

ANGEL RAMON OLIVA Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: *Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Casos varios.*

El principio *nullum crimen, nulla poena sine lege*, en cuya supuesta violación se funda el recurso extraordinario, no guarda relación directa con lo resuelto en el caso, si el recurrente no demuestra que el hecho atribuido por la Cámara a su defendido sea distinto al previsto por la figura del art. 278 del Código Penal, sino tan sólo aduce que aquél no es su autor. De tal manera la cuestión versa sobre un tema de hecho y prueba, resuelto por aplicación de normas de derecho procesal en uso de facultades que son propias de los jueces de la causa y, por ello, ajenas a la instancia excepcional (1).

PABLO A. TIEFFENBERG

RECURSO EXTRAORDINARIO: *Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos locales en general.*

No procede el recurso extraordinario si la asignación de competencia al Tribunal de Superintendencia del Notariado, en lugar del Colegio de Escribanos, lo ha sido mediante pronunciamiento de la Cámara de Apelaciones de Paraná con fundamento suficiente en derecho no federal, merced a la interpretación y aplicación intertemporal de normas provinciales que rigen el punto en debate (2).

SOCIEDAD DE ELECTRICIDAD DE ROSARIO

JUECES.

La circunstancia de que la ley provincial de la energía N° 5189, de Santa Fe, que derogó expresamente la ley de expropiación N° 3.644 y toda otra disposición que se le opusiera, no haya sido mencionada por los jueces de la

(1) 11 de abril. Fallos: 269:43.

(2) 11 de abril. Fallos: 248:363; 249:587; 250:61; 251:314; 252:60, 348:257:158; 262:212; 263:333; 264:248. Causa: "Lanzone, Roberto c/ Municipalidad de San Martín", sentencia del 23 de octubre de 1973.

causa ni por las partes, no obsta a su ponderación por la Corte Suprema, ya que la aplicación del derecho objetivo constituye una misión judicial irrenunciable, con abstracción de los planteos de las partes.

EXPROPIACION: Principios generales.

Si bien la determinación del justo resarcimiento expropiatorio podría, dentro de ciertos límites, ser objeto de transacción entre expropiante y expropiado, no ocurre lo mismo con la expropiación en sí, cuya naturaleza juspublicística no se concilia con la autonomía de la voluntad propia de la negociación contractual. Menos aún cabe atribuir naturaleza expropiatoria a la negociación en que la causa misma del desamparo fue objeto de pacto.

EXPROPIACION: Principios generales.

Admitir cualquier tipo de restricción convencional, en el contrato de concesión de servicios públicos, sobre el tiempo en que el expropiante puede declarar la expropiación, significaría condicionar al Estado en el ejercicio de su arbitrio irrenunciable para establecer cuándo se verifica la utilidad pública y afectar la causa expropiatoria al interés privado, con ostensible violación de la facultad constitucional de calificar la utilidad pública.

CONTRATO ADMINISTRATIVO.

Los contratos administrativos deben interpretarse de modo tal que sus consecuencias no sean discordantes con las normas fundamentales del país y no es dable admitir una inteligencia de aquéllos que contradiga la propia Constitución Nacional. En el caso, no cabe entender las cláusulas de un contrato de concesión del servicio público de electricidad como reglamentación o regulación convencional de la facultad expropiatoria del Estado.

EXPROPIACION: Utilidad pública y calificación por ley.

La ley 3644 de Santa Fe, que había declarado de utilidad pública y sujetos a expropiación los bienes directa o indirectamente vinculados al servicio público de energía eléctrica, y los decretos de la Municipalidad de Rosario y de la Provincia que dispusieron iniciar los juicios expropiatorios de los bienes afectados a la concesión de la sociedad que prestaba tal servicio, quedaron derogados por la ley provincial de la energía N° 5189, por lo que el convenio de transferencia de los bienes acordado durante la vigencia de la ley 3644 no importa un acto de cumplimiento de dicha ley sino una causa de transferencia distinta de aquellos de índole contractual.

CONTRATO.

Si el título de la transferencia de los bienes a que el caso se refiere tiene indudable carácter contractual, así corresponde calificarlo no obstante la errónea denominación que pudieron atribuirle sus otorgantes.

La verdadera naturaleza del acto debe surgir de su contenido, de sus prestaciones y contraprestaciones, pues lo que interesa es la sustancia.

CONCESION.

Las obligaciones condicionales contenidas en un contrato de concesión del servicio eléctrico, sometidas al derecho público, se rigen subsidiariamente por las normas del derecho común relativas a las obligaciones, en tanto éstas armonicen con la naturaleza y fines juspublicistas administrativos.

CONCESION.

Si la sociedad que prestaba el servicio público de electricidad en Rosario contrajo la obligación de transferir a la Municipalidad, al término de la concesión originaria, las instalaciones destinadas a la producción y distribución de la energía, bajo la condición, cumplida oportunamente por la concedente, de dar aviso de que optaba por adquirirlas, esta adquisición tiene un título de incontestable naturaleza contractual, sometido al derecho público y a las normas comunes acordadas con sus fines.

CONCESION.

Operado el cumplimiento de las obligaciones contraídas bajo condición, sus efectos se retrotraen legalmente al día en que se contrajo la obligación condicional. En el caso, la obligación de transferir la propiedad de los bienes por la concesionaria de un servicio público de electricidad y la de adquirirla por la concedente, reconocen así inequívoca fuente contractual en la concesión originaria y se independizan de ulteriores calificaciones que leyes y decretos les hubieran asignado.

IMPUESTO: Interpretación de normas impositivas.

Para fijar el alcance de las normas, conceptos o términos de las disposiciones tributarias —en la especie, el término “enajenación” a que se refiere el art. 4º de la ley 11.682—, los jueces no pueden sino ajustarse al principio de interpretación y aplicación de las leyes impositivas contenido en el art. 12 (hoy 11) de la ley 11.683, que impone atender al fin de las mismas y a su significación económica.

IMPUESTO: Interpretación de normas impositivas.

La aplicación del principio interpretativo contenido en el art. 12 (hoy 11) de la ley 11.683 sólo importa reconocer la primacía de la legislación especial, pero no obsta a que se apliquen supletoriamente las normas del derecho privado a la materia tributaria, sin prescindir de las pautas —expresas o tácitas— acordadas con la especificidad de la materia fiscal.

IMPUESTO A LOS REDITOS: Principios generales. Capital y rédito.

Si se da en el caso la “enajenación” a que se refiere el art. 4º de la ley 11.682, es irrelevante que el hecho imponible provenga de una enajenación de derecho público o privado.

Dicha norma fiscal es suficientemente amplia como para comprender el beneficio neto, esto es, el que resulta de deducir de los precios de transferencia los pertinentes valores residuales impositivos, en tanto dicho beneficio neto proviene, en el caso, de una transferencia de dominio alcanzada por los párrafos 2º y 3º, inc. a), del referido art. 4º y sin que se configuren las salvedades y excepciones allí legisladas.

IMPUESTO A LOS REDITOS: Principios generales.

Como los impuestos a los réditos y de emergencia tienen carácter anual y gravitan sobre resultados económicos producidos en el transcurso de un ejercicio, las leyes que los establecen son de aplicación inmediata y afectan a las consecuencias de las situaciones y relaciones jurídicas existentes.

RETROACTIVIDAD.

El principio de irretroactividad de la ley no rige en lo referente al establecimiento y ordenación de impuestos nacionales y provinciales, salvo que medie agravio a derechos fundamentales previstos y garantizados por la Constitución Nacional. Esto sólo se configura cuando el contribuyente ha oblado el gravamen conforme con la ley vigente al momento en que realizó el pago.

IMPUESTO A LOS REDITOS: Principios generales. Capital y rédito.

Dado que los impuestos a los réditos y de emergencia no inciden sobre el capital sino, en el caso, sobre las ganancias resultantes de su realización, previa detracción de los valores de adquisición no amortizados, no se ve afectado el principio de no confiscatoriedad.

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA NACIÓN

Buenos Aires, 24 de junio de 1969.

Autos y Vistos:

El expediente N° 3879, caratulado: "Sociedad de Electricidad de Rosario s/ recurso de apelación - impuesto a los réditos y de emergencia" al que se encuentra acumulado el expediente N° 3880, igual carátula, en materia de impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes, y

Resultando:

A. — Que a fs. 87/128, y fs. 177/189, la recurrente interpone recursos de apelación contra tres resoluciones de la Dirección General Impositiva, de fecha 23 de febrero de 1967.

El primer recurso está dirigido contra dos resoluciones que determinan de oficio su obligación impositiva frente a los impuestos a los réditos y de emergencia, por el período fiscal 1965, y el segundo contra la resolución que determina de oficio su obligación impositiva frente al impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión

gratuita de bienes, por los períodos fiscales 1962, 1963, 1964 y 1965; además en las tres resoluciones se le intima el ingreso de los saldos resultantes a favor del organismo fiscal, y "sin perjuicio de las sanciones que pudieran corresponder, salvo que le alcancen los beneficios de la ley 16.932, conforme a lo dispuesto en su artículo 4º y en la resolución general 1085 (varios), punto 12".

Se refiere la recurrente en sus escritos a:

- 1) Antecedentes generales.
- 2) Pretensión fiscal en materia de impuesto a los réditos y de emergencia.
- 3) Agravios de la recurrente.
- 4) Excepción de prescripción de la acción fiscal.
- 5) Cuestión federal relacionada con el impuesto a los réditos y de emergencia.
- 6) Pretensión fiscal en materia de impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes y
- 7) Agravios de la recurrente.
- 8) Cuestión federal relacionada con el impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes.
- 9) Acogimiento a la ley 16.932.

1) *Antecedentes generales.*

La apelante es una persona jurídica de derecho belga, con sede social en Bruselas, estando representado su capital por acciones al portador, que se constituyó con el objeto de explotar la concesión del servicio público de electricidad en la ciudad de Rosario; al obtener dicha concesión, sus derechos y obligaciones quedaron en lo principal regidos por las Ordenanzas-concesión N° 2/1902 y N° 49 y 58 del año 1914.

En el año 1946, la Municipalidad de Rosario por decreto N° 31.951/46, de acuerdo con lo previsto en el art. 17 de la ordenanza N° 49/1914, modificada por la N° 58 del mismo año, optó por no prorrogar la concesión otorgada a la apelante, y por "la expropiación de los bienes... afectados al servicio".

El 16 de abril de 1952, día del vencimiento del plazo de la concesión (50 años), la Municipalidad de Rosario dictó el decreto N° 12.074, ratificado luego por el N° 2488/52, que declaró que a la cero hora del día siguiente "se habrá operado el total y definitivo vencimiento de la concesión...", recabando al Honorable Concejo Deliberante autorización "—por si llegara a ser del caso— a promover, en el momento oportuno... el pertinente juicio de expropiación", y solicitando al Gobierno de la Provincia que dicte el decreto previsto en el art. 2º de la ley 3644, declarando que "habrá llegado la oportunidad de proceder a la expropiación de los bienes directa o indirectamente afectados al servicio..." de electricidad de la ciudad. Además por decreto N° 4357/52, la provincia de Santa Fe dictó normas similares en relación con los bienes que la apelante tenía fuera del municipio de Rosario.

Todas estas resoluciones tuvieron carácter declarativo, sin inmediato principio de ejecución, obligándose a la apelante a continuar con la prestación del servicio a

título precario, mientras sus bienes se encontraban afectados a una declaración de utilidad pública y sujetos a la expropiación ya resuelta por las autoridades.

Durante varios años se mantuvo la situación anormal en la prestación del servicio, sin que la apelante pudiera obtener un régimen transitorio que le permitiera delimitar sus deberes y derechos, mientras se resolviera quién tomaba a su cargo la prestación del servicio, significando ello un grave perjuicio para los usuarios y la sociedad, que arrojó sucesivos quebrantos en su explotación, aumentando sus deudas y compromisos.

Dicha situación concluyó en el año 1956, ya que el Poder Ejecutivo Nacional, por decreto 3136, optó por seguir adelante el procedimiento expropiatorio y dispuso que la Empresa del Estado Agua y Energía Eléctrica se hiciera cargo de los servicios públicos de electricidad en la ciudad de Rosario. Frente a esa decisión, la sociedad manifestó su intención de allanarse a la entrega de los bienes, celebrándose en consecuencia, el 14 de marzo de 1956, un convenio por el que la sociedad transfirió sus bienes al Estado y sometió a un laudo arbitral la determinación del valor de los mismos, quedando regulado el arbitraje mediante normas dadas a los fines de la valorización de los bienes.

En razón de no haber llegado a un acuerdo los árbitros designados por las partes, sobre el valor de los bienes transferidos, conforme a lo establecido en el punto 2º del art. 2º del citado convenio, se sometió la cuestión al arbitraje de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que expidió su laudo arbitral el 26 de diciembre de 1962, fijando la indemnización debida a la recurrente por el Estado.

Posteriormente, se proyectó un acuerdo de pago, que quedó instrumentado con fecha 20 de setiembre de 1965, donde se fijó el monto de los intereses adeudados a la sociedad, se convino a la forma de pago de los mismos y del capital, así como la reinversión de este último en obligaciones de la empresa estatal "Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires (SEGBA)".

Antes de celebrarse el convenio mencionado, se dio intervención a la Dirección General Impositiva, la que efectuó una estimación global de las máximas obligaciones impositivas que eventualmente tuviera la sociedad, conviniéndose en el instrumento que la determinación definitiva de los impuestos sería analizada y discutida en los momentos e instancias fijados por la ley, y la constitución de una garantía por parte de la sociedad, consistente en una caución de m\$. 720.000.000.— nominales, de las Obligaciones SEGBA a recibir, afianzando así las sumas que por las obligaciones impositivas eventualmente tuviera que abonar el Estado.

En el mes de mayo de 1966, la apelante presentó las declaraciones juradas correspondientes al ejercicio 1965 y al considerar la posible imposibilidad de las sumas recibidas del Estado Nacional, llegó a las siguientes conclusiones:

1) Que los intereses que el Estado le reconoció hasta el momento del pago importaban un complemento indemnizatorio por la desposesión de sus bienes, y esas sumas estaban alcanzadas por el impuesto a los réditos; por lo tanto los incluyó como utilidad computable en el balance impositivo, y abonó por ese concepto la suma correspondiente, y

2) Que la suma indemnizatoria reconocida por el Estado no estaba alcanzada por el impuesto a los réditos ni por el de emergencia, desde que no representaba un beneficio para la sociedad.

2) *Pretensión fiscal en materia de impuesto a los réditos y de emergencia.*

La Dirección General Impositiva consideró que la indemnización pagada por el Estado representa para la sociedad un beneficio alcanzado por el impuesto a los réditos, y que en consecuencia procede también el impuesto de emergencia, y practicó las determinaciones de oficio apeladas. En la del impuesto a los réditos, se sostiene que la transferencia de bienes en cuestión no fue una expropiación, sino que está incluida dentro del término "enajenación" del art. 4º de la ley 11.682, y que el acto se encuentra gravado por cuanto ninguna disposición legal o jurisprudencial lo exceptúa del impuesto.

3) *Agravios de la apelante.*

Expresa el recurrente que está de acuerdo con el organismo fiscal, en cuanto se considera que el acto en cuestión es de derecho público, vinculado con el contrato de concesión, y se agravia contra lo sostenido por el fisco sosteniendo en síntesis:

1) El principio general de la ley 11.682, es el de gravar las "rentas", excluyendo los "beneficios de capital";

2) La "enajenación" de bienes amortizables contemplada en el art. 4º de la ley citada, constituye una excepción a ese principio general, y como tal debe interpretársela con criterio restrictivo, no correspondiendo extender por analogía el significado del término "enajenación" a todo tipo de transferencia de bienes, especialmente a los que derivan de hechos o actos regulados por el derecho público;

3) La determinación fiscal rebaja en un 44 % la indemnización fijada a la sociedad por el laudo arbitral, ya reducida por la doble amortización aplicada al valor de los bienes transferidos y por las sucesivas devaluaciones de la moneda, despojándola de todo significado económico y vulnerando los principios de justicia y equidad; y

4) La pretensión fiscal atenta contra el derecho de propiedad garantizado por el art. 17 de la Constitución Nacional, "en cuanto merma sustancialmente y fuera de toda norma de justicia" su capital.

4) *Excepción de prescripción de la acción fiscal.*

Expresa la recurrente que aun cuando la transferencia de sus bienes se encontrara alcanzada por el impuesto a los réditos, la acción fiscal correspondiente estaría prescripta de acuerdo con lo dispuesto por el art. 53 de la ley 11.683, dado que dicha transferencia se perfeccionó el 14 de marzo de 1956, por cuanto:

a) Así lo determinó el convenio del 14 de marzo de 1956;

b) El Estado tomó en esa fecha efectiva posesión de los bienes, haciéndose cargo inclusive de la cobranza de los créditos no litigiosos por suministro de energía por parte de SER hasta la cero hora del día 15 de marzo de 1956;

c) El Estado reconoció el derecho de SER a percibir intereses a partir del 14 de marzo de 1956, según la cláusula 4ª del convenio citado, y así los liquidó por el período comprendido entre esa fecha y la del convenio del 20 de setiembre de 1965;

d) El hecho de que la indemnización a pagar haya quedado diferida a la determinación de árbitros, no obsta para ubicar temporalmente al presunto hecho imponible el 14 de marzo de 1956, dado que la indemnización no fue la "causa" de la transferencia de los bienes. Cita los arts. 1349 y 1352 del Código Civil "como principios generales que podrían coadyuvar a la interpretación de problemas del derecho público".

La resolución apelada rechaza la posición de la apelante al afirmar que el impuesto debe aplicarse al momento en que percibió las sumas del Estado Nacional, y no a la fecha de la transmisión efectiva de los bienes, y hace referencia al artículo 17, apartado a) de la ley 11.682; al respecto sostiene la apelante que dicha referencia es válida para el caso de réditos en su acepción genérica, pero no alcanza a aquellos casos que sin ser réditos deben computarse en el balance impositivo, y estos últimos están gravados por haber sido extendido el ámbito de aplicación de la ley 11.682 a los mismos.

Expresa finalmente que "desde que la ley se refiere en la especie a la enajenación de bienes, si la Dirección General Impositiva pretende que la transferencia operada en el año 1956 fue un acto de enajenación, la operación gravada habría ocurrido en aquel año, encontrándose en consecuencia prescripta...".

5) *Cuestión federal relacionada con el impuesto a los réditos y de emergencia.*

Para el caso de pronunciamiento contrario plantea la cuestión federal, amparándose en el art. 14 de la ley 48, art. 6º de la ley 4.055 y art. 24 de la ley 13.998.

6) *Pretenión fiscal contenida en la resolución apelada referida al impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes.*

El 28 de junio de 1960 la Dirección General Impositiva informó a la contribuyente que mientras no se fijara el precio de los bienes amortizables transferidos, éstos deberán figurar en el activo por su valor residual impositivo a la fecha de la operación, y para los demás bienes —existencias, almacenes, etc.—, se le indicó que debía tomar el valor inventario conforme al método habitualmente seguido, y que una vez que se fijara el precio debía considerar en el activo, en lugar de esos valores la suma que por todo concepto se estableciera a su favor.

La inspección le ajustó las declaraciones juradas (1962/64), asignando a los bienes transferidos el valor fijado en el laudo arbitral y considerando el pasivo, que surge de los balances.

