



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires  
Fiscalía General**

**Expte. N° 11475/14** “Fernández, Daniel c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”.

**Tribunal Superior:**

**I.- OBJETO**

Vienen nuevamente las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a fin de dictaminar en orden a la admisibilidad de la ampliación efectuada en relación a la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta en autos (cfr. fs. 44).

**II.- ANTECEDENTES**

Cabe recordar que la presente acción tuvo inicio con motivo de la acción declarativa de inconstitucionalidad presentada por el Sr. Daniel Raúl Fernández, denunciando domicilio real en la provincia de Buenos Aires, con el patrocinio letrado del Dr. Rodolfo R. Spisso, interponiendo la acción declarativa de inconstitucionalidad prevista por el art. 113, inc. 2°, de la Constitución de la CABA, a fin de que se declare la inconstitucionalidad de:

- Art. 14, inc. c, de la ley 2603,
- Art. 3, inc. 19, del Código Fiscal T.O. 2014,
- Resolución 816/07 del Ministerio de Hacienda del Gobierno de la CABA
- Resolución 3807/07 de la Dirección General de Rentas.
- Resolución 2355/07 de la Dirección General de Rentas.

- Resolución 939-AGIP-2013,
- Arts. 4, 9 y 10 de la Resolución 918-AGIP-2013

Corrida que fuera la vista a esta Fiscalía General en orden a la admisibilidad de la acción intentada, mediante Dictamen FG 421/14 del 23/10/2014, se solicitó al TSJ que declare inadmisibile la demanda, básicamente debido a los defectos de fundamentación que poseía a la luz de las exigencias que emanan del art. 19, inc. b, de la ley 402.

Tras ello, el actor, aclarando ser abogado, pero sin patrocinante letrado, volvió a presentarse al Tribunal, interponiendo el escrito de fs. 34 que se titula "Ampliación acción declarativa", acompañando al mismo otro escrito que se titula "Acción declarativa de Inconstitucionalidad", firmado éste sí tanto por él, como por su patrocinante en autos, el Dr. Spisso (fs. 24/33).

Corrida que fuera nueva vista a esta Fiscalía General en orden a la admisibilidad de la acción intentada, mediante Dictamen FG 540-ADI/2014, se solicitó nuevamente al TSJ que declare inadmisibile la demanda, por cuanto el escrito mediante el que la parte pretendía la ampliación adolecía de los mismos defectos de fundamentación que el originario escrito de inicio.

Así las cosas, el actor por sí y con el patrocinio letrado del Dr. Spisso, vuelven a presentarse al Tribunal con el objeto de ampliar la demanda, mediante escrito obrante a fs. 41/43, del que se desprende que introduce como nueva pretensión la declaración de inconstitucionalidad del art. 1° inc. 54 de la Ley 5237 (Publicación: BOCBA N° 4550 del 30/12/2014), que modifica al Código Fiscal en lo relativo a los regímenes de retención y percepción.

### **III.- ADMISIBILIDAD**

En primer lugar es dable destacar que en esta nueva ampliación de la



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires  
Fiscalía General**

demanda, y aún cuanto transcribe en su totalidad el inciso 54 del art. 1 de la Ley 5237, lo cierto es que ciñe su pretensión fundamentalmente a tres artículos del nuevo capítulo que el inciso 54 incorpora, relativos a las alícuotas de retención y percepción diferenciales para contribuyentes caracterizados con Riesgo Fiscal (que en adelante identificaremos como artículo 6°) y aquellos referidos a los saldos a favor, que identificaremos como artículos 4° y 5° del capítulo incorporado.

De esta manera, respecto del primero de los artículos mencionados, entiende el actor que la mentada norma es inconstitucional en cuanto faculta a la AGIP a establecer alícuotas de retenciones y percepciones diferenciales respecto de los contribuyentes categorizados con Riesgo Fiscal –las que no podrán superar el doble de la alícuota general establecida en la ley tarifaria- y manifiesta que no se ha incrementado la alícuota del tributo sino tan sólo la de tales pagos a cuenta, lo que a su entender deja manifiesto que la Administración no persigue asegurarse el cobro de la obligación fiscal, “sino incrementar sensiblemente la recaudación en forma ilegal, mediante exacciones que superan la obligación fiscal de los contribuyentes”.

Asimismo entiende que el tope establecido por la norma ahora atacada (el doble de la alícuota) conlleva a que los pagos a cuenta excedan la obligación fiscal.

Por lo demás amplía su pretensión de declaración de inconstitucionalidad de la Res. 918/2013, al introducir un nuevo argumento relativo a que al establecer la norma en cuestión que las percepciones se aplican sobre el total de las compras se potencia el saldo a favor. Asimismo manifiesta que ello nos pone frente a un pago a cuenta que se atribuye íntegramente a la Ciudad de Buenos Aires mientras que –por aplicación del Convenio Multilateral- la base imponible del tributo de la CABA será en proporción al coeficiente que se le asigne a esta jurisdicción.

