


**SALA ELECTORAL y de COMP.ORIGINARIA -
TRIBUNAL SUPERIOR**

Protocolo de Autos

Nº Resolución: 11

Año: 2018 Tomo: 1 Folio: 73-86

EXPEDIENTE: 3571599 -  - CORDOBA CABLE S.A. Y OTROS C/ PROVINCIA DE CORDOBA - ACCION
DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

AUTO NUMERO: 11. CORDOBA, 18/04/2018.

Y VISTOS: Estos autos caratulados: **“CÓRDOBA CABLE S. A. Y OTROS C/PROVINCIA DE CÓRDOBA – ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD”** (SAC n.º 3571599), de los que resulta lo siguiente:

1. El 3 de abril de 2017, las empresas Córdoba Cable SA, Fibra Imagen Río Cuarto SA, el Grupo Posadas SA y Surcor TV SA dedujeron una acción declarativa de inconstitucionalidad (ADI) en contra de la Provincia de Córdoba con el fin de que se declare la inconstitucionalidad de la Ley n.º 10411, que por medio del artículo 1, punto 49 del Título I, modificó el Código Tributario Provincial (CTP). Como consecuencia, resultó eliminada del ejercicio fiscal correspondiente al año 2017 la exención del Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB) que, prevista en el inciso 6 del artículo 214 del CTP (Ley n.º 6006, en virtud del Decreto n.º 400/75), regía para las actividades de empresas que prestan servicios por suscripción, codificados, terrestres, satelitales, de circuitos cerrados y/o por toda otra forma que haga que sus emisiones puedan ser captadas únicamente por parte de sus abonados.

En la misma dirección, las actoras solicitaron que la declaración de inconstitucionalidad también comprenda las disposiciones concordantes que formen parte de la misma ley cuestionada o de otras; en especial, la Ley Impositiva n.º 10412 (art. 13, punto 73003), en cuanto fija una alícuota del 2 % para el ISIB. Asimismo, los demandantes formularon reserva del caso federal y que se condene a la demandada a correr con las costas.

En su presentación, las demandantes esgrimieron que se encuentran legitimados para accionar por ser licenciarios de un sistema de televisión por circuito cerrado que está instalado y que

opera en la provincia de Córdoba. Precisamente, sostienen que, si esta actividad fuera gravada por el tributo impugnado, se conculcarían sus derechos a la propiedad, a la igualdad y a la libertad de prensa, garantizados por las constituciones nacional (CN) y provincial (CP).

En ese andarivel, plantearon que la legitimación pasiva recae sobre la Provincia de Córdoba por ser la emisora de la norma impugnada y la encargada de la fiscalización y percepción del tributo que ha sido cuestionado en su constitucionalidad.

2. Admisibilidad formal

En su escrito, las actoras afirmaron que la acción promovida, que ha sido interpuesta en el marco del artículo 165, inciso 1, apartado *a*, de la CP, resulta formalmente admisible por las siguientes razones:

a) Es competencia exclusiva del TSJ examinar –con carácter preventivo- la regularidad de una norma provincial ya sancionada y vigente en tanto aquella vulnere las competencias constitucionales previstas por la forma federal de gobierno al imponer una gabela ilegítima. Precisamente, este ha sido el criterio sostenido en “Super Imperio SA c/Municipalidad de Río Cuarto – Acción de inconstitucionalidad”. En dicha ocasión, se concluyó que la ordenanza cuestionada (relacionada con el trabajo dominical de los empleados de supermercados) merecía el control preventivo que supone la ADI en tanto había que “*resolver sobre la regularidad constitucional de la norma implicada*” (f. 13 vta.).

b) El precedente “Super Imperio”, con la primacía del principio de competencia, ha significado un cambio de criterio doctrinario respecto de lo sentado en la causa “Sadukas y otros - Acción autónoma de inconstitucionalidad”. En esta última se consideró que, como la ordenanza de la Municipalidad de Agua de Oro ya estaba vigente al tiempo de la interposición de la demanda, la acción entablada resultaba inadmisibile, dado que el plazo legal para cuestionar la norma había vencido con el primer período fiscal devengado.

c) En la presente causa se debe aplicar el principio de competencia, en la medida en que jamás se consintió –de hecho ni de derecho- la norma objetada y, por ende, no se abonó el impuesto

en cuestión por no existir causa legal de imposición. Como consecuencia, no hay ningún período fiscal del tributo que se encuentre vencido –ni siquiera devengado-, ya que ello supone la emisión de una declaración jurada, cosa que no se ha concretado.

d) No existen vías ordinarias que permitan servir de remedio eficaz al ataque constitucional que supone la norma cuestionada, dado que no hay un trámite administrativo que sirva para impugnar las normas provinciales.

e) El hecho de que una norma esté vigente e imponga un tributo no implica de por sí una lesión, en tanto pagar impuestos no es lesivo, pero sí lo es que se consienta un tributo aun cuando viole derechos constitucionales.

f) La cuestión traída se pone en conocimiento en toda su pureza constitucional, debido a que, en propiedad, no existe litigio actual con la Provincia. Esto, en la medida en que no ha sido admitida la potestad tributaria -para imponer una gabela como la discutida- y la parte demandada no ha ejercido ninguna potestad ejecutoria, razón por la cual solo hay una amenaza de lesión a los derechos de mi parte. Como consecuencia, media un estado de incertidumbre que debe ser despejado con el fin de determinar si debe haber (o no) sujeción a la norma atacada, a la luz de la actividad comercial de Córdoba Cable SA y de la autonomía provincial.

g) Tal como lo ha afirmado el TSJ en varios antecedentes (“Coria y otros c/Provincia de Córdoba” y “Banco de Galicia c/Provincia de Córdoba”), el objetivo primordial de la ADI consiste en eliminar un estado de incertidumbre con relación al legítimo ejercicio de un derecho y frente a la posibilidad de que esa falta de certeza pudiera producir una lesión o perjuicio actual a los interesados, y estos no dispusieran de otro remedio legal para evitarlo. Como tiene carácter preventivo, la ADI resulta inadmisibles cuando el presunto perjuicio o lesión ya se hubieran consumado.

h) El criterio sustentado en “Super Imperio” resulta plenamente aplicable al caso de estos autos, razón por la cual la vía intentada (ADI) resulta plenamente admisible y así se pide que

sea declarada.