Al traspasar la recurrente sus bienes al Estado (14-3-56) dejó de tener un activo físico, pasando a ser acreedora de aquél y transformando su activo fijo en un crédito exigible relacionado con la valuación definitiva hecha el 26 de diciembre de 1962 (laudo arbitral de la Corte Suprema).

En cumplimiento del laudo arbitral, la apelante y el Estado celebraron un convenio el 20 de setiembre de 1965, por el cual la primera se comprometió a reinvertir el importe pertinente en obligaciones de SEGBA; además se fijó la fecha y forma de pago de la deuda, los intereses atrasados desde el año 1956 hasta 1965, su fecha y forma de pago, y el valor del pasivo revaluado.

El crédito de la apelante lo era en firme desde el 26 de diciembre de 1962, y que el hecho del tiempo transcurrido hasta su cobro definitivo no altera su naturaleza y se asemeja a cualquier crédito que figura en el activo de una empresa mientras no lo considere incobrable.

Por todo ello, de conformidad con lo establecido por el art. 6º, inc. f) de la reglamentación vigente de la ley del impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes dicho crédito se consideró como activo computable en los ejercicios 1962/64, por el importe computado por la inspección, desde el momento que a partir del 26 de diciembre de 1962 quedó determinado el importe de los bienes transferidos.

Se sostiene en los considerandos de la resolución apelada "Que en cambio y de acuerdo con las consideraciones expuestas en la resolución dictada en la fecha por la cual se determinó de oficio la obligación impositiva de la contribuyente en el año 1965, en el sentido que corresponde gravar sus utilidades provenientes de la enajenación de los bienes de que se trata en el citado año, en el impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes, corresponde incluir en el pasivo de los años 1962, 1963 y 1964 como beneficios a percibir en futuros ejercicios la suma de m\$.n. 815.918.459.—, de conformidad con lo dispuesto en el art. 9º, inc. d) de la mencionada reglamentación. Por tal motivo se confeccionaron nuevas liquidaciones en base al criterio expuesto, las que corren agregadas a estas actuaciones".

Además durante la fiscalización se ajustó la declaración jurada del año 1965 considerando como parte integrante del activo el importe de m\$.n. 825.000.000.—, que la apelante invirtió en obligaciones de SEGBA.

Por aplicación de lo dispuesto en los arts. 2º de la ley del impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes, 1º inc. d) y 15 de la reglamentación, se consideró a la contribuyente responsable del tributo también por el año 1965.

El art. 6º del decreto 9288/65 alcanza con las exenciones que consagra el art. 20 del decreto 1247/62, a las obligaciones de SEGBA, la amortización de ellas y los intereses que devenguen, y esta última norma no establece que tales inversiones sean deducibles, en las liquidaciones pertinentes, del valor del activo gravable.

El impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes grava el capital y las reservas de los contribuyentes alcanzados por el mismo, entendiéndose por capital y reserva la diferencia entre el activo y el pasivo determinada según las normas de la ley y reglamentación (art. 3º de la ley).

Está justificado el cómputo en el activo del importe de m\$.n. 825.000.000.— en lugar del caucionado m\$.n. 720.000.000.—, pues aquél fue el invertido de acuerdo al convenio en obligaciones de SEGBA, en tanto que el caucionado se depositó en carácter de fianza por las sumas que eventualmente tuviera que abonar la apelante al Estado, razón por la cual el importe de que se trata tampoco puede tener una contrapartida en el pasivo.

El hecho de no incluirse en el anexo V del convenio del 20 de setiembre de 1965, el tributo del año 1965, no implica ampliar unilateralmente los derechos del Estado.

Finalmente en la resolución apelada se determina de oficio la obligación impositiva de la recurrente, de cuya liquidación resultan saldos acreedores a favor del

contribuyente por los años 1962/64, y deudores por el 1965, resultando en definitiva un saldo a favor de la Dirección de m\$.n. 2.324.394.—, cuyo monto se intima ingresar.

7) *Agravios de la recurrente.*

Sostiene la recurrente que la existencia en el país de un domicilio fiscal, al solo efecto de tramitar problemas impositivos pendientes, constituido en el estudio de profesionales no dependientes, no puede considerarse como un "establecimiento permanente, organizado en forma de empresa estable".

Que son inaplicables al caso las disposiciones relativas a sociedades en liquidación, pues la sociedad sigue existiendo (sólo cerró sus oficinas en el país).

La pretensión de gravar una inversión en títulos mobiliarios efectuada por un titular del exterior, no se compadece con las disposiciones de las leyes que rigen el gravamen.

Dicha inversión fue realizada una vez concluidas totalmente las actividades que dieron lugar a la formación de una sucursal en el país para atender el servicio público de electricidad en Rosario.

A todo evento, expresa que la Dirección General Impositiva no ha considerado que los valores mobiliarios en cuestión son transferibles, y en consecuencia, salvo la parte caucionada en el Banco Nación, el resto se encuentra fuera del alcance del ente recaudador.

Para el hipotético caso que se consideren dichos valores como formando parte del activo de una sucursal, debería admitirse una contrapartida en el pasivo, ya que existía un cálculo de eventuales obligaciones fiscales confeccionado por la Dirección, lo que impidió que la apelante sacara del país la totalidad de los valores y los radicara en su sede social en Bruselas.

La Casa Matriz independiente de la antigua sucursal, actuó en toda esta cuestión, siendo de aplicación los principios del art. 12 del decreto reglamentario.

Las desgravaciones impositivas de que gozan las obligaciones en cuestión autorizan su exclusión del balance impositivo de su titular.

8) *Cuestión federal relacionada con el impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes.*

Plantea el caso federal atento que la pretensión fiscal resulta violentar el art. 17 de la Constitución Nacional, al extender la aplicación del gravamen en cuestión a sociedades del exterior sin sucursal en el país, o a inversiones mobiliarias que no requieren un establecimiento permanente en la Argentina, afectando el derecho de propiedad y creando por vía de interpretación impuestos al margen de la ley.

9) *Acogimiento a la ley 16.932.*

Expresa la recurrente en ambos recursos, que para el caso de resolución contraria a su pretensión, se acoge a los beneficios acordados por la ley 16.932.

B. — En la contestación al recurso, referida a los impuestos a los réditos y de emergencia (fs. 134/158), y en la referida al impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes (fs. 194/195), el representante fiscal argumenta sobre:

- 1) *Prescripción.*
- 2) *Procedencia de la imposición sobre la suma percibida por la actora como precio por la transferencia de sus bienes.*
- 3) *Procedencia del impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes.*

1) *Prescripción.*

Sostiene que en razón de haber seguido el apelante el sistema de lo percibido para la imputación del rédito, y habiéndose efectivizado el pago del precio de los bienes en el año 1965, dicho rédito es imputable al ejercicio correspondiente al período 1965. Es de aplicación lo dispuesto por el art. 17, inc. a) de la ley 11.682 y art. 15 del decreto reglamentario.

2) *Procedencia de la imposición sobre la suma percibida por la actora como precio por la transferencia de sus bienes.*

Luego de efectuar un exhaustivo análisis de la jurisprudencia, doctrina y elementos de juicio relacionados con la cuestión debatida, el representante fiscal arriba a las conclusiones que siguen.

La cuestión se reduce a determinar si ha mediado transferencia convencional del dominio o expropiación, correspondiendo la tributación en el primer caso, no así en el segundo.

Admite la actora que no se trata de una expropiación lisa y llana. Es evidente, por otra parte, que no se trata de una venta conforme la define el Código Civil, "al menos en parte".

Además, deben distinguirse los bienes transferidos por la actora contemplados en el art. 17 de las Ordenanzas de 1914, y los otros bienes que eran de propiedad de la concesionaria y no estaban contemplados por la disposición citada ni sometidos a tal régimen.

Respecto a los primeros, han constituido el objeto de una figura contractual atípica que presenta algunos caracteres de la compraventa, y los segundos, el objeto de una compraventa.

En ambos casos ha mediado transferencia convencional de la propiedad, y por lo tanto enajenación, configurándose así los hechos imponibles definidos en la ley 11.682.

3) *Procedencia del impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes.*

En la contestación al recurso referido al impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes (fs. 194/195), el representante fiscal expresa que

existe contradicción en el planteo de la actora desde que por un lado sostiene que la sociedad no posee en el país más vigencia, y está reducida a un mero domicilio fiscal, y por otro que no le son aplicables las disposiciones legales relativas a las sociedades en liquidación, pues en la especie la sociedad sigue existiendo.

Manifiesta además que tampoco es correcta la afirmación según la que la inversión en valores mobiliarios hecha desde el exterior no debe computarse a los efectos del gravamen, ya que la ley no hace ningún distinguo en este sentido.

Expresa que el hecho del cese de la actividad específica de la recurrente no es causa para no abonar el gravamen por cuanto ello no está contemplado en la ley y porque "se contradice con la actitud asumida por la recurrente de seguir tributando gravámenes de motu proprio por períodos posteriores". Surge de las actuaciones administrativas y de los balances de la accionante, que ésta ha mantenido un ritmo de actividades vinculado a sus intereses.

Argumenta finalmente en favor de la tesis consistente en que los debentures en manos de la recurrente constituyen capital cuya gravación procede dentro de la mecánica del impuesto en cuestión.

C. — Que a fs. 214, y a pedido de las partes, el Tribunal resolvió la acumulación de los expedientes números 3879 y 3880.

A fs. 217/222 quedó definida la materia en litigio y ofrecida la prueba, que se produjo a fs. 233/418.

Dispuesto el cierre de la instrucción —fs. 419—, se celebró la audiencia pública de vista de la causa en la que las partes produjeron sus respectivos alegatos —fs. 425—.

Los puntos en litigio son los siguientes: Impuesto a los réditos y de emergencia:

1. — Si los importes fijados por el Laudo Arbitral de la Corte Suprema de Justicia de la Nación del 26 de diciembre de 1962, conforme al convenio celebrado entre la actora y el Estado el 14 de marzo de 1956, constituyen rentas sujetas al impuesto a los réditos, y consecuentemente, si se ha verificado el hecho gravado por el impuesto de emergencia.

2. — En caso afirmativo, si se ha operado a su respecto la prescripción de los poderes del Fisco para determinar y exigir compulsivamente el pago del tributo.

Impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes:

1. — Si la Sociedad de Electricidad de Rosario tuvo en el país, durante el ejercicio 1965, un establecimiento sujeto a la aplicación del impuesto sustitutivo, de acuerdo a lo establecido en el art. 1º, inc. e) del decreto reglamentario del mencionado tributo.

2. — Si la actora, Casa Matriz o Sucursal argentina, revestían las cualidades que exigen las normas de aplicación para ser sujetos pasivos del gravamen.

3. — Caso afirmativo, si la inversión efectuada por la Societé d'Electricité de Rosario en "Obligaciones Segba 53/4 %", de acuerdo a lo pactado con el Estado Nacional por convenio del 20 de setiembre de 1965, debe o no considerarse como un acto de la sucursal.

4.— Si dicha inversión integra el activo a los fines del gravamen, ya sea de la Sucursal Argentina, o de la Casa-Matriz en su caso.

5.— Si las Obligaciones Segba gozan de exenciones impositivas según el decreto 9288/65 que alcanza al gravamen.

6.— Si para el caso de encontrarse las Obligaciones alcanzadas por el tributo, y de admitirse la existencia de un establecimiento en el país, sujeto del mismo, cabría aceptar una contrapartida en el balance de este último, por tratarse de valores que garantizaban el pago de los impuestos reclamados por el Fisco.

7.— Si la pretensión fiscal atenta contra el convenio del 20 de setiembre de 1965, cuyo anexo V estableció un cálculo máximo de las eventuales obligaciones impositivas de la sociedad.

Cuestiones constitucionales:

1.— Respecto del impuesto a los réditos: Si la pretensión fiscal de gravar las sumas reconocidas a la Sociedad de Electricidad de Rosario es o no vulneratoria de los principios de justicia y equidad que presidieron la celebración del convenio del 14 de marzo de 1956, y si tal pretensión atenta contra el derecho de propiedad garantizado por el art. 17 de la Constitución Nacional.

2.— Respecto de los tres impuestos: procedencia del acogimiento formulado por la actora en la demanda, a los beneficios de la ley 16.932 y Resolución General Nº 1085 y constitucionalidad de la ley 17.498, modificatoria de aquélla.

3.— Competencia del Tribunal Fiscal para entender en las cuestiones constitucionales planteadas por la actora atento la oposición y defensa de incompetencia que el representante fiscal plantea en este acto respecto de las mismas.

Considerando:

I.— Que la Sala B se integra con el Dr. Carlos Invernizzi (art. 33 del reglamento de procedimiento).

II.— Que en razón de su naturaleza, corresponde analizar en primer lugar la defensa de prescripción opuesta por la contribuyente con respecto a los poderes fiscales para determinar el impuesto a los réditos y de emergencia.

Que según se expresa en la resolución recurrida (fs. 149 vta.), 2º párrafo de los antecedentes administrativos), afirmación de la que no se agravia la apelante en el capítulo referente a la prescripción (fs. 124/125) y corroborada por uno de los peritos contadores (fs. 408 vta. 410), la Sociedad Eléctrica de Rosario contabilizaba sus operaciones de acuerdo al sistema de lo percibido. Fue recién en el año 1965, en virtud del convenio celebrado el 20 de setiembre de 1965 ratificado por decreto del Poder Ejecutivo Nacional Nº 9288 del 21 de octubre de ese año, que hizo efectivo el cobro de las sumas que fijara oportunamente el laudo arbitral de la Corte Suprema de Justicia del año 1962, cobro que de acuerdo al referido convenio se realizó en obligaciones SEGBA.

A la fecha de las resoluciones recurridas —23 de febrero de 1967— no había transcurrido el plazo de prescripción establecido por el art. 53 de la ley 11.683 (t. o. en 1960) y desde la fecha de las referidas resoluciones, el curso de la prescripción se suspendió en virtud de lo dispuesto en el art. 62 de la citada ley.

Que aun colocándose en la posición de la recurrente, en el sentido de que el sistema adoptado para la declaración de sus réditos no la obligaba a seguir igual sistema tratándose de la enajenación de un activo físico, en el que podía seguir el sistema de lo devengado, la defensa de prescripción tampoco podría prosperar.

Que en efecto, si bien en el año 1956 se celebró el convenio cuya naturaleza jurídica y económica será analizada más adelante, según el cual la empresa enajenó todo su activo físico, quedando librado el justiprecio de aquél al juicio de árbitros, el crédito de Sociedad de Electricidad de Rosario contra el Estado no estaba sujeto a un mero término, sino a la fijación del monto, el que quedó establecido por el laudo arbitral de la Corte Suprema de Justicia, que se produjo recién en 1962.

Hasta la fecha del laudo no existió un monto determinado, mal puede hablarse de un crédito devengado. (García Vázquez, "Derecho Fiscal", Tomo II, pág. 174).

Que desde el año 1962 hasta la fecha de las resoluciones —23 de febrero de 1967—, tampoco había transcurrido el término de prescripción.

III. — Que en cuanto al fondo del asunto, cabe señalar que la argumentación de la recurrente se basa en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, según la cual no están sujetas al pago del impuesto a los réditos las sumas que recibe el particular en concepto de indemnización por la expropiación de los bienes del activo físico, según doctrina sentada en el caso Zanola Cirilo publicado en Fallos, Volumen 253, pág. 311 y en la similitud que pretende entre el supuesto de expropiación y la situación que se presenta en el caso de autos.

Que en primer término cabe puntualizar, que la jurisprudencia citada ha sido objeto de una crítica autorizada, como es la que formula el Dr. Freytes en un artículo publicado en la Revista Impuestos, Tomo XXII, pág. 15 y sigs., en el que expresa:

"Es indudable que estos mismos principios debían ser de aplicación en punto a la expropiación de bienes del activo fijo amortizable y de inmuebles utilizados en el negocio, cuyos resultados, aunque intrínsecamente sean ganancias de capital, están sujetos al impuesto a los réditos por disposición expresa del 2º párrafo y del inc. a) del art. 4º de la ley 11.682."

La Corte reitera en el nuevo fallo la oposición entre venta y expropiación que señaló en la sentencia anterior y destaca que el término "enajenación", empleado por la ley, corresponde a la transferencia convencional de la propiedad de los inmuebles utilizados en el comercio, no sólo por su propio significado, sino por emplearse la palabra venta, como sinónima, en el párrafo final del artículo.

En la sentencia registrada en "Fallos", tomo 209, pág. 129, in re: "Brave, Rafael E. C. c/Fisco Nacional", había dicho que eran indicios de la profesión habitual del art. 25, del t. o. en 1947 de la ley 11.682 —descartadas las simples inversiones de capitales— la continuidad de las operaciones, su relación al giro del contribuyente, y su fin de lucro y que, en materia de compraventa de inmuebles era suficiente, para cumplir el requisito de la continuidad, un número de operaciones adecuado para la especulación de tales bienes —en el caso compra de ocho propiedades y venta de seis en algo más de cinco años—, lo que supone la posibilidad del transcurso de algún tiempo entre la compra y la enajenación. A este respecto, agregó, que el hecho de que una venta hubiera tenido lugar por expropiación, tra-

tándose de un bien afectado a la misma antes de su compra, no bastaba para excluir la operación del conjunto contemplado a los efectos de decidir si existe "profesión habitual".

Es esta última circunstancia la que, a juicio de la Corte, evita que haya contradicción entre lo resuelto en aquel caso y la decisión adoptada en el fallo que motiva esta nota.

Como se ve, el Alto Tribunal da prevalencia al carácter jurídico de la enajenación —convencional o forzosa; de derecho privado o de derecho público— sobre la significación económica de la misma, arribando a la conclusión de que el resultado de la expropiación no está previsto por el legislador como hecho imponible, ya que no se trata de una enajenación o venta en el sentido de la ley de réditos.

Pero, aun desde el punto de vista de su significación económica, la Corte no ve en la expropiación, una fuente de ganancia o de lucro, susceptible de ser gravada como rédito.

A nuestro juicio, sus pronunciamientos no han valorado debidamente el significado económico de la expropiación frente a las leyes tributarias que gravan beneficios o enriquecimientos provenientes de la transferencia onerosa de bienes, ni su doctrina se compadece con el principio fundamental de igualdad y generalidad que debe presidir toda interpretación de la ley fiscal.

Es el resultado económico —por diferencia de valores en épocas distintas— lo que constituye, cuando es positivo, el "beneficio" o "enriquecimiento" a que se refieren las leyes tributarias, toda vez que ese beneficio o enriquecimiento está dado por el mayor valor obtenido en la realización de los bienes —mayor valor que es, en esencia, el hecho imponible—, tanto en el caso del impuesto a las ganancias eventuales como en el del impuesto a los réditos, aplicable en virtud del art. 4º (2º párrafo e inc. a) de la ley 11.682.

El hecho de que la realización de esos bienes provenga de un acto voluntario o convencional del contribuyente o de un acto de imperio del Estado, ineludible para aquél, no alcanza a nuestro juicio a modificar el resultado económico de la realización, objetivamente considerado, consistente en el reemplazo del bien enajenado o expropiado.

