde regular los honorarios del Dr. J. I. B., apoderado de P. A. S.A., en el 18% del monto del proceso y los de los Dres.

D. G. L. y A. P., apoderado y patrocinante respectivamente de LM M. S.R.L., en conjunto, en el 18% del monto del proceso, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 3, 5, 6, 37, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

A los efectos regulatorios, el monto del proceso estará constituido por la suma reclamada por la Municipalidad de Puerto Madryn a P. A. S.A. ($ 2.045.812,18.-), con más los intereses a la tasa activa del Banco del Chubut S.A. para sus operaciones de descuento de documentos comerciales (conf.

Ac. Plenario STJCH N° 4400/16), a computarse desde el día 25 de Abril de 2016 -fecha en la que se dictó la Resolución N° 620/16 por el Municipio demandado- hasta el efectivo pago.

<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

1)

El magistrado que me antecede en el voto ha referido a los antecedentes de este proceso contencioso administrativo que tramitó en instancia originaria y que llegan a despacho a fin de dictar la sentencia definitiva.

Al ingresar al análisis del expediente, debo referirme liminarmente si se encuentran cumplidos las condiciones de admisibilidad previstas en la ley XVI Nº 46 (arts. 132/ 137). El STJCH declaró que "no solo la competencia de los tribunales es de orden público, también lo son los procedimientos instaurados y en su marco, los recaudos para la admisión de las acciones." (S.D. Nº 03/S.C.A./98), que deben ser -todos ellos- examinados de oficio por el Tribunal. Los recaudos impuestos como presupuestos de procedibilidad de estas acciones, se encuentran cumplidos en esta litis.

La actora reclama se disponga la anulación de la Resolución N°620/16 emitida dentro del marco del Expte. 00243/14 por el Sr. Intendente Municipal el día 25 de abril de 2016 y de todo lo que confirma, en cuanto rechazó el recurso de apelación presentado por P. A. S.A. contra la Disposición N°0024/

15 que había determinado una deuda por Derechos de Publicidad y

Propaganda para los períodos fiscales 2009 a 2014 por la suma de $

2.045.812,18.

De lo expuesto resulta una pretensión procesal materialmente contencioso administrativa, pues se ha suscitado entre la Administración Pública

Municipal y un contribuyente, un conflicto que exige resolver tanto la legitimación del Municipio para determinar un tributo por publicidad y propaganda como si la actora, eventualmente, está obligada a abonarlo. A partir de allí deberá definirse en esta causa si el procedimiento que ha determinado el municipio se ajusta a derecho y en su caso avanzar sobre cuestiones que hacen a su percepción y/o devolución.

El art. 132 y sgts. de la Ley XVI Nº 46, atribuyen competencia originaria a la Cámara de Apelaciones para las acciones contencioso-administrativas de plena jurisdicción y de nulidad.

A su vez, el art. 135 y ss. de la ley XVI N° 46 establece que no corresponde sustanciar recursos sin que, previamente, y en lo fundamental, se acredite: 1) el agotamiento de la vía administrativa, 2) la denegación expresa o tácita y 3) la interposición del reclamo en plazo útil: todos ellos recaudos que hacen a la habilitación de la instancia judicial.

No ha sido materia de controversia que en fecha 25 de abril de 2016 se dictó la Resolución 620/16 I, que rechazó el recurso administrativo contra la Disposición 24/15 que había determinado el canon por publicidad y propaganda adeudado e intimó a P. A. S.A. a pagar la suma de $ 2.045.812,18, tomando conocimiento la actora de lo resuelto con fecha 28 de junio de 2016.

La demanda ha sido planteada dentro del plazo de quince días que informa el art. 135 de la norma aplicable y es la misma Resolución N°620/16 la que tiene por agotada la vía administrativa.

2)

Por su lado, vale recordar aquí que la Municipalidad de Puerto Madryn, no contestó la demanda y si tomó la debida intervención la tercera citada LM M.

SRL quién adhirió a los términos y peticiones de la E. actora y sumó otros argumentos para justificar el planteo de la parte demandante. Para dar contexto a mi voto, voy a reiterar aquí que la tercera sostiene la inconstitucionalidad de la delegación de funciones en materia tributaria a la E. P. S.A., como que debe desestimarse la tasa exigida a la publicidad interior y que no es viable asimilar algunas de las identificaciones de mercaderías con "publicidades", "anuncios" y/o "avisos" que resultarían alcanzados por el tributo.

