

S.C., C.349; L.XLIV.

Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

-I-

Compañía Administradora del Mercado Mayorista Eléctrico S.A. (C.A.M.M.E.S.A.), interpone la presente acción declarativa de certeza, en los términos del artículo 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, contra la Provincia del Chubut (Poder Ejecutivo), a fin de hacer cesar el estado de incertidumbre en que se encuentra —según dice— respecto de la pretensión de dicho Estado local de gravar con el impuesto a los ingresos brutos las actividades comprendidas en su objeto social.

Manifiesta que según el decreto del PEN 1192/92, reglamentario de la ley nacional 24.065, que establece el régimen nacional de la electricidad, que dispuso su creación, reviste la calidad de sociedad anónima sin fines de lucro, que cumple funciones de interés nacional indispensables para la libre circulación de la energía eléctrica, ya que ejerce la policía técnica del Servicio Nacional Interconectado (SADI), pues tiene a su cargo el Despacho Nacional de Cargas (DNDC), así como también la administración del Mercado Eléctrico Mayorista, que constituye un patrimonio de afectación cuyos titulares son el Estado Nacional, a través del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios (v. decreto del PEN 172/07), y los Agentes del Mercado, por cuya cuenta y orden actúa en materia de facturación de las cobranzas de las transacciones económicas que se realizan en su seno.

Señala que contra la determinación de oficio DGR 031/95 (exp. N° 5095) por medio de la cual la demandada procuró gravar tales funciones interpuso los correspondientes recursos de reconsideración y apelación en sede administrativa, pero ambos fueron desestimados por las

resoluciones DGR 133/97 y 207 del Ministerio de Economía y Crédito Público de la Provincia del Chubut, respectivamente.

Cuestiona la validez de aquel acto administrativo local, con fundamento en que la provincia no tiene competencia para gravar con el impuesto a los ingresos brutos dichas actividades, en tanto se encuentran expresamente exentas del pago de ese tributo según lo establecido en el régimen federal de la electricidad. Por ende, aduce que dicho gravamen interfiere el cumplimiento de su objeto social, que es de interés nacional, pues sus funciones “son indispensables para la libre circulación de la energía eléctrica”, lo que conculca de manera directa —a su entender— el art. 12 de la ley nacional 15.336 del Régimen de la Energía Eléctrica, el art. 13 del decreto nacional 1192/92 y, en consecuencia, lo dispuesto por el art. 75, inc. 13, de la Constitución Nacional (v. fs. 11 vta).

Asimismo, funda su postura en el art. 1º de la ley nacional 17.004 que declara sujetos a la jurisdicción nacional los servicios públicos de electricidad que antes prestaba Agua y Energía Eléctrica Empresa del Estado y luego fueron transferidos a CAMMESA, según el art. 35 de la ley nacional 24.065; en el punto 2 del artículo 1º del “Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento”, al que se adhirió el Estado local comprometiéndose a derogar de inmediato los impuestos que graven la transferencia de energía eléctrica; y en la resolución SEE 61/92, que determina que el precio de la energía eléctrica que factura CAMMESA lo fija la Secretaría de Energía Eléctrica de la Nación.

Solicita la citación como tercero obligado a juicio del Estado Nacional, en los términos del art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, por intermedio de la Secretaria de Energía Eléctrica de la Nación, por considerar que la controversia le es común, al interferir la

Ministerio Público
Procuración General de la Nación

pretensión fiscal de la provincia con el interés de la Nación en establecer un régimen federal que regule el Sistema Argentino de Interconexión, prerrogativa constitucional que le ha sido delegada por los estados locales.

En virtud de lo expuesto, solicita que se dicte una medida cautelar de no innovar por medio de la cual se ordene a la Provincia del Chubut que se abstenga de iniciar acciones legales con el objeto de reclamar el pago de los importes a que se refiere la determinación de oficio de la Dirección General de Rentas local.

A fs. 20 se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público del incidente sobre medida cautelar.

-II-

Uno de los supuestos que suscita la competencia originaria de la Corte si es parte una provincia se da cuando la causa reviste un manifiesto contenido federal, es decir, cuando la demanda entablada se funda directa y exclusivamente en prescripciones constitucionales de carácter nacional, en leyes del Congreso o en tratados con las naciones extranjeras, de tal suerte que la cuestión federal sea la predominante en la causa (Fallos: 322:1470; 323:2380 y 3279).

Por otra parte, a fin de resolver una cuestión de competencia, es preciso considerar, de manera principal, la exposición de los hechos que el actor efectúa en la demanda, así como también, el origen de la acción y la relación de derecho existente entre las partes (Fallos: 311:1791 y 2065; 322:617, entre otros) y después, sólo en la medida en que se adecue a ellos, el derecho que invoca como fundamento de la pretensión (Fallos 305:1453; 306:1053 y 308:2230; 320:46; 324:4495, entre muchos otros).

En este orden de ideas, es mi parecer que en el *sub lite* el planteamiento de la actora reviste un manifiesto contenido federal y por ende es apto para surtir la competencia originaria de la Corte.