Si en uno u otro caso ese resultado debe medirse por la diferencia entre el valor de costo (o valor residual, según sea la naturaleza del bien o impuesto de que se trate) y el precio o la indemnización obtenida, consideramos injustificado desde el punto de vista de la significación económica de los hechos, que se dé un distinto tratamiento fiscal al mayor valor de los bienes, según hayan sido vendidos o expropiados, pues el mayor valor deriva siempre en ambas situaciones de un desplazamiento oneroso de valores, en el concepto de la ley fiscal.

El argumento de que la indemnización no sería integral al disminuirla con el gravamen, es de orden constitucional y no de derecho tributario, y debe tener solución por otra vía y no mediante el apartamiento de los principios básicos que regulan la imposición de beneficios provenientes de la realización de bienes en nuestro ordenamiento impositivo, con lo que se crean situaciones desiguales ante capacidades contributivas que no difieren substancialmente entre sí.

La circunstancia de que el monto de la indemnización no represente sino el valor objetivo del bien, más los daños y perjuicios que sean consecuencia directa e inmediata de la desposesión, con exclusión de cualquier beneficio o ganancia, como dice la Corte no significa que esa indemnización no represente un mayor valor con relación al precio de origen o valor de costo computable del bien expropiado.

Al respecto, debe tenerse presente que en los casos de venta convencional de bienes, el precio que se obtiene no siempre alcanza al valor objetivo del bien, ya sea por la necesidad de vender apresuradamente o por cualquier otro motivo concurrente. En tal supuesto, el vendedor no sólo no obtiene un beneficio, sino que la operación acusa para él una pérdida, a los valores actuales. Sin embargo para la ley fiscal, habrá utilidad imponible, por la parte en que el precio estipulado supere el costo computable del bien, aunque dicho precio sea inferior al valor real del mismo.

Como bien dijo el doctor Gabrielli —que votó en disidencia al fallar la Cámara Federal de la Capital un caso igual, *in re*: “Raffo, Víctor N. c/Fisco Nacional” (“La Ley”, t. 83, p. 420). “Una cosa es decir que lo que la ley grava es el beneficio derivado del mayor valor de un bien y otra muy distinta que grava simplemente el beneficio; en este último caso habría que comenzar por establecer si se está o no ante un hecho de esa naturaleza; en el otro, en cambio se resuelve por la simple comparación objetiva de valores”.

En cuanto al alcance del fallo anotado, cabe advertir, que tanto en su anterior pronunciamiento respecto del impuesto a las ganancias eventuales, como en éste, respecto del impuesto a los réditos, el Alto Tribunal se ha referido a la expropiación de bienes que no son mercaderías; es decir, a la expropiación de bienes que no han sido adquiridos ni producidos con el fin de lucrar con su enajenación.

El impuesto a las ganancias eventuales grava específicamente los resultados de operaciones no habituales, y el art. 4º (2º párrafo e inc. a) de la ley 11.682 coloca dentro del ámbito del impuesto a los réditos el resultado de la enajenación de bienes de capital, cuya venta tampoco es habitual y cuyo tráfico no constituye el objeto de la actividad propia del contribuyente.

Se está, pues, en ambos casos frente a imposiciones de enajenaciones no corrientes ni propias del giro comercial y, en consecuencia, y ante los propios términos de su sentencia y de los precedentes citados por el Alto Tribunal, consideramos que su doctrina no se extiende a la expropiación de mercaderías. Así surge implícitamente de la mención del caso Brave, ya referido, y del que se registra en Fallos, t. 211, p. 1077 *in re*: “Alabern, Fábrega y Cia. c/Fisco Nacional”, en el cual declaró sujeta al impuesto a las ventas la expropiación de mercaderías, antes de que el texto de la ley 12.143 la gravara expresamente. Dijo la Corte, en uno de los considerandos: “Que el impuesto establecido por dicha ley ha sido bien aplicado a las expropiaciones de bolsas, toda vez que grava las ventas en su acepción genérica, es decir, que recae sobre toda primera transferencia onerosa de las mercaderías a que el impuesto se refiere (Fallos: 209:129) y que, si bien la expropiación es siempre una venta forzosa, cuando recae sobre mercaderías, esto es, sobre cosas que se hayan destinado a la venta, pues el dueño tiene para mercar con ellas, lo que le ocurre al dueño con motivo de la expropiación no se distingue de

lo que le significa cualquiera de las operaciones de compraventa realizadas por propia iniciativa. A lo cual se agrega, como singularidad en este caso, que el precio de las compraventas comunes no hubiera podido ser distinto del que se le pagó en la expropiación atento lo dispuesto en los arts. 1º, 2º, y 16 de la ley 12.591.

Lamentablemente, la Dirección General Impositiva, no ha sido suficientemente explícita al dictar la resolución general 950, por la que se autoriza a las dependencias de la repartición a allanarse al criterio de la Corte en el fallo que comentamos.

La misma, se limita a señalar en sus considerandos que el Alto Tribunal ha decidido que "las sumas percibidas en concepto de indemnización por expropiaciones de inmuebles y demás enseres pertenecientes a un fondo de comercio, están exentas del pago del impuesto a los réditos".

Entendemos por "enseres" de un fondo de comercio, los bienes muebles que integran su activo fijo amortizable; pero, evidentemente aquel término, ajeno a la técnica y al léxico tributarios, debió merecer una aclaración, cuando menos de las autoridades de aplicación del impuesto.

Que la cita de esta tesis, a la vez que una posible salvedad de opinión de algún miembro de esta Sala en cuanto a la Jurisprudencia de la Corte Suprema, lleva a analizar la referida jurisprudencia en forma cauta y discreta.

Que formulada esta aclaración previa, es del caso señalar que la jurisprudencia citada se basa en la improcedencia de la asimilación de la transferencia de dominio que se opera en el caso de expropiación, con la enajenación de bienes prevista por el art. 4º de la ley de réditos, enajenación que supone un acto voluntario, como se demuestra —expresa la Corte— por la referencia al caso de venta.

Que cabe señalar, que no podría interpretarse el fallo de la Corte en el sentido de que los únicos contratos comprendidos en el art. 4º de la ley 11.682 son los de compraventa, excluyendo otras figuras jurídicas como la permuta, dación en pago, etc., y ello por una doble razón. En primer término, porque la jurisprudencia así interpretada no condice con el principio de la realidad económica consagrada por el art. 12 de la ley 11.683 y porque la mención de la venta es sólo un argumento para demostrar que el concepto de enajenación está referido a los actos convencionales por oposición a los actos de autoridad, como es la transferencia en el supuesto de expropiación, que era el caso contemplado en el fallo.

Que tampoco surge del fallo una distinción entre los actos convencionales del derecho privado y los que pertenecen a la órbita del derecho público, y ello porque tal diferencia no resulta del fallo y porque con tal alcance quedarían excluidos del ámbito del impuesto los resultados de un contrato de suministro —por licitación pública, privada o contratación directa— contrato sin duda regido por normas de derecho público, pero en los cuales los particulares actúan en un pie de igualdad con el Estado en lo que respecta a la posibilidad de contratar, que queda librada a un acto voluntario.

IV. — Que expresadas estas aclaraciones, corresponde tratar por separado las dos categorías de bienes previstos en el convenio del año 1956, es decir, aquellos no comprendidos en el art. 17 de la concesión y los que se hallaban comprendidos en dicha disposición.

Que con respecto a los primeros, el convenio de 1956 estableció en forma expresa: el "precio mercantil", es decir, el precio de plaza.

En el caso, no cabe duda que la transferencia tuvo un título estrictamente convencional, ya que no se trataba de bienes sujetos a "expropiación" según la concesión y además, como se ha expresado, el convenio del año 1956 establece que debían ser valuadas al "precio mercantil", esto es al precio de plaza.

En este supuesto resulta evidente que del punto de vista jurídico, la transferencia tuvo por origen un acto voluntario y convencional al que no le alcanza la jurisprudencia de la Corte Suprema en el caso Cirilo Zanola, ya citado.

Que del punto de vista de la realidad económica, que resulta de relevante importancia para la interpretación y aplicación de las normas impositivas, de acuerdo al art. 12 de la ley 11.683, el valor de los bienes debía ser fijado de acuerdo al precio de plaza, lo que significa que la contribuyente se encuentra en la misma situación en que estaría colocado quien efectúa una venta común, debiendo recordarse que de acuerdo al art. 1349 del Código Civil existe precio cierto no solamente cuando se establece en el contrato, sino cuando su "quantum" queda librado a la decisión de un tercero, en este supuesto los árbitros o la Corte Suprema, según aconteció en el caso ocurrente.

Que a ello no obsta la circunstancia de que dichos bienes hayan sido objeto en el lapso transcurrido entre la caducidad de la concesión y el convenio de 1956, de declaraciones de utilidad pública a los efectos de su expropiación —cuyo alcance se analizará más adelante— pues en tal caso el convenio de 1956 tendría el carácter de un avenimiento expropiatorio, institución que según lo reconoce la apelante a fs. 104 vta. y 105 vta., implica una transferencia voluntaria, carácter que se pone más aún de manifiesto en el caso de autos en que se pactó el precio de plaza.

Que en este caso, sin duda, el resultado de la transferencia o enajenación de los bienes se encuentra alcanzado por el impuesto a los réditos y, consecuentemente, por el impuesto de emergencia.

V. — Que corresponde tratar ahora el caso de los bienes comprendidos en el art. 17 de la concesión.

Que respecto de ellos, el acto de concesión preveía que al término de ésta, la Municipalidad de la Ciudad de Rosario quedaría facultada para proceder a la expropiación de los bienes del activo.

Que es indudable que la denominación empleada —expropiación— no puede ser decisiva para la solución del caso, ya que los contratos como todos los actos jurídicos en general, deben ser considerados no en razón de la denominación que les den las partes, sino de acuerdo a su verdadera naturaleza jurídica.

Que carece de sentido que en un acto de concesión se convenga la facultad del concedente de expropiar los bienes del concesionario, ya que esta facultad es un derecho que puede ejercer en todos los casos aunque no se haya convenido.

Que una interpretación razonable que dé sentido al convenio de concesión, es aquella según la cual, la facultad de expropiar debe entenderse como una opción de compra a favor de la Municipalidad de Rosario.

Que siendo ello así, la transferencia de los bienes prevista en el art. 17 de la concesión, tuvo también un título convencional; la opción de compra prevista en la concesión que se concretó en el convenio del año 1956.

Que del punto de vista jurídico, la transferencia de los bienes prevista en el art. 17, tuvo a semejanza de los otros, un título convencional, vale decir, que bajo este aspecto no se hallarían alcanzados por la doctrina del fallo de la Corte Suprema en el caso Zanola, Fallos: 253:311.

Que no obstante, tratándose de una ley fiscal, no puede dejarse de analizar la situación desde el punto de vista de la realidad económica, que, según se ha expresado, es de fundamental importancia en la interpretación y aplicación de las leyes tributarias.

Que bajo este aspecto, podría argüirse que toda vez que en convenio del año 1956 se estableció que los bienes no comprendidos en el art. 17 de la concesión, debían valuarse de acuerdo a su "valor mercantil", precio de plaza, la valuación de los demás bienes —los comprendidos en el art. 17—, no obstante que su tasación debía efectuarse "según el propio y libre juicio de los árbitros", debían ser valuados de acuerdo a otro sistema, cualquiera que fuere, pero con exclusión del precio de plaza y que por ello, la Corte Suprema al laudar, decidió tener en cuenta en lo fundamental las normas que rigen en materia de expropiación.

Que ante todo, debe señalarse que lo decisivo para la solución del caso de autos, es el convenio del año 1956 y no la forma en que éste haya sido aplicado, pues el acierto o desacierto del laudo puede darse en cualquier caso de venta de acuerdo al precio a fijar por un tercero, de acuerdo al art. 1349 del Código Civil, y el perjuicio que haya podido sufrir la contribuyente, como consecuencia de un hipotético desacierto, no puede pretender compensarse con el impuesto a pagar si éste corresponde sobre el beneficio resultante del valor obtenido cualquiera que fuere.

Que formulada esta salvedad, la circunstancia de que los bienes no comprendidos en el art. 17 debieran valuarse de acuerdo al precio de plaza y los demás de acuerdo al propio y libre juicio de los árbitros, no puede tener el alcance de que fueran aplicables para estos últimos las normas imperantes en el juicio de expropiación. Y ello, porque si así fuere, se hubiera establecido expresamente y jamás se hubiera estipulado la fórmula amplia del propio y libre juicio de los árbitros.

El alcance de la distinción es muy distinto y se explica por la naturaleza de los bienes —los excluidos del art. 17— combustibles etc., por no estar adheridos físicamente tenían un valor de plaza en un mercado abierto; mientras que las instalaciones destinadas a la prestación del servicio eléctrico, tenían un mercado limitado, pues su valor —de no computarse la depreciación por el retiro de ellas debía establecerse en un mercado cerrado en que la demanda estaba constituida por las entidades que continuaran con la prestación del servicio público, sea en forma directa o por vía de concesión. Este es el valor que correspondía establecer de acuerdo a la naturaleza de los bienes.

En otras palabras, el distingo entre el sistema de valuación de los bienes, precio mercantil o de plaza, o valor según el propio y libre juicio de los árbitros, no significaba la aplicación en este último supuesto de las normas del juicio de expropiación; lo que así se habría expresado claramente; sino la diferencia entre bienes de mercado

abierto y bienes de mercado limitado, que no deja de ser, este último un valor de mercado, que por otra parte debía tener en cuenta la contribuyente al aceptar la concesión.

Que por otra parte, la Corte Suprema al laudar, tuvo en cuenta las normas aplicables en el juicio expropiatorio, "en cuanto sean compatibles con los presupuestos de hecho y de derecho que deben considerarse" (Véase copia del laudo, fs. 46).

VI.— Que si alguna duda cupiera en cuanto al carácter del convenio de 1956, tanto del punto de vista jurídico como económico, ella quedaría totalmente disipada con la sola consideración de que en el mismo se preveía el ajuste por la depreciación monetaria que podía ocurrir entre la fecha de la transferencia de los bienes según el convenio del año 1956 y la fecha en que se produjera el laudo.

En este sentido, cabe recordar que de acuerdo a la jurisprudencia imperante a la fecha del convenio del año 1956 —que es lo importante— y que por otra parte se mantuvo hasta la fecha del laudo en 1962 y aún después —hasta el año 1967—, en el juicio de expropiación no se admitía una compensación por la desvalorización monetaria entre la fecha de la desposesión y la fecha de la sentencia.

Así entre otros, en el fallo dictado por la Excma. Cámara Nacional en lo Civil —Sala D— el 13 de marzo de 1956, precisamente el mismo año del convenio, se dejó establecido que "el valor que debe tenerse en cuenta para fijar la indemnización por expropiación es el que tenía el inmueble al momento en que el expropiante tomó posesión del mismo, con prescindencia de su valorización o de la disminución del valor adquisitivo de la moneda" (La Ley, tomo 82, pág. 186).

La Corte Suprema en fallo del 18 de setiembre de 1961 expresó que "con arreglo a reiterada jurisprudencia de la Corte, debe desestimarse en el juicio de expropiación el agravio fundado en la depreciación de la moneda entre el momento de la posesión y el del pago, y su incidencia en el monto de la indemnización" (La Ley, tomo 108, pág. 667).

En el mismo sentido se había pronunciado la Corte Suprema en fallo del 7 de julio de 1958 y se pronunció luego en fallo del 28 de agosto de 1964 (La Ley, tomo 92, pág. 80 y tomo 107, pág. 234) hasta que recién en el año 1967, es decir, con posterioridad al convenio de 1956 y al laudo de 1962, se produce el cambio de jurisprudencia.

Que de acuerdo a la jurisprudencia que se cita a la época en que se celebró el convenio del año 1956, si la desposesión hubiera tenido lugar por un acto unilateral del Poder Público, la contribuyente no hubiera tenido derecho a compensación alguna por la desvalorización monetaria, lo que demuestra claramente la naturaleza contractual del convenio del año 1956.

Que corresponde puntualizar que de acuerdo al laudo de la Corte sobre el valor de los bienes, fijado en la suma de m\$.n. 286.633.978.— se estableció una compensación por desvalorización monetaria hasta llevarlos a m\$.n. 868.931.420,24 (véase fs. 80 de los antecedentes administrativos).

Que las consideraciones precedentes llevan a la conclusión en el sentido de que la transferencia de los bienes, aun los comprendidos en el art. 17 de la concesión, tuvo una causa contractual, de lo que resulta que es improcedente la aplicación al

caso de autos de la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema en el caso Zanola y que ello ocurre también si se considera la realidad o aspecto económico, y que el resultado de la enajenación de los bienes comprendidos en el art. 17 de la concesión se halla sujeto al pago del impuesto a los réditos y consecuentemente al impuesto de emergencia.

Que la Corte expresó en el considerando 3º del caso Zanola "que por último la solución a que se llega coincide con la doctrina jurisprudencial con arreglo a la que, en materia expropiatoria, debe procurarse la indemnización integral del afectado, en los límites que autorice la aplicación de las leyes válidas vigentes sobre la materia Fallos: 247:686, considerando 5º y sus citas".

Que aparte de que en el caso de autos no se está en presencia de una expropiación, cabe señalar que la indemnización integral en los límites que autorice la aplicación de las leyes válidas vigentes sobre la materia, debe relacionarse con lo que expresó el mismo Tribunal en el caso Degó, Félix Antonio, Fallos: 242:81, en orden a que, "las normas que predeterminan el monto indemnizatorio y deciden acerca de su plenitud e integralidad son siempre legales; es decir, que carecen de entidad constitucional. Por lo tanto, si el legislador en virtud de su poder de legislar sobre expropiaciones, puede establecer restricciones al principio de la indemnización plena e integral, consagrando normas que la disminuyan, como la que excluye el "valor panorámico" (art. 11 de la ley 13.264, por ejemplo), va de suyo que ese mismo legislador puede determinar un idéntico efecto disminuyente, valiéndose del poder impositivo del Estado".

VII. — Que en cuanto al impuesto sustitutivo del impuesto a la transmisión gratuita de bienes, la recurrente sostiene que existió una sucursal organizada en forma de empresa hasta el año 1956, pero que a partir de ese año, de acuerdo al convenio celebrado con el Gobierno Nacional, transfirió todas sus instalaciones, bienes, personal, etc. al Estado Nacional y que de allí en más limitó su actividad a las gestiones tendientes, primero a la fijación del valor de sus bienes y luego a su cobro. Que entre tanto fue reduciendo su asiento en la Argentina, primero a una simple oficina, y luego a una mera dirección postal que sirviera al mismo tiempo como domicilio fiscal.

Analiza el concepto de empresa estable previsto en el art. 1º, inc. d) de la reglamentación del impuesto de que se trata, para concluir que a partir del año 1956, existió solamente una mera oficina destinada a gestionar el cobro de la indemnización y que el cierre de esta oficina, operado en 1965, significa lisa y llanamente la desaparición de cualquier vestigio de la sucursal.

Que no cabe duda que la existencia de una mera oficina de una sociedad constituida en el exterior destinada al cobro de una indemnización, no configura un establecimiento comercial, industrial, agropecuario, minero o de otro tipo, organizado en forma de empresa estable, que contempla el art. 1º, inc. d) de la reglamentación del impuesto.

Que así sería indudablemente en el caso de una sociedad constituida en el exterior que no hubiera tenido nunca tal establecimiento.