3)

En los términos en que ha quedado trabada la litis, estimo necesario para ingresar a su análisis determinar la competencia tributaria municipal para fijar los denominados Derechos de Publicidad y Propaganda que dieran origen a la obligación por la cual el Municipio de nuestra ciudad procuró su cobro a la aquí accionante P. A. S.A.; dilucidar la procedencia o no de la planteada nulidad de la Res. 620/16 que confirma la Disposición N°24/15 -en tanto estos tienen causa en la aplicación de la norma fiscal municipal cuya ilegitimidad se demanda-para lo cual en forma previa, analizaré la validez o invalidez del procedimiento de la determinación oficiosa del tributo por parte del municipio local.

Para resolver el planteo que en esos términos ha formulado la tercera citada a fs. 114/117 vta. y que refiere a la inconstitucionalidad de la delegación de funciones en materia tributaria, tendré en consideración que - admitida la intervención de LM M. SRL-, ésta asume la plena calidad de parte, con las cargas y derechos que impone esa calidad de sujeto procesal.

En ese camino, cabe tener presente que los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas y cada uno de las argumentaciones que pongan a consideración del Tribunal, ni a valorar la totalidad de la prueba aportada, sino considerar tan sólo aquéllas invocaciones y probanzas que sean conducentes y relevantes para decidir el caso y que basten para dar sustento a un pronunciamiento válido (cfr. CSJN Fallos 258:308; 262:222; 265:301; 272:225; 278:271; 291:390; 297:140; 301:970; entre muchos otros).

4) a) Tal como ya resolviera en autos "A. E. A. S.A. C/ MUNICIPALIDAD DE PUERTO M. S/ Contencioso Administrativo" (Expte. Nº 187/ 2014) por SDCA N° 2 /18 y Q. S.A. C/ Municipalidad de Puerto M. S/ Contencioso Administrativo (Expte N° 187/14) por SDCA N° 4/18, ingresaré a las cuestiones propuestas a resolver, respondiendo que la Municipalidad de Puerto M. está facultada, en principio, a imponer en el ejercicio de sus poderes tributarios el cobro de los derechos de publicidad y propaganda, siempre y cuando ello se dé dentro del marco y límites constitucionales y legales imperantes.

La Constitución Provincial reconoce en su art. 224 el carácter de autónomos de los Municipios. Eso se traduce en la atribución de potestades normativas originarias en el ámbito de actuación material y territorial propio de cada uno de ellos, constitucionalmente habilitado por la preceptiva de la Ley Fundamental de la Provincia, incluso mediante el reconocimiento de atribuciones implícitas, condicionadas estas últimas a que la función o atribución de interés municipal -puesta en acto por el Municipio-, no esté prohibida por la Constitución y no sea incompatible con las funciones de los poderes del Estado Provincial.

Consecuentemente, y conforme el art. 239 CP, es explícita la atribución de una potestad tributaria originaria del Municipio que le permite contar entre sus recursos a los "impuestos municipales", a las "tasas" y "contribuciones" (art. 240), entre otros, conformando así la típica trilogía del derecho tributario.

Esta declaración lleva ínsita que tal facultad debe adecuarse a los postulados constitucionales que rigen esa materia, a lo que se añade la exigencia sustancial de armonización con el régimen impositivo provincial y federal. De los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia se deriva como lógica consecuencia que la extensión y alcances que se atribuya a la autonomía municipal dependerá de la decisión político-institucional que adopte cada Estado Provincial, conclusión que corresponde adecuar a los preceptos de la Constitución Nacional reformada en 1994, ya que el artículo

123 de la Ley Fundamental contiene una definición clara cuando impone a las Provincias la obligación de asegurar el régimen municipal "reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero". (Entre muchos CSJN C. 835. XXXVII - "Cadegua

S.A. c/ Municipalidad de Junín" - CSJN - 05/10/2004 Base elDial.com - AA2641)

b) El reparto de competencias que emerge de la Constitución Nacional y de la Constitución Provincial, habilita la existencia de tres esferas de gobierno: federal, provincial y municipal.