Así lo pienso, pues la actora, quien ejerce la policía técnica y la representación legal del Sistema Argentino de Interconexión (SADI), cuestiona el acto administrativo de la Provincia del Chubut por el que se le aplica el impuesto a los ingresos brutos a dichas actividades, con fundamento en que ello está expresamente prohibido por los arts. 12 de la ley nacional 15.336 y 13 del decreto nacional 1192/92, normas de carácter federal que regulan el Mercado Eléctrico Mayorista.

En efecto, la cuestión federal es exclusiva en tanto lo medular del planteamiento remite necesariamente a desentrañar el sentido y alcance del art. 75, inc. 13, de la Constitución Nacional, la "cláusula comercial", que confiere privativamente al Congreso Nacional la competencia de reglar el comercio interprovincial, el cual comprende el de la energía eléctrica, servicio que se presta a través del Sistema Argentino de Interconexión (art. 35 de la ley 24.065) por intermedio de CAMMESA quien está a cargo de su despacho, así como también de los preceptos federales dictados en su consecuencia, cuya adecuada hermenéutica resulta esencial para la solución del caso y permite apreciar si existe la violación constitucional que se invoca (Fallos: 311:2154, cons. 4º; 320:1781; 322:2624; 330:542, entre otros).

Además, toda vez que el asunto exige dilucidar si el accionar proveniente de la autoridad local interfiere o invade un ámbito que podría ser propio de la Nación en materia de energía eléctrica, pues las funciones de CAMMESA que han sido calificadas de interés nacional e indispensables para la libre circulación de la energía eléctrica del SADI,

Ministerio Público
Procuración General de la Nación

constituyen el hecho imponible del impuesto provincial, pienso que la acción se encuentra entre las especialmente regidas por la Constitución a las que alude el art. 2, inc. 1º, de la ley 48, ya que versa sobre la preservación de las órbitas de competencia entre una provincia y el Gobierno Nacional (confr. sentencia *in re* C. 110. XLII, Originario, “Compañía Administradora del Mercado Mayorista Eléctrico S.A. [CAMMESA] c/ Salta, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, del 20 de agosto de 1996, y Fallos: 322:2598 y 2624 y 325:723).

No empece a lo expuesto que la actora también invoque el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento, al que el Tribunal le ha otorgado naturaleza de derecho público local e intrafederal (Fallos: 318:2551 y 327:1789), pues aquélla sólo lo hace de una manera mediata e indirecta y, por ende, la solución de la controversia no depende de la interpretación y aplicación de aquel convenio, en tanto no constituye el derecho primario y axial sobre el cual se funda su pretensión.

Igualmente, para el caso de que ello no se comprenda así, la causa seguiría revistiendo un manifiesto contenido federal, puesto que CAMMESA en su escrito de inicio sólo se refiere al punto 2, art. 1º, de dicho Pacto, norma a la que V.E. le ha atribuido carácter federal en razón de la materia que regula, energía eléctrica (confr. doctrina de Fallos: 322:1781 y 2624 y 325:723).

En tales condiciones, si bien de la jurisprudencia de la Corte se desprende que el Pacto pertenece al ámbito normativo de derecho público local e intrafederal, la excepción está dada por el supuesto en examen, el punto 2, art. 1º, cuya materia tiene un claro contenido federal (según surge de las sentencias citadas en el párrafo anterior).

Sobre el tema V.E. sostuvo en Fallos: 322:1781 que “el universo legal sobre el que actúa el tratado presenta diferentes matices tanto en lo que se refiere a su vigencia, inmediata o subordinada a determinados efectos, cuanto a la materia sobre la que actúa. En algunos casos, se acuerda la derogación inmediata de ciertas normas como en el supuesto de autos (punto 2 del art. 1º), en otros se alude a la implementación progresiva de algún régimen fiscal (exenciones a los ingresos brutos punto 4 *in fine* y 7) y también se fijan políticas futuras como ‘propender a la privatización total o parcial ...’ a la que alude el punto 9”.

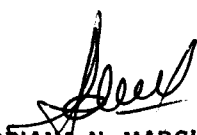
En consecuencia, entendió que el punto 2, art. 1º, de dicho Pacto “...viene a integrar conjuntamente con las leyes 15.336 y 24.065 el régimen federal de la energía. Habida cuenta de que al suscribirlo la provincia asumió la obligación de derogar de manera inmediata los impuestos provinciales específicos que graven la transferencia de energía eléctrica (art. I, ap. 2)” (doctrina que ha sido mantenida en Fallos: 322:2624 y 325:723).

Por todo ello opino que, al ser parte una provincia en una causa de manifiesto contenido federal —cualquiera sea la vecindad o nacionalidad de la actora (Fallos: 317:473; 318:30 y sus citas y 323:1716, entre otros)— el proceso corresponde a la competencia originaria de la Corte.

Buenos Aires, 3 de junio de 2008.

LAURA M. MONTI

ES COPIA.


ADRIANA N. MARCHISIO
Prosecretaría Administrativa Int.
Procuración General de la Nación

10/04/08