Que sin embargo éste no es el caso de autos ya que, según lo reconoce la apelante, hasta el año 1956 fue una sucursal de la sociedad belga que estuvo dedicada a la prestación del servicio de electricidad de la ciudad de Rosario y sus alrededores.

Que siendo ello así, la circunstancia de que en el año 1956 haya transferido todos sus bienes y cesado la explotación manteniendo una simple oficina con el objeto de gestionar el cobro de la indemnización y luego, una vez que ésta se hizo efectiva en virtud del convenio del año 1965, una simple dirección en el estudio de abogados no dependientes, a fin de solucionar los aspectos impositivos, constituye la evolución normal del proceso de liquidación de una empresa, previsto en el art. 15 de la reglamentación que establece: "las empresas que se disuelvan y entren en liquidación deberán continuar abonando el gravamen hasta que se verifique la distribución final. En los casos en que con motivo del cese final de actividades el último ejercicio gravado resultara no anual, el impuesto se pagará en la proporción correspondiente".

Que resulta claramente de la disposición reglamentaria transcrita —especialmente del segundo apartado— que las empresas alcanzadas por el impuesto deben continuar abonando el gravamen hasta el cese final de actividades, es decir, hasta la realización y cobro de los bienes del activo y el pago de las deudas, ya que hasta ese momento subsiste el proceso de liquidación.

Y resulta también de dicha disposición, que no distingue entre las sociedades constituidas en el país y las constituidas en el exterior, que tengan en el país un establecimiento organizado como empresa estable, ya que ella se refiere en general a las empresas y que tratándose de sociedades constituidas en el exterior, la condición para que se encuentren sujetas al gravamen es que tengan en el país un establecimiento organizado en forma de empresa estable.

Que por lo demás, no se justificaría distingo alguno, ya que si una sociedad constituida en el país debe tributar el impuesto hasta el período fiscal en que se produzca el último acto de liquidación, no se advierte que pueda darse otro tratamiento a las sociedades constituidas en el extranjero.

Que la recurrente confunde el caso de una sociedad constituida en el exterior que jamás tuvo un establecimiento organizado en forma estable; que por lo tanto no se encontró nunca sujeta al impuesto, con el supuesto de aquélla sujeta al impuesto a la que debe dársele durante el período de liquidación el mismo tratamiento fiscal que a las sociedades constituidas en el país.

Que de acuerdo a este criterio la Sociedad Eléctrica de Rosario estuvo sujeta al impuesto de que se trata, hasta el año 1965, en que obtuvo el pago de una indemnización por la transferencia de los bienes del activo físico y en adelante en que siguió litigando para establecer el monto de sus deudas fiscales.

VIII. — Que no es exacto lo que afirma la recurrente en el sentido de que se ha pretendido computar como activo de la sucursal en liquidación una inversión en títulos mobiliarios efectuada por una titular del exterior —la casa matriz—.

Que en efecto, del texto del decreto 9288 del 21 de octubre de 1965 por el que se ratificó el convenio del 20 de setiembre, como así también del texto de este último y sus anexos, surge que fue la sucursal (en liquidación) y no la casa matriz la que recibió en pago de los bienes del activo, documentos de cancelación de deudas, serie C - 1963, que la sociedad se comprometió a invertir en obligaciones SEGBA.

Que a este respecto cabe señalar que si el crédito era de la sucursal, el pago debía efectuarse a la sucursal y el compromiso de reinversión fuera asumido por la misma.

Que por el art. 1º del citado decreto se ratifica el convenio suscripto por S. E. el Señor Ministro de Economía de la Nación, en representación de la Nación Argentina y la Sociedad de Electricidad de Rosario (Societe d'Electricité de Rosario) con casa matriz en la ciudad de Bruselas (Bélgica). La mención entre paréntesis de la sociedad extranjera, no puede tener otro alcance que el de una simple aclaración, ya que lo que ratifica el decreto es el convenio suscripto por el apoderado "en representación de la Sociedad de Electricidad de Rosario, con casa matriz en la ciudad de Bruselas, mención que demuestra justamente que el convenio no se celebró con la casa matriz (Véase fs. 251).

Que el convenio se celebró entre la Nación Argentina y la Sociedad de Electricidad de Rosario (Societe d'Electricité de Rosario) con casa matriz en 38 rue de Naples de la ciudad de Bruselas (en adelante la sociedad), en razón de lo cual, valen las observaciones formuladas en el párrafo anterior.

Que por lo demás el pago que prevé el convenio lo es en cumplimiento del laudo arbitral del 26 de diciembre de 1962.

IX.— Que la recurrente alega que los valores mobiliarios en cuestión son transferibles y en consecuencia —salvo la parte caucionada en el Banco de la Nación Argentina— el resto se encuentra fuera del alcance del ente recaudador.

Que ello no es óbice para computar dichos valores como integrantes del activo a los efectos del impuesto de que se trata, ya que de acuerdo al art. 3º de la ley se entiende por capital y reservas la diferencia entre el activo y el pasivo al fin de cada ejercicio, con la sola exclusión de las inversiones en acciones o en participaciones en otras empresas sujetas al gravamen de esta ley y en bienes situados con carácter permanente en el exterior. Según se advierte, no se excluyen del activo los valores mobiliarios por la circunstancia de ser transferibles. Por el contrario, la exclusión de la inversión en acciones de otras empresas sujetas al gravamen, demuestra que no cumpliéndose esta condición, las acciones normalmente transferibles se computan para establecer el capital.

Que por lo demás, el art. 6º de la reglamentación, al establecer las normas para la valuación de los bienes del activo, prevé en el inc. e) las mercaderías y en el inc. d) los títulos públicos, esencialmente transferibles.

X.— Que tampoco es procedente la pretensión de la apelante en el sentido de que, si las obligaciones SEGBA deben considerarse como formando parte del activo de la sucursal, debe admitirse una contrapartida en el pasivo, ya que existía un cálculo de eventuales obligaciones fiscales, confeccionado por la propia Dirección General Impositiva, lo que en definitiva impidió que la sociedad sacara del país la totalidad de los valores y los radicara en su sede social en Bruselas.

Que en este aspecto, el art. 9º de la reglamentación establece que el pasivo a computar estará formado por los acreedores de cualquier naturaleza, y el art. 11 dispone en forma más específica que del capital que se determine conforme a las normas anteriores, se deducirán los importes cualquiera sea su monto que correspondan por el impuesto a los réditos correspondiente al ejercicio que se liquida y el impuesto de emergencia; tal sería el caso de autos.

Que sin embargo, resulta obvio que las deudas a que se refiere la ley son las que el mismo contribuyente contabiliza y reconoce y en cuanto a los impuestos los

que ha declarado o contabilizado, de modo alguno a los que cuestiona. Lo contrario equivaldría a la posición absurda del contribuyente en el impuesto a los réditos, que pretendiera deducir un gasto que cuestiona en el orden privado o si en el impuesto sustitutivo se tomara el valor residual menor que en el impuesto a los réditos por diferencias de costo y/o amortizaciones.

Que ello sentado, cabe señalar que en el convenio del año 1965, cláusula quinta, se estableció la caución de m\$*n*. 720.000.000.— nominales de obligaciones SEGBA en carácter de fianza de las sumas que por dichas obligaciones (impositivas) eventualmente tuviera que abonar al Estado, y que dicha caución se convino teniendo en cuenta las eventuales obligaciones para con el Estado, según resumen del anexo N^o 5, que deberán resolverse en las instancias administrativas que correspondan, según se expresa en la referida cláusula quinta.

Que por consiguiente, tanto para el Estado como para la sociedad se trata de obligaciones eventuales no reconocidas por la contribuyente respecto de las cuales, en la cláusula sexta, la sociedad se reservó expresamente el derecho de ejercer todas las acciones y de deducir todos los recursos que autorizan las leyes y disposiciones vigentes por ante las autoridades o tribunales que correspondan.

Que con posterioridad, contra las resoluciones de la Dirección General Impositiva que determinó las obligaciones fiscales de la Sociedad Eléctrica de Rosario en el impuesto a los réditos y de emergencia, ella interpuso recurso de apelación ante este Tribunal, que tramita en estos mismos autos, en el que sostiene la inexistencia de tales obligaciones.

Que por consiguiente, en el impuesto sustitutivo, la sociedad no puede pretender se compute en el pasivo o se deduzca del capital establecido una obligación fiscal que ella misma desconoce, ello sin perjuicio, naturalmente, que en caso de no triunfar su pretensión en el impuesto a los réditos y de emergencia, pueda ajustar su declaración en el impuesto sustitutivo.

XI.— Que la recurrente pretende —sin perjuicio de las cuestiones anteriormente planteadas y resueltas— ampararse en las desgravaciones impositivas de las obligaciones SEGBA.

Que sobre el particular debe hacerse referencia al decreto 9288/65 por el que se ratificó el convenio de ese año, que en su art. 6^o dispuso: “Las cartas intercambiadas entre la Sociedad Eléctrica de Rosario y Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires S.A. relativas a la suscripción de obligaciones por la primera de dichas sociedades, así como las obligaciones a emitir por Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires conforme a lo autorizado por el artículo cuarto, la amortización de las mismas y los intereses que ellas devenguen, se hallan amparados por las liberaciones impositivas emergentes de lo dispuesto en el art. 20 del contrato de concesión aprobado por el Poder Ejecutivo Nacional por decreto N^o 1247 de fecha 8 de febrero de 1962”.

A su vez, el art. 20 del contrato de concesión estableció que “conforme al art. 11, apartado tercero de la ley 15.336, estarán exentos de todo impuesto, derecho, gravamen o tasa fiscal de carácter nacional: a) el presente convenio y actos constitutivos de la concesión; y b) todas las demás operaciones y hechos impositivos tendientes a su ejecución y posterior realización, tales como... la emisión de deben-

tures y obligaciones; la entrega de dichas... obligaciones y debentures a los accionistas e inversores... y la entrega por SEGBA a sus accionistas y obligacionistas de dichos importes, obligaciones e intereses que les correspondan".

Que resulta procedente puntualizar que del punto de vista que interesa para la decisión de esta causa, aparece más amplia la exención consagrada por el decreto 9288/65, que la contenida en el art. 20 del contrato de concesión, toda vez que ésta se encuentra limitada a la emisión y entrega de obligaciones y debentures, mientras que el decreto 9288/65 exime a las obligaciones.

Que no obstante ello, no se puede acordar a la exención el alcance que se pretende, si se tiene en cuenta que el impuesto sustitutivo no grava el activo de las sociedades o alguno de sus rubros, sino el capital (art. 1º de la ley respectiva) y que la tasa del impuesto se aplicará sobre el capital y reservas de los responsables, es decir, sobre la diferencia entre el activo y el pasivo al fin de cada ejercicio.

Que por consiguiente, la exención no alcanza al hecho imponible del impuesto sustitutivo.

Que la recurrente no ha fundado mayormente la posición contraria, limitándose a expresar que "al margen de la amplitud que tiene esta desgravación impositiva, y que permite sostener que las obligaciones SEGBA no deben computarse nunca para el pago del impuesto sustitutivo, debe considerarse también, cómo por vía indirecta podría modificarse unilateralmente el interés pactado".

Que el impuesto sustitutivo no fue creado con posterioridad al convenio de 1965 de modo tal que su incidencia debió ser prevista por la recurrente al concertar dicho convenio libremente pactado, ni hubo modificación de tasas, ya que la actual del 1,5 % rige a partir de la ley 16.656 del 31 de diciembre de 1964, anterior por lo tanto al convenio del año 1965.

Que por lo tanto, la cuestión de justicia que jamás podría ser decisiva para la solución del caso, si no tiene apoyo en la ley debidamente interpretada, no se plantea en el caso de autos.

XII. — Que en cuanto al acogimiento que formula la contribuyente a los beneficios de la ley 16.932, cabe señalar que no habiendo sido materia de la litis, sanción alguna, cualquier pronunciamiento al respecto quedaría limitado a los derechos de la apelante a gozar de la moratoria.

Que hecha esta salvedad es del caso puntualizar que en la materia en litigio se incluyó la inconstitucionalidad de la ley Nº 17.498 con la mención expresa de que era modificatoria de la ley 16.932 (art. 4º).

Que a este Tribunal no le es permitido pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de la ley, ni sobre las demás cuestiones constitucionales que se concretan en la definición de la materia en litigio (artículo 154 de la ley 11.683 t. o. en 1968).

Por ello, se resuelve:

Confirmar las resoluciones de la Dirección General Impositiva de fecha 23 de febrero de 1967 que determinaron las obligaciones impositivas de la Sociedad de Electricidad de Rosario frente a los impuestos a los réditos, emergencia y sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes, período 1965. — JUAN A. CRAVIOTTO.
— CARLOS INVERNIZZI. — ENRIQUE PEREIRA.

SENTENCIA DE LA CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO FEDERAL
Y CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Buenos Aires, 11 de diciembre de 1972.

Y vistos: el recurso interpuesto por la Sociedad de Electricidad de Rosario contra la decisión del Tribunal Fiscal dictada a fs. 427-453;

Considerando:

I—Que mediante la ordenanza n° 2 del 15 de abril de 1902, la Municipalidad de Rosario concedió permiso a la Compañía de Luz Eléctrica y Tracción del Río de la Plata y sus sucesores con el objeto de suministrar energía eléctrica para alumbrado y fuerza motriz dentro del Municipio, por el término de cincuenta años, en las condiciones establecidas por aquella.

Dicho permiso fue transferido a la Sociedad de Electricidad de Rosario y en el año 1914 se introdujeron modificaciones a su texto, estableciéndose por las ordenanzas 49 y 58 del 13 de noviembre y 30 de diciembre, que fueron expresamente aceptadas por la empresa, el estatuto definitivo de la concesión. Entre esas modificaciones, la de más trascendencia fue la que previó la municipalización de los servicios al vencimiento del contrato, contemplada por los artículos 17 y 18.

El primero de éstos, estableció: "Al vencimiento de la concesión en curso la Municipalidad tendrá derecho a expropiar las instalaciones de la Sociedad destinadas a la producción y distribución de la energía eléctrica, con la deducción del 30 % de su valor en concepto de amortización; salvo las instalaciones que, previa aprobación por la Municipalidad de los planes y presupuestos a los fines del contralor de su costo, se hagan en los últimos cinco años de la concesión, las que se expropiarán con la deducción de un diez por ciento de su valor.

En el caso de que la Municipalidad entienda hacer efectiva esta expropiación dará aviso a la Sociedad cinco años antes, por lo menos, del término de la concesión. Faltando a esta condición se entenderá que la Municipalidad opta por la prórroga de la concesión establecida por el artículo siguiente, salvo que haya hecho explícita manifestación en el plazo arriba indicado o antes, de que prefiere la caducidad de la concesión".

A su vez, el artículo 18 determinó: "Si al vencimiento de la concesión actual de la Sociedad de Electricidad de Rosario, la Municipalidad no quisiese ampararse de la facultad de expropiación de la manera arriba indicada tendrá opción de prolongar por veinticinco años la concesión actual; en tal caso se elevará el 5 % de las entradas brutas, que debe abonar a la Municipalidad, al 8 % de las entradas brutas; y al vencimiento del nuevo plazo de veinticinco años, todos los terrenos, edificios, maquinarias, cables e instalaciones sin excepción alguna, aun aquellos adquiridos por la Sociedad durante ese tiempo para los fines de la concesión, como también las usinas que están fuera del Municipio y que provean de corriente a la ciudad, libres de todo gravamen, en perfecto estado de conservación y servicio pasarán a ser propiedad de la Municipalidad sin ninguna retribución.

Exceptúanse de esta disposición los inmuebles en que no haya instalaciones destinadas a la producción y distribución de la energía eléctrica y los muebles que se

encuentren en igualdad de condiciones, como asimismo las nuevas instalaciones que durante los últimos doce años de la concesión prolongada se conviniere efectuar entre la Sociedad y la Municipalidad por razones de conveniencia pública y para los cuales se harán arreglos especiales antes de llevarlas a cabo y en cada caso entre ambas partes contratantes. Para realizar cualquier cambio de ubicación de usinas o de la instalación general, la Sociedad deberá dar aviso previo a la Municipalidad”.

El 2 de enero de 1946 el Comisionado Municipal de Rosario dictó el decreto 31.951, *ad referendum* del futuro Concejo Deliberante, optando por no prorrogar la concesión y expropiar los bienes de la empresa afectados al servicio, el que fue ratificado por ordenanza del 17 de abril de 1948.

Después, por otro decreto, el n.º 12.074 del 16 de abril de 1952, al cumplirse los cincuenta años, se declaró “operado el total y definitivo vencimiento de la concesión... con el consiguiente derecho por parte de la Comuna, de asumir en cualquier instante y por la vía legal correspondiente, dicho servicio”. A su vez, se recabó la autorización del H. Concejo Deliberante para “promover, en el momento oportuno y contra la SER el pertinente juicio de expropiación”; y lo mismo se hizo respecto del gobierno de la provincia para los bienes afectados al servicio que estaban fuera del radio municipal. Con ese objeto se dictó el decreto 4357/52 por el cual se declaró “oportuna y necesaria la transferencia al Estado provincial de esos bienes” y se dispuso que “Por Fiscalía de Estado se procederá a iniciar de inmediato los juicios de expropiación que correspondan...”.

Mientras tanto, la Sociedad continuó prestando los servicios con carácter precario, hasta que el 24 de febrero de 1956 el Poder Ejecutivo Nacional autorizó a la Empresa Agua y Energía Eléctrica a hacerse cargo de aquéllos.

A su vez, el gobierno de la Nación, el de la Provincia de Santa Fe y la Municipalidad de Rosario, por una parte, y la Sociedad de Electricidad por la otra, suscribieron el 14 de marzo de 1956 un convenio por el cual esta última transfirió y entregó la posesión de los bienes a la Municipalidad de Rosario y a la Provincia de Santa Fe, estableciéndose que la fijación del valor sería hecha por dos árbitros, uno designado por la Nación y otro por la empresa, y que en caso de desacuerdo esa tarea quedaría a cargo de la Corte Suprema de Justicia.

Como ocurrió esto último, intervino, entonces, el alto Tribunal, quien fijó el valor de los bienes comprendidos en el contrato de concesión y los que no lo estaban en la suma final de \$ 868.931.420,24 m/n., aceptando la Sociedad recibir el capital en documentos de cancelación de deudas y no en dinero efectivo, los que fueron reinvertidos en obligaciones de Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires (SEGBA); asimismo, teniendo en cuenta las eventuales obligaciones impositivas que podían derivar del cumplimiento del laudo arbitral, la empresa dejó en caución la suma de \$ 720.000.000 m/n. en esos títulos para responder a cualquier deuda de esa naturaleza, sin perjuicio de ejercer las acciones y recursos que hicieran a su derecho.

II— Que el 30 de mayo de 1966 la Sociedad de Electricidad de Rosario presentó la declaración jurada del impuesto a los réditos correspondiente al ejercicio cerrado el 31 de diciembre de 1965, a la cual acompañó un escrito explicando que había incluido entre las rentas gravadas la suma de \$ 726.850.827 m/n. que el Estado le abonara en concepto de intereses, pero no el importe de \$ 868.931.420,24 m/n.,

por cuanto éste respondía a la indemnización recibida como capital por la transferencia de los bienes afectados al servicio público de electricidad de Rosario que, a su juicio, no estaba gravado con el tributo.

