

remedio. Tampoco su legitimidad puede extraerse de propios actos de la actora, como fue el dictado de normas que lo admitían, cuando tales normas fueron establecidas en momentos en que la Universidad se hallaba intervenida, lo que pudo tornar congruente -en esas especiales circunstancias- tal tipo de control.

Por ello, se declara admisible el recurso y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de procedencia para que, por quien corresponda se dicte una nueva. Notifíquese.

CARLOS S. FAYT.

NACION ARGENTINA v. ARENERA EL LIBERTADOR S.R.L.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Resolución contraria.

Procede el recurso extraordinario cuando se interpone contra la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa que, en contra de lo sostenido por la apelante, reconoce su validez y hace aplicación de normas de carácter federal y, por consiguiente, ha decidido en oposición a la postura asumida por la recurrente en tanto ésta afirma que la normativa cuestionada resulta contraria a la Constitución Nacional y, asimismo, alude a la correcta inteligencia de algunas cláusulas de la Carta Magna y de la ley 22.424 y las resoluciones del Ministerio de Economía Nos. 53/82 y 565/82 (Conforme art. 14, incisos 2º y 3º de la ley 48).

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

La Constitución Nacional reconoce y delimita los poderes y funciones de las "autoridades de la Nación", el "gobierno federal" y los "gobiernos de Provincia".

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

El cumplimiento de las funciones del Estado origina "gastos" sobre cuya previsión trata el artículo 4º de la Constitución Nacional, incluyendo a las "contribuciones", cuyos caracteres están señalados en los artículos 16 y 67, inciso 2º), normas éstas que constituyen un conjunto interrelacionado.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

El término "impuesto", utilizado en el artículo 16 de la Constitución Nacional, cabe interpretarse en contraposición a "cargas públicas", de modo que uno o los otros puedan -desde la óptica de la Ley Fundamental- ser formas en que se hacen efectivas las "contribuciones".

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

El artículo 67, inciso 2º), incluye la facultad de imponer contribuciones entre las atribuciones del Congreso Nacional, quien las recibe como un desprendimiento de la soberanía, a los efectos de crear las rentas necesarias a la vida de la Nación.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

El poder conferido al Congreso de la Nación por el art. 67, inciso 16), es el de proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de las provincias y el progreso de la ilustración; la enumeración de los fines que contiene es enunciativa.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

Así como la "construcción de ferrocarriles y canales navegables" es función del Congreso Nacional, también lo es atender a su conservación y mejora, siendo el artículo 67, inciso 16), de la Constitución Nacional aplicable a todo tipo de vías.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

Es falsa y debe ser desechada la idea de que la prosperidad general, buscada a través de los medios -no taxativamente enumerados- del artículo 67, inciso 16), de la Constitución Nacional, constituya un fin cuya realización autorice a afectar los derechos individuales o la integridad del sistema institucional vigente.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

El desarrollo y el progreso no son incompatibles con la cabal observancia de los artículos 1º y 28 de la Constitución Nacional, sino que, por el contrario, deben integrarse con éstos, de modo tal que la expansión de las fuerzas materiales y el correlativo mejoramiento económico de la comunidad sean posibles sin desmedro de las libertades y con plena sujeción a las formas de gobierno dispuestas por la Ley Fundamental, a cuyas normas y espíritu resultan tan censurables la negación del bienestar de los hombres como pretender edificarlo sobre el desprecio o el quebrantamiento de las instituciones.

PEAJE.

Para caber dentro de la Constitución Nacional, el pago del peaje debe constituir una de las contribuciones a las que se refiere el artículo 4º.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

Debe evitarse, al tratar un problema desde el punto de vista constitucional, efectuar distinguos más menudos, surgidos de ramas del Derecho ocupadas centralmente en normas infraconstitucionales, cuando puede conducir a una fragmentación de las cláusulas constitucionales, que desnaturalice su contenido o imponga diferenciaciones innecesarias cuando no perturbadoras, de su comprensión.

PEAJE.

El peaje -constitucionalmente- es una contribución, caracterizada por la circunstancia de que el legislador la asocie a un proyecto suyo -de construcción, conservación o mejora-, que identifica con particular claridad, lo que por otra parte no choca sino que se adecua a los principios constitucionales relacionados con la renta pública.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

Cuando la función del Estado a cumplir es la construcción, mantenimiento o mejora de una obra pública, parece que toda evidencia adecuada, a la luz de las exigencias constitucionales, que las personas obligadas al pago sean determinadas entre aquellas que de algún modo se relacionan con la obra, sea usándola, beneficiándose de cualquier modo en razón de su existencia y funcionamiento, aun de modo potencial, pues las funciones del Estado se determinan por el modo que la Constitución Nacional establece, lo que basta para que aquél deba cumplirla, sin necesidad de aquiescencia de los individuos ni el anudamiento de necesarias relaciones sinalagmáticas, al modo de los contratos.

PEAJE.

El peaje es para el usuario una contribución vinculada al cumplimiento de actividades estatales, como puede serlo la construcción de una vía, o su mejora, ampliación, mantenimiento, conservación, etc., aun de vías preexistentes. Para el concesionario constituirá un medio de remuneración de sus servicios.

PEAJE.

En los hechos, puede concluir el peaje por ser sustancialmente similar al precio pagado por un servicio, lo que no debe inducir por ello al error de considerarlo desde un punto de vista meramente contractual.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de entrar, permanecer, transitar y salir.

Nuestra Ley Fundamental al consagrar el derecho a la libre circulación interior, en momento alguno hace alusión al instituto del peaje el que, por lo tanto, no importa literalmente una violación a las disposiciones contenidas en la Constitución Nacional, toda vez que de su texto de ninguna manera puede colegirse que ella se pronuncie por la prohibición de su establecimiento ni sobre la exigencia de "vías alternativas".

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de comercio e industria.

Si bien la Constitución Nacional se refiere exclusiva y específicamente a la prohibición de gravar el mero tránsito de mercaderías y de los medios de transporte que se utilicen para su traslado, ello no torna inconstitucional cualquier gravamen que afecta de algún modo el transporte y comercio, aun interjurisdiccionales, si ellos no se refieren al ejercicio de potestades nacionales -como puede ser la contenida en el artículo 67, inciso 12), de nuestra Ley Fundamental-.

PEAJE.

Es constitucional el peaje que no constituye un pago exigido por el solo paso, al modo de los antiguos portazgos, con base desvinculada de los servicios u otras prestaciones que se practiquen en favor del usuario, entre ellos, la construcción o el mantenimiento de la vía de tránsito en cuestión.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de entrar, permanecer, transitar y salir.

El constituyente ha querido evitar el dictado de normas mediante las cuales los estados provinciales obstaculicen o alteren de algún modo el tráfico en la República, así como ha reservado a la Nación su regulación en la medida en que adquiera carácter interjurisdiccional.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de entrar, permanecer, transitar y salir.