3. Medida cautelar

Las demandantes también solicitaron el dictado de una medida cautelar que ordene a la Dirección General de Rentas de la Provincia que, hasta que no recaiga sentencia en la causa, suspenda cualquier actuación administrativa o judicial tendiente a aplicar, determinar o ejecutar la percepción del tributo que ha sido cuestionado. Con el fin de cumplir los requisitos previstos en los artículos 483 y concordantes del Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba (CPCC), los actores esgrimieron lo siguiente:

a) Para su procedencia, toda medida cautelar supone que media verosimilitud del derecho invocado; es decir, no una certeza absoluta, pero sí apariencia o presunción -al menos- de que existe y de que sobre él se cierne un peligro que amerita el dictado de la medida preventiva. En este caso, el derecho a no ser gravado con el ISIB encuentra su fundamento en el hecho de que la normativa cuestionada –que establece el tributo- desconoce la supremacía de la Constitución nacional y el orden jerárquico del que ella resulta. Esto, en tanto las leyes nacionales n.^{os} 26522, 27078 y el Decreto n.º 267/2015 regulan las actividades vinculadas con la radiodifusión y la someten a la jurisdicción nacional, con lo que la legislación provincial objetada vulnera también el artículo 75, inciso 30, de la CN. A ello hay que sumar que, en el caso, también se ven afectados los derechos a la libertad de prensa, a la igualdad ante la ley y de propiedad, protegidos por los artículos 14, 16 y 17 de la CN, respectivamente.

b) En segundo lugar, el peligro en la demora supone que el dictado de la cautelar se vuelve imprescindible para conjugar la posibilidad de que, hasta la emisión de la sentencia, la afectación del derecho se torne irreparable. En este caso, dicho peligro estaría acreditado por la circunstancia de que, basándose en la normativa cuestionada, la Provincia podría iniciar un procedimiento de determinación de oficio y, como consecuencia de esto, la DGR podría generar un título ejecutivo. Por ende, de no decretarse la medida cautelar solicitada, que suspenda las actuaciones administrativas destinadas a determinar una eventual deuda en

concepto de ISIB -sobre la base de la normativa tachada de inconstitucional-, la sentencia de fondo que se dictara en estos autos carecería de sentido práctico y se convertiría en una decisión inútil por haberse producido el daño que se intenta evitar. El peligro de que la Provincia ejecute y perciba una tasa de magnitud sin tener derecho a ello, lejos de ser inminente, es actual.

Como consecuencia, además de exigir el dictado de la medida cautelar demandada, por tratarse de empresas reconocidas en el mercado local, los actores requirieron que se los exima de otorgar una contracautela y, en cambio, ofrecen prestar caución juratoria.

4. Procedencia sustancial de la acción

Para sustentar la procedencia de la demanda entablada, las actoras argumentaron lo siguiente:

a) La normativa impugnada, al excluir a la televisión por cable de la exención del ISIB, conculca el principio de supremacía de las normas nacionales, que puede cifrarse en los artículos 31 de la CN y 1 de la CP, el último de los cuales declara que la Provincia de Córdoba está sujeta a la CN. En ese sentido, la Ley de Coparticipación Federal n.º 23548 fijó un régimen transitorio de coparticipación de impuestos y, en ese marco, estableció una alícuota de entre el 2 % y el 5 % de la facturación bruta, con lo que el impuesto cuestionado, que grava el 2 % de la facturación devengada, resulta análogo.

El principio de supremacía también resulta vulnerado dado que no se respeta el marco regulatorio de las actividades desarrolladas por las actoras. En efecto, la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual n.º 26522 fija un porcentaje del 5 % de la facturación bruta de los servicios comprendidos –como el que prestan las actoras- para financiar diferentes entes. Y, en el mismo sentido, el Decreto n.º 267/2015, al crear el Ente Nacional de Comunicaciones (ENACOM), estableció que su presupuesto será conformado por los gravámenes, tasas, aranceles y derechos previstos por las leyes n.ºs 26522 y 27078. Por esta razón, la inclusión en un tributo como el ISIB, bajo una estructura similar al gravamen que rige para la radiodifusión, obstruye una actividad sujeta a jurisdicción nacional (fs. 9 y 9 vta.) y

contraviene normas constitucionales y federales sobre la materia.

La jurisdicción nacional no solo se refleja en la potestad de regulación de la actividad de radiodifusión (que incluye a la televisión por cable como servicio complementario), sino también en la potestad de imposición que tiene el gobierno federal (art. 4, CN).

En la misma dirección, la Ley provincial n.º 10411 violenta la Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual al otorgar un tratamiento tributario diferente a la televisión por cable (tipificada como “radiodifusión por suscripción”, según la norma nacional) respecto de la televisión abierta. La Provincia no puede válidamente efectuar ningún distingo ni decidir por sí la aplicación de normas tributarias a tal o cual clase de servicio de radiodifusión basándose en la diferencia técnica a través de la cual se prestan y pese a que ambas modalidades resultan equiparadas por el marco regulatorio federal.

También corresponde añadir que, en forma ilegítima y sin fundamento alguno, la Ley n.º 10411 se aparta de lo previsto por la Ley n.º 25063, que ha dado un trato uniforme a todos los medios de radiodifusión y que ha sentado que estos últimos no pueden ser gravados con nuevos impuestos, provinciales o municipales.

b) El tributo fijado importa también una afectación a la libertad de expresión, garantizada por la CN (art. 14) y por la CP, cuyo artículo 51 prohíbe que la Legislatura dicte leyes que la restrinjan. En ese sentido, el ISIB establecido resulta claramente “*una medida restrictiva de la libertad de prensa que debe gozar la televisión por cable*” (f. 18), en la medida en que “*la televisión abierta y la radio se encuentran exentas de ese tributo*” (f. 18).

c) El impuesto objetado resulta confiscatorio y violatorio del derecho de propiedad, garantizado por la CN (arts. 14 y 17) y por la CP (art. 67). Esto, en la medida en que las actoras se verían sujetas a una múltiple imposición: al gravamen del ENACOM, por su actividad desarrollada en todo el país, y a una carga similar, en concepto de ISIB.

Como conclusión, además de los impuestos nacionales que gravan cualquier actividad (Ganancias y Valor Agregado), por su actividad específica, las demandantes -según

esgrimen- se verían sujetas a dos tributos que, sumados, recaerían sobre el 8 % de la facturación bruta en esta jurisdicción: el 6 % por el ENACOM y el 2 %, por el ISIB, con lo cual la ganancia neta resultaría absorbida por los impuestos que se aplican sobre la facturación bruta y no quedaría siquiera “*base imponible para la aplicación del impuesto a las Ganancias*” (f. 18).

d) Finalmente, la normativa provincial también avanza sobre el principio de igualdad (art. 16 de la CN y art. 7 de la CP), en la medida en que desconoce lo preceptuado por la Ley n.º 26522. Esta, no obstante tipificar a los servicios de televisión abierta como “servicios principales de radiodifusión” y a los de televisión por cable o de circuito cerrado como “servicios complementarios de radiodifusión”, fija que ambos deben tener un igual tratamiento en todos los aspectos, incluido el tributario. Pese a ello, el artículo 214, inciso 6 del CTP (en virtud de la reforma introducida por la Ley n.º 10411), exime del ISIB a los ingresos derivados del servicio de televisión abierta y grava a los provenientes de la televisión por cable.

Como consecuencia, teniendo en cuenta que la equiparación entre los servicios mencionados obra en virtud de una ley nacional de orden público, la Provincia no puede hacer distinciones ni puede fijar normas tributarias basándose en la caracterización técnica de la prestación de dichos servicios, pues, al hacerlo, “*desconocería el mandato de una ley federal fundada en convenios internacionales*” (f. 19).

Finalmente, las actoras formularon reserva de plantear un caso federal.

5. Luego se corrió traslado al Ministerio Público Fiscal para que se pronuncie y, al hacerlo, el Sr. Fiscal General de la Provincia (Dictamen E , n.º 247, de fecha 20 de abril de 2017, fs. 32/37) concluyó que, en razón de la materia en juego, la Justicia provincial en general y este TSJ, en particular, no resultan competentes para entender en la demanda entablada. Esto, por considerar que la vinculación entre el control de constitucionalidad que se requiere y las leyes federales que se invocan para fundar tal pretensión exigen una interpretación y

aplicación exclusiva de dichas normas federales (f. 36 vta.).