La Dirección General Impositiva resolvió, en cambio, que esta última cantidad representaba un beneficio alcanzado por la ley de impuesto a los réditos, toda vez que no era el producto de una expropiación, que exige como presupuesto ineludible la previa declaración de utilidad pública, sino de un contrato en el cual el propietario de los bienes se había allanado voluntariamente a ser desposeído de ellos, transfiriéndolos al Estado.

Con arreglo a este fundamento, el organismo fiscal procedió a determinar de oficio los impuestos a los réditos y de emergencia para el año 1965, en las sumas de \$ 312.986.319 m/n. y \$ 46.947.947 m/n., respectivamente.

A su vez, por considerar que correspondía incluir como parte integrante del activo el importe que la Sociedad invirtiera en obligaciones de la empresa Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires, ajustó la declaración jurada del impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes presentada por la contribuyente para el año 1965 y le intimó el ingreso del saldo adeudado de \$ 2.324.394 m/n.

III—Que contra esas decisiones la Sociedad de Electricidad de Rosario recurrió ante el Tribunal Fiscal cuestionando la procedencia de las sumas determinadas por la Dirección General Impositiva con relación a los impuestos a los réditos, de emergencia y sustitutivo.

Los fundamentos que dio han sido sintetizados por la recurrente en estos términos:

"El principio general de la ley de réditos es el de gravar las 'rentas', excluyendo los llamados 'beneficios de capital' (que han sido motivo de una ley especial, la del impuesto a las ganancias eventuales).

"La pretensión fiscal se basa en el artículo 4º de la ley 11.682, que grava 'la enajenación' de bienes amortizables de las empresas comerciales. Pero este término 'enajenación' corresponde a la venta convencional y de derecho privado de los bienes de la empresa, sin posibilidad de aplicarla a las ventas forzosas del derecho público.

"La interpretación del artículo 4º de la ley de réditos, siendo este último una 'excepción' al principio general de la ley, debe ser restrictiva, sin que quepa su aplicación analógica.

"La determinación fiscal rebaja en un 44,1 % la indemnización fijada por la Corte, indemnización que ya fue mermada anteriormente por diversas amortizaciones y quitas, lo que la despoja de todo contenido y significado económico.

"La pretensión fiscal afecta el derecho de propiedad en forma incompatible con las garantías constitucionales, mermando en provecho del Estado Nacional una indemnización a cargo del mismo.

"La pretensión fiscal está prescripta, teniendo en cuenta que la misma se refiere a un hecho acaecido en el año 1956."

En cuanto al impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes, en resumen, la Sociedad expresó:

"La existencia en el país de un domicilio fiscal, al solo efecto de tramitar problemas impositivos pendientes, no puede considerarse como 'un establecimiento permanente, organizado en forma de empresa estable'.

"Habiendo concluido la Sociedad con su explotación en el país, la inversión en títulos negociables y al portador constituye una actividad directa de la Casa Matriz, no alcanzada por la ley fiscal en cuestión.

"Los títulos en caución se encuentran expresamente exentos de todo impuesto nacional, entre los que se encuentra el que se pretende aplicar.

"La pretensión fiscal abarca la totalidad de los valores recibidos en 1965 por la Sociedad, sin considerar que algunos de ellos han sido vendidos o negociados, principalmente, para el pago de impuestos."

IV — Que la materia en litigio sometida al organismo jurisdiccional, quedó establecida por las partes en los siguientes términos: "Impuesto a los réditos y de emergencia. 1) Si los importes fijados por el laudo arbitral de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 26 de diciembre de 1962, conforme al convenio celebrado entre la actora y el Estado el 14 de marzo de 1956, constituyen rentas sujetas al impuesto a los réditos y, consecuentemente, si se ha verificado el hecho gravado por el impuesto de emergencia. 2) En caso afirmativo, si se ha operado a su respecto la prescripción de los poderes del Fisco para determinar y exigir compulsivamente el pago del tributo.

"Impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes: 1) Si la Sociedad de Electricidad de Rosario tuvo en el país, durante el ejercicio 1965, un establecimiento sujeto a la aplicación del impuesto sustitutivo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 1º, inciso a) del decreto reglamentario del mencionado tributo. 2) Si la actora, Casa Matriz o Sucursal argentina, revestían las cualidades que exigen las normas de aplicación para ser sujetos pasivos del I.S.C.T.G.B. 3) Caso afirmativo, si la inversión efectuada por la Societé d'Electricité de Rosario en 'Obligaciones Segba 5¼ %', de acuerdo a lo pactado por el Estado Nacional por convenio del 20 de setiembre de 1965, debe o no considerarse como un acto de la sucursal. 4) Si dicha inversión integra el activo a los fines del I.S.C.T.G.B., ya sea de la sucursal argentina, o de la Casa Matriz en su caso. 5) Si las obligaciones Segba gozan de exenciones impositivas según el decreto 9288/65 que alcanzan al I.S.C.T.G.B. 6) Si para el caso de encontrarse las obligaciones alcanzadas por el tributo, y de admitirse la existencia de un establecimiento en el país sujeto al mismo, cabría aceptar una contrapartida en el balance de este último, por tratarse de valores que garantizaban el pago de los impuestos reclamados por el Fisco Nacional. 7) Si la pretensión fiscal atenta contra el convenio del 20 de setiembre de 1965, cuyo anexo V estableció un cálculo máximo de las eventuales obligaciones impositivas de la sociedad".

Quedaron planteados también otros puntos: la cuestión constitucional de si la pretensión del fisco de gravar el valor de los bienes transferidos atentaba contra el derecho de propiedad; si el Tribunal Fiscal tenía competencia para pronunciarse sobre aspectos de esa naturaleza; y si era procedente el acogimiento de la Sociedad a los beneficios de la ley 16.932.

V—Que el Tribunal Fiscal rechazó en todas sus partes el recurso interpuesto.

En cuanto a la prescripción, expresó que, si bien en el año 1956 se celebró el convenio por el cual la empresa enajenó todo su activo físico, la determinación del monto quedó establecida por el laudo arbitral de la Corte Suprema, que se produjo en 1962; a partir de este año y hasta el 23 de febrero de 1967 en que se dictó la decisión recurrida, no transcurrió el término de prescripción. Señala, además, que dado el sistema de lo percibido adoptado por la Sociedad en la contabilización, debía considerarse la fecha en que se hicieron efectivas las sumas fijadas por la Corte Suprema.

En lo relativo a la cuestión de fondo, el Tribunal Fiscal trató por separado las dos categorías de bienes previstas en el convenio de 1956 a los efectos de la determinación de su valor y llegó a la conclusión que la transferencia de los comprendidos en el artículo 17 de la concesión tuvo una causa contractual —convencional— por lo que era inaplicable al caso la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema, *in re*: "Zanola", y que ello ocurría también considerando la realidad o aspecto económico, motivos por los cuales el resultado de la enajenación de esos bienes y, con mayor razón, de los que quedaron al margen de esa cláusula se hallaron sujetos al pago del impuesto a los réditos y, consecuentemente, del de emergencia.

Con relación al tributo sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita, expresó el Tribunal Fiscal que con ser cierto que hasta el año 1956, en que transfirió sus bienes, la concesionaria fue una sucursal de la sociedad constituida en el exterior y después mantuvo una simple oficina para gestionar el cobro de la indemnización, cuando hizo efectiva ésta en 1965, quedó obligada al pago del impuesto, pues sólo entonces puede decirse que cesó en sus negocios.

Manifestó también el Tribunal Fiscal que no es exacto lo afirmado por la recurrente en el sentido de que el fisco computó a la sucursal la inversión en títulos mobiliarios hecha por la casa matriz del exterior, porque quien recibió el pago por los bienes del activo fue aquélla y no ésta.

Agregó que en el impuesto sustitutivo la sociedad no puede pretender se considere en el pasivo o se deduzca del capital establecido una obligación impositiva que ella misma desconoce, ello sin perjuicio de que en caso de no triunfar su pretensión en los impuestos a los réditos y de emergencia, pueda ajustar su declaración en el impuesto sustitutivo.

Terminó expresando sobre el punto el Tribunal Fiscal que no se puede acordar la exención que la recurrente pretende sobre las obligaciones de Segba, porque el impuesto sustitutivo no grava el activo de las sociedades sino el capital y que la tasa se aplica sobre éste y las reservas, es decir, sobre la diferencia entre el activo y el pasivo al fin de cada ejercicio.

Por último, en lo relativo al acogimiento a la ley 16.932, manifestó que no habiendo sido materia de la litis sanción alguna, cualquier pronunciamiento al respecto quedaría limitado a los derechos de la recurrente a gozar de la moratoria.

Y, en cuanto a las cuestiones constitucionales, no le es permitido resolver nada al respecto (art. 154 de la ley 11.683, t. o. 1968).

VI—Que contra la decisión del Tribunal Fiscal la Sociedad de Electricidad de Rosario dedujo recurso para ante esta Cámara y al expresar agravios insiste en la

aplicación al caso de la doctrina sentada por la Corte Suprema, *in re*: "Zanola" (Fallos: 253:307), donde interpretó el artículo 4º de la ley 11.682 limitándolo en su alcance a las transferencias de dominio libremente pactadas por actos de derecho privado y no a aquellos que son forzosos y de derecho público.

En ese sentido destaca que si bien la entrega de los bienes técnicamente no se hizo mediante el procedimiento de expropiación, ello no fue porque no lo dispusiera así la Municipalidad de Rosario y el Gobierno de Santa Fe, sino porque la concesionaria se avino a esa transferencia por estar afectados aquéllos a una declaración de utilidad pública.

Esta circunstancia —dice la recurrente— tornó incnajenables los bienes manteniéndolos fuera del comercio y a disposición de las autoridades municipales y provinciales, sin posibilidad de realizar sobre los mismos ningún tipo de negociación. Por eso, el convenio de 1956 se refirió en especial a la designación de árbitros para fijar la indemnización que correspondía a la sociedad, pues el derecho de expropiar las obras y medios empleados por el concesionario debe considerarse preexistente.

La determinación de un valor mercantil para los bienes que no constituían instalaciones no significa colocarlos en las mismas condiciones que los de una venta común, sino ajustarse al precio de plaza como criterio de valuación.

Por lo demás, el reconocimiento de la desvalorización de la moneda no puede modificar el carácter puramente indemnizatorio de las sumas acordadas a la concesionaria, porque lo que se trataba de obtener era un valor equivalente al que debió retirarse a la fecha de la transferencia.

Termina expresando que para considerar fundada la aplicación al caso del artículo 4º de la ley 11.682, la entrega de los bienes al Estado debió haber sido concreta y específicamente la consecuencia de una enajenación, lo que no fue así por tratarse de una situación regida por el derecho público y no ser aquéllos de libre disponibilidad.

En lo que atañe al impuesto sustitutivo, la recurrente se agravia de los razonamientos del Tribunal Fiscal tendientes a justificar la subsistencia de la sucursal en lo relativo al cobro del valor asignado a los bienes y su inversión en títulos de la empresa Segba, reiterando —con apoyo en la pericia realizada— que fue una operación nueva de la casa matriz del extranjero, no sujeta, por tanto, al tributo.

"Cualquiera fuera la conclusión a que se llegue —agrega— sobre la inclusión de las obligaciones Segba en el balance impositivo de la sucursal, no correspondería la aplicación del impuesto de que se trata, en razón a que dichas obligaciones se encuentran expresamente eximidas del pago del mismo en sus condiciones de emisión...; de donde, por más que la ley grave el capital de la empresa, solamente autoriza a computar para la formación del mismo los bienes que estén alcanzados por el impuesto...".

Por otra parte, argumenta también la recurrente que el artículo 7º de la reglamentación del impuesto sustitutivo, autoriza a computar como pasivo en el balance fiscal "los acreedores de la sociedad, cualquiera fuera su naturaleza" y "las previsiones efectuadas para hacer frente a obligaciones pendientes de pago", por cuya razón si el fisco se considera acreedor por los tributos determinados —en cuya garantía se caucionaron las obligaciones en cuestión—, procede efectuar dicho cómputo en el pasivo.

Con respecto a la prescripción de la acción del fisco en materia de los impuestos a los réditos y de emergencia, expresa la recurrente que conforme al criterio del Tribunal Fiscal si se está ante una enajenación de bienes contemplada por el artículo 4º de la ley 11.682, forzoso es admitir que la transferencia de éstos ocurrió en 1956 y como la sociedad contabilizó en esa fecha la indemnización que estimativamente calculó que le correspondía, la Dirección General Impositiva pudo adoptar las medidas conducentes para determinar el impuesto. No habiéndolo hecho, el transcurso de cinco años hizo prescribir toda acción del fisco, quedando liberada la sociedad.

En lo relativo a la contabilización de las operaciones, dice que, contrariamente a lo que afirma el Tribunal Fiscal, siempre se hizo por el sistema de lo devengado, como lo acredita el asiento en el activo durante el año 1956 de la indemnización antes referida, no obstante que se la percibió en 1965.

Se agravia también la Sociedad por no haber considerado el Tribunal Fiscal la argumentación que hiciera, fundada en la interpretación del artículo 4º de la ley 11.682, según la cual "no es aplicable a la enajenación de los bienes de uso de una explotación que se liquida por cesación de la actividad".

En cuanto a la cuestión constitucional planteada, la vincula con la inexistencia del impuesto a los réditos en el momento de otorgarse la concesión y la incidencia que ha tenido al reducir en forma apreciable el monto de la indemnización recibida; y en la pretensión fiscal de cobrar el impuesto de emergencia, creado después de producido el hecho generador de la obligación tributaria.

Por último, requiere un pronunciamiento de la Cámara declarando que no corresponde la imposición de recargos ni intereses en el caso de confirmarse la decisión recurrida, por haberse acogido oportunamente a la ley 16.932.

VII—Que el punto relativo a la prescripción de la acción del fisco para determinar los tributos que se discuten en estas actuaciones, debe ser tratado en primer término.

La cuestión se suscita, como antes se ha dicho, por entender la recurrente que habiéndose convenido en 1956 la transferencia de los bienes, el hecho imponible se había producido en ese año y no en 1965, cuando recibió el valor de éstos. Además, la circunstancia de haber contabilizado la sociedad en aquel período fiscal una suma estimativa por ese concepto, habría puesto al alcance del organismo recaudador la posibilidad de exteriorizar su pretensión, lo que sólo hizo en 1967, mediante las determinaciones impositivas recurridas.

En ambos casos habría transcurrido el término de cinco años previsto por el artículo 53 de la ley 11.683 (t. o. 1962), que establece: "Se consideran réditos producidos en el ejercicio, los cobrados o devengados en el mismo, según fuese el método habitualmente seguido por el contribuyente".

En este caso la imputación no parece dudosa si se considera que en 1956 todavía no existía ningún crédito en cantidad cierta y, en cambio, en 1962, dictado el laudo arbitral por la Corte Suprema, el valor quedó determinado y la Sociedad sólo entonces pudo contabilizarlo conforme al sistema seguido.

Pero cualquiera que éste hubiese sido, si al rédito se lo imputaba como devengado debió hacérselo en 1962 y si era como percibido, en 1965. En ninguno de esos

supuestos, al tiempo de dictarse las resoluciones del fisco que dieron origen al recurso —el 23 de febrero de 1967—, se habría operado la prescripción (“Pasquini”, sentencia de esta Sala del 5 de noviembre de 1962).

VIII—Que el artículo 4º, inciso a) de la ley 11.682 establece que cuando se enajenen inmuebles utilizados en el comercio, industria o explotación de los contribuyentes que obtengan réditos comprendidos en la tercera categoría (ejercicio del comercio, de la industria, de la minería, de la explotación agropecuaria y de cualquier otra actividad que constituya negocio de compraventa, cambio, venta o disposición de bienes), se considerará alcanzado por el tributo el beneficio resultante de la venta, excepto en los casos que aquellos bienes se hallen afectados a las explotaciones agropecuarias.

La Corte Suprema ha precisado el alcance de esta norma, expresando: “El término ‘enajenación’ empleado corresponde a la transferencia convencional de la propiedad de los inmuebles utilizados en el comercio. Y ello, no sólo por estricta exégesis, sino por su sinonimia con la palabra ‘venta’ que emplea el párrafo final del artículo” (Fallos: 253:307).

En esta decisión la Corte Suprema ratificó lo que anteriormente expresara en otra referida al impuesto a las ganancias eventuales donde, luego de poner de relieve la diferencia jurídica sustancial entre la expropiación y la compraventa, dejó sentado que dicho tributo gravaba solamente los beneficios obtenidos en este último caso (Fallos: 238:335).

La doctrina de la Corte Suprema, tanto en lo que se refiere al impuesto a los réditos como a las ganancias eventuales, debe interpretarse, entonces, que considera configurado el hecho imponible cuando —se está en presencia de enajenaciones o ventas de bienes libremente pactadas, según las normas del derecho privado, y no cuando la transferencia se opera por actos comprendidos en el derecho público, donde la voluntad del propietario de aquéllos se halla evidentemente limitada.

IX.—Que a los efectos de resolver la principal de las cuestiones de fondo planteadas, a la cual se vincula la jurisprudencia referida, se cuenta con un antecedente valioso, como es el laudo arbitral pronunciado por la Corte Suprema el 26 de diciembre de 1962, del cual pueden extraerse algunas conclusiones que han de servir a aquel propósito.

El alto Tribunal señala que el artículo 17 de la concesión —antes transcripto— como los decretos y ordenanzas dictados por la Municipalidad de Rosario, a raíz del vencimiento de aquélla, utilizaron la palabra “expropiación”, que no era la adecuada, porque la transferencia de las instalaciones se había convenido sobre base contractual. “Pero es obvio que, aunque no estamos en presencia de una expropiación —dice— nada obsta a que puedan aplicarse los métodos técnicos que para determinar el valor de un bien se utilizan en casos de expropiación por causa de utilidad pública, los que podrán serlo en este caso, en cuanto sean compatibles con los presupuestos de hecho y de derecho que deben considerarse, y de los cuales la afectación de los bienes adquiridos a un destino de utilidad pública sugiere una analogía que no es dado desconocer”.

Pero “si no estamos en presencia de una expropiación —continúa diciendo—, el convenio del 14 de marzo de 1956 constituye una compraventa? La obligación de

transferir las instalaciones fue pactada en el artículo 17 de la concesión, en estrecha relación con ésta, al que remite el convenio, lo que de plano excluye la hipótesis de que la transferencia de las instalaciones tenga por causa un contrato de compraventa; respecto de los demás bienes la afectación a un destino público aparta al convenio del campo del derecho privado. El objeto de aquél, además, "excede en mucho a lo que se entiende por *cosa* en la figura de la compraventa del Código Civil porque contiene disposiciones referentes a la subrogación en el servicio público y al régimen de los empleados de la SER, que seguirán con el nuevo prestatario. Y si bien el convenio se refiere al "precio a pagar por el Estado Nacional", cabe señalar "que el precio es también elemento esencial de muchos contratos que existen dentro y fuera del derecho privado, por lo cual este solo elemento no puede tipificar una figura tan específica como es la compraventa civil".