El Municipio se inserta entonces en un ámbito de actuación más amplio cuál es el delimitado a la Nación y a las Provincias. Por tanto si bien la autonomía municipal importa el reconocimiento de un status jurídico propio, ello no significa una equivalencia jerárquica, sino que sus posibilidades de actuación deben coordinarse y armonizar con el reparto de competencias y atribuciones que efectúa la Constitución Nacional y Provincial respecto de cada uno de esos

niveles de gobierno. “Esta concepción no importa un demérito para la autonomía municipal, que deben desarrollarse dentro del marco dado por la Constitución Provincial respectiva y su recta hermenéutica. Se la tenga por originaria o se la considere derivada, fruto de la resignación provincial de poderes a favor de las corporaciones municipales, toda autonomía debe adecuarse al orden jurídico institucional existente, ajustándose las disposiciones que la regulen a la jerarquía normativa establecida por el art. 31 de la Cons. Nac., con la limitación de razonabilidad que debe presidir la distribución de potestades en orden a su finalidad (arg. art. 28 de la misma Const.; confr. A. A. Spota, ob. ind., L.L. 2001-E-952, pto. XIII).

En esa línea, las provincias han de reconocer a los municipios los poderes necesarios para hacer efectivos sus fines y, por ende, deben asegurarles la posibilidad de darse su organización, su administración y su régimen económico y financiero, creando -y permitiéndoles crear- los recursos imprescindibles a ese fin, para cumplir de ese modo con las mandas de los arts. 5 y 123 de la Const. Nac.”(Base Eureka STJ “A. T. C. S.R.L. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/Ordinario” (Expte. N° 16.590-A-1998) SD N° 010/2002 RE 17/04/2002).

El reconocimiento de la autonomía tributaria habilita a los Municipios a establecer tributos sobre las cosas que conforman su riqueza local, disponiendo su distribución en el modo y alcance que estimen oportuno, sin más limitación que la que surge del propio texto constitucional.

En ese marco, sus facultades son amplias, y el criterio de oportunidad, mérito o conveniencia con que se materializa su ejercicio no resulta revisable por el Poder Judicial, ya que no es dable a los jueces revisar los errores o desaciertos

de una política tributaria, en tanto y en cuanto en el ejercicio de dicha potestad no se exceda el marco de atribuciones reconocidas por el Constituyente, o bien que su ejercicio no comprometa el logro de los fines que la Constitución Nacional y la Constitución Provincial atribuyen al gobierno federal o provincial de manera exclusiva.

En definitiva, los Municipios cuentan con las atribuciones necesarias para desempeñar sus cometidos de interés general (art 233 CP), pero en el ejercicio de sus poderes tributarios, no deben exceder los límites impuestos por los respectivos ámbitos de actuación de las Provincias y de la Nación, a cuyo desenvolvimiento armónico debe propenderse.

c) Nuestro esquema de organización federal plurilegislativo, implica el reconocimiento de tres niveles diferenciados de gobierno, que se traduce en un sistema jurídico en el cual coexisten simultáneamente diversos

ordenamientos jurídicos, emergentes del ejercicio de potestades normativas propias.

El principio de competencia se refiere al ámbito material de producción de normas válidas, distinguiendo las materias constitucionalmente atribuidas a cada nivel de gobierno, ya sea en forma exclusiva, reservada, delegada o concurrente.

El principio de territorialidad atiende al ámbito espacial de vigencia y aplicabilidad de las normas jurídicas. “Se distinguen "categorías" de potestad tributaria, diferenciándose poder originario y poder delegado o de rivado para atribuir el primero a la Nación y las provincias y el segundo a los municipios. Sin embargo, doctrina igualmente prestigiosa ha calificado esa distinción de ociosa, en razón que todos los órdenes de gobierno tienen la misma naturaleza

jurídica y, por tanto, nación, provincia y municipios son titulares de poder tributario originario o inherente; la diferencia no radica en la "esencia", sino en el ámbito de actuación, en la jurisdicción atribuida a cada uno de ellos con sujeción a las normas constitucionales y legales vigentes. Hay pues una diferencia de magnitud, no de categoría, disponiendo las provincias de un poder amplio y el Gobierno Nacional y los municipios de poderes restringidos e inherentes a sus respectivas funciones de gobierno." (Base Eureka Sum. 13588 del fallo STJ N° 010/2002 ya citado).

En lo referente a los municipios, el art. 239 de la CP establece que es exclusiva su facultad de imposición respecto de las personas, cosas o formas de actividad sujetas a jurisdicción municipal restringiendo su potestad en el art. 240 donde autoriza la tributación en materia de seguridad, higiene u otros esencialmente municipal y de las tasas por retribución de servicios.