6. Así las cosas, se dictó el decreto con el consiguiente llamado de autos para resolver (f. 37), razón por la cual este Alto Tribunal ha quedado en condiciones de expedirse sobre la admisibilidad de la acción intentada, así como sobre la procedencia de la medida cautelar solicitada.

Y CONSIDERANDO:

I.COMPETENCIA DE LA JUSTICIA PROVINCIAL

Antes que sobre la admisibilidad de la vía intentada por las actoras, corresponde que nos pronunciemos sobre la competencia de este TSJ respecto de la materia que es el telón de fondo de la acción planteada. Esto, teniendo en cuenta que, según el Ministerio Público Fiscal y en atención a dicha circunstancia, la pretensión esgrimida descansa sobre una cuestión que sería de estricta y excluyente competencia de la Justicia federal.

Para resolver el interrogante hay que partir de lo previsto por el artículo 5 del CPCC, que establece: *“La competencia se determinará por la naturaleza de las pretensiones deducidas en la demanda y no por las defensas opuestas por el demandado”*. Esto implica que, en primer lugar, hay que atenerse a los hechos relatados en el escrito de demanda y *“sólo en la medida en que se adecue a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión, así como también a la naturaleza jurídica de la relación existente entre las partes”*, como expresa la larga jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN)[1].

En los términos de la demanda, puede afirmarse que las actoras cuestionan la legitimidad de la pretensión impositiva de la Provincia de Córdoba de incluir a sus empresas entre las obligadas a tributar el ISIB a partir del período fiscal 2017, por considerar que esto vulnera la normativa federal vigente en materia de radiodifusión (leyes n.º 26522, 27078 y el Decreto n.º 267/2015). Por esa razón -según entienden-, en el caso se afectarían la supremacía de la Constitución nacional y el orden jerárquico que de ella resulta (arts. 31 y 75, inc. 30, entre otros), además de los derechos a la libertad de prensa y de propiedad (arts. 14 y 17 de la

CN), y la garantía de la igualdad; esto último, en la medida en que se grava con el ISIB solo a quienes suministran servicios de televisión por cable o por circuito cerrado (por suscripción), como es el caso de las demandantes, pero no a quienes desarrollan servicios principales de radiodifusión (televisión abierta).

Así planteadas las cosas, surge evidente que la impugnación está dirigida contra normas y actos provinciales que, de acuerdo con las requirentes, violarían el esquema de distribución de competencias (entre la Nación y la Provincia) y, por consiguiente, derechos y garantías constitucionales. Lo que se trata de dilucidar es si, *a priori*, la actividad objetada interfiere en atribuciones o en un ámbito que es propio y específico de la Nación, como para justificar la competencia federal.

La competencia federal, por definición, es limitada, de excepción, de interpretación restrictiva y de rango constitucional, en la medida en que no se pueden ampliar los casos en los que, según la CN (arts. 116 y 117), procede su habilitación. En lo que aquí interesa, en virtud del artículo 116 y en razón de la materia, corresponde a los tribunales federales “*el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación*” (CN, art. 116).

De lo anterior se desprende que la competencia de los tribunales que integran el Poder Judicial de la Nación procede cuando media un interés o materia federal suficiente; esto es, cuando la causa tiene como telón de fondo una controversia en la que están comprometidos directa, actual e inmediatamente el orden o los intereses del gobierno o del Estado federal. Y, por eso mismo, “*la pretensión volcada en una demanda tiene como fundamento directo e inmediato una norma de derecho federal*”[2] que, por ende, persigue fines de la misma entidad; es decir, que trascienden a los de las provincias y a los de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA).

Resulta apropiado insistir en lo siguiente. En una causa, para su resolución, puede que resulte imprescindible efectuar un examen de constitucionalidad con todo lo que ello presupone:

1) un sistema jerárquico de fuentes normativas, en función de un reparto de competencias (entre la Nación, las provincias, la CABA y los municipios), con procedimientos y formas fijados por la CN; 2) un contenido sustancial o material, también definido por la CN, *“al que ninguna fuente inferior o derivada debe oponerse cuando emana sus propios productos”*[3]. Pero el hecho de que deba desplegarse dicho control, con la necesaria categorización, armonización o jerarquización entre las normas federales y provinciales con el fin de asegurar el primado del derecho federal (CN, arts. 31 y 75, inc. 22), no supone forzosa y automáticamente que tenga que ponerse en escena la competencia de los jueces federales. La anterior aclaración resulta oportuna para remarcar que lo que habilita la competencia de excepción no es que haya simplemente normativa federal aludida o invocada, sino que esta esté directa y decisivamente en juego y que, por ende, ello sea dirimente o determinante para la resolución de la controversia; de allí que la intervención judicial luzca imprescindible para una adecuada interpretación de los alcances, significación y consecuencias de dicha normativa en el esquema de articulación de competencias y de jerarquización de fuentes que supone una organización federal como la argentina.

Esa centralidad que debe tener la materia federal para habilitar el fuero de excepción es puesta de manifiesto por la propia Ley n.º 48, cuando en su artículo 2, inciso 1, fija que los jueces nacionales de sección conocerán en primera instancia de las siguientes causas: *“Las que sean especialmente regidas por la Constitución Nacional, las leyes que haya sancionado y sancionar el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras”*. El adverbio *especialmente*, que –por cierto– no figura en el artículo 116 de la CN, connota y refuerza la singular y particular relevancia que la cuestión federal debe asumir para que la controversia quede relevada del conocimiento y decisión de los jueces provinciales. En el mismo sentido se ha pronunciado la CSJN: *“Cuando lo medular de la disputa remita, directa e inmediatamente, a desentrañar la inteligencia de una norma de la Constitución nacional cuyo sentido y alcance resulta esencial para la solución del litigio, esta circunstancia determina la*

competencia federal de primer grado en razón de la materia”[4].

En el caso de estos autos, tal centralidad –como para justificar el desplazamiento de la competencia- no se advierte desde el momento en que la disputa versa sobre las objeciones planteadas respecto de un tributo considerado como local e indirecto (el ISIB). Es local, porque *“se adecua al principio de la territorialidad, lo cual significa que únicamente están gravadas las actividades realizadas dentro de una jurisdicción determinada”*[5]. Asimismo, el ISIB es calificado como indirecto por la doctrina especializada, porque grava una exteriorización mediata de capacidad contributiva, no una inmediata, como sería la riqueza (patrimonio); en ese sentido, como se ha dicho, *“el ejercicio habitual de una actividad constituye para el legislador un indicio de aptitud para contribuir a los gastos estatales”*[6].

Ahora bien, de acuerdo con nuestro esquema constitucional, la potestad de imponer contribuciones indirectas es una atribución jurídica concurrente de la Nación y de las provincias (art. 75, inc. 2). En efecto, de acuerdo con algunos doctrinarios, amén de las críticas que merece el nuevo sistema tributario producto de la reforma del año 1994, éste puede ser descripto sucintamente de la siguiente forma: *“Bajo el nuevo art. 75, inc. 2, de la Constitución Nacional, en estricto sentido, los poderes fiscales delegados en el gobierno central o reservados por las provincias no cambiaron de titular, pues las contribuciones indirectas se mantuvieron como impuestos concurrentes entre la Nación y las provincias, y las directas sólo por excepción podrían ser aplicadas por el Estado Federal”*[7].