La libertad de tránsito (art. 14 de la Constitución Nacional) sólo puede verse afectada por medidas fiscales o parafiscales cuando éstas tornen ilusorio aquel derecho, lo que no impide en modo alguno al Estado establecer los tributos que razonablemente requiere el sostenimiento de sus actividades y repartir su carga de un modo que también, razonablemente, estime adecuado, y conforme al artículo 16 de la Constitución Nacional.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de entrar, permanecer, transitar y salir.

La exigencia de las vías alternativas cobra sentido cuando de los hechos de la causa surja que su falta afecte de modo efectivo la libertad de circular, lo que no se da por la sola circunstancia de que ante la falta de tal vía el pago del tributo resulte ineludible para el recurrente.

PEAJE.

No es de por sí rechazable que la recurrente esté obligada al pago del tributo por el solo hecho de utilizar la vía, al margen de si su uso por ella requiere o no de la totalidad de las obras que el tributo solventa, ni que su condición de usuaria de la vía sea determinante de su obligación, en la que en cambio no se incluye a quienes no la usen.

PEAJE.

La ley 23.696 de Reforma del Estado, en su artículo 58, incorpora al artículo 1º de la ley 17.520, la previsión de que la tarifa del peaje compensará la ejecución, modificación, ampliación o los servicios de administración, reparación, conservación o mantenimiento de la obra existente y la ejecución, explotación y mantenimiento de la obra nueva.

PEAJE.

La exigibilidad ineludible de vías alternativas importaría especialmente una flagrante contradicción con el principio rector que inspira el sistema de peaje.

PEAJE.

De admitirse la hipotética exigibilidad de vías alternativas, podrían configurarse dos supuestos diversos: uno el que se tratara de vías comparables entre sí, lo que convertiría en absurdo el sistema sujeto al cobro de peaje, y otro, el que se diera el caso de vías no comparables entre ellas, en cuyo caso, no solamente en nada se afectaría aquel régimen, sino que, en tales términos, toda dilucidación al respecto resultaría por demás inoficiosa e intrascendente.

PEAJE.

Cuando el mero uso del Canal Mitre, por parte de la demandada le ha resultado beneficioso, ésta no puede invocar un supuesto detrimento económico en su perjuicio por una no probada confiscatoriedad de la tasa de peaje.

PEAJE.

En el peaje -como en general en la prestación de servicios públicos- no importa el beneficio económico acreditado del usuario, pues éste puede suponerse por el hecho mismo de la utilización del servicio o de la obra concedida.

PEAJE.

No es necesario que la ruta alternativa gratuita ofrezca las mismas ventajas que la onerosa.

PEAJE.

El régimen de la ley 22.424 -regulatoria del sistema de peaje del Canal Mitre- de ninguna manera afecta los derechos consagrados y amparados por los artículos 10, 11, 12, 14 y 16 de la Constitución Nacional.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de entrar, permanecer, transitar y salir.

De los artículos 9, 10, 11 y 12 de la Ley Fundamental surge con claridad meridiana que los constituyentes vedaron explícitamente la posibilidad de imponer "derechos" -"cualquiera que sea su denominación"- que gravaran el mero tráfico interprovincial y que, por su propia naturaleza, tuvieran como causa o razón justificativa del tributo la exteriorización de ese hecho (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi, Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de entrar, permanecer, transitar y salir.

Los "derechos" prohibidos en los artículos 9, 10, 11 y 12 de la Ley Fundamental se vinculan con la categoría conceptual de "impuestos", de modo que esas cláusulas constitucionales importan un infranqueable valladar para el establecimiento de tributos de esa clase al tráfico interprovincial, cualquiera fuese su monto, entidad o denominación (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi, Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de entrar, permanecer, transitar y salir.

La libertad de tránsito interjurisdiccional constitucionalmente reconocida se impone tanto a la Nación como a las Provincias (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi, Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de entrar, permanecer, transitar y salir.

Si bien es el Congreso Nacional el único facultado por la misma carta para reglar el tráfico interprovincial (artículo 67, inciso 12, de la Constitución Nacional), ello, en modo alguno, significa que pueda franquear el límite impuesto por sus artículos 9º a 12 que impiden afectar el mero tráfico interjurisdiccional con impuestos (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi, Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

PEAJE.

Nada hay en el texto o en el espíritu de la Constitución Nacional que obste al establecimiento del "peaje"; pero, a la luz de los preceptos constitucionales -artículos 9º a 12-, sólo será compatible con estos el peaje que, con rasgos que lo aproximan a las tasas y lo alejan decisivamente de los impuestos, se corresponda siempre a la concreta, efectiva e individualizada prestación de un servicio o realización de una obra (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi, Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

PEAJE.

La "vía alternativa" es irrelevante cuando el peaje es sólo un nomen que encubre un verdadero impuesto al tránsito, que la prohibición consagrada en los artículos 9º a 12 de la Constitución Nacional no podría ser obviada por la existencia de rutas fluviales o terrestres de curso semejante a la vía afectada por el tributo (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi, Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

PEAJE.

Cuando se trata de un "peaje", esto es, el cobro de una suma al usuario para sufragar los gastos de construcción o conservación de una vía que aquel utiliza, la cuestión de las vías alternativas cobra relevancia, en la medida en que la existencia de tales vías pueda incidir en los razonables planteos acerca de la razonabilidad o confiscatoriedad del monto del peaje (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi, Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

PEAJE.

El uso de la vía en la que se cobra peaje -al existir vía alternativa- podría inducir a considerar que el usuario halla en ello beneficio y que, *prima facie*, el pago de aquél no le causa un irrazonable detrimento patrimonial, razonamiento liminar que no sería factible cuando la vía alternativa no existe (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi, Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

PEAJE.

Es inconducente, a los fines de acreditar la inconstitucionalidad del peaje, la mera demostración de la inexistencia de una vía alternativa, puesto que la Constitución Nacional sólo prohíbe el establecimiento de impuestos al tránsito, mas no impone, ni expresa ni implícitamente, la existencia de vías alternativas a aquellas en las que se cobra peaje (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi, Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

DICTÁMENES DE LA PROCURADORA FISCAL DE LA CORTE SUPREMA

Suprema Corte:

Las cuestiones debatidas y resueltas en el *sub lite* son sustancialmente análogas a las que examiné en mi dictamen del día de la fecha en la causa "Estado Nacional (Subsecretaría de Transporte Fluvial y Marítimo) c/ Arenera Argentina S.A. y/u otro s/ cobro de pesos". (*)

Por lo tanto, me remito, *brevitatis causae*, a la reseña de dichas cuestiones, como así también a las conclusiones que allí expuse. Buenos Aires, 25 de octubre de 1988. *María Graciela Reiriz*.

(*) Dicho dictamen dice así:

Suprema Corte:

— I —

A fs. 9/11, el Estado Nacional (Subsecretaría de Transporte Fluvial y Marítimo) inició demanda contra "Arenera Argentina S.A.", a fin de obtener el cobro de \$a. 6.821,5 con más actualización, intereses y costas, en concepto de peaje correspondiente a la utilización por dos buques -durante varios días del mes de abril de 1982- del Canal Argentino de Vinculación "Ingeniero Emilio Mitre".