En ese marco constitucional, las ordenanzas municipales tienen el mismo valor y fuerza normativa que las leyes provinciales y nacionales en el ámbito de su competencia material.

Pero el análisis de validez y eficacia de las ordenanzas municipales, corresponde efectuarlo con relación a los grandes bloques de constitucionalidad -Constitución Nacional-Constitución Provincial-Carta Orgánica Municipal-, integrando y conjugando sistemáticamente el principio de supremacía con el principio de competencia. De tal suerte que las formulaciones normativas municipales, en el ámbito de competencias exclusivas, prevalecen en jerarquía normativa, la cual cede, en principio, frente a competencias concurrentes atento el principio de supremacía, ya que con este último se asegura frente a un conflicto de normas inconciliables,

emergentes de diferentes órdenes de gobierno, la preeminencia de los fines queridos por la Constitución y el interés general en juego.

En este contexto, estimo válido analizar los antecedentes normativos que sirven de antecedente a la OM 8545/13.

La Ordenanza 4265 /01 en su art. 2do establecía que "Toda persona de existencia física o legal que utilice la vía pública, circunscripta dentro del ejido municipal de Puerto Madryn con fines publicitarios, deberán contar con la correspondiente autorización municipal abonando el canon que a tal efecto se determine en la presente Ordenanza." Luego definía cuáles eran los "anuncios" y su clasificación según su contenido y ubicación, las exigencias respecto de ellos y su instalación y finalmente fijaba el canon por publicidad, que estaría incluido en la habilitación comercial y sería abonado en forma mensual, determinando lo en sendos anexos que tengo a la vista.

La ordenanza fue modificada por la N°6959/08 que incorporó el pago de canon para la distribución de volantes en la vía pública, sin alterar el art. 2do ya transcripto, en el sentido que lo gravado era la utilización del espacio público con fines publicitarios.

Luego y con fecha 27 de agosto de 2013 se dictó la Ordenanza 8545, que en sus considerandos señala la necesidad de revisar los procedimientos administrativos que se llevan adelante en materia de autorizaciones, pago de tasas y control de las estructuras y elementos publicitarios.

La ordenanza incorporó modificaciones sustanciales en la ordenanza primigenia, con incidencia en lo que ha sido materia de debate en esta causa.

Así desde el ámbito de aplicación de la norma (art. 1ro.) "La presente ordenanza tiene por objeto regular la publicidad efectuada mediante anuncios

publicitarios en espacios o lugares de dominio municipal o susceptibles de ser percibidos directamente desde los mismos…", informa la finalidad de tal regulación "con el propósito de salvaguardar la seguridad y moralidad pública, como así también preservar y promover los valores culturales, estéticos, paisajísticos, urbanísticos e históricos dentro del Ejido municipal".

En el art. 2do. "Objeto. Por la publicidad y propaganda cualquiera fuera su característica, realizada en la vía pública, visible o audible desde ella, en algún sitio con acceso al público, en espacio aéreo o en el interior de cinematógrafos, en campos de deportes, en comercios y/o vehículos de transportes urbano de pasajeros, etc., se pagaran los importes fijos que establezca la ordenanza tarifaria anual".

El art. 6to. dice que incorpora como art. 13 a la Ordenanza N° 4265/01 (en el Texto Ordenado será el art. 16)" CONTRIBUYENTES Y RESPONSABLES: Son contribuyentes al pago del derecho legislado en el presente título, los beneficiarios de la publicidad y son responsables del pago del derecho, solidariamente con el contribuyente, los anunciantes, los agentes publicitarios, los industriales, publicitarios o instaladores y/o propietarios de bienes donde la publicidad se exhiba, propague o realice."

Por su lado la Ordenanza 8589/13 que es la citada por el Municipio para la determinación de la deuda, considera necesario actualizar la explotación comercial del espacio público y en su art. 1 establece por la publicidad en la vía pública, o interiores con acceso al público, o visible desde ésta, deberán tributar un importe mínimo anual, por año o fracción según corresponda, de acuerdo a una escala valorizada en módulos y luego individualiza a los hechos imponibles valorizados en metros cuadrados o fracción y por faz; hechos imponible valorizados en otras magnitudes.