De lo que acabamos de expresar resulta indiscutible, como corolario, que la cuestión gira en torno a una materia respecto de la cual Córdoba tiene –por definición- atribuciones impositivas concurrentes con otras provincias y con la Nación, lo que despeja que nos encontremos frente a una caso que verse sobre un punto especialmente regido por el Estado federal. Esto, con independencia de las dificultades que, en lo relativo a la doble o múltiple imposición (en varias jurisdicciones), puede generar el ISIB por su carácter territorial, para lo cual se han articulado los denominados convenios multilaterales entre las provincias con el fin

de mitigar las consecuencias que la sobreimposición fiscal puede provocar[8]. Las propias actoras reconocen que “*se encuentran inscriptas en el Convenio Multilateral a los fines de liquidar el ISIB que correspondería pagar o estar exentas en cada jurisdicción*” (f. 14).

Otro elemento coadyuvante a favor de la competencia provincial es que las propias actoras ponderaron que, en virtud de la materia en juego, la cuestión debía radicarse ante los tribunales de la provincia de Córdoba, como surge del tenor de la propia demanda impetrada ante este TSJ. Esta decisión de las demandantes no es determinante por sí, en la medida en que, por su carácter limitado, privativo, excluyente e improrrogable por regla, “*la incompetencia de los tribunales (federales) puede y debe declararse de oficio (o sea, aun sin petición de parte), tanto por: a) el tribunal provincial si corresponde intervenir a uno federal; b) el tribunal federal si corresponde intervenir a uno provincial*”[9]. Sin embargo, en el contexto cobra relevancia, teniendo en cuenta que las mismas actoras interpretaron que “*la cuestión constitucional en toda su pureza*” (f. 14) debía ser resuelta por este TSJ y no por la Justicia federal, por tratarse de una exención derogada por el CTP, que genera una situación de múltiple imposición, entre el ISIB y el tributo establecido por la Ley n.º 26522. En efecto, según la propia demanda, esta última norma regula el sistema de radiodifusión y crea “*un tributo para financiar en distintos porcentajes al Instituto Nacional de Cine y Artes Audiovisuales; al Instituto Nacional del Teatro; a Radio y Televisión Argentina Sociedad del Estado, creada por la citada ley; a la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual; incluyendo los fondos para el funcionamiento del Consejo Federal de Comunicación Audiovisual; la Defensoría del Público de Servicios de Comunicación Audiovisual y otros, consistente en el 5% de la facturación bruta de los servicios de radiodifusión*” (f. 16).

En definitiva, se puede concluir que la materia en debate versa sobre una atribución fiscal en la que la Provincia de Córdoba tiene competencia concurrente (con otras) para desplegar su potestad tributaria; esto es, “*la facultad de dictar normas jurídicas de las cuales nace para*

ciertos individuos la obligación de pagar tributos”[10]. Esto implica que la causa no pivota sobre un punto regido especialmente por la CN o por ley del Congreso, con lo cual no se cumple el requisito imprescindible para habilitar el desplazamiento hacia la competencia federal: que la cuestión articulada se funde directa e inmediatamente en la CN, amén de que las demandantes denuncien que la imposición del ISIB violenta derechos y garantías reconocidos por la CN, en tanto supuestamente vulnera la propiedad, la libertad de expresión y el principio de igualdad. En efecto, de acuerdo con una vieja jurisprudencia de la CSJN, por ejemplo, *“la violación de las garantías constitucionales relativas a la propiedad, libertad y vida de los habitantes de la república no sujeta, por si sola, las causas que de ella surjan a la jurisdicción federal, ya que lo contrario importaría atribuir el conocimiento de todas las causas criminales a la justicia federal, absorbiendo por completo la jurisdicción de los tribunales provinciales*”[11]. No hay que olvidar que la competencia reconocida a los tribunales provinciales para respetar la supremacía de la Constitución, con todo lo que ello supone, deriva del artículo 31, razón por la cual la atribución que concede el artículo 116 de la CN a la Justicia federal es limitada y excepcional.

Conviene insistir en esto: que eventualmente haya derechos y garantías constitucionales que puedan ser o que hayan sido vulnerados no habilita, *per se*, la competencia federal si la cuestión en juego no repercute directa, singular, inmediata y principalmente sobre puntos regidos con especial énfasis por la propia CN o por leyes federales, circunstancia que no se advierte en estos autos, lo que tampoco es un óbice para que, llegado el caso y en función de las contingencias de la propia causa, las partes puedan plantear la controversia ante la jurisdicción federal por vía de apelación mediante la interposición de un recurso extraordinario federal.

En ese sentido, resulta oportuno destacar lo expresado por la CSJN como pautas sintetizadoras en materia de distribución de competencias: *“En resguardo de los legítimos fueros de las entidades que integran el gobierno federal dentro de su normal jerarquía, se*

expresó con meridiana claridad en el precedente de Fallos: 176:315 ‘Camps’ -criterio ratificado en Fallos: 328:3555, ‘Asociación de Comunidades Aborígenes Lhaka Honhat’- que ‘contra las leyes y decretos provinciales que se califican de ilegítimos, caben tres procedimientos y jurisdicciones según la calidad del vicio imputado: a) si son violatorios de la Constitución Nacional, tratados con las naciones extranjeras, o leyes federales, debe irse directamente a la justicia nacional; b) si se arguye que una ley es contraria a la Constitución provincial o un decreto es contrario a la ley del mismo orden, debe ocurrirse a la justicia provincial; y c) si se sostiene que la ley, el decreto, etc., son violatorios de las instituciones provinciales y nacionales, debe irse primeramente ante los estrados de la justicia provincial y, en su caso, llegar a esta Corte por el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48” [12].

Habiendo resuelto que, en razón de la materia en juego, la Justicia provincial es competente para actuar, ahora hay que definir si concurren los requisitos para la intervención en instancia originaria de este TSJ.

II. PRESUPUESTOS PARA LA ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Las actoras requieren la actuación de este TSJ en virtud de su competencia originaria para entender de las acciones declarativas de inconstitucionalidad (ADI) que se plantearan en los términos del artículo 165, inciso 1, apartado *a*, de la CP, así como de los artículos 11, inciso 1, apartado *a*, y demás concordantes de la Ley Orgánica del Poder Judicial n.º 8435. Esto demanda despejar en forma previa e ineludible si, en estos autos, concurren los presupuestos exigidos para admitir formalmente la ADI que ha sido deducida, tal como lo haremos a continuación, no sin antes precisar –a modo de introducción- qué distingue a esta acción del examen de constitucionalidad que también pueden desplegar los otros tribunales o jueces provinciales.

a. El control de constitucionalidad en Córdoba: dos vías posibles

En la provincia, el sistema procesal constitucional combina la posibilidad de que el control de constitucionalidad sea ejercido de forma concentrada (con carácter preventivo y declarativo) por el TSJ en competencia exclusiva y originaria, y de forma difusa (por vía indirecta o incidental), por el resto de los tribunales. En el segundo caso, eventualmente, este Alto Cuerpo también puede intervenir, pero por vía recursiva.