Fundó su derecho en lo dispuesto por las leyes 22.424, 22.520, 21.281 y en las resoluciones ME nros. 53/82 y 565/82.

— II —

Corrido el traslado de la demanda, fue contestado a fs. 174/184.

Reconoció la accionada que sólo el buque "México" es de su propiedad y que utilizó el canal en las fechas indicadas, pero negó adeudar suma alguna, ya que tal utilización obedeció a la imposibilidad de navegar por el Canal Costanero -debido a su escasa profundidad- para llegar al lugar de donde extrae la arena que comercializa.

Destacó que el Canal "Ing. Emilio Mitre" se encuentra abierto a la navegación desde 1976 y que su construcción no fue financiada mediante el sistema de peaje, ya que su pago se dispuso a partir de 1981 mediante la ley 22.424 y se aplicó por resolución Nro. 53/82 del Ministerio de Economía.

Señaló que las resoluciones 53/82 y 55/83 contemplan el mantenimiento de una profundidad mínima de 8,50 m. como condicionante de la tarifa y, sobre tal base, afirmó que el servicio del canal está destinado a naves con calados mínimos en torno a los 8 m. y no a los areneros como el "México", cuyo calado cargado al máximo no supera los 3,50 m. Es por ello, agregó, que la resolución 639/83 los eximió del pago.

Sostuvo también, en virtud de doctrina de distintos autores que citó, que el llamado derecho de peaje o circulación territorial es válido siempre y cuando se otorgue un beneficio real y concreto al usuario, y éste tenga posibilidad de elegir una vía alternativa.

Por tanto, concluyó que el peaje pretendido resulta lesivo del comercio y de la libre navegación (art. 14 de la Constitución Nacional); constituye una restricción a la libertad de circulación (art. 10, Const. Nac.) y al derecho de tránsito marítimo (art. 11, Const. Nac.); una preferencia de la Nación en

desmedro de la Provincia (art. 12, Const. Nac.); una alteración de la igualdad por exigirse una contribución discriminatoria (art. 16, Const. Nac.) y una confiscación, por establecerse en moneda extranjera, con un recargo del 10% mensual y reclamarse además su actualización (arts. 953 y 1071 del Código Civil y 17 de la Constitución Nacional).

Planteó la inconstitucionalidad de la ley 22.424; la del anexo I y art. 4º de la resolución Nro. 53/82 y del anexo I y art. 6 de la Nro. 55/83 del Ministerio de Economía y Secretaría de Intereses Marítimos, respectivamente. Pidió el rechazo de la demanda, en todas sus partes, con costas.

— III —

El Juez Federal de primera instancia se pronunció a fs. 509/512.

Tras considerar acreditada la utilización del canal por el buque "México", consideró que únicamente quedaban por dirimir cuestiones ya tratadas por la Cámara del fuero en autos "Estado Nacional c/ Arenera Arg. Buque México s/ daños y perjuicios".

En virtud de ello, estimó inadmisibles las alegaciones formuladas en torno a la violación de derechos constitucionales, e hizo lugar parcialmente a la demanda (sólo respecto del buque México), con costas en el 75% a la accionada y el 25% a la actora.

— IV —

Apelado que fue dicho pronunciamiento por la demandada, los jueces de la alzada expresaron a fs. 548/549 -en lo sustancial- que la mayoría de los planteos de la apelante constituían una reiteración de los formulados con anterioridad, ya contemplados por el fallo de cámara citado.

Sin perjuicio de ello añadieron que, como surge de la prueba rendida y del reconocimiento de la accionada, los eventuales riesgos que implica la navegación por el canal "Martín García" no tienen entidad suficiente para descalificarlo como vía alternativa y, en cuanto a la mayor duración del viaje, "precisamente constituye una de las ventajas que ofrece el canal Mitre".

Tampoco es exacto -dijeron- que el peaje cuestionado tenga como único objeto el dragado del canal, pues la ley 22.424 habla asimismo de balizamiento, ensanche y otras obras que benefician a la navegación y no se advierte por qué los buques areneros no han de obtener ventaja de esas otras mejoras.

Por último, meritaban que el hecho de que el peaje absorba un porcentaje elevado del flete no implica confiscatoriedad, si no se demuestra su incidencia sobre la renta o ganancia que deja a la demandada la operación global de extracción y transporte de arena, como tampoco que el peaje importe una proporción desmedida de lo que el barco ahorra utilizando la vía tarifada.

Ello así, confirmaron la sentencia, con costas.

— V —

Disconforme, la demandada interpuso el recurso del art. 14 de la ley 48 (fs. 555/567).

Luego de efectuar una reseña de los hechos de la causa, controvierte los fundamentos que informan el precedente citado por los jueces de ambas instancias, con el objeto de tratar de demostrar, fundamentalmente, que las normas aplicables no incluyen en sus previsiones a los barcos de menor calado, como así también que ningún habitante de la Nación puede ser gravado mediante una contribución especial o peaje si no existe beneficio económico concreto que obre de contraprestación o, si se quiere, de justificativo constitucional. Por razones de brevedad, me excuso de repetir aquí esos argumentos, expuestos desde el inicio de las actuaciones.

Cabe agregar, sin embargo, que según plantea la apelante, no se habría configurado una hipótesis de voluntario sometimiento a un régimen jurídico que impida su posterior impugnación, por el hecho de haber utilizado el canal de que se trata desde su construcción hasta que se estableció el pago de peaje ya que, antes bien, fue el Fisco quien se sometió a la tesis sostenida por su parte, al dictar la resolución N° 693/83, que eximió de esa obligación a las naves areneras.

Finalmente, expone diversos argumentos fácticos con el objeto de cuestionar lo concluido por los jueces intervinientes en torno a la confiscatoriedad de la tarifa, a la posibilidad de navegar por el Canal Martín García y a la ausencia de riesgos en la travesía por éste, aunque no alega la configuración de arbitrariedad.

— VI —

El relato que antecede es suficiente para concluir que el recurso extraordinario es procedente en cuanto se discute la inteligencia -como también subsidiariamente la constitucionalidad- de normas de carácter federal y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que la apelante funda en ellas.

No obstante, me excuso de dictaminar sobre el fondo del asunto, toda vez que su contenido es de estricto contenido económico y que es parte el Estado Nacional, quien actúa representado por apoderado especial (conf., en el mismo sentido, dictamen del Procurador General *in re* "Estado Nacional c/ Arenera Arg. S.A. Bq. México s/ daños y perjuicios", del 30 de diciembre de 1987).

En lo que atañe a los agravios de índole fáctica aludidos *supra* cap. V, pienso que el recurso sería improcedente por no mediar, como quedó expuesto, invocación de la doctrina de arbitrariedad, al menos expresamente. De todos modos, pronunciarme sobre el particular equivaldría a hacerlo sobre el fondo del asunto, y ello me está vedado en autos, como más arriba destaqué. Buenos Aires, 25 de octubre de 1988. *María Graciela Reiriz*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de junio de 1991.