En los términos que he relacionado, la Ordenanza Municipal 8545/13 amplia como hecho imponible a la publicidad efectuada mediante avisos publicitarios en espacios o lugares del dominio público municipal (contenida en la Ord. 4265/01), a b) aquella susceptible de ser percibida visible o audible directamente desde los mismos, como c) la publicidad y propaganda que se hace en el interior de locales de acceso al público (espacio aéreo, interior de cines, campos de deportes, comercios, vehículos de transporte urbano de pasajeros).

Subsiste en la norma la definición de anuncio publicitario como toda leyenda o inscripción dibujo y/ o emisión de onda sonora que constituya una advertencia o divulgación que pueda der vista u oída desde la vía pública.

Y amplía definiendo al "elemento publicitario" como todo letrero o aviso que contenga logos y/o símbolos y/o C.es identificatorios y/o cualquier otro tipo de caracteres que sean públicamente identificados con una marca o producto.

En el art. 18 del texto ordenado se extienden las excepciones al pago del derecho.

Más allá de algunas cuestiones de técnica legislativa que no se comprenden como por ejemplo la reiterada mención a "*al derecho legislado en este título"* cuando la disposición normativa solo está estructurada en artículos o el uso indiscriminado de *"base para la determinación del derecho"*, "*monto del canon*", "*importes fijos*", "*pago del derecho*", lo cierto es que delineado el marco normativo que obra como fuente del objeto litigioso, corresponde expresar que el principio de legalidad en materia impositiva no se limita a que la norma contenga directivas generales de tributación, sino que la ley, en el caso la Ordenanza, debe contener los elementos básicos del tributo, a saber: configuración del hecho imponible; determinación del sujeto pasivo

(contribuyente); elementos necesarios para la fijación del quantum base imponible y alícuota (Villegas, Héctor B.; "Curso de Derecho Tributario y Financiero", pág. 193; Giuliani Fonrouge, Carlos M., "Derecho Financiero", vol. I, pág. 300).-

En este sentido la Corte Suprema de Justicia tuvo ocasión de expresar que "… es necesario que el Estado prescriba claramente los gravámenes para que los contribuyentes puedan fácilmente ajustar sus respectivas conductas en materia tributaria…" (CSJN in re H. 442. XXXVIII. Hermitage S.A. c/

Poder Ejecutivo Nacional -Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos - Título 5 - ley 25.063 s/ proceso de conocimiento" Sent. 15/06/2010 y fallos allí citados entre otros 253:332; 255:360; 312:912; 315: 820; 316:1115; 321:153; 324:415; 327:1051 y 1108; 330:3994; 331:2649).

El art. 7°del Código Tributario Municipal (común en los textos de las Ord. 6603/07, 7611/10, 8927/ 14 y 9624/16) se ocupa de señalar que "Las denominaciones empleadas en este Código y en las Ordenanzas Tributarias para designar las obligaciones fiscales, tales como "Contribuciones", "Tasas", "Derechos", "Gravámenes", "Impuestos", o cualquier otra similar, deben ser consideradas genéricas sin que implique caracterizar los tributos ni establecer su naturaleza jurídica".

Tendré presente que la CSJN en el precedente "Laboratorios Raffo S.A. c/ Municipalidad de Córdoba" (Fallos: 332:1503), señaló que la distinción entre especies tributarias no es meramente académica, sino que desempeña un rol esencial en la coordinación de las potestades tributarias entre los diferentes niveles de gobierno.

d) Más allá de las discusiones que se han generado en torno a cuál sería el encuadre de "los derechos de publicidad y propaganda" que resultarían de la innovación legislativa del año 2013 (Ord.8545/13) lo cierto es que se trata de un tributo en tanto han sido insertados en la ordenanza utilizando conceptos privativos del derecho tributario como lo son "hecho imponible" "base imponible", "exenciones", "sujetos pasivo" etc. .

e) Dicho lo anterior y reconociendo la competencia del Municipio para la determinación de tributos no ingresaré a la naturaleza jurídica de los denominados derechos de publicidad y propaganda, pues la cuestión no ha sido materia controvertida en esta litis.

Lo que sí resulta necesario es que me expida sobre la validez de los actos administrativos previos a la determinación de la deuda, con base en la ilegítima delegación de funciones administrativas a favor de la E. P..

No tengo dudas que tratándose el gravamen sobre publicidad y propaganda de un tributo de orden municipal, el sujeto activo de la obligación tributaria no puede ser otro que el Municipio.