En la primera hipótesis, el control lo es en virtud de una acción sustancial por medio de la cual, en el marco de un caso concreto, una parte interesada demanda en forma directa el ejercicio de la jurisdicción constitucional en instancia originaria, atribuida taxativamente por la CP al TSJ, para que despliegue en forma preventiva el examen de compatibilidad constitucional de leyes, decretos, reglamentos, resoluciones, cartas orgánicas y ordenanzas municipales que dispusieran sobre materia regida por la Constitución provincial o, en general, por el bloque de constitucionalidad federal.

Indudablemente, se trata de una acción de derecho público que nace de forma directa de la Constitución y cuyo fin es sanear el orden jurídico provincial de las normas tachadas de inconstitucionales, prácticamente desde el momento mismo de la incorporación de las disposiciones a dicho ordenamiento. Esto es lo que pone de manifiesto su carácter preventivo, en la medida en que el examen de constitucionalidad precede a la actividad de aplicación individualizada de la norma en cuestión. Este rasgo es central y marca la mayor diferencia con el control indirecto o por vía incidental (por ejemplo, instado a raíz de la oposición de una excepción o de una defensa de inconstitucionalidad), porque en esta hipótesis se evalúa ya el despliegue o el impacto de la disposición por su eventual afectación a derechos en juego en el marco de una determinada relación jurídica.

Conviene insistir en este punto: en la vía directa, la cuestión constitucional, en toda su pureza y autonomía, es el objeto central de la acción y, en el caso de ser admitida, el proceso deberá concluir con una declaración que despeje la incertidumbre sobre la compatibilidad (o no) de la norma en cuestión con el bloque de constitucionalidad y de convencionalidad federal antes de

que la disposición sea efectivamente aplicada. En cambio, en la vía indirecta, el planteo constitucional existe, pero de forma accesoria e inserto en una controversia principal a la cual accede incidentalmente y a la cual condiciona como cuestión prejudicial, que hay que resolver pero sin perder de vista la cuestión principal; en otras palabras, la duda constitucional carece de la autonomía y centralidad con la que se presenta en la ADI.

Ambas vías persiguen el mismo fin: asegurar el primado de la Constitución. Sin embargo, responden a alternativas procesales, situaciones y necesidades diferentes. En la vía indirecta, el derecho del impugnante ya ha sido afectado por una violación consumada o se encuentra en trance de tal como producto de la aplicación de la norma objetada (*i. e.*: hipótesis de una acción de amparo), y el proceso sirve para reestablecer la vigencia y efectividad del orden jurídico alterado por la disposición presuntamente inconstitucional. He aquí la función reparadora de esta variante, en la medida en que la causa de la impugnación es el perjuicio concreto sufrido con soporte, precisamente, en la norma cuestionada o en el régimen jurídico por ella establecido, cuya declaración de inconstitucionalidad por eso mismo se demanda.

En cambio, en la vía directa, aún no se ha consumado ninguna violación, dado que solo media una amenaza –por parte de la disposición objetada- a una relación jurídica o a un derecho que podrían verse lesionados, razón por la cual urge despejar la incertidumbre que pesa acerca de la compatibilidad constitucional de la norma en debate (ley, decreto, resolución, ordenanza, etc.). Esto es lo que explica por qué, en el caso de la ADI, la demanda se dirige contra el emisor de la norma (el Estado provincial o municipal, etc.) y no contra el beneficiario de aquella o del régimen establecido por ella[13], como ocurre en la vía indirecta.

En ambos casos, resulta imprescindible generar certeza, pero con sentidos distintos. En el caso de la ADI, lo primordial es despejar la incertidumbre constitucional que plantea la norma cuestionada, prácticamente *ab origine*, desde su incorporación misma al ordenamiento jurídico. Esto es lo que justifica que la búsqueda de seguridad se transforme en un bien en sí mismo y, por ello, el cometido de la sentencia ha de agotarse en la mera declaración del

resultado que arroje el test de constitucionalidad al que se someta a la disposición impugnada. En cambio, en la vía indirecta lo que se busca es desterrar la incertidumbre que la norma tachada de inconstitucional provocaba “*en la existencia, alcances o modalidades de la relación jurídica*”[14].

En otras palabras, el fin de la ADI es producir certeza respecto de la norma objetada y, por eso mismo, el control de constitucionalidad ejercido de forma directa por este TSJ se torna en el objeto de dicha acción. Cabe aclarar que la certidumbre que se procura procede, por una parte, incluso cuando el texto de la norma no se encontrare atrapado en ninguna zona de penumbra (en tanto sus previsiones fueran claras, precisas y terminantes), pero contextualmente el examen de compatibilidad constitucional también resultara imprescindible. Ahora bien, la búsqueda de certeza también puede estar destinada a despejar las oscuridades textuales (vaguedades, ambigüedades o indeterminaciones) pero en tanto pudieran resultar inconstitucionales por la amenaza potencial a los derechos de una parte concreta. En este último caso, la interpretación constitucional desplegada por este TSJ, en forma preventiva y antes de que dichas oscuridades se proyectaran sobre una relación concreta, cobra toda su relevancia.

En cambio, en la vía indirecta, la finalidad es llevar certeza a la relación jurídica ya concretizada y en desarrollo y, con ese cometido, los jueces se ven obligados a desplegar dicho examen de compatibilidad constitucional pero de forma incidental o refleja; esto es, al servicio del objetivo principal: clarificar los contornos de esa relación en particular, litigiosa, ya trabada, o de los derechos en juego, afectados por el despliegue de la norma. En definitiva, como lo ha precisado un sector de la doctrina, en la vía indirecta el objeto “*es hacer cesar un estado de incertidumbre sobre la existencia, alcance o modalidades de una relación jurídica, mientras que en la acción declarativa de inconstitucionalidad el objeto es directamente la pretensión de que una norma sea declarada inconstitucional*”[15].

b. La exigencia de un caso concreto planteado por una parte interesada

Habiendo precisado qué distingue a la ADI del otro tipo de control de constitucionalidad posible, ahora nos encontramos en condiciones de avanzar con los requisitos que la CP exige para su admisibilidad formal: que la cuestión constitucional planteada en forma directa lo sea en el marco de un caso concreto y por una parte interesada.

Ambos requisitos son los que permiten afirmar que en Córdoba rige una acción concreta de inconstitucionalidad, que se “*caracteriza porque el reconocimiento de legitimación (para accionar) sólo se concede a quien tenga, de manera diferenciable, un interés tutelable*”[16], como consecuencia de lo cual la resolución que ha de dictarse únicamente tendrá efectos en el caso en cuestión y para las partes. Esto es, precisamente, lo que diferencia a esta variante de la acción abstracta de inconstitucionalidad, característica de los denominados sistemas de control concentrado clásicos, en los cuales para plantear la objeción sobre la norma no se exige como condición imprescindible que el demandante ostente un interés directo o diferenciado que justifique su pretensión. Al mismo tiempo, otra característica de este último modelo es que, por ello mismo, el pronunciamiento suele tener alcances generales (*erga omnes*) y, por ende, de concluirse que la disposición es inconstitucional, la consecuencia es la abrogación de aquella del ordenamiento jurídico.