Vistos los autos: "Estado Nacional c/ Arenera El Libertador S.R.L. s/ cobro de pesos".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala 3 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal de fs. 477/478 vta., que confirmó con costas de la alzada el pronunciamiento de primera instancia de fs. 447/448 vta. -que, a su vez, condenó a la demandada a pagar a la actora, en el plazo de diez días corridos, la suma actualizada resultante de los cálculos determinados en esta última decisión judicial, con más intereses y costas- la demandada interpuso recurso extraordinario a fs. 481/493, remedio que luego de ser respondido por la contraria a fs. 496/498 vta., fue concedido por el tribunal *a quo* a fs. 500.

2º) Que en las presentes actuaciones judiciales, la Subsecretaría de Transporte Fluvial y Marítimo -con competencia en el área de la Marina Mercante- promueve demanda contra la razón social: "El Libertador S.A. y/o propietario y/o armador y/o capitán de los buques 'Fortuna' y 'Libertador'" por cobro de la suma de pesos argentinos 45.671,97 o lo que en más o en menos surja de la prueba a producirse, con actualización por desvalorización monetaria, intereses y costas (fecha 21 de mayo de 1984, confr. fs. 9/10). Dicha suma reclamada surge del informe DCO 858/84 CO (fs. 93 del agregado) y responde a las conclusiones a que se arribó en el expediente administrativo N° 202.382/83 adjunto, como consecuencia de que en distintas fechas, las naves antes mencionadas utilizaron en su navegación el Canal Argentino de Vinculación "Ingeniero Emilio Mitre". Por consiguiente, debieron abonar por tal uso, la tarifa que en concepto de derecho de peaje dispone la ley N° 22.424 y las resoluciones ME Nos. 53/82 y 565/82. Como la suma reclamada no fue abonada por la deudora dentro de los treinta días hábiles de efectuado el pasaje de las embarcaciones por el canal indicado, la actora se ha visto en la necesidad de incoar esta acción a fin de obtener -como se adelantara- adecuada e integral percepción de la totalidad de lo adeudado (confr. Res. ME N° 53/82 y Res. 565/82), por lo que funda su derecho en el art. 320 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en las leyes 22.424 y 21.281 y en las resoluciones que acaban de ser citadas.

3º) Que en el recurso extraordinario de fs. 481/493 la demandada, por su lado, sostiene: a) que el uso del Canal Mitre por buques areneros de su propiedad no

requiere mayor profundidad de esa vía navegable por cuanto aquéllos presentan poco calado, lo que torna innecesaria la intensificación del dragado; b) que estima forzado el uso del Canal Mitre por no existir vías alternativas gratuitas expeditas; c) plantea la inconstitucionalidad de la tarifa de peaje por paso por el canal (confr. ley 22.424), por estimarla confiscatoria y cita en su apoyo lo normado por los arts. 17 y 67, inc. 2º), de la Constitución Nacional; y d) pondera como lesivo a la libre navegación, que se exija el pago de la tasa de peaje reclamada por cuanto ello importa una lesión a los derechos consagrados por los arts. 10, 11, 12, 14 y 16 de nuestra Ley Fundamental, que cita en su apoyo.

4º) Que el recurso extraordinario deducido por la accionada fue correctamente concedido a fs. 500 por el tribunal *a quo* por considerarse "que la materia objeto de tratamiento en el pronunciamiento de fs. 477/478 vta., suscita cuestión de naturaleza federal bastante a los efectos de habilitar la vía excepcional prevista en el art. 14 de la ley 48".

Ello sentado, el recurso extraordinario es formalmente procedente, toda vez que se interpone contra la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa que, en contra de lo sostenido por la apelante, reconoce la validez y hace aplicación de normas de carácter federal y, por consiguiente, ha decidido en oposición a la postura asumida por la recurrente en tanto ésta afirma que la normativa cuestionada resulta contraria a la Constitución Nacional y en cuanto asimismo, alude a la correcta inteligencia de algunas cláusulas de la Carta Magna y de las leyes y resoluciones indicadas en el considerando 2º) (confr. art. 14, incs. 2º y 3º, de la ley 48).

5º) Que, como introducción al estudio de la materia traída a conocimiento y decisión de esta Corte, corresponde, ante todo, señalar muy particularmente, que la cuestión debatida en esta causa es sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: E.45.XXII. "Estado Nacional -Ministerio de Economía- Secretaría de Intereses Marítimos c/ Arenera 'El Libertador' S.R.L. y/u otro buque 'Fortuna' s/ cobro de pesos", del 29 de junio de 1989. Ello no obstante diversos argumentos de la recurrente, hacen aconsejable en el caso un más pormenorizado análisis, en el que es adecuado tratar de modo previo la naturaleza y características del peaje, y la determinación de cuáles cláusulas constitucionales le son aplicables y en qué forma deben ellas ser interpretadas.

6º) Que la Constitución Nacional reconoce y delimita los poderes y funciones de las "autoridades de la Nación", el "gobierno federal" y los "gobiernos de provincia".

El cumplimiento de las funciones del Estado, que es deber suyo cumplir, origina "gastos", sobre cuya provisión trata el art. 4º de la Constitución Nacional. Este incluye a las "contribuciones", cuyos caracteres se señalan en los arts. 16 y 67, inc. 2º, normas que constituyen un conjunto interrelacionado (Fallos: 151:359), al margen de intrincados debates suscitados otrora sobre los límites existentes entre las facultades tributarias federales y provinciales que el caso no exige replantear (confr. Fallos: 105:50; 121:264; 137:212). Por otra parte, el término "impuesto", utilizado en el art. 16, cabe interpretarlo en contraposición a "cargas públicas", de modo que uno o los otros puedan -desde la óptica de la Constitución Nacional- ser formas en que se hacen efectivas las "contribuciones".

En el orden nacional, el art. 67, inc. 2º citado incluye el imponerlas entre las facultades del Congreso Nacional, quien las recibe como un desprendimiento de la soberanía, a los efectos de crear las rentas necesarias a la vida de la Nación (Fallos: 150:89; 155:290).

En concordancia con la forma republicana de gobierno (art. 1º) el Congreso -lo que es válido en las provincias para sus legislaturas-, por otra parte, tiene atribuciones como las contenidas en el art. 67, inc. 7º, (Fallos: 148:81), lo que sienta un principio de transparencia en el manejo de la renta pública, una relativa anticipación de su destino, que se completa con el control de su efectivo gasto.

7º) Que entre las funciones del Estado Nacional figuran las del art. 67, inc. 16 -ver para las provincias el art. 107- que no tiene más antecedentes ni jurisprudencia que los nacionales (Fallos: 68:227; 183:190). El poder conferido al Congreso de la Nación por dicha norma es el de proveer lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de las provincias y el progreso de la ilustración; la enumeración de los fines que contiene no es sino enunciativa (Fallos: 183:190). Es fácil inferir que así como la "construcción de ferrocarriles y canales navegables", es también función del Congreso atender no sólo a su "construcción", sino también a su conservación y mejora, y que la norma es aplicable a todo tipo de vías.