En relación a los argumentos introducidos en torno al tope que establece el artículo sexto del nuevo capítulo incorporado al Código Fiscal, así como lo relativo a la forzosa configuración de saldos a favor que generaría la Res. 918/2013, en modo alguno funda sus afirmaciones, como así tampoco indica cuál sería la norma o garantía constitucional que dichas normas estarían contradiciendo.

Téngase presente a este respecto que tanto la configuración o no de saldos a favor, como la proporción en que incidan la percepción en relación con las restantes jurisdicciones en las que pudiera tributar el contribuyente, son cuestiones particulares que podrán darse o no en la aplicación de la norma según se trate de contribuyentes que se encuentren registrados en una, dos, o más jurisdicciones, y según lo que a resueltas de la actividad o rubro del contribuyente, incida en la base imponible.

Cabe poner de resalto que entiende el actor que se configurarían saldos a favor en virtud de lo dispuesto por el art. 209 del Código Fiscal (t.o. 2014), sin embargo dicha norma se refiere exclusivamente a la base imponible para películas de exhibición y condicionadas, sin que el actor aporte mayores argumentos al respecto. Existen en efecto, en el Código Fiscal distintas previsiones en punto a la configuración de la base imponible según las distintas actividades o rubros gravados.

De ello, no se deduce que el actor haya al menos acreditado o argumentado que el mecanismo incluido en las normas que ataca resulte per se, manifiestamente ilegítimo

Por su parte, al ceñirse el actor a lo previsto por el Artículo 6° del nuevo capítulo del Código Fiscal, efectúa un análisis sesgado del mismo, prescindiendo de las restantes normas y, en particular del cuarto, quinto y séptimo agregados, en especial cuando éste último prevé sistemas de exclusión o morigeración temporaria de los regímenes de retención para



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires  
Fiscalía General**

aquellas personas que generen eventualmente saldos a favor.

Al mismo tiempo, los aludidos art. 4°, 5° y 7° agregados, tienden a evitar los efectos no deseados por la norma y que podrían configurarse frente a supuestos en que resultare de “imposible discriminación” [origen de la fuente u operación]; o de configuración de saldos a favor. Al respecto, el actor no explicita de qué manera tales previsiones afectan o contrarían alguna norma constitucional.

Aun así, pretende la inconstitucionalidad de los nuevos artículos 4° y 5° que la norma incorpora, que son justamente aquellos destinados poner al decreto en armonía con las normas que crean y regulan el impuesto a los ingresos brutos –y en particular con las normas dictadas por la Comisión Arbitral para los contribuyentes que están comprendidos en el régimen general del Convenio-. Ello y sin aducir tampoco, la inconstitucionalidad de las normas contenidas en el Capítulo X del Título I del Código Fiscal, relativas a la “compensación” como forma de extinción de la obligación tributaria, lo que significaría una contradicción misma del sistema.<sup>3</sup>

De una acabada lectura del escrito de fs. 41/43 puede colegirse que el actor insiste en su desconformidad con el SIRCREB, sin conseguir motivar acabadamente la pretendida inconstitucionalidad. Sumado a ello, cabe poner de resalto el dispendio jurisdiccional que implica su persistencia en ampliar demanda mediante escritos que no hacen más que reeditar argumentos ya introducidos en el original escrito de demanda.

Todo ello amén de lo ya dicho en punto a la inexistente fundamentación en lo que se refiere a las restantes normas cuya declaración de inconstitucionalidad se pretende; y de la ya referida falta de legitimación del actor para interponer la presente acción.

Tal como se ha puesto de manifiesto en anterior oportunidad, y de conformidad con lo sostenido por ese Tribunal, “la admisibilidad de la acción

declarativa de inconstitucionalidad requiere se especifique "...cuál es la relación directa que existe entre las normas que son impugnadas y los principios constitucionales que son invocados (*in re*: Expte. n° 9884/13 "Cárdenas, Eduardo D. c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad" y su acumulado: expte n° 9893/13 "Confederación Sindical de Trabajadores de los Medios de Comunicación c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, Sentencia del 12 de febrero de 2014).

Aun cuando el aquí actor señala las normas cuya declaración de inconstitucionalidad pretende, y hace mención a los derechos constitucionales que entiende las mismas conculcan, lo cierto es que no alcanza a demostrar el modo en que el mecanismo de retenciones y percepciones que el inc. 54 del art. 1 de la Ley 5237 sea contrario a las normas constitucionales invocadas.

#### **IV.- Conclusión.**

Por todo lo expuesto, este Ministerio Público Fiscal considera que la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta debe ser declarada inadmisibile.

Fiscalía General, 08 de abril de 2015.-

**DICTAMEN FG N° 162 - ADI - 15.**

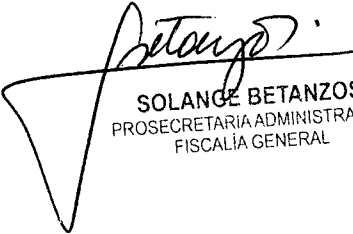


Martín Ocampo  
Fiscal General  
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires  
Fiscalía General**

Seguidamente se remitió al TSJ. Conste.

  
**SOLANCE BETANZOS**  
PROSECRETARÍA ADMINISTRATIVA  
FISCALÍA GENERAL