Luego, refiriéndose a la situación del concesionario con respecto a los bienes afectados al servicio, la Corte Suprema expresa: "No es ocasión este arbitraje para dilucidar qué limitaciones derivan para el derecho de propiedad del concesionario sobre sus bienes, de la necesidad de asegurar la continuidad del servicio y de la de someterse al control del concedente. Sólo es permitido destacar que la obligación asumida por la SER de transferir las instalaciones al término de la concesión (conf. art. 574, Código Civil) a simple opción de la Municipalidad (art. 545), si bien no modificó el carácter de la propiedad que signió perteneciéndole (art. 577), restringió definitivamente sus facultades de disposición desde que la Municipalidad le comunicó la opción prevista en el art. 17. A diferencia de los casos en los que el respectivo contrato de concesión no estipula la transferencia de los bienes y en que por ello la adquisición por el Estado debe lograrse por vía expropiatoria, la expiración del término de la concesión no hizo cesar las limitaciones jurídicas a la disposición de los bienes. El convenio del 14 de marzo de 1956 reconoce en el examinado art. 17 la fuente de la obligación de transferir las instalaciones, a diferencia de lo que ocurre con los otros bienes comprendidos en el convenio, para los cuales la obligación nació inmediatamente de este último. Todo ello no puede dejar de gravitar en los criterios de valuación y en los resultados del justiprecio".

"La plena libertad de goce y disposición material y jurídica es condición de la mejor negociación y toda restricción a la misma limita las posibilidades de obtener el mejor precio, circunstancias que deben computarse en el presente caso porque no son impuestas por el Estado adquirente sino que nacen de las cláusulas contractuales de la propia concesión, restricciones que se mantienen para quien continúa el servicio (comp. Fallos: 237:307)".

En el terreno de la valuación de los bienes, la Corte Suprema analizó las cláusulas de la concesión y del convenio de transferencia, señalando que en el exordio de este último se expresó que "la concesión otorgada a favor de SER, vencida el 16 de abril de 1952, ha previsto la transferencia a favor de la municipalidad concedente de las instalaciones de dicha sociedad destinadas a la producción y distribución de energía eléctrica, en las condiciones establecidas por el art. 17 de la ordenanza N° 58/914 modificatoria de la ordenanza N° 49/914"; que "además de esas instalaciones interesa a los fines gubernativos antes recordados (los de asumir la directa o inmediata prestación de los servicios) la adquisición por el Estado de otros bienes que la ex concesionaria posee con destino a la prestación del servicio público hasta ahora a su cargo, como los combustibles almacenados, los materiales e implementos de depósito y otros análogos".

Respecto de una y otra categoría de bienes, en el convenio se estipularon los criterios de valuación a que debían sujetarse los árbitros. Las instalaciones de producción, transformación, transporte y distribución de energía eléctrica, debían fijarse “según su propio y libre juicio... con independencia de cualesquiera otros justiprecios existentes con referencia a dichos bienes, los cuales únicamente podrán ser tomados en consideración a simple título informativo” y “adoptando los métodos técnicos y jurídicos que reputen más adecuados al caso para asegurar la finalidad que anima a las partes contratantes, es decir, para que el precio se determine dentro del más amplio criterio de equidad, con arreglo al justo valor de los bienes transferidos y al espíritu que informó los contratos de concesión de 1902 y 1914”. Los bienes físicos no comprendidos en la enunciación del artículo 17 debían ser justipreciados “conforme a su valor mercantil en la fecha del presente convenio”.

Los términos generales en que estos criterios de valuación fueron establecidos, obligó a la Corte Suprema a precisarlos. Fue así como en lo relativo a las instalaciones, la estimación del valor se hizo partiendo del costo de origen ajustado a la fecha en que los bienes fueron transferidos y el costo de producción conforme al método adoptado, con ligeras variantes, para determinar la indemnización en casos de expropiación de empresas de servicios públicos (Fallos: 254:441).

En cuanto a los bienes no comprendidos entre los enumerados por el artículo 17 del contrato de concesión y que fueron adquiridos por el Estado por formar con los anteriores una unidad orgánica en la prestación del servicio, aunque no directamente afectados a la producción y distribución de la energía eléctrica, el justiprecio con relación al valor mercantil al 14 de marzo de 1956, establecido por “el convenio —como dijo la Corte Suprema—, no admite excepciones ni da margen a los árbitros para independizarse de ese criterio de valuación”, no obstante lo cual consideró que por el volumen de los bienes transferidos correspondía fijar una bonificación del 10 % sobre los precios de lista.

La Corte Suprema dijo también que el convenio “fijó una pauta objetiva, que no comprendía el beneficio ni el eventual perjuicio de la venta en función del precio de costo”.

De lo expuesto del laudo arbitral de la Corte Suprema pueden sacarse las siguientes conclusiones:

a) No obstante utilizarse la palabra “expropiación”, la transferencia de las instalaciones se convino sobre base contractual en la concesión y en la misma forma se llevó a cabo;

b) la afectación de los bienes a un destino de utilidad pública sugiere, sin embargo, una analogía con aquella institución que no es dado desconocer;

c) El convenio del 14 de marzo de 1956 por el cual se formalizó la transferencia de las instalaciones y de otros bienes, por la misma razón de estar afectados a un destino público no constituyó un contrato de compraventa civil, siendo, en consecuencia, dicha relación jurídica ajena al derecho privado;

d) La obligación asumida por la concesionaria de transferir las instalaciones al término de la concesión restringió la facultad de disposición de esos bienes; respecto de los no comprendidos en ella, la obligación nació del convenio, de o el destino público de unos y otros no puede dejar de gravitar en los criterios de valuación y en los resultados del justiprecio;

e) La determinación del valor de los bienes enunciados por el artículo 17 de la concesión se hizo conforme al método seguido para fijar la indemnización en casos de expropiación;

f) Respecto de los demás bienes, la Corte Suprema se atuvo al valor del mercado, prescindiendo de cualquier beneficio o eventual perjuicio en relación al precio de costo con una bonificación sobre éste del 10 %.

X—Que con relación al primer grupo de bienes, el Tribunal Fiscal considera que la facultad de expropiarlos reservada al poder concedente no tiene sentido porque se trata de un derecho que puede ejercer en todos los casos aunque no se convenga, por cuya razón el empleo de esa palabra debe interpretarse como una opción de compra a favor de la Municipalidad de Rosario, lo que significa la existencia de un título convencional que distingue el caso planteado del resuelto por la Corte Suprema que se registra en Fallos: 253:307.

Es decir, en otros términos, que se estaría frente a un contrato de compraventa, donde la transmisión del dominio de los bienes se habría efectuado conforme a las prescripciones del Código Civil.

Ya se ha visto que la Corte Suprema al pronunciarse en el laudo arbitral descartó terminantemente esa posibilidad, toda vez que el título o derecho del poder concedente a la adquisición del dominio de los bienes había nacido del propio contrato de concesión, lo que excluía la hipótesis de que el convenio del 14 de marzo de 1956, por el cual se formalizó la transferencia, constituyera un contrato de compraventa civil.

Desde el momento que en la concesión quedó establecido que al término de la misma los bienes afectados al servicio pasarían a la Municipalidad, la empresa concesionaria vio limitado su derecho de propiedad, pues, prácticamente, aquéllos quedaron fuera del comercio y al margen de todo propósito especulativo.

Por otra parte, la circunstancia de que los bienes al ser incorporados al servicio estuvieran sujetos a esa condición, los colocaba en un terreno distinto de los que se destinan a una actividad privada habitual.

A ello cabe aún agregar que el hecho de hallarse afectados a un servicio público, los sometía a un régimen jurídico particular que los apartaba igualmente de las reglas del derecho común relativas al dominio y, en especial, a la libre disposición, en tanto y en cuanto pudiera verse comprometida la continuidad y regularidad de la prestación de aquél.

Puede decirse, entonces, que los bienes de la empresa concesionaria se hallaban sustraídos a cualquier negociación de las que es posible efectuar con los que se destinan a explotaciones en las que conservan la libre disponibilidad. Desde que la Sociedad de Electricidad de Rosario suscribió el contrato de concesión hasta que el mismo venció por el transcurso del tiempo, los bienes no pudieron salir voluntariamente de su patrimonio, esto es, ser susceptibles de venta; su suerte estaba determinada: pasar a la Municipalidad. Esta al recibirlos no abonaría por ellos más que su justo valor que, para el Tribunal Arbitral —la Corte Suprema de Justicia—, no fue otro que el valor objetivo, como ocurre con la indemnización en los casos de expropiación.

Del hecho de que no se siguiera este procedimiento por estar prevista la transferencia obligatoria de los bienes al expirar la concesión y que, en cambio, se la formalizara por convenio junto con la determinación de las bases para fijar su valor, no puede extraerse como consecuencia que esos actos fueran de naturaleza privada.

La relación jurídica constituida a través del contrato de concesión ha sido de derecho público y en ella el Estado —*latu sensu*— ha intervenido en ejercicio de la potestad pública. En ese terreno se estableció la adquisición del dominio de los bienes afectados al servicio público y se convino la forma en que se determinaría el valor de éstos.

Por tanto, aunque la transferencia de la propiedad no se haya realizado por vía compulsiva, de manera alguna puede hablarse de una opción de compra de naturaleza convencional propia de un contrato privado que haga inaplicable al caso la doctrina de la Corte Suprema registrada en Fallos: 253:307.

Analizada la situación desde el punto de vista de la realidad económica, como también lo hace el Tribunal Fiscal, cabe repetir lo que dijo esta Sala de la Cámara en otra ocasión: “No se nos oculta que, en derecho tributario, debe estarse al hecho económico y no a las figuras jurídicas, pero no se puede negar que cuando la norma fiscal alude a figuras de ese tipo, remite de modo expreso e ineludible a ese terreno y es a la luz de sus principios que deben buscarse las soluciones que tal remisión demanda” (“Raffo”, sentencia del 11 de julio de 1956).

XI—Que respecto de la segunda categoría de bienes, o sea, los que integraban la explotación del servicio público, pero cuya transferencia a la Municipalidad no fue prevista en la concesión, como ocurrió con los del primer grupo, sino realizada por convenio, la situación no es distinta a la de aquéllos.

Para el Tribunal Fiscal, en este caso, “la transferencia tuvo un título estrictamente convencional, ya que no se trataba de bienes sujetos a ‘expropiación’, según la concesión y además, como se ha expresado, el convenio del año 1956 establece que debían ser valuados al ‘precio mercantil’, esto es al precio de plaza”.

“En este supuesto —agrca el organismo jurisdiccional— resulta evidente que del punto de vista jurídico, la transferencia tuvo por origen un acto voluntario y convencional al que no le alcanza la jurisprudencia de la Corte Suprema en el caso Cirilo Zanola”.

Ya se ha dicho que en éste (Fallos: 253:307) y otros precedentes (Fallos: 238:335, entre ellos), el alto Tribunal distinguió perfectamente bien a los fines impositivos, la compraventa del derecho privado, donde juega la libre voluntad de las personas, de la expropiación en que el Estado adquiere la propiedad de un bien por motivos de utilidad pública.

No obstante no ser el que se analiza, un caso de este último procedimiento, tampoco puede considerárselo comprendido en aquella otra institución.

Según antes se dijera, la Corte Suprema al dictar el laudo arbitral también reconoció en cuanto a esos bienes que “la afectación a un destino público aparta el convenio del campo del derecho privado”.

Y así es, en efecto, porque si bien cuando se estipuló la transferencia, la concesión ya había vencido, el estado jurídico de los bienes fue siempre el mismo, por-

que desde que se los incorporó al servicio quedaron afectados a un objeto de interés público. Ello no quiere decir que no estuvieran dentro del dominio privado del concesionario, sino que se hallaban sujetos a restricciones con arreglo a principios y normas del derecho público.

Se explica, entonces, que, no sólo por la índole del vínculo jurídico, el convenio de transferencia de los bienes de que se trata no se realizara dentro del plano de igualdad que se concibe en las relaciones contractuales de derecho privado, sino también que por la condición especial que aquéllos revestían, prácticamente, se hallaban en estado de indisponibilidad forzosa que los privaba de cualquier libre negociación.

Por eso, quizás, pueda verse en el convenio de adquisición por el Estado un acto de mayores semejanzas con la expropiación que con una compraventa civil, porque dichos bienes seguirían afectados a un destino público y el concesionario al perder el dominio sobre ellos recuperaría el valor que, en esas condiciones, no podría traducirse en un beneficio efectivo, como si hubiera sido una enajenación libremente pactada.

El Tribunal Fiscal, analizando el caso desde el punto de vista de la realidad económica, considera que la circunstancia de haberse establecido en el convenio del 14 de marzo de 1956 que el valor de los bienes debía ser fijado de acuerdo con el "precio mercantil", o sea, el precio de plaza, colocaba a la empresa en la misma situación de quien efectúa una venta común.

La estipulación sobre el precio no es una razón que permita por sí sola equiparar el acto de transferencia de los bienes al Estado con una simple compraventa.

La Corte Suprema, en el laudo arbitral, dijo que "el precio es también elemento esencial de muchos contratos que existen dentro y fuera del derecho privado, por lo cual este solo elemento no puede tipificar una figura tan específica como es la compraventa civil".

A ello puede agregarse que el precio o valor de los bienes, aunque se lo haya convenido, no resulta inseparable del destino público a que éstos estaban afectados, lo que, evidentemente, lo condiciona en cuanto a su determinación.

Por lo demás, la circunstancia de haberse llegado a un acuerdo sobre la transferencia de los bienes sin recurrirse a la expropiación, no significa que el concepto de lo abonado por ellos difiera del que corresponde en este caso, porque ambos representan lo mismo: el reembolso de lo invertido con ese objeto en el servicio. Y no cabe admitir que tratándose de un reembolso pueda identificarse jurídicamente con el precio que el comprador paga por el bien adquirido, según la ley común (conf. doc. Fallos: 241:73).

Asimismo, la determinación del valor de los bienes fuera del procedimiento de expropiación —y aún dentro de éste— no se encuentra regida por las prescripciones del Código Civil (Fallos: 238:335; 241:73).

Por último, debe señalarse que la Corte Suprema al fijar en el laudo arbitral el valor de estos bienes aplicó sobre el "precio mercantil" establecido en el convenio, una bonificación del 10 %, por considerar que "el volumen de los bienes excede notoriamente el de las operaciones normales cuyo precio se ajusta al precio de lista".

Es decir, que no sólo se atuvo en cuanto a los comprendidos en el artículo 17 de la concesión al valor objetivo, que rige para las expropiaciones, sino que a los restantes, con igual método, les efectuó una quita.

Tampoco puede considerarse la previsión de las partes de incluir una cláusula en el convenio —artículo 4º— relativa a la desvalorización de la moneda como un índice sobre el carácter que a aquél le atribuye el Tribunal Fiscal.

La cláusula referida constituyó una norma imperativa para el Tribunal Arbitral, en ejercicio de la facultad que le acordara el decreto 7389/56 de aprobación del convenio y su complementario 10.171/56, por la cual una vez determinado el valor de los bienes, debía proceder a reajustar la suma fijada “en función de las alteraciones que hubiera experimentado el signo monetario nacional”.

Según dijo la Corte Suprema en el laudo, esos decretos y “por tanto la norma del art. 4º del convenio de 1956, razón de su contenido, reconocen sustancia legislativa (doctrina de Fallos: 249:238 y sus citas; ley 14.467). Por ello es innecesaria toda consideración acerca del régimen legal o convencional sobre la materia”.

Es decir, que dichos decretos dieron al convenio una jerarquía normativa que estaba muy lejos de tener el carácter de un simple acuerdo privado de partes.

XII — Que las consideraciones formuladas con relación a la transferencia al Estado del dominio de los bienes de las dos categorías, llevan a concluir que ese acto no constituyó una enajenación o venta realizada en las condiciones que contempla el derecho privado que, según la jurisprudencia de la Corte Suprema, son las que configuran el hecho imponible previsto en el artículo 4º de la ley 11.682.

Ubicado, en cambio, el caso dentro del derecho público y reconocida la semejanza que ofrece con las causas de expropiación, no parece dudoso el derecho de la recurrente de recibir el justo valor, el equivalente económico que le corresponde por la privación de la cosa, sin menoscabo alguno, aunque éste lo sea por la vía indirecta de un tributo.

“Los impuestos son lesivos de la garantía constitucional (de la propiedad) —dijeron dos de los miembros de la Corte Suprema en Fallos: 242:73—, como confiscatorios, *latu sensu*, no sólo cuando absorben una parte considerable del rédito o del capital, sino también, desde luego, cuando gravan un capital expresa o implícitamente protegido en su integridad por una garantía constitucional...”.

XIII — Que corresponde, ahora, resolver el problema planteado en lo que respecta al impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes.

No se discute que el establecimiento que la Sociedad de Electricidad de Rosario poseía en el país era una sucursal de la casa matriz con asiento en Bélgica.

Como sucursal estaba circunscripta al objeto previsto en los estatutos de la entidad central y su patrimonio no era distinto del de ésta, o sea, que jurídicamente no tenía una personalidad propia, no obstante la independencia de la explotación.

Desde el punto de vista fiscal, tanto para el impuesto de que se trata como para el de réditos, la sociedad extranjera, a través de la sucursal, se hallaba sujeta a esos tributos por constituir ésta un establecimiento organizado en forma de empresa estable en la República (art. 1º, inc. e, decreto 551/55 y art. 54, inc. c, ley 11.682, t. o. 1960).

Sin embargo, a pesar de la identidad comercial y jurídica existente entre la casa matriz y la sucursal, a los fines de la determinación de los referidos gravámenes, se considera a esta última como una empresa independiente (art. 12, decreto 551/55 y art. 14, ley 11.682, t. o. 1960).

De ahí que interesa establecer para el impuesto que motiva este caso, cuyo objeto es el capital al cierre de cada ejercicio, la razón de las variaciones producidas en el activo y el pasivo, toda vez que solamente las originadas en los negocios propios de la sucursal argentina tienen incidencia en el tributo.

XIV—Que ya se ha visto que antes de vencer la concesión otorgada a la Sociedad de Electricidad de Rosario, la Municipalidad optó por no prorrogarla y después se convino la transferencia a ésta de los bienes sin necesidad de recurrirse a la expropiación, difiriéndose a la Corte Suprema de Justicia —como tribunal arbitral— la fijación del valor de los mismos.

Conocido el monto, la empresa aceptó, mediante convenio del 20 de setiembre de 1965, que le fuera abonado en documentos de cancelación de deudas, comprometiéndose, a la vez, a reinvertir la suma percibida en obligaciones de Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires (Segba).

Realizada esta operación, el fisco consideró que esos títulos integraban el activo computable de la entidad a los efectos del impuesto sustitutivo del año 1965.

Con arreglo al principio a que antes se ha hecho referencia, vinculado con la determinación del capital en el caso de sucursales de sociedades extranjeras, corresponde pronunciarse si dicha operación formó parte de los negocios de la sucursal o, en su defecto, si fue realizada directamente por la casa matriz, debiéndosele atribuir a ella.

Con la transferencia al Estado de los bienes de la Sociedad de Electricidad de Rosario y el cobro de la suma determinada por la Corte Suprema como valor de los mismos, terminó el ciclo que la empresa iniciara con la instalación en el país de la sucursal que tuvo a su cargo la prestación del servicio eléctrico en esa ciudad.

Cumplido el objeto de su creación, la sucursal, prácticamente, sin bienes en su activo y sin personal, sólo subsistió como una simple oficina para atender asuntos pendientes (pericia contable, fs. 407/411).