8º) Que el peaje no es mencionado en la Constitución Nacional, por lo que ésta no contiene una calificación expresa a su respecto. Es ella pues tarea hermenéutica, que debe hacerse a la luz de los superiores principios de aquélla, no bastando los criterios meramente utilitarios, pues es falsa y debe ser desechada la idea de que la prosperidad general, buscada a través de los medios -no taxativamente enumerados- del art. 67, inc. 16, de la Constitución Nacional, constituya un fin cuya realización autorice a afectar los derechos individuales o la integridad del sistema institucional vigente. El desarrollo y el progreso no son incompatibles con la cabal observancia de los arts. 1º y 28 de la Constitución Nacional, sino que, por

el contrario, deben integrarse con éstos, de modo tal que la expansión de las fuerzas materiales y el correlativo mejoramiento económico de la comunidad sean posibles sin desmedro de las libertades y con plena sujeción a las formas de gobierno dispuestas por la ley fundamental, a cuyas normas y espíritu resultan tan censurables la negación del bienestar de los hombres como el pretender edificarlo sobre el desprecio o el quebranto de las instituciones (Fallos: 247:646).

9º) Que sí empleó la palabra "peaje" Alberdi (Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina, cap. 23), al que menciona como elemento referente al comercio interior y exterior y la navegación, "porque la navegación consiste en el tráfico marítimo, que como el terrestre son meros accesorios del comercio general. La navegación como el comercio se dividirá en exterior e interior o fluvial, y ambos serán objetos declarados nacionales, y dependientes en su arreglo y gobierno, de las autoridades federales o centrales". En otros términos, tráfico y comunicaciones interjurisdiccionales e internacionales deben ser asunto federal "y no podría ser de otro modo; porque con catorce aduanas, catorce sistemas de monedas, pesos y medidas, catorce direcciones de postas y catorce sistemas de peajes, sería imposible la existencia, no digo el progreso del comercio argentino de que ha de depender toda la prosperidad de la confederación".

Estas afirmaciones de Alberdi permiten encarar adecuadamente los arts. 9º a 12 en su relación con el peaje. La constitución de la unión nacional es el fin de esas normas. Ellas repudian el ejercicio de poderes desde las provincias que afecten tal unión, como históricamente había ocurrido. Pero la razón de ser de ellas no es en cambio alcanzada cuando tal unión no es afectada, cuando sólo se persiguen los fines del art. 67, inc. 16 de la Constitución Nacional -o los del art. 107, dentro de los límites del art. 108-.

10) Que para caber dentro de la Constitución Nacional, el pago del peaje debe constituir una de las contribuciones a que se refiere el art. 4º. La circunstancia de que el legislador predetermine su destino con una precisión mayor que la que regularmente emplea al establecer otras contribuciones no entorpece su carácter de tal. Debe evitarse al tratar un problema desde el punto de vista constitucional efectuar distingos más menudos, surgidos de ramas del Derecho ocupadas centralmente en normas infraconstitucionales, cuando pueden conducir a una fragmentación de las cláusulas constitucionales que desnaturalice su contenido o imponga diferenciaciones innecesarias, cuando no perturbadoras, de su comprensión. Esto al margen de que esta Corte, en ocasión de avocarse al estudio de normas de tal índole, haya recurrido a tales distinciones.

11) Que por ello es capital en el caso señalar que el peaje -constitucionalmente- es una contribución, caracterizada por la circunstancia de que el legislador la asocia a un proyecto suyo -de construcción, conservación o mejora-, que identifica con particular claridad, lo que por otra parte no choca sino que se adecua a los principios constitucionales antes referidos en relación a la renta pública.

12) Que cabe entonces exigir en cuanto a su establecimiento, personas obligadas a su pago, y monto, lo que la Constitución exige en la materia y las líneas generales de interpretación que esta Corte ha elaborado al interpretar aquéllas.

¿A qué personas puede alcanzar un tributo? La Constitución exige igualdad (art. 16) y equidad y proporcionalidad en relación a la población (art. 4). De estas exigencias no surge que el trato deba ser uniforme para cada individuo, sino que, equitativamente, la contribución será impuesta de modo igual a quienes estén en condiciones iguales y sin concentrarse caprichosamente sobre la población de determinadas provincias.

Cuando la función del Estado a cumplir es la construcción, mantenimiento o mejora de una obra pública, parece de toda evidencia adecuada, a la luz de las exigencias constitucionales, que las personas obligadas al pago sean determinadas entre aquellas que de algún modo se relacionan con la obra, sea usándola, beneficiándose de cualquier modo en razón de su existencia y funcionamiento, aun de modo potencial, pues las funciones del Estado se determinan por el modo que la Constitución Nacional establece, lo que basta para que deba aquél cumplirla, sin necesidad de aquiescencia de los individuos ni el anudamiento de necesarias relaciones sinalagmáticas, al modo de los contratos.

13) Que cabe acá efectuar un distingo. Una cosa es la función del Estado y el modo de proveer a su costo, otra la forma en que el Estado decide legítimamente ejecutarla, que puede ser recurriendo sí a relaciones contractuales con otras personas. Esto ocurre con frecuencia en el caso del peaje, al optar el Estado por el régimen de concesión de obra pública. En tal situación, el peaje es para el usuario una contribución vinculada al cumplimiento de actividades estatales (como puede serlo la construcción de una vía, o su mejora, ampliación, mantenimiento, conservación, etc., aun de vías preexistentes). Para el concesionario constituirá un medio de remuneración de sus servicios. De este modo, en los hechos, puede concluir el peaje por ser sustancialmente similar al precio pagado por un servicio, lo que no debe inducir por ello al error de considerarlo desde un punto de vista meramente contractual.

14) Que es adecuado ahora analizar el agravio esgrimido por la recurrente relativo a que, debido a la falta de dragado del Canal Costanero y a la peligrinidad

y negativo rendimiento económico del Canal Martín García, dichos accesos no constituirían vías alternativas al Canal Mitre y harían forzoso a su entender, el uso de este último. Cabe señalar que sobre este aspecto, la Corte no ha establecido doctrina en el sentido de considerar obligatoria la existencia de las invocadas "vías alternativas" por cuya utilización gratuita pudieran optar quienes prefiriesen obviar el aprovechamiento de las facilidades sujetas al previo pago del derecho de peaje. Sobre el punto, el fallo antes citado, al decidir que no resulta ineludible "que la vía alternativa ofrezca iguales ventajas que la sometida a peaje", no ha avanzado sobre el análisis de la exigibilidad, en sí misma, de vía alternativa alguna.