Se ha cuestionado como irregularidad previa a la formación del acto administrativo impugnado, la tercerización de la gestión y cobro del tributo. Ese fenómeno no es exclusivo de esta ciudad "respecto de una buena parte de los municipios que gravan este tipo de tributos, se ha extendido en los últimos tiempos una modalidad sobre la cual debe prestarse especial atención, atento a que de ella deviene gran cantidad de irregularidades. Esto es el fenómeno de la tercerización de la gestión y cobro del tributos en manos de E.s privadas y/o estudios contables dedicados a esta actividad" (Fernando Alcón. Laura M. Marcos "Tributos por Publicidad y Propaganda" Ed Ad. Hoc, 2007 pág114 y sgtes).

Siguen diciendo "…Podríamos afirmar que esta tercerización se lleva a cabo generalmente en tres niveles. En primer lugar, este fenómeno ha influido en la formulación misma de las normas que se aplican para percibir el gravamen sujeto a estudio (…) sugieren a los intendentes, concejos deliberantes o legislaturas la inclusión de este tipo de gravámenes en la normativa municipal…".

En el caso véase que hasta la técnica legislativa responde a parámetros distintos a los corrientes en el digesto municipal y a los que ya me he referido en mis consideraciones previas.

En la misma obra se dice "En una segunda etapa, son éstas mismas E.s quienes se encargan del relevamiento de la publicidad y/ o propaganda existente en un mismo municipio, toda vez que los archivos municipales son deficientes. De tal manera proceden a catalogar como publicidad todo tipo de aviso, cartel, leyenda, calcomanía, símbolo logo ".

En el caso concreto que estamos resolviendo, en la Resolución N°1827/13 S.H. (publicada en BO Municipal N°513/13 y que tengo a la vista para este acto), el Ejecutivo Municipal además de reconocer en sus considerandos que el contrato de locación con P. tiene que ver con la verificación, determinación, liquidación y seguimientos de los gravámenes municipales, indicó que en el marco del referido convenio resultaba necesario designar a un conjunto de personas en carácter de verificadores de elementos

publicitarios, a los efectos de cumplir con las tareas encomendadas, " *sin que ello modifique la vinculación laboral que mantienen con la E. P. S.A., no creen relación laboral alguna con la Municipalidad de Puerto M.*". En la parte dispositiva el Municipio habilitó como verificadores municipales con funciones y atribuciones asimilables a las de un inspector municipal, a quienes identificó

en un anexo, señalando expresamente en el punto 3) que "Dichos verificadores tendrán funciones y atribuciones asimilables a las de un inspector municipal, pudiendo realizar constataciones, verificaciones, inspecciones, notificaciones y cuanto función se vincule con las tareas encomendadas." (fs. 112/113)

Luego dicen en la obra citada" Finalmente identificados los casos sujetos al pago del gravamen, son estas propias E.s y/o estudios quienes gestionan y/o intiman el pago de una cuota del tributo a vencer o en su caso, el cobro de presuntas deudas…".

Del contrato de locación de servicios de fecha 19/6/2013, ratificado por OM N°8570/13 que tengo a la vista, surge que en su cláusula primera se determina el objeto del convenio " *La Municipalidad encomienda a P. S.A. los servicios de verificación, determinación, liquidación, seguimiento, gestión de cobranza y ejecución judicial a los responsables de los gravámenes municipales por " Contribuciones que inciden sobre la ocupación o Utilización de Espacios del Dominio Público, Derechos por Publicidad y Propaganda; Tasas de habilitación e Inspección de Estructuras Soportes de Antenas de Jurisdicción Municipal" y los respectivos cargos por incumplimiento a las obligaciones fiscales*."

Aduno que como contraprestación de servicios la Municipalidad abonará a la E. una suma de dinero equivalente al 40% más IVA de aquello que efectivamente se recaude en estos tributos a partir de la firma del contrato y se establecen las pautas contractuales para el personal de P. afectado como agentes "ad hoc".

Por cierto, está indicado que será el Municipio quien debe arbitrar los medios para concluir el procedimiento administrativo en los casos que cumplida por

la E. todos los pasos administrativos y el contribuyente no cumpliera con la obligación de pago.

Y que conforme la c. 2da se establecen las características de los servicios que prestan que abarca todo el proceso de determinación de los hechos imponibles hasta arrogarse la facultad de proponer los letrados que deberán realizar el cobro judicial por vía de apremio, donde los mismos actuarán como mandatarios de la Municipalidad.