Los conceptos de *caso concreto* y de *parte interesada* están íntimamente conectados, y sirven para subrayar -como lo ha sostenido este TSJ en numerosas ocasiones- que en Córdoba no está regulada una acción popular. En efecto, el planteo de inconstitucionalidad efectuado por vía principal no tiene fines teóricos, de consulta o meramente especulativos, sino que debe ser efectuado por quien tiene un interés suficiente en que se supere la incertidumbre constitucional que la sanción de la norma impugnada cierra sobre sus derechos. En otras palabras, la legitimación activa solo puede ser reconocida a quien acredite, de forma diferenciada, un interés excluyente en que se ponga en marcha –en instancia originaria- la función preventiva que conlleva toda ADI. Esto, a su vez, se vincula con la exigencia de que la falta de certeza que representa la disposición tachada de inconstitucional constituya solo

una amenaza al derecho de la parte actora y no una lesión consumada, porque, de configurarse esto último, dejaría de tener sentido el carácter preventivo, distintivo del control directo que supone la ADI.

De lo anterior se desprende que, si la ADI se admitiera una vez consumado el daño sobre el derecho invocado, se desfiguraría el carácter excepcional de su función preventiva, para ostentar una función netamente reparadora. Con ello, por supuesto, la competencia originaria de este TSJ se ensancharía hasta el punto de comprender cualquier acto lesivo fundado en normas pretendidamente inconstitucionales. Esto, a su vez, supondría desconocer el tenor del mandato del artículo 165, inciso 1, apartado *a*, de la CP, que restringe los casos en que este Alto Cuerpo puede conocer de forma directa y en instancia exclusiva a través de una acción directa planteada en un caso concreto y por una parte interesada.

c. Oportunidad procesal para plantear la ADI

Finalmente, corresponde precisar que, en el sistema procesal constitucional cordobés, no está previsto un plazo perentorio de caducidad para la interposición de la ADI, como ocurre en otras provincias. Basta con mencionar, a título simplemente ejemplificativo, que en Tierra del Fuego la demanda debe “*plantearse ante el Superior Tribunal de Justicia, dentro de los 30 días desde la fecha en que el precepto impugnado afectare los intereses del accionante*”[17]; y en San Luis, la acción tiene que deducirse dentro del mes desde el día en que la ley, decreto, reglamento, ordenanza municipal, “*acordados con efectos generales*”, afectara los derechos patrimoniales del accionante[18]. Mientras tanto, en Tucumán, la demanda debe formularse “*dentro del plazo de 60 días corridos a contar desde la publicación oficial de la norma cuestionada, la notificación o conocimiento del acto administrativo*”[19].

El hecho de que en Córdoba no esté regulado un término fatal para la interposición de la demanda no minimiza la circunstancia de que el control directo de constitucionalidad que conlleva la ADI supone que ese examen debe concretarse *a priori*, desde la incorporación misma de la norma al ordenamiento jurídico; esto es, desde su inmediata entrada en vigor

(tras su promulgación, en el caso de las disposiciones legales y municipales), pero antes de que pueda desplegarse y concretizarse de forma individualizada. En esto radica, precisamente, la perentoriedad característica de nuestro sistema y lo que justifica la función preventiva de esta acción de indudable corte *iuspublicista*, por oposición a la función reparadora de las otras vías, en las que el control siempre es indirecto (al servicio de la certeza de una relación jurídica ya trabada) y *a posteriori* (cuando ya media una lesión, justamente, en virtud de la regulación que emerge de la disposición cuestionada o, si aún no media lesión, al menos ya hay actividad suficiente de concreción de la norma o del acto en cuestión).

En otras palabras, en esto se advierte en toda su dimensión cómo se conectan las notas distintivas de la ADI cordobesa: la posibilidad de accionar inmediatamente, desde el momento mismo de la publicación de la norma (en el caso de una ley, por ejemplo), pone en evidencia la intensidad de la anticipación preventiva que conlleva el control directo y, por eso mismo, la excepcionalidad de esta vía prevista por la propia CP. Esto, desde que la perentoriedad con que debe ser urgida la intervención de este TSJ, en instancia originaria, se adelanta a la actividad ulterior de aplicación y de concreción individualizada de la disposición, al menos, respecto de la parte que demuestra un interés suficiente –y en el marco de un caso concreto- en que sea despejada, mediante una sentencia estrictamente declarativa, la duda existente sobre la regularidad constitucional puesta de manifiesto a través de la demanda incoada.

En definitiva, como puede apreciarse, lo concerniente al estudio de la oportunidad procesal para la interposición de la ADI se transforma en clave y hasta podría decirse que precede al análisis de los requisitos en propiedad (cuestión constitucional planteada por parte interesada en un caso concreto); es decir, opera como una suerte de precondition marco, que debe constatarse en primer lugar, dado que lo que resulta determinante es establecer, de conformidad con las constancias acompañadas y de las circunstancias invocadas por la demandante, si la acción ha sido promovida con la perentoriedad que requiere un control

excepcional, preventivo, de tipo directo, por parte de este Alto Cuerpo, prácticamente desde el momento mismo de la publicación de la disposición (cuando se trata de leyes, por ejemplo). Esto último, precisamente, para evitar que la norma impugnada pueda concretizarse o desplegar sus efectos de forma individualizada en una relación jurídica en particular, con lo cual la vía directa dejaría de ser la pertinente y oportuna, y entrarían en juego las otras (indirectas y reparadoras).

III. LA VÍA EXCEPCIONAL DE LA ADI NO PROCEDE EN EL CASO TRAÍDO A RESOLUCIÓN

Habiendo delineado los contornos de la ADI en Córdoba, así como los requisitos para su admisibilidad formal, ahora corresponde despejar si, en los presentes autos, la acción ha sido promovida en la oportunidad debida como para habilitar la competencia originaria, exclusiva y excepcional de este TSJ.

Como consecuencia de su presentación, formalizada el 3 de abril de 2017, las actoras persiguen la declaración de inconstitucionalidad de la Ley n.º 10411 (art. 1, punto 49), en la medida en que prevé que, a partir del período fiscal 2017, del segundo párrafo del artículo 214 del Código Tributario, destinado a las exenciones del ISIB por razones subjetivas, se excluya a los *“sujetos que prestan servicios por suscripción, codificados, terrestres, satelitales, de circuitos cerrados y/o toda otra forma que haga que sus emisiones puedan ser captadas únicamente por sus abonados”*. En idéntica dirección, las impugnantes demandan la misma solución jurídica para la Ley Impositiva n.º 10412 (art. 13, punto 73003), en cuanto fija que la alícuota que deberán abonar –al tributar el ISIB- será del 2 %.