15) Que, por consiguiente, de los fundamentos del mencionado pronunciamiento mal puede inferirse que allí se haya reconocido la necesidad de la existencia de vías alternativas gratuitas. Ello es así cuando, como en el caso, la razón de ser del peaje, no radica exclusivamente, en sufragar los costos de profundización del Canal Mitre, sino que ella tiene en mira, además, hacer frente a los gastos que irroguen el dragado, balizamiento, ensanche, realización de mejoras útiles, construcción y mantenimiento de obras accesorias o complementarias que perfeccionen las condiciones de navegabilidad, seguridad y apoyo a la navegación y, por último, al sostenimiento de los elementos empleados para dichos propósitos.

16) Que en ese orden de ideas, la Constitución Nacional en sus arts. 9º, 10, 11 y 12, estatuye la prohibición de existencia, en todo el territorio de la Nación, de otras aduanas que no sean las nacionales, como así también reconoce el derecho de libre circulación en el interior de la República de los efectos de producción o fabricación nacional y de los géneros y mercancías de todas clases despachadas en las aduanas exteriores. Asimismo establece que todos los bienes de cualquier tipo que pasen por el territorio de una provincia a otra, serán libres de derechos de tránsito y que a los medios en que se transporten no podrá imponérseles otro derecho, por el hecho de transitar el territorio. Por último, prescribe que los buques en paso de una provincia a otra no serán obligados a pagar derechos por causa de tránsito y que en ningún caso podrán concederse preferencias respecto de un puerto o de otro.

De la somera enumeración que antecede se confirma que nuestra Ley Fundamental al consagrar el derecho a la libre circulación interior (confr. igualmente: art. 14, Constitución Nacional), en momento alguno hace alusión al instituto del peaje el que, por lo tanto, no importa literalmente una violación a las disposiciones contenidas en la Constitución Nacional, toda vez que de su texto de ninguna manera puede colegirse que ella se pronuncie por la prohibición de su establecimiento. En necesaria congruencia con lo dicho, nada dice tampoco acerca de la exigencia de "vías alternativas".

Nuestra Ley Fundamental se refiere exclusiva y específicamente a la prohibición de gravar el mero tránsito de mercaderías y de los medios de transporte que se utilicen para su traslado. Ello no torna en inconstitucional cualquier gravamen que afecte de algún modo el transporte y comercio, aun interjurisdiccionales, si ellos no afectan el ejercicio de potestades nacionales -como puede ser la contenida en el art. 67, inc. 12, de la Constitución Nacional-. Así pacíficamente se han aplicado diversos gravámenes -nacionales, provinciales y municipales- como las "patentes" de los automotores, impuestos a la venta de combustibles, los que gravan los "ingresos brutos" o "actividades lucrativas", etc. (confr. Fallos: 300:310; 301:179). Especialmente no es inconstitucional el peaje como ha sido definido y como se da en el caso, en que no constituye un pago exigido por el solo paso, al modo de los antiguos portazgos, con base desvinculada de los servicios u otras prestaciones que se practiquen en favor del usuario, entre ellos, la construcción o el mantenimiento de la vía de tránsito en cuestión. Por lo tanto, y como ya se señaló precedentemente, no se advierte óbice -dentro de nuestro régimen constitucional- para la institución del peaje, como una forma más de financiación de obras públicas.

17) Que lo que el constituyente ha querido es, evitar el dictado de normas mediante las cuales los estados provinciales obstaculicen o alteren de algún modo el tráfico en la República, así como ha reservado a la Nación su regulación en la medida en que adquiera carácter interjurisdiccional. En otros términos, ha procurado evitar la puja entre las provincias, que a la postre redundaría en perjuicio de la sociedad argentina toda, delegando por ello en la Nación los poderes pertinentes.

18) Que en cuanto a la libertad de tránsito del art. 14 de la Constitución Nacional, ella sólo puede verse afectada por medidas fiscales o parafiscales cuando éstas tornen en ilusorio aquel derecho, lo que no impide en modo alguno al Estado establecer los tributos que razonablemente requiera el sostenimiento de sus actividades y repartir su carga de un modo que también, razonablemente, estime adecuado, y conforme al art. 16 de la Constitución Nacional.

19) Que como se anticipó al tratar la libertad de circulación, el tributo debe ser razonable de modo que no torne a aquélla en ilusoria. Esto implica considerar no sólo su monto, sino también las circunstancias que rodean su imposición, donde cabe considerar el problema planteado de las vías alternativas, así como el de los sujetos obligados a su pago. La exigencia de tales vías puede cobrar sentido cuando de los hechos de la causa surja que su falta afecte de modo efectivo la libertad de circular, lo que no se da por la sola circunstancia de que ante la falta de tal vía el pago del tributo resulte ineludible para el recurrente. Nunca se ha considerado que el gravar el ejercicio de una actividad determinada constituya por

sí sola una medida que la torne imposible. Antes bien, es común y de pacífica aceptación que el Estado determine como obligados al pago a quienes realizan determinadas actividades, en relación a tributos vinculados a ellas. También lo es que tome a ciertas características de los sujetos como demostrativa ya sea de su interés, ya de su capacidad económica, de modo de hacer razonable su elección.

Por esto, no resulta de por sí rechazable que la recurrente esté obligada al pago del tributo por el sólo hecho de utilizar la vía, al margen de si su uso por ella requiere o no de la totalidad de las obras que el tributo solventa, ni que su condición de usuaria de la vía sea determinante de su obligación, en la que en cambio no se incluye a quienes no la usen.

20) Que lo que haría al tributo inaplicable o a la existencia de vías alternativas exigibles es la demostración por la recurrente de que la necesidad indispensable del uso de la vía gravada, unida a un monto irrazonable tornase en ilusorio su derecho de circular, cosa que en modo alguno ha demostrado en la causa.

21) Que, como se señaló, el art. 67, inc. 16, de la Constitución Nacional, al fijar las atribuciones que competen al Congreso Nacional, prevé, en lo que aquí interesa: "Proveer lo conducente a la prosperidad del país... promoviendo... la construcción de ferrocarriles y canales navegables...por leyes protectoras de estos fines y por concesiones temporales de privilegio y recompensas de estímulo", norma que expresamente le otorga base constitucional a la concesión de obra pública reglamentada en el orden nacional por las leyes 17.520 y 23.696, en sus arts. 57 y 58. Todo esto sentado, cabe que en adelante el Tribunal incluya en su estudio de la causa el análisis de normas infraconstitucionales.

22) Que la ley 13.064, estatuye a su vez, el régimen legal al que está sujeta la realización de obras públicas nacionales a las cuales define como "toda construcción o trabajo o servicio de industria que se ejecute con fondos del tesoro de la Nación". Por su lado, la ley 17.520 -norma que debe ser considerada complementaria de la anterior (confr. art. 4º, último párrafo, ley 17.520)- regula todo lo vinculado con el sistema de concesión de obra pública mediante el cobro de peaje. Así, en su art. 1º, se lee: "El Poder Ejecutivo podrá otorgar concesiones de obra pública por un término fijo, a sociedades privadas o mixtas o a entes públicos para la construcción, conservación o explotación de obras públicas mediante el cobro de tarifas o peaje conforme a los procedimientos que fija esta ley. La concesión se hará por decreto del Poder Ejecutivo".