En ese marco, véase que en las actuaciones administrativas cumplidas (entre ellas Disp 24/15 DGR, como en las notificaciones cursadas a la E.) se deja en claro las facultades de P., como que G. presidente de P. requiere la formación de los expedientes administrativos (fs. 40 Expte. Administrativo que tengo a la vista).

No puedo soslayar que forma parte del convenio, que el mismo alcanza únicamente a las E.s nacionales y Multinacionales que resulten sujetos pasivos de los tributos, quedando exentos los titulares de los comercios locales (c 17ma).

Y tampoco puedo dejar de señalar que el contrato de locación de servicios fue firmado el día 19 de junio de 2013 y que se dejó establecido que resultarían de aplicación el régimen general de las ordenanzas tributarias vigentes hasta la fecha de la licitación, cuando es de toda evidencia que para su firma no hubo licitación y que las Ordenanzas que habilitaron los hechos imponibles que devinieron en determinaciones fiscales incumplidas, fueron posteriores a la firma del convenio.

Luego de lo expuesto puedo concluir que se trata de la privatización de la recaudación impositiva: el Estado Municipal delegó facultades para el cobro

del tributo a manos de una E. privada que no sólo se encargó de efectuar relevamientos y constatación con el fin de detectar potenciales contribuyentes, se ocupó de la determinación de la deuda y de las gestiones de cobro prejudicial de esos tributos, como también podía controlar el desarrollo de los procesos judiciales a los fines específicos de percibir su porcentaje en el caso de depósito en esta vía (v. facultades para el momento en que vence el contrato o su prórroga).

No está en mi ánimo juzgar la intención del Departamento Ejecutivo local de privatizar el cobro de la contribución sobre Publicidad y Propaganda a E.s, pero es un dato de la realidad que delegó funciones básicas del estado y que la Administración debiera tener todas las condiciones para ejercer por sí, la potestad tributaria y el poder de policía y más aún que afectó los ingresos para pagar el precio de tal delegación.

Así lo establece el art. 196 de la COM "No hay tributo sin Ordenanza que precise la medida de la obligación tributaria. Es nula cualquier delegación explícita o implícita que de esta facultad haga el Concejo Deliberante."

Y dentro de los principio específicos el art. 197 define "Ningún tributo con afectación específica puede perdurar más tiempo que el necesario para el cumplimiento de su objeto, ni lo recaudado por su concepto puede ser aplicado, ni siquiera de modo precario, aun destino diferente a aquel para el que fue creado".

En definitiva, en el contrato referenciado se viola el destino de gasto público que tienen los tributos y la cláusula de formación del tesoro municipal que establece el art. 198 de la COM.

Reitero, es sugestivo que la motivación del contrato locativo fuera la de recuperar acreencias en relación a los tributos municipales conforme el sistema instrumentado en la OM 8175/12, cuando en rigor de verdad la ordenanza vigente al tiempo del contrato de tercerización, no contemplaba los hechos imponibles ni resultaban legitimados pasivos los "beneficiarios" de la publicidad entendiendo como en el caso, a la E. productora de servicios.

5)

Luego de todo lo expuesto voy a proponer al Acuerdo una decisión favorable a la pretensión de la sociedad actora, habida cuenta, que aún sin entrar a los elementos tipificantes de los tributos que se debaten es de toda evidencia que las resoluciones administrativas que desestimaron la pretensión revocatoria de P. A. S.A., han desvirtuando la presunción de legitimidad de la que gozan todos los actos administrativos emitidos por el poder
administrador.

Los actos administrativos, por serlo, tienen a su favor la presunción de constituir el ejercicio legítimo de la autoridad administrativa y, por consiguiente, toda invocación de nulidad contra ellos debe ser necesariamente alegada y probada en juicio; así sucede cuando se han desconocido o vulnerado principios de derecho Público o garantías individuales" (conf. CSJN, 19/2/76, ED, 68-417).