Para despejar el interrogante resulta clave, en primer lugar, el artículo 44 de la Ley n.º 10411, en tanto dispone que, en lo que aquí importa, las modificaciones objetadas entrarían en vigencia *“el día 1 de enero de 2017”*. Tan importante como esto es que el artículo 33 de la misma norma es contundente: *“La exención de pago del Impuesto sobre los Ingresos Brutos que, sin limitación de vigencia temporal o con limitaciones que excedan el 31 de diciembre de*

2016, la Dirección General de Rentas hubiere reconocido a contribuyentes comprendidos en la excepción prevista en el inciso 6) del artículo 214 del Código Tributario Provincial -Ley N° 6006 T.O. 2015 y sus modificatorias- o norma pertinente que por esta Ley se sustituye, caducará de pleno derecho, sin necesidad de notificación previa, el 1 de enero de 2017”.

Precisamente, en virtud del artículo 214, inciso 6, de conformidad con el texto ordenado del CTP correspondiente al año 2015, las ahora demandantes se encontraban comprendidas genéricamente en la exención que se concedía a los “*servicios de radiodifusión y televisión reglados por la Ley Nacional N° 22.285 -o la norma que la sustituya en el futuro- y agencias de noticias*”. Pero este beneficio caducó, *ipso iure*, a partir del 1 de enero de 2017, en virtud de la reforma introducida por la Ley n.º 10411. Como consecuencia, a partir de entonces, ha cobrado toda su relevancia y pertinencia el artículo 187, inciso *c*, del CTP, que fija el momento a partir del cual el ISIB se devenga (esto es, se torna exigible) para los prestadores de servicios y de locaciones de obras y servicios en general: “*desde el momento en que se termina o factura total o parcialmente la ejecución o prestación pactada, lo que fuere anterior, salvo que las mismas se efectuaren sobre bienes o mediante su entrega, en cuyo caso el gravamen se devengará desde el momento de la entrega de tales bienes*”.

La disposición citada es fundamental porque marca desde cuándo se vuelve exigible la obligación tributaria en cabeza de las actoras; precisamente, por desarrollar la actividad (prestación de un servicio) que configura el hecho imponible. Esto es clave, porque, como ha sido señalado por la doctrina: “*El acaecimiento del hecho imponible en el mundo fáctico trae como principal consecuencia la potencial obligación de una persona de pagar un tributo al fisco. Denominamos ‘acaecimiento’ a la producción real de la imagen abstracta que formula la norma legal*”[20].

En otras palabras, si se trata de un servicio, como el de televisión por cable, que se presta de forma continuada y por el cual se factura a los clientes en forma mensual, cada vez que tiene lugar esto último (la emisión de la factura), el gravamen se devenga y se vuelve objeto de la

pretensión fiscal. Por ello, se equivocan las actoras cuando afirman: *“no hay a la fecha ningún período fiscal del tributo vencido, ni siquiera devengado, ya que ello implica la emisión por parte de mi mandante, de una Declaración Jurada, que, por lo expuesto, no ha sido emitida”* (f. 13 vta.).

Corresponde precisar que lo relacionado con la confección de la declaración jurada por parte del contribuyente de ISIB está regulado en el capítulo quinto, referido al “Pago” (ver el art. 216 del CTP). En el caso concreto, si no se conformó dicha declaración fue por decisión de las accionantes, no porque no se haya devengado la obligación tributaria, ni porque no haya ningún período fiscal vencido, como se afirma en el fragmento de la demanda anteriormente transcrito. En ese sentido, cabe recordar que la declaración jurada no tiene efecto constitutivo, porque, como prescribe el propio CTP: *“La obligación tributaria nace al producirse el hecho, acto o circunstancia previsto en la Ley. Los medios o procedimientos para la determinación de la deuda revisten carácter meramente declarativos”* (art. 5).

En ese sentido, también corresponde puntualizar que el CTP (art. 217, primera parte) prevé que el período fiscal será el año calendario, y que los contribuyentes deberán tributar 11 (once) anticipos, uno por cada uno de los 11 (once) primeros meses del año, y un pago final. Cada uno de estos anticipos se traduce en una obligación tributaria autónoma con sus respectivos vencimientos y recargos. Por ello, el propio CTP prevé el mecanismo para demandar o exigir el cumplimiento respectivo por *“los períodos fiscales y/o anticipos o saldos para los cuales los contribuyentes y/o responsables no hubieren presentado las declaraciones juradas”* (art. 222).

De lo desarrollado puede inferirse que, en el momento en que las actoras plantearon la presente ADI (el 3 de abril de 2017), ya se encontraba con suficiente grado de despliegue y de concretización la relación jurídica entre el Fisco y las demandantes, en su carácter de contribuyentes obligadas al pago del ISIB como consecuencia de la reforma legislativa cuya constitucionalidad se cuestiona.

Resulta oportuno precisar que las leyes impugnadas, las n.^{os} 10411 y 10412, fueron sancionadas el 7 y el 19 de diciembre de 2016, respectivamente, y ambas fueron publicadas en el Boletín Oficial de Córdoba el 28 de diciembre de ese año. Con anterioridad se ha expresado que en esta provincia no está previsto –como ocurre en otras- un plazo fatal de caducidad para la interposición de la ADI. Como consecuencia, lo fundamental es que, por el carácter extraordinario, directo y preventivo de esta particular acción, la impugnación debe ser articulada prácticamente desde la incorporación misma de la norma al ordenamiento jurídico; precisamente, para evitar que sus efectos puedan proyectarse, particularizarse y concretizarse en una relación jurídica determinada. Y esto último es lo que ha acontecido en este caso desde que, teniendo en cuenta que las reformas objetadas entraron en vigor el 1 de enero de 2017, la ADI recién fue articulada más de tres meses después. Durante ese lapso, el sucesivo acaecimiento del hecho imponible (de conformidad con los arts. 185 y 187, inciso c del CTP) fue generando la obligación de tributar el ISIB y, como contrapartida, se fue devengando a favor del Fisco el derecho de percibir dicha imposición, en función de la legitimidad de la que –en principio- gozan los actos estatales. Y esto es así hasta el punto de que, ni aun cuando en el futuro, por mera hipótesis, por ley volviera a establecerse una exención del ISIB a favor de las actoras, ello no tendría incidencia sobre las acreencias que hubieran quedado pendientes de pago, por períodos fiscales devengados, durante la vigencia del régimen anterior. En efecto, así lo dispone la propia CP, cuando postula: *“Ninguna ley puede disminuir el monto de los gravámenes una vez que han vencido los términos generales para su pago en beneficio de los morosos o evasores de las obligaciones tributarias”* (art. 71, cuarto párrafo).

Lo anterior no quiere decir que las actoras carezcan de la posibilidad de impugnar el tributo en cuestión –si así lo decidieran- en la medida en que lo consideraran eventualmente lesivo de sus derechos (a la igualdad, a la propiedad, a la libertad de expresión, etc.), pero deben articularla por la vía procesal correspondiente, que no es la excepcional y preventiva de la

ADI, dado que las normas legislativas que se objetan ya han desplegado sus efectos aplicativos en una relación jurídica individualizada. El diseño procesal constitucional de la provincia ofrece alternativas indirectas para que las demandantes, en consonancia con su derecho a una tutela judicial efectiva, puedan articular su pretensión de que las disposiciones impugnadas sean objeto de un examen de compatibilidad constitucional.