Por otra parte, la ley 23.696 de Reforma del Estado, en su art. 58 (Capítulo VIII: Concesiones), incorpora, como párrafo segundo del art. 1º, de la ley 17.520, antes transcrito, la aclaración de "que podrán otorgarse concesiones de obra para la

explotación, administración, reparación, ampliación, conservación o mantenimiento de obras ya existentes, con la finalidad de obtención de fondos para la construcción de otras obras que tengan vinculación física, técnica o de otra naturaleza con las primeras, sin perjuicio de las inversiones previas que deba realizar el concesionario". Más adelante, y en el mismo artículo, la ley citada prevé que: "la tarifa de peaje compensará la ejecución, modificación, ampliación, o los servicios de administración, reparación, conservación o mantenimiento de la obra existente y la ejecución, explotación y mantenimiento de la obra nueva".

23) Que sobre la base de los argumentos expuestos, debe analizarse la cuestión de las invocadas "vías alternativas". Los argumentos de la recurrente sobre el tema no son aceptables. Ello es así por cuanto exigir de manera ineludible, la existencia en forma simultánea de vías alternativas gratuitas que presten servicios comparables a las de carácter oneroso, importaría tanto como admitir, que en muchos casos se tornen antieconómicas estas últimas, habida cuenta de que los usuarios no dudarían en utilizar las primeras -dada su gratuidad- en desmedro de las segundas, con el consiguiente quebrantamiento de la ecuación económico-financiera que es el nudo central de la cuestión (arts. 3º y 7º, de la ley 17.520) y el principio general y la base de todo contrato de concesión de obra pública. De configurarse el supuesto dado como hipótesis, fácil resulta inferir las ruinosas consecuencias que, en tales condiciones, se acarrearían al Estado de modo directo, o -si éste hubiese optado por la concesión de obra pública- al concesionario de la obra sujeta a peaje y la consiguiente frustración práctica de la figura jurídica querida por el legislador, y cuya constitucionalidad ya fue afirmada.

La exigibilidad ineludible de vías alternativas importaría especialmente una flagrante contradicción con el principio rector que inspira el sistema de peaje. Baste recordar, a título de ejemplos: el Túnel Subfluvial "Hernandarias" (sujeto a peaje) que no cuenta ni podría contar por sus características, con vías alternativas gratuitas y el de los puentes construidos sobre los ríos Paraná y Uruguay, algunos de ellos también sometidos a peaje, sin haberse suscitado a su respecto hasta el presente cuestionamientos constitucionales atendibles. El problema puede aun agudizarse si se ha optado por el régimen de concesión de obra pública, ya que al peligrar la percepción por el concesionario del precio de su labor, el Estado, a más de verse impedido de utilizar un medio legítimo para el cumplimiento de sus funciones, puede ser afectada su responsabilidad patrimonial y verse así obligado a efectuar gastos que ha querido explícitamente obviar.

En consecuencia, de admitirse la hipotética exigibilidad de vías alternativas, podrían configurarse dos supuestos diversos: uno el que se tratara de vías comparables entre sí, lo que convertiría en absurdo el sistema sujeto al cobro de

peaje, y otro, el que se diera el caso de vías no comparables entre ellas, en cuyo caso, no solamente en nada se afectaría aquel régimen, sino que, en tales términos, toda dilucidación al respecto, resultaría por demás inoficiosa e intrascendente.

24) Que el agravio esgrimido por la recurrente, en el sentido que el tránsito a lo largo del Canal Mitre por los buques de su propiedad, en nada se ve beneficiado por la mayor profundidad de dicha vía navegable -en razón de tratarse de embarcaciones que, por ser areneras, carecen de un calado tal que requiera la realización del correspondiente dragado intensivo de aquél- cae por sí mismo por cuanto como ya lo afirmó esta Corte en la causa indicada en el primer considerando del presente decisorio, cabe inferir que, por las circunstancias de hecho que se extraen de los presentes actuados judiciales, el mero uso de ese Canal por parte de la demandada le ha resultado beneficioso. Por tanto, no puede invocarse un supuesto detrimento económico en su perjuicio, en virtud de una alegada y no probada confiscatoriedad de la tasa de peaje. Por otra parte, en la figura jurídica aquí analizada (como en general en la prestación de servicios públicos) no importa el beneficio económico acreditado del usuario, pues éste puede suponerse por el hecho mismo de la utilización del servicio o de la obra concedida.

25) Que en lo que se refiere al uso "forzado" -según se afirma- del Canal Mitre por la carencia de vías alternativas practicables, cabe recordar la existencia -a la que se refieren los estudios técnicos pertinentes y reconoce la propia recurrente- de los Canales Costanero y Martín García, a lo que debe añadirse lo sostenido por esta Corte en orden a que no es necesario que la ruta alternativa gratuita ofrezca las mismas ventajas que la onerosa (confr. considerando 1º, ya mencionado, y su cita), sin perjuicio de lo expuesto, principalmente, en el anterior considerando 23.

26) Que, por último, y en lo vinculado con lo expuesto por la recurrente sobre la base de sostener que el derecho de peaje resulta lesivo a la libre navegación y contrario a los derechos consagrados y amparados por los arts. 10, 11, 12, 14 y 16 de la Constitución Nacional, debe concluirse necesariamente que, por las razones ya expuestas y precedentes citados, el régimen de la ley 22.424 -regulatoria del sistema de peaje del Canal Mitre- de ninguna manera afecta a los derechos constitucionales invocados por la recurrente.

Por ello, se declara procedente el recurso interpuesto y se confirma la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) — MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ — RODOLFO C. BARRA — CARLOS S. FAYT — AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO (*según su voto*) — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*según su voto*) — JULIO S. NAZARENO (*según su voto*) — EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR (*según su voto*) — ANTONIO BOGGIANO.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

Considerando:

Que las cuestiones debatidas en la presente causa guardan sustancial analogía con las examinadas y resueltas por el Tribunal *in re*: E.45.XXII, "Estado Nacional -Ministerio de Economía- Sec. de Intereses Marítimos c/ Arenera 'El Libertador S.R.L.' y/u otro buque 'Fortuna' s/ cobro de pesos", sentencia del 29 de junio de 1989, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal, se declara formalmente admisible el recurso interpuesto y se confirma la sentencia apelada. Costas por su orden en razón de la índole de las cuestiones planteadas. Notifíquese y devuélvase con copia del citado precedente.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO.

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI, DON JULIO S. NAZARENO Y
DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que las cuestiones debatidas en la presente causa guardan sustancial analogía con las examinadas y resueltas por el Tribunal *in re*: E.45.XXII, "Estado Nacional -Ministerio de Economía- Secr. de Intereses Marítimos c/ Arenera 'El Libertador S.R.L.' y/u otro bq. 'Fortuna' s/ cobro de pesos", sentencia del 29 de junio de 1989, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse en razón de brevedad.