Lo expuesto, en consonancia con uno de los principios base del sistema constitucional, a la sazón, que la Administración (como cualquier actividad estatal) se halla sometida al principio de legalidad, a partir del cual si bien el Estado impone la observancia de determinadas reglas, a su vez se somete a

ellas, asegurando de esa manera el equilibrio entre las prerrogativas del Poder y los derechos de los administrados. De tal modo, todos los actos de la Administración Pública están sujetos al control judicial, en tanto un Estado que niegue las vías de impugnación y rectificación a los afectados, reniega del genus que define a todo Estado de Derecho como el Estado Justicia (conf. Fiorini, Bartolomé, "Derecho Administrativo", t. I, 2da. ed., 1976, pág. 63). Luego de todo lo expuesto, voy a concluir que la determinación de la obligación fiscal no ha sido dictada por un acto administrativo que cumpla con los requisitos establecidos por la legislación vigente (cfme., Valdés Costa, Curso de Derecho Tributario, pág. 357, 1996; Jarach, Determinación impositiva, naturaleza, formas y efectos, en Estudios de Derecho Tributario, pág. 215 y ss; ed. Cima, 1998).

El procedimiento de determinación se constituyó sobre las actas de relevamiento efectuadas en el marco de una delegación impropia de funciones y con tales antecedentes, toda vez que el trámite en instancia administrativa tiende a proteger al recurrente en cumplimiento de la norma jurídica objetiva, en aras de mantener el imperio de la legalidad y debido proceso, es que voy a afirmar que la Resolución N°620/16 fue dictado sin que la administración pudiera conformar los presupuestos que hacen a la existencia y validez del acto y resultando un acto administrativo nulo de nulidad absoluta lo que así debe ser declarado como la de su antecedente, la Disp. N°24/15 dictada el 25 de marzo de 2015 por el Director General de

Rentas.

6)

En cuanto a las costas, el principio objetivo que las rige lleva a imponerlas al Municipio vencido (art. 69 del CPCC).

En cuanto a los honorarios, los honorarios que propone el Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi resultan ajustados a la complejidad de la cuestión debatida, el mérito de la labor desplegada apreciada por la calidad, eficacia, extensión, etapas del proceso cumplidas y resultado obtenido, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiera (arts. 5,6, 8, 37 y cctes).

Voto a la primera cuestión por la **AFIRMATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir mis colegas integrantes de esta Excma. Cámara los fundamentos precedentemente expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) **HACER LUGAR** a la demanda interpuesta por P. A. S.A. y a lo solicitado por el tercero LM M. S.R.L.

2) **DECRETAR LA NULIDAD** de: **A-)** La **DISPOSICION N° 0024/15 D.G.R.** del **25 de Marzo de 2015** dictada en el **Expediente Municipal N° 000243/14-EPP**; **B-)** La **RESOLUCION del Intendente Municipal de Puerto Madryn N° 620/16** del día **25 de Abril de 2016** dictada en el referido Expediente; y **D-) Todos los actos previos que ésta confirma.**

3) **IMPONER LAS COSTAS** del proceso a la parte demandada que resulta vencida (art. 69 CPCC).

4) **REGULAR** los honorarios del Dr. J. I. B., apoderado de P. A. S.A., en el 18% del monto del proceso y los de los Dres. D. G. L. y A. P., apoderado y patrocinante respectivamente de LM M. S.R.L., en conjunto, en el 18% del monto del proceso, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 3, 5, 6, 37, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

5) **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **ARCHIVESE**.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. Heraldo Fiordelisi.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Julián Emil Jalil no emitió opinión por haberse formado a mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto M., de marzo de 2020.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto M. pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1) **HACER LUGAR** a la demanda interpuesta por P. A. S.A. y a lo solicitado por el tercero LM M. S.R.L.

2) DECRETAR LA NULIDAD de: **A-)** La **DISPOSICION N° 0024/15 D.G.R.** del **25 de Marzo de 2015** dictada en el **Expediente Municipal N° 000243/14-EPP**; **B-)** La **RESOLUCION del Intendente Municipal de Puerto Madryn N° 620/16** del día **25 de Abril de 2016** dictada en el referido Expediente; y **D-) Todos los actos previos que ésta confirma.**

3) IMPONER LAS COSTAS del proceso a la parte demandada que resulta vencida (art. 69 CPCC).

4) REGULAR los honorarios del Dr. J. I. B., apoderado de P. A. S.A., en el 18% del monto del proceso y los de los Dres. D. G. L. y A. P., apoderado y patrocinante respectivamente de LM M. S.R.L., en conjunto, en el 18% del monto del proceso, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de así corresponder (conf. arts. 3, 5, 6, 37, 46 y concs.

Ley XIII N° 4 y modificat.).

5) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **ARCHIVESE**.

REGISTRADA BAJO EL N° /20. SDCA. CONSTE..