Por último, resulta pertinente subrayar que en el ámbito de este TSJ no ha operado ningún cambio, ni ninguna “*evolución en el criterio doctrinario*” (f. 13 vta.) -como afirman las actoras- respecto de las condiciones que posibilitan la habilitación del control de constitucionalidad por vía directa ante esta sede. De acuerdo con las accionantes, en el precedente “Sadukas”[21] lo relevante fue la ponderación de los presupuestos clásicos referidos a la dimensión preventiva de la ADI y el hecho de que en el momento de la interposición de la demanda ya se había devengado el primer período fiscal correspondiente a la sobretasa fijada por la ordenanza cuestionada. Mientras tanto, en la causa “Super Imperio”, el eje fue determinar si, en virtud del principio de competencia, la norma en cuestión (una ordenanza municipal) había sido sancionada desbordando las atribuciones constitucionales asignadas al órgano emisor (Concejo Deliberante de Río Cuarto).

No existen disonancias entre ambos precedentes, sino plena consistencia. Lo que ocurre es que, en el escrito de demanda, las accionantes han citado lo que este TSJ expresó en la causa “Super Imperio” pero en el momento de resolver el fondo de la cuestión[22]; es decir, cuando ya se había pronunciado previamente sobre la admisibilidad de la acción impetrada y, en forma concordante con ello, había ordenado que a título cautelar el Municipio se abstuviera de aplicar la ordenanza impugnada[23]. En otras palabras: si el examen de constitucionalidad sobre la creación regular de la disposición objetada –a partir del principio de competencia, entre otros- pudo haber sido desarrollado en forma directa en esta sede es porque, precisamente, con anterioridad se había despejado (en un sentido afirmativo) que concurrían los requisitos para un control de constitucionalidad de corte preventivo. Pero no se puede

pasar al segundo examen sin antes resolver el primero.

Al mismo tiempo, presuntamente con el fin de acreditar la supuesta evolución del criterio doctrinario de este TSJ, las demandantes enfatizaron que en ambos precedentes (“Sadukas” y “Súper Imperio”), pese a haberse declarado inadmisibile la vía de la ADI en el primer caso y a habérsela admitido en el segundo, se trataba de normas ya sancionadas y vigentes (f. 13 vta.). En efecto, en nuestro sistema, y a diferencia de lo que ocurre en algunos países en los que el control de constitucionalidad puede ser desplegado aun antes de que la disposición entre en vigor, la norma debe encontrarse en vigencia (haber sido sancionada y promulgada), pero esto no es lo relevante, sino la circunstancia de que sus efectos no se hayan concretizado y particularizado en una relación jurídica determinada, porque entonces deja de tener sentido la instancia preventiva ante este TSJ, como acontece en los presentes.

Como consecuencia, al no haberse cumplido en estos autos con la condición insoslayable de la oportunidad procesal; esto es, articular la ADI antes de que la norma tenga principio de aplicación, no procede seguir analizando si concurren los otros requisitos que vuelven admisible la interposición de una acción directa ante este TSJ (exigencia de un caso concreto planteado por una parte interesada).

IV. Que, finalmente, no corresponde pronunciarse acerca de la medida cautelar solicitada por las actoras en virtud de su carácter accesorio de la pretensión principal, respecto de la cual procede declarar la inadmisibilidad de la ADI en los términos en que ha sido formulada, por lo que el tratamiento de lo peticionado a título precautorio se ha tornado inoficioso.

Por ello, y habiéndose expedido el Sr. Fiscal General de la Provincia (fs. 32/37),

SE RESUELVE:

Declarar formalmente inadmisibile la acción declarativa de inconstitucionalidad articulada por las empresas Córdoba Cable S. A., Fibra Imagen Río Cuarto S. A., el Grupo Posadas S. A. y Surcor TV S. A. en contra de las leyes n.º 10411 (art. 1, punto 49) y 10412 (art. 13, punto 73003).

Protocolícese, hágase saber y dese copia.

- [1] CSJN, Fallos, 328:73 y 329:5514, entre otros.
- [2] Toricelli, Maximiliano; *Organización constitucional del poder*, Astrea, Bs. As., 2010, t. 2, p. 159.
- [3] Bidart Campos, Germán; *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*, Ediar, Bs. As., 2004, p. 92.
- [4] CSJN, Fallos, 314:1076.
- [5] Villegas, Héctor; *Curso de finanzas, derecho financiero y tributario*, 8.^a ed. actualizada y ampliada, Astrea, Bs. As., 2002, p. 879.
- [6] Villegas, Héctor; *Curso de finanzas, derecho financiero y tributario*, ob. cit., p. 879.
- [7] Gelli, María Angélica; *Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada*, LL. Bs. As., t. 2, p. 148.
- [8] Cfr. Villegas, Héctor; *Curso de finanzas, derecho financiero y tributario*, ob. cit., p. 887.
- [9] Bidart Campos, Germán; *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, nueva ed. ampliada y actualizada a 2002-2004, Ediar, Bs. As., 2005, tomo II-B, p. 648.
- [10] Villegas, Héctor; *Curso de finanzas, derecho financiero y tributario*, ob. cit., p. 288.
- [11] Bidart Campos, Germán; *Tratado elemental de derecho constitucional argentino*, ob. cit., p. 656.
- [12] CSJN, Fallos, 340:1614 (considerando n.º 3 del voto de la mayoría).
- [13] Cfr. Toricelli, Maximiliano; *El sistema de control constitucional argentino*, LexisNexis, Bs. As., 2002, p. 235.
- [14] Toricelli, Maximiliano; *El sistema de control constitucional argentino*, ob. cit., p. 245.
- [15] Bianchi, Alberto B.; *Control de constitucionalidad*, 2.^a ed. actualizada, reestructurada y aumentada, Abaco, Bs. As., 2002, t.1, p. 403.
- [16] Toricelli, Maximiliano; *El sistema de control constitucional argentino*, ob. cit., p. 234.
- [17] Ver el art. 316 del Código Procesal Civil, Comercial, Laboral, Rural y Minero de Tierra del Fuego.

[18] Ver el art. 789 del Código Procesal Civil y Comercial de San Luis.

[19] Ver el art. 89 del Código Procesal Constitucional de Tucumán.

[20] Villegas, Héctor B.; *Curso de finanzas, derecho financiero y tributario*, ob cit., p. 351.

[21] TSJ en pleno, Secretaría Electoral y de Competencia Originaria, Auto n.º 62, “Sadukas, Vicente Estanislao y Otros – Acción Autónoma de Inconstitucionalidad”, de fecha 11 de octubre de 2005.

[22] TSJ en pleno, Secretaría Electoral y de Competencia Originaria, Sentencia n.º 62, “Super Imperio SA c/Municipalidad de Río Cuarto – Acción de Inconstitucionalidad”, de fecha 15 de agosto de 2006.

[23] TSJ en pleno, Secretaría Electoral y de Competencia Originaria, Auto n.º 31, “Super Imperio SA c/Municipalidad de Río Cuarto – Acción de Inconstitucionalidad”, de fecha 30 de mayo de 2005.

TARDITTI, Aida Lucia Teresa
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

SESIN, Domingo Juan
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

RUBIO, Luis Enrique
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

BLANC GERZICICH de ARABEL, Maria de las Mercedes
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

CACERES de BOLLATI, María Marta
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

LOPEZ PEÑA, Sebastián Cruz
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

SANCHEZ GAVIER, Humberto Rodolfo
VOCAL DE CAMARA