2º) Que, sin perjuicio de ello, toda vez que la mayoría de este Tribunal ha estimado pertinente efectuar un enfoque del caso que importa profundizar sobre algunos aspectos del precedente antes citado, es dable añadir algunas breves precisiones en torno de las características que debe ofrecer un peaje para que resulte compatible con expresas normas constitucionales.

A ese fin, es pertinente recordar que, con relación al tráfico interjurisdiccional, el art. 11 de la Constitución Nacional establece: "Los artículos de producción o fabricación nacional o extranjera, así como los ganados de toda especie, que pasen por territorio de una provincia a otra, serán libres de los derechos llamados de tránsito, siéndolo también los carruajes, buques o bestias en que se transporten, y ningún otro derecho podrá imponerseles en adelante, cualquiera que sea su denominación por el hecho de transitar el territorio". Por su parte el artículo 12 dispone: "Los buques destinados de una provincia a otra, no serán obligados a entrar, anclar y pagar derechos por causa de tránsito, sin que en ningún caso puedan concederse preferencias a un puerto respecto a otro, por medio de leyes o reglamentos de comercio". A su vez el art. 9º establece que en el territorio de la Nación no habrá más aduanas que las nacionales y el art. 10 garantiza la libre circulación en el interior de la República, de todos los productos nacionales, así como la de aquéllos despachados en las aduanas exteriores.

3º) Que de las citadas normas surge con claridad meridiana que los constituyentes vedaron explícitamente la posibilidad de imponer "derechos" -"cualquiera que sea su denominación"- que gravaran el mero tráfico interprovincial y que, por su propia naturaleza, tuvieran como causa o razón justificativa del tributo la exteriorización de ese hecho. Así caracterizados, los "derechos" prohibidos en dichos artículos se vinculan con la categoría conceptual de "impuestos", de modo que esas cláusulas constitucionales importan un infranqueable valladar para el establecimiento de tributos de esa clase al tráfico interjurisdiccional, cualquiera fuese su monto, entidad o denominación.

4º) Que conviene aquí subrayar que, conforme a reiterada jurisprudencia del Tribunal, la libertad de tránsito interjurisdiccional constitucionalmente reconocida se impone tanto a la Nación como a las provincias. A la una y a las otras les está prohibido el restablecimiento de obstáculos que fueron característicos en épocas superadas del país (confr. sentencia del 29 de junio de 1989, dictada en la causa: E.45.XXII, consid. 5º y los precedentes allí citados). Por cierto que es el Congreso Nacional el único facultado por la misma carta para reglar el tráfico interprovincial (art. 67, inc. 12, de la Constitución Nacional); pero, ello en modo alguno significa que pueda franquear el límite impuesto por sus artículos 9º a 12 que, como se ha dicho, impiden -en lo que al caso interesa- afectar el mero tráfico interjurisdiccional con impuestos.

5º) Que nada hay en el texto o en el espíritu de la Constitución Nacional que obste al establecimiento del "peaje". Empero a la luz de los recordados preceptos constitucionales, sólo será compatible con éstos el peaje que, con rasgos que lo aproximan a las tasas y lo alejan decisivamente de los impuestos, se corresponda

siempre a la concreta, efectiva e individualizada prestación de un servicio o realización de una obra (confr. sentencia del 5 de setiembre de 1989 dictada *in re*: C.1003.XXI, "Compañía Química c/Municipalidad de Tucumán"; para el derecho italiano ver "Novissimo Digesto Italiano", ed.Torinese, Tomo XII, voz "pedaggio", págs. 757/761; íd. "Enciclopedia del Diritto", ed. Giuffré, Tomo XXXII, págs. 661/662).

Resulta importante destacar que las precisiones expuestas son imprescindibles para poder apreciar cuándo se trata propiamente de un "peaje", compatible con la Ley Fundamental, y cuándo de un "impuesto" encubierto, destinado a gravar el tráfico interjurisdiccional, prohibido por aquélla. En esta cuestión debe también aplicarse el criterio según el cual es preciso atenerse, más que al *nomen* dado a los institutos, a su real naturaleza. Caso contrario, sería tentador disfrazar impuestos al tránsito -constitucionalmente prohibidos- bajo el rótulo de "peaje".

6º) Que también conviene hacer algunas precisiones, igualmente breves, con relación al tema de las llamadas vías alternativas.

a) La "vía alternativa" es irrelevante cuando el peaje es solo un *nomen* que encubre un verdadero impuesto al tránsito. En efecto, la prohibición que claramente consagran los arts. 9º a 12 de la Constitución Nacional no podría ser obviada por la existencia de rutas fluviales o terrestres de curso semejante a la vía afectada por el tributo. Resulta claro que cuando los constituyentes vedaron los "derechos de tránsito" no condicionaron ni limitaron la prohibición de manera alguna.

b) En cambio, cuando se trata de un "peaje", esto es, el cobro de una suma al usuario para sufragar los gastos de construcción o conservación de una vía que aquél utiliza, la cuestión de las vías alternativas cobra relevancia, en la medida en que la existencia de tales vías pueda incidir en los eventuales planteos acerca de la razonabilidad o confiscatoriedad del monto del peaje. Así, descartada la configuración de una hipótesis vedada por los arts. 9º a 12 de la Constitución Nacional, el uso de la vía en la que se cobra el peaje -al existir vía alternativa- podría inducir a considerar que el usuario halla en ello beneficio y que, *prima facie*, el pago de aquél no le causa un irrazonable detrimento patrimonial, razonamiento liminar que no sería factible cuando la vía alternativa no existe.

Pero en todo caso, sería inconducente, a los fines de acreditar la inconstitucionalidad del peaje, la mera demostración de la inexistencia de una vía alternativa, puesto que la Constitución Nacional sólo prohíbe -vale la pena recordarlo una vez más- el establecimiento de impuestos al tránsito, más no

impone, ni expresa ni implícitamente, la existencia de vías alternativas a aquellas en las que se cobra peaje.

Por ello, habiendo dictaminado la Sra. Procuradora Fiscal, se declara formalmente admisible el recurso interpuesto y se confirma la sentencia apelada. Costas por su orden en razón de la índole de las cuestiones planteadas. Notifíquese y devuélvase con copia del citado precedente E.45.XXII.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JULIO S. NAZARENO — EDUARDO MOLINÉ
O'CONNOR.

JULIO A. LOPEZ CASARIEGO v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

NOTIFICACION.

Para tener por cumplida la notificación personal prevista en el art. 142 del Código Procesal, en el supuesto de no practicarse ésta de la manera indicada en el primer párrafo de la norma, es necesaria la atestación a que se refiere el último apartado de esa previsión legal.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de junio de 1991.

Autos y Vistos: para resolver la nulidad planteada a fs. 42, cuyo traslado se contesta precedentemente.

Considerando:

1º) Que la parte actora solicita que se declare la nulidad de las actuaciones posteriores a la apertura a prueba de la presente causa en razón de que se ha omitido la notificación personal o por cédula del auto que así lo dispuso, en violación de lo dispuesto por el art. 489 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.