Al margen de esa reducida actividad y prescindiendo de la intervención de la sucursal, la casa matriz, por intermedio de un representante especialmente designado (fs. 237 de los antecedentes administrativos), convino con el Gobierno Nacional la reinversión de los fondos percibidos (fs. 250/287).

No parece dudoso que, por las condiciones en que se llevó a cabo y, en particular por la índole de la operación —totalmente ajena a la actividad que había desarrollado la sucursal—, deba admitirse que fue realizada directamente por la sociedad madre por vincularse a sus intereses y no a los de la explotación del servicio público del cual había sido concesionaria.

La única intervención importante que tuvo la sucursal antes de suscribirse el convenio de reinversión, fue de carácter contable al recibir el importe entregado por el Estado para saldar la deuda con la Sociedad y debitarlo a la casa matriz; no registró, en cambio, en el activo, el monto de las obligaciones Segba (fs. 408 vuelta).

El Tribunal Fiscal consideró que el convenio de reinversión del capital no se había formalizado como una operación directa de la entidad exterior, fundando su opinión en el decreto 9288/65 que lo ratificó. Cree ver en él, a través de la traducción castellana de la denominación de la Sociedad y su aclaración en idioma francés, así como a la referencia de que la casa matriz se halla en Bruselas (Bélgica), un signo que demostraría que dicho convenio no se celebró con esta última.

Cualquiera que sea la conclusión que se saque, el argumento no resulta decisivo para resolver el punto.

Como ya se expresara, por ser el establecimiento del país una sucursal de la casa matriz, carecía de personalidad jurídica propia y su capital no era distinto del de ésta.

Entonces no interesa tanto en el caso averiguar a través de la denominación si se trataba de la casa matriz o de la sucursal, sino si el acto cumplido debía atribuirse a la primera o se hallaba comprendido en la actividad segunda. Y esto —a juicio de la Cámara— aparece evidenciado, no sólo por no haber tenido la sucursal ninguna injerencia en el acuerdo con el gobierno, sino porque la operación fue completamente ajena a los negocios que a ella le incumbían, aspecto que, en definitiva, es el que interesa desde el punto de vista tributario.

Por lo demás, la circunstancia, también señalada en la decisión recurrida, de que el pago previsto en el convenio del 20 de setiembre de 1965 fue hecho a la sucursal, por tratarse del cumplimiento del laudo de la Corte Suprema, no es tampoco un índice que permita concluir sobre la titularidad del crédito y su disposición al hacérselo efectivo, dada la dependencia del establecimiento local con la casa matriz del exterior.

XV — Que el aspecto relacionado con el reconocimiento de una contrapartida en el balance impositivo que correspondería a la caución dada por la Sociedad en garantía de los gravámenes que aquí se discuten, constituye una cuestión abstracta que no puede ser considerada sin existir sentencia firme respecto de la imposición en debate.

XVI — Que la conclusión a que se arribó en lo concerniente a la naturaleza jurídica de la transferencia al Estado de los bienes de la Sociedad de Electricidad de Rosario —considerando XII— en el sentido de que no constituyó una enajenación o venta realizada en las condiciones que contempla el derecho privado y, por tanto, no quedó sujeta a los impuestos a los réditos y de emergencia por no configurarse el hecho imponible previsto en el artículo 4º de la ley 11.682, convierte en abstractas las demás cuestiones planteadas por la recurrente.

XVII — Que la Sociedad de Electricidad de Rosario en oportunidad de deducir los recursos ante el Tribunal Fiscal se acogió a los beneficios del artículo 4º de la ley 16.932 y luego al fijarse la materia en litigio solicitó de dicho organismo se pronunciara al respecto, como así también sobre la inconstitucionalidad de la ley 17.498, modificatoria de aquélla.

Con relación a lo primero, el Tribunal Fiscal señaló que “no habiendo sido materia de la litis, sanción alguna, cualquier pronunciamiento al respecto quedaría limitado a los derechos de la apelante a gozar de la moratoria”.

En cuanto a lo segundo, dijo que no le era permitido juzgar sobre la validez constitucional de las leyes tributarias, conforme a lo establecido por el art. 154 de la ley 11.683 (t. o. 1968).

Es cierto que a la recurrente no se le impuso ninguna sanción; el fisco sólo formuló una reserva en ese sentido. Por tanto, en ese aspecto, el caso no cuadra en la ley 16.932. Pero tampoco en lo relativo a la moratoria, porque, después de la resolución del Tribunal Fiscal, la Sociedad abonó los impuestos cuestionados.

No existe, en consecuencia, motivo para pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de la ley 17.498.

Por estas consideraciones, se revoca la decisión del Tribunal Fiscal dictada a fs. 427/453 y se dejan sin efecto las resoluciones de la Dirección General Impositiva de fecha 23 de febrero de 1967, relacionadas con los impuestos a los réditos, de emergencia y sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes. Con costas. — JUAN CARLOS BECCAR VARELA — HORACIO H. HEREDIA — ADOLFO R. GABRIELLI.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL SUSTITUTO

Suprema Corte:

El recurso ordinario de apelación deducido a fs. 545 es procedente con arreglo a lo establecido por el art. 24, inc. 6º, apartado a), del decreto ley 1285/58, sustituido por la ley 19.912.

En cuanto al fondo del asunto, el Fisco Nacional (D.G.I.), actúa por intermedio de apoderado especial, que ya ha asumido ante V.E. la intervención que le corresponde (fs. 577). Buenos Aires, 15 de marzo de 1973. *Oscar Freire Romero.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 14 de abril de 1975.

Vistos los autos: "Sociedad de Electricidad de Rosario s/ recursos de apelación-impuestos a los réditos y de emergencia", al que viene acumulado el expediente s/ recurso de apelación-impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes, y

Considerando:

1º) Que a fs. 9/14 y 16 respectivamente constan las determinaciones de oficio practicadas por la Dirección General Impositiva a la contri-

buyente de que se trata, en los impuestos a los réditos y de emergencia, ejercicio 1965, por las que se le intiman las siguientes diferencias de impuesto: m\$ⁿ 312.986.319 y 46.947.947; resultantes de deducir de las sumas allí determinadas: m\$ⁿ 562.501.457 y 84.375.218 los importes ya ingresados: m\$ⁿ 249.515.138 y 37.427.271.

2º) Que a fs. 170/3 luce la determinación de oficio del impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes, ejercicios 1962 a 1965, por un total de m\$ⁿ 3.820.073, de los que se intiman, en concepto de saldo de impuesto año 1965, la suma de m\$ⁿ 2.324.394, resultante de deducir de la diferencia de impuesto 1965: m\$ⁿ 2.328.000, los saldos acreedores correspondientes a los ejercicios 1962/3/4 por un total de m\$ⁿ 3.614.

3º) Que a fs. 87/128 y 177/189 la contribuyente interpone sendos recursos de apelación contra las determinaciones de oficio mencionadas, con la limitación que, en orden a la referida en el considerando anterior, da cuenta a fs. 179 al precisar allí la recurrente que "sin compartir los fundamentos de la resolución en cuanto reliquida los años 1962, 1963 y 1964, se aceptan las cifras dadas por el ente recaudador" de manera de circunscribir la apelación a "la determinación de oficio del impuesto que pretende cobrarse en relación con el año 1965", es decir m\$ⁿ 2.328.000.

4º) Que a fs. 427/453 el Tribunal Fiscal de la Nación confirma las resoluciones de la Dirección General Impositiva, en cuanto fueron materia de apelación y, recurridas por la contribuyente a fs. 460, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Federal y Contencioso Administrativo, Sala Contencioso Administrativo n° 1, dicta la sentencia de fs. 523/541, por la que revoca la dictada por el tribunal administrativo y deja sin efecto las determinaciones de oficio motivo de apelación, con costas.

5º) Que a fs. 545 el Fisco Nacional (Dirección General Impositiva) interpone recurso ordinario de apelación contra la sentencia de la Cámara Federal, el cual, concedido a fs. 546, resulta procedente con arreglo a lo establecido por el art. 24, inc. 6, apartado a) del decreto-ley 1285/58, según el texto sustituido por el decreto-ley 19.912/72, art. 1º. En este sentido se expide el Sr. Procurador General Sustituto en su dictamen de fs. 591, que se comparte.

6º) Que en su memorial de fs. 577, la Dirección General Impositiva se agravia de la sentencia recurrida con respecto a las siguientes cuestiones: a) Inaplicabilidad de la doctrina de esta Corte de Fallos: 253:307 al caso "sub iudice"; b) Título contractual de la transferencia de bienes

de la Sociedad de Electricidad de Rosario a la Provincia de Santa Fe y a la Municipalidad de Rosario;* c) Interpretación del art. 4 de la ley 11.682; d) Existencia de sucursal en el país a los fines impositivos; e) Celebración del convenio de pago de capital e intereses por decreto N° 9228/65 con la sucursal argentina de la Sociedad de Electricidad de Rosario, cuya matriz tenía su sede en Bruselas; f) Costas.

7º) Que en su memorial de fs. 550, la Sociedad de Electricidad de Rosario argumenta en defensa de los fundamentos del fallo recurrido y mantiene la inconstitucionalidad de la pretensión fiscal, cuestión que la sentencia apelada consideró convertida en abstracta por haber antes declarado la improcedencia de los tributos con fundamentos en normas de índole fiscal y que, por ello, no trató.

8º) Que así articulados los agravios de la recurrente y sostenidas las cuestiones constitucionales que planteara la apelada, corresponde, con carácter previo a su juzgamiento, dejar puntualizados los sucesivos antecedentes normativos y fácticos de la causa.

9º) Que, en tal sentido, cabe señalar que:

A) La Municipalidad de Rosario, el 15 de abril de 1902, concede permiso a la Compañía de Luz Eléctrica y Tracción del Río de la Plata y sus sucesores con el objeto de suministrar energía eléctrica para alumbrado y fuerza motriz, por el plazo de 50 años, en las condiciones establecidas en la Ordenanza N° 2/1902 de fs. 18/20.

B) Dicho permiso, una vez transferido a la Sociedad de Electricidad de Rosario, es modificado por las Ordenanzas 49 y 58, del 13 de noviembre de 1914 y 30 de diciembre de 1914, cuyos textos, aceptados expresamente por aquélla, establecieron el estatuto definitivo de la concesión (fs. 23/7).

En orden al punto merecen destacarse los arts. 17 y 18, que respectivamente establecen: "Al vencimiento de la concesión en curso, la Municipalidad tendrá derecho a expropiar las instalaciones de la sociedad destinadas a la producción y distribución de la energía eléctrica, con la deducción del treinta por ciento de su valor en concepto de amortización; salvo las instalaciones que, previo aprobación por la Municipalidad de los planos y presupuestos a los fines del contralor de su costo, se hagan en los últimos cinco años de la concesión; la que se expropiará con la deducción de un diez por ciento de su valor. En el caso de que la Municipalidad entienda hacer efectiva esta expropiación dará aviso a la sociedad cinco años antes por lo menos, del término de la concesión.

Faltando a esta condición se entenderá que la Municipalidad opta por la prórroga de la concesión establecida por el artículo siguiente, salvo que haya hecho explícita manifestación en el plazo arriba indicado o antes de que prefiera la caducidad de la concesión" (art. 17); y el 18: "Si al vencimiento de la concesión actual de la Sociedad de Electricidad de Rosario la Municipalidad no quisiera ampararse de la facultad de expropiación de la manera arriba indicada tendrá opción de prolongar por veinte y cinco años la concesión actual; en tal caso se elevará el 5 % de las entradas brutas que debe abonar a la Municipalidad al 8 % de las entradas brutas; y al vencimiento del nuevo plazo de veinte y cinco años, todos los terrenos, edificios, maquinarias, cables e instalaciones, sin excepción alguna, aun aquellos adquiridos por la sociedad durante ese tiempo para los fines de la concesión, como también las usinas que estén fuera del municipio y que provean de corriente a la ciudad, libres de todo gravamen, en perfecto estado de conservación y servicio, pasarán a ser de propiedad de la Municipalidad sin ninguna retribución, exceptuándose de estas disposiciones los inmuebles en que no haya instalaciones destinadas a la producción y distribución de energía eléctrica, y los muebles que se encuentren en igualdad de condiciones, como asimismo las nuevas instalaciones que durante los últimos doce años de la concesión prolongada se conviniese efectuar entre la sociedad y la Municipalidad por razones de conveniencia pública para las cuales se harán arreglos especiales antes de llevarlas a cabo y en cada caso entre ambas partes contratantes. Para realizar cualquier cambio de ubicación de usinas o de la instalación general, la sociedad deberá dar aviso previo a la Municipalidad".

C) En término, es decir cinco años antes del vencimiento de la concesión, el 2 de enero de 1946, el Comisionado Municipal de Rosario dicta el decreto 31.951 "ad referendum" del futuro Concejo Deliberante, cuyo art. 1º dispone que "De acuerdo con lo previsto en el art. 17 de la ordenanza Nº 49 de 1914 modificada por la ordenanza Nº 58 del mismo año, óptase por la no prórroga de la concesión y por la expropiación de los bienes de la Sociedad de Electricidad de Rosario afectados al servicio" (fs. 28/9). Este decreto fue ratificado por ordenanza del 17 de abril de 1948.

D) A su vez, al tiempo del vencimiento del plazo de la concesión, el 16 de abril de 1952, la Municipalidad, mediante decreto Nº 12.074, ratificado luego por la ordenanza Nº 2488/52, declaró que a la cero hora del día siguiente "se habrá operado el total y definitivo vencimiento de la concesión... con el consiguiente derecho por parte de la comuna,

de asumir en cualquier instante y por la vía legal correspondiente, dicho servicio". Se recabó también del H. Concejo Deliberante autorización "—por si llegara a ser del caso— a promover, en el momento oportuno... el pertinente juicio de expropiación" y, del gobierno de la provincia, para que dicte el decreto previsto en el art. 2 de la ley 3644, declarando que "habrá llegado la oportunidad de proceder a la expropiación de los bienes directa o indirectamente afectados al servicio" de electricidad de la ciudad.

E) El gobierno de la provincia también dictó —en relación con los bienes que la sociedad tenía fuera del municipio de Rosario— el decreto 4357/52 por el cual se declaró "oportuna y necesaria la transferencia al Estado provincial de esos bienes" y se dispuso que "Por Fiscalía de Estado se procederá a iniciar de inmediato los juicios de expropiación que correspondan".

F) En este estado debe señalarse que la ley n° 3644 de la Provincia de Santa Fe, promulgada el 28 de diciembre de 1949, declaró de utilidad pública y sujetos a expropiación los bienes directa o indirectamente vinculados al servicio público de energía eléctrica (art. 2).

G) No obstante, todos estos actos de gobierno tuvieron mero alcance declarativo, toda vez que la Sociedad de Electricidad de Rosario continuó prestando el servicio, aunque con carácter precario, hasta que el 24 de febrero de 1956, el Poder Ejecutivo Nacional autorizó a la Empresa Agua y Energía Eléctrica a hacerse cargo del mismo.

H) El 14 de marzo de 1956 los gobiernos de la Nación y de la Provincia de Santa Fe y la Municipalidad de Rosario, por una parte, y por la otra la Sociedad de Electricidad de Rosario, suscriben el convenio de fs. 30/33, por el cual esta última "transfiere en este acto respectivamente a la Municipalidad de Rosario y a la Provincia de Santa Fe, haciéndoles entrega simultánea de la posesión correspondiente, todos los bienes muebles e inmuebles e instalaciones de cualquier naturaleza afectados a la prestación del servicio público eléctrico en la ciudad de Rosario y de las Comunas de Granadero Baigorria, Capitán Bermúdez, Fray Luis Beltrán y Funes y cede sus derechos sobre ellos, exceptuándose naturalmente las disponibilidades en caja y bancos existentes a la fecha de este convenio...".

I) El convenio incluye la transferencia, tanto de "las instalaciones de dicha sociedad destinadas a la producción y distribución de energía eléctrica, en las condiciones establecidas por el artículo 17 de la Orde-

nanza N° 58/14, modificatoria de la Ordenanza N° 49/14" cuanto de "otros bienes que la ex-concesionaria posee con destino a la prestación del servicio público hasta ahora a su cargo, tales como los combustibles almacenados, los materiales e implementos en depósitos y otros análogos" (fs. 30).

J) En dicho convenio se pactaron, además, las normas de valorización de los bienes objeto de transferencia, estableciéndose la fijación de los valores pertinentes por dos árbitros, uno designado por el Estado Nacional y el otro por la Compañía, así como también que, en caso de desacuerdo, "la determinación definitiva del importe a abonar quedará a cargo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, cuya decisión sobre el particular será definitivamente acatada por ambas partes". (fs. 31).

K) Por su parte, las referidas normas de valorización, en lo substancial, venían estipuladas de la siguiente manera: "a) los bienes físicos no comprendidos en la enunciación contenida en el artículo 17 del contrato-concesión de que fuera titular la Sociedad de Electricidad de Rosario, serán justipreciados conforme con su valor mercantil en la fecha del presente convenio; b) el precio de las instalaciones de producción, transformación, transporte y distribución de la energía eléctrica, será fijado según el propio y libre juicio de los árbitros y/o de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con independencia de cualesquiera otros justiprecios existentes con referencia a dichos bienes, los cuales únicamente podrán ser tomados en consideración a simple título informativo; y c) para fijar su juicio con arreglo al punto que antecede los árbitros o en su caso la Corte Suprema adoptarán los métodos técnicos y jurídicos que reputen más adecuados al caso, para asegurar la finalidad que anima a las partes contratantes, es decir, para que el precio se determine dentro del más amplio criterio de equidad, con arreglo al justo valor de los bienes transferidos y al espíritu que informó los contratos de concesión de 1902 y 1914" (cláusula segunda del convenio) —fs. 32—. Igualmente, que "la suma que en definitiva se fije como precio a pagar por el Estado Nacional, conforme a la cláusula segunda de este convenio, será reajustada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en función de las alteraciones que hubiere experimentado el signo monetario nacional con posterioridad a la fecha de la toma de posesión de los bienes y la cantidad eventualmente así reajustada será abonada por la Nación a la Sociedad de Electricidad de Rosario en efectivo, conjuntamente con los intereses respectivos. Estos últimos se liquidarán entre la fecha del presente convenio y la del efectivo pago, al mismo tipo vigente para las operaciones de créditos reali-

zadas en dicho período por el Banco de la Nación Argentina” (cláusula cuarta del convenio, fs. 32/3).

L) Tal convenio fue aprobado por decreto del Poder Ejecutivo Nacional N° 7389/56, del 23 de abril de 1956, y modificado poco tiempo después por el decreto N° 10.171/56, del 6 de junio del mismo año, en el cual se aclaró que la intervención arbitral final sería asumida por los jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, constituidos en Tribunal Arbitral.

Ll) El compromiso arbitral fue otorgado por escritura N° 230, del 13 de septiembre de 1956, designándose árbitros, por el Gobierno Nacional al Dr. Horacio Morixe y por la Sociedad de Electricidad de Rosario al Dr. Alberto G. Padilla, quienes, en votos separados, el 10 de octubre de 1957, fijaron el valor de los bienes transferidos en las sumas respectivas de m\$*n* 137.447.843,11 y de m\$*n* 857.600.000.

M) En tales condiciones, constituida la Corte Suprema en Tribunal Arbitral, sus miembros se expiden el 26 de diciembre de 1962, resolviendo, en lo que guarda relación con el “sub lite”, como punto 1º, “Fijar el valor de los bienes a que se refiere el presente arbitraje, a la fecha de su transferencia, 14 de marzo de 1956, en la suma de m\$*n* 286.633.978”, así como también, como punto 2º, “Reajustar dicho valor conforme a la cláusula 4ª del convenio de fecha 14 de marzo de 1956, en la suma final de m\$*n* 868.931.420,24”. (fs. 34/85).

N) A su vez, el 20 de setiembre de 1965 se celebra, también “ad referendum” del Poder Ejecutivo Nacional, el convenio de pagos del monto fijado por el laudo arbitral, entre la Nación Argentina y la Sociedad de Electricidad de Rosario, el cual, aprobado por decreto N° 9288, del 21 de octubre de 1965, prescribe: “En cumplimiento del laudo arbitral de fecha 26 de diciembre de 1962, el Gobierno pagará a la Sociedad, en concepto de capital, la suma de m\$*n* 820.718.671,18, saldo que resulta de deducir al importe laudado de m\$*n* 868.931.420,24 la suma de m\$*n* 15.903.925,14 que a su vez integra con la suma de m\$*n* 5.903.925,15 por indemnizaciones abonadas al personal directivo de cuya colaboración prescindió Agua y Energía Eléctrica (ENDE) conforme al art. 3 “in fine” del convenio del 14 de marzo de 1956 y la suma de m\$*n* 10.000.000 que oportunamente anticipara a la Sociedad el Consejo Nacional de Energía, deudas que revaluadas conforme al mismo factor de reajuste aplicado por el Tribunal Arbitral, hace un total de m\$*n* 48.212.749,06, todo conforme al detalle de la planilla anexa N° 1 que forma parte de

este convenio. El capital será abonado por el Gobierno dentro de los 8 días de ratificado el presente convenio por el Poder Ejecutivo Nacional, en documentos de cancelación de deuda serie G-1963 que se entregarán por intermedio de la Secretaría de Estado de Hacienda. La Sociedad manifiesta conformidad expresa en recibir el importe del capital en la forma acordada precedentemente y no en dinero efectivo como se dispusiera en el laudo arbitral" (cláusula 1ª del convenio, fs. 85).

N) Por su parte, la cláusula 2ª del mismo convenio estipula que "la Sociedad se compromete a reinvertir la suma que percibe conforme lo dispuesto en el artículo anterior, en obligaciones de "Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires (SEGBA) S. A.", características y garantías similares a las emitidas por dicha Sociedad el 27 de noviembre de 1964 y avaladas por Decreto del Poder Ejecutivo N° 1552 del 26 de febrero de 1965, tan pronto SEGBA haya dispuesto lo necesario para una nueva emisión en estas condiciones, todo conforme las cartas de intención intercambiadas entre la Sociedad y SEGBA que se agregan como Anexo N° 2 del presente acuerdo" (fs. 85 vta.).

O) Mientras tanto, la cláusula 3ª del convenio de que se trata establecía que "Los intereses atrasados desde 1956 hasta el día de la firma del presente convenio se fijan de común acuerdo en la suma de m\$ⁿ 726.850.827 (según resulta del anexo N° 3) que se consolida en dólares de los Estados Unidos de América al cambio promedio al cierre de la cotización en el Banco de la Nación Argentina en los últimos cinco días hábiles anteriores a la firma del presente convenio que ha sido de m\$ⁿ 178,68 por dólar. Por el importe resultante de u\$s 4.068.802 más un interés del 6 % neto sobre saldos impagos, la Sociedad recibirá, dentro de los 30 días de la fecha de aprobación por el Poder Ejecutivo del presente convenio, 60 letras con vencimientos mensuales y consecutivos de u\$s 79.500 cada una incluidos los intereses menos la última que será de ajuste...". (fs. 85 vta.).

P) Este convenio, en orden a la faz impositiva de la cuestión, estipula como cláusula 5ª que "Teniendo en cuenta que las eventuales obligaciones de la Sociedad para con el Estado, según resume el Anexo 5º, deberán resolverse en las instancias administrativas o judiciales que correspondan y que, en materia impositiva, sólo podrán considerarse a partir de mayo de 1966, al presentar aquélla las declaraciones juradas pertinentes ante la Dirección General Impositiva, la Sociedad caucionará en el Banco de la Nación Argentina, Casa Central, en carácter de fianza de las sumas que por dichas obligaciones eventualmente tuviera que abo-

nar el Estado, la suma de m\$.n. 720.000.000 nominales, de las obligaciones SEGBA a recibir conforme el art. 2..." (fs. 85 vta.).

Q) Por su lado, el decreto 9288 citado, ratificatorio del convenio de que se trata, en su art. 6 establece que "Las cartas intercambiadas entre la Sociedad de Electricidad de Rosario y Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires S. A. relativas a la suscripción de obligaciones por la primera de dichas sociedades, así como las obligaciones a emitir por Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires S. A. conforme a lo autorizado por el artículo 4º, la amortización de las mismas y los intereses que ellas devenguen se hallan amparados por las liberaciones impositivas emergentes de lo dispuesto en el artículo 20 del contrato de concesión aprobado por el Poder Ejecutivo Nacional por decreto N° 1247 de fecha 8 de febrero de 1962" y en el 2º: "Declárase exento del pago del impuesto de sellos al convenio a que se refiere el artículo anterior..." (es decir el convenio ratificado por el decreto en cuestión).

10º) Que hasta aquí la relación de antecedentes que, en lo substancial, coincide con la efectuada por el tribunal a quo. Debe, empero, complementársela haciendo constar que la ley provincial de la energía N° 5189, promulgada el 8 de febrero de 1960, derogó expresamente la ley de expropiación provincial N° 3644 —citada en el considerando anterior, ver apartado F)— y toda otra disposición opuesta a aquélla, con arreglo a lo dispuesto en su art. 48. La circunstancia de que dicha ley derogatoria no haya sido mencionada por el inferior, como así tampoco por las partes de la relación procesal de autos, no obsta a su ponderación por este Tribunal, habida cuenta que la aplicación del derecho objetivo constituye una misión judicial irrenunciable, con abstracción de los planteos de las partes (art. 163, inc. 6, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y doctrina de Fallos: 282:208; 261:191; 263:32, sentencia de esta Corte *in re* "Mellor Goodwin S. A.", del 18 de octubre de 1973, considerando 7º, etc.).

11º) Que en orden al impuesto a los réditos y su correlativo de emergencia se discute en autos si la suma de m\$.n. 815.918.459; resultante de deducir de la retribución laudada por el tribunal arbitral el 26 de diciembre de 1962 —m\$.n. 868.931.420— los valores residuales impositivos correspondientes a los bienes cuyo dominio fue objeto de transferencia en favor del Estado —m\$.n. 53.012.961—, constituye o no materia imponible alcanzada por el primero de dichos gravámenes, y el monto de este último, en su caso, por el de emergencia.

En cambio, no es objeto de discusión en autos la suma de m\$*n.* 726.850.827, que el Estado abonará a la Sociedad de Electricidad de Rosario en concepto de intereses —ver considerando 9º, apartado O)—, toda vez que los mismos fueron incluidos como renta gravada por la propia contribuyente en su declaración jurada del impuesto a los réditos correspondiente al ejercicio de que se trata.

12º) Que ello sentado, y entrando al punto objeto de debate, la apelante sostiene que no resulta aplicable la doctrina establecida por la Corte en el caso “Zanola, Cirilo Juan v/Nación Argentina” fallado el 3 de agosto de 1962 (Fallos: 253:307); en razón de que en la hipótesis de autos no existe expropiación a que se refiere el precedente citado, al decidir que las indemnizaciones en la materia se encuentran fuera del campo de imposición del impuesto a los réditos.

13º) Que, en efecto, dicho precedente jurisprudencial es inaplicable en el “sub examine”, donde promedia, según se verá, una transferencia convencional y no forzosa de bienes. Siendo así, pronunciarse sobre la doctrina sentada en aquél resulta una cuestión abstracta, no justiciable en el “sub lite”.

14º) Que una conclusión como la expuesta requiere examinar si la transferencia de los bienes de la Sociedad de Electricidad de Rosario al dominio de la Provincia de Santa Fe y de la Municipalidad de Rosario halla o no su causa en la declaración de utilidad pública expropiatoria. A este respecto debe considerarse, ante todo, que los arts. 17 y 18 de la concesión de servicios públicos acordada por el ya mencionado contrato-concesión de 1902, modificado en 1914, establecieron que “al vencimiento de la concesión en curso la Municipalidad tendrá derecho a expropiar las instalaciones de la Sociedad” (art. 17, fs. 26) en las condiciones determinadas en dicho artículo en cuanto a la época de la llamada expropiación y modo de calcular la retribución correspondiente. Si al vencimiento de la concesión originaria la Municipalidad “no quisiera ampararse en la facultad de expropiación, tendrá opción de prolongar por veinticinco años la concesión actual” (art. 18, fs. 26). La falta de preaviso “expropiatorio” convenido produciría la reconducción automática de la concesión por tácita opción de la Municipalidad (art. 17, fs. 26).

15º) Que si bien la determinación del justo resarcimiento expropiatorio podría, dentro de ciertos límites, ser objeto de transacción entre expropiante y expropiado, no ocurre lo mismo con la expropiación en sí, cuya naturaleza juspublicística no se concilia con la autonomía de la voluntad que es propia de la negociación contractual. Menos aun cabe

atribuir naturaleza expropiatoria a la negociación en que la causa misma del desapropio fue objeto de pacto en el contrato original y motivo de nueva expresión de voluntad convencional en el contrato del 14 de marzo de 1956.

16º) Que, en tales condiciones, la previsión en el contrato de concesión de servicios públicos, del tiempo en que el sujeto expropiante puede declarar la expropiación, significaría condicionar al Estado en el ejercicio de su arbitrio irrenunciable, para establecer el momento en que la utilidad pública se verifica.

Admitir cualquier tipo de restricción convencional sobre el punto implicaría afectar la causa expropiatoria al interés privado, con ostensible inconstitucionalidad de lo pactado, en tanto y cuanto tal acuerdo vendría a limitar, de manera palmaria, la facultad constitucional de calificación de la utilidad pública (Fallos: 33:162 y 251:246).

17º) Que, como los contratos administrativos deben interpretarse de modo tal que sus consecuencias no sean discordantes con las normas fundamentales del país, no es dable admitir una inteligencia de aquéllos que contradiga la propia Constitución de la Nación. Y siendo así, no cabe aprehender el sentido de los referidos artículos del contrato de concesión de autos como reglamentación o regulación convencional de la facultad estatal expropiatoria, por la contradicción ya expuesta.

18º) Que la ley 3644 de la Provincia de Santa Fe había declarado de utilidad pública y sujetos a expropiación los bienes directa o indirectamente vinculados al servicio público de energía eléctrica (art. 2) y el decreto 12.074 de la Municipalidad de Rosario, en 1952, declaró vencida la concesión de la Sociedad de Electricidad de Rosario, a la vez que tomó medidas para proceder a su "expropiación". De la misma manera que el decreto 4357 de la Provincia, dictado en base al art. 2 de la citada ley provincial 3644, dispuso iniciar los juicios de expropiación de los bienes de la recurrida, sitios fuera del municipio de Rosario.

19º) Que, sin embargo, la ley 5189, también de la Provincia de Santa Fe, según ya se mencionara en el considerando 10, derogó expresamente la ley de expropiación provincial N° 3644 citada y toda otra disposición opuesta a la misma, de lo que se sigue la consecuente extinción de la declaración de utilidad pública expropiatoria formulada por aquélla, a la vez que la consiguiente derogación, por falta de causa expropiatoria, de los decretos 12.074 y 4357 de la Municipalidad de Rosario y del gobierno provincial, respectivamente. -

20º) Que el convenio de transferencia de los bienes e instalaciones de la Sociedad a la Provincia de Santa Fe y Municipalidad de Rosario, acordado durante la vigencia de la citada ley 3644, no importa un acto de cumplimiento de dicha ley, sino una causa distinta de transferencia de los bienes, como queda expresado en el considerando 15). Tanto es así que, derogada en 1960 la ley de expropiación, se fijan sin embargo el valor de los bienes por laudo del 26 de diciembre de 1962, se celebra luego el 20 de setiembre de 1965 el convenio de pagos y se dicta el decreto 9288 del 21 de octubre de ese año ratificatorio del convenio, actos éstos que carecerían de sentido si no se refiriesen a la transferencia contractual de los bienes, no imputable ya, por entonces, a una causa expropiatoria que no había actuado y que, más aún, habría desaparecido como tal en virtud de la ley que la dejó sin efecto.

21º) Que, si se entendiera que la causa de transferencia de la propiedad de los bienes de la apelada se funda en título expropiatorio, la transferencia del dominio no se habría operado antes del pago convenido en 1965, sobre la base del laudo de 1962. Ahora bien, como en cualquiera de estas fechas la referida ley 3644 se encontraba ya derogada, la transferencia de la propiedad, sólo operable por vía de expropiación con previa indemnización (ver causa C. 898, del 5 de diciembre de 1973) habría carecido de la necesaria declaración de utilidad pública. Esto demuestra que la transferencia del dominio de los bienes de la concesionaria a la Municipalidad y a la Provincia no encuentra su causa en título expropiatorio legal. Y obliga a concluir, sin perjuicio de la salvedad formulada en el considerando 12º, que la doctrina de Fallos: 253:307 resulta extraña al "sub iudice", lo que así se declara.

22º) Que, en cambio, es cierto que el título de la transferencia de bienes de que se trata reviste indudable carácter contractual. Y ello así no obstante la errónea calificación que pudieren atribuirle sus otorgantes, toda vez que la verdadera naturaleza del acto debe surgir de su contenido —o, lo que es equivalente, de sus prestaciones y contraprestaciones—, ya que lo que interesa es la sustancia y no la designación empleada por las partes.

23º) Que en términos semejantes se ha expedido esta Corte en la sentencia del 26 de julio de 1974 *in re* "Weiser, Edda Leonor Brunella Vda. de c/Fisco Nacional (Dirección General Impositiva) s/demanda contenciosa por repetición de pago" al señalar que "es principio aceptado por la Corte, también desde antiguo (Fallos: 21:498, fallo del 11 de octubre de 1879 que no importa la calificación que se utilice para denominar la

realidad de las cosas, si se advierte que las instituciones jurídicas no dependen del "nomen juris" que se le dé o asigne por los otorgantes del acto o el legislador incluso, sino de su verdadera esencia jurídica económica y entonces, cuando media ausencia de correlación entre nombre y realidad, deberá desestimarse el primero y privilegiarse la segunda, o lo que es equivalente, los caracteres que la ciencia del derecho exige para que se configuren los distintos hechos y actos jurídicos" (ver también, entre otros, la citada sentencia del 18 de octubre de 1973 *in re* "Mellor Goodwin S. A.", considerando 8º).

24º) Que teniendo presente dichas pautas hermenéuticas, acordes con una concepción sustancialista y no formal del derecho, que toma en cuenta para sus decisiones los contenidos económicos y sociales y que se especifica técnicamente en función de los problemas jurídicos concretos, corresponde indagar en su esencia el contrato administrativo de concesión de servicios públicos de 1902, con las modificaciones de 1914. Resulta necesario precisar que aquél, en sus arts. 17 y 18 establecía obligaciones condicionales que, sometidas al derecho público del contrato de concesión, se rigen subsidiariamente por las normas del derecho común relativas a las obligaciones, en tanto éstas armonicen con la naturaleza y fines iuspublicistas administrativos, conforme es doctrina de esta Corte (Fallos: 107:134; 118:347; 190:142; 205:200; 237:452, entre otros).

25º) Que, en tales condiciones, es de advertir que la Sociedad de Electricidad de Rosario contrajo la obligación de transferir a la Municipalidad rosarina, al término de la concesión originaria, las instalaciones destinadas a la producción y distribución de energía eléctrica, sujeta a la condición de que en determinado tiempo la concedente le diera aviso de que optaba por adquirir las referidas instalaciones con arreglo a las normas de los arts. 528 y 539 del Código Civil. La falta de tal aviso no sólo originaría la caducidad de la obligación de transferir las instalaciones de acuerdo al citado art. 539, sino que prolongaría la concesión originaria por veinticinco años más de modo automático, ante el silencio de la concedente, que se interpretaría como opción tácita por la prolongación del contrato en las condiciones convenidas en el art. 18 de la concesión originaria (ver fs. 26).

26º) Que la Municipalidad de Rosario cumplió la condición de aviso convenida mediante el decreto 31.951 de 1946, con lo cual ejercitó su derecho, emergente de la concesión, a adquirir las instalaciones pactadas en base a un título de incontestable naturaleza contractual, bien que so-

metido al derecho público integrado por las normas comunes acordes con los fines de aquél.

27º) Que cabe poner de relieve, como fundamento decisivo de la naturaleza convencional del título a la adquisición de las instalaciones de la recurrida por la Municipalidad de Rosario, los efectos de las obligaciones contraídas bajo condición, operado el cumplimiento de ella. Dichos efectos obligacionales, en el caso "sub lite", se retrotrajeron legalmente al día en que se contrajo la obligación condicional, conforme al art. 543 del Código Civil. En su virtud, la obligación de transferir la propiedad por la concesionaria y la de adquirirla por la concedente, reconoce inequívoca fuente, contractual en los arts. 17 y 18 de la concesión de servicios públicos originaria y se independiza así de las ulteriores calificaciones que diversos decretos y leyes pudieran haber asignado a la referida obligación de transferir el dominio de las instalaciones en cuestión.

28º) Que va de suyo que lo expuesto en los cuatro considerandos precedentes se refiere a los bienes comprendidos en la enunciación del art. 17 del contrato-concesión, no alcanzando a los demás incluidos en el convenio de 1956. Porque si respecto de aquéllos —instalaciones de producción y distribución de energía eléctrica— el título de adquisición tiene su fuente en la referida concesión, tratándose de los demás bienes —combustibles almacenados, materiales e implementos en depósitos y otros análogos— su transferencia sólo se acordó por el mencionado convenio de 1956. En definitiva, la transferencia de una y otra categoría de bienes ostenta un título de idéntica naturaleza —contractual— aunque de fuente diversa. Así lo tiene dicho, por lo demás, el tribunal arbitral en su laudo de 1962 cuando en su considerando 21, con todo acierto, señaló que "El convenio del 14 de marzo de 1956 reconoce en el examinado art. 17 la fuente de la obligación de transferir las instalaciones, a diferencia de lo que ocurre con los demás bienes comprendidos en el convenio, para los cuales la obligación nace inmediatamente de este último" (fs. 47/8).

29º) Que determinado así el título convencional de la transferencia de los bienes en cuestión corresponde analizar ahora el agravio del apelante relacionado con la interpretación restrictiva que el tribunal a quo diera a la norma tributaria del art. 4, ley 11.682, en cuanto pretende agotar su ámbito de aplicación a las enajenaciones cuyo título se halle en ventas civiles o comerciales, regidas por el derecho privado.

30º) Que en tal sentido debe señalarse que para fijar el alcance de las normas, conceptos o términos de las disposiciones tributarias, en la especie el término "enajenación" a que se refiere el art. 4 citado, el juzgador no puede sino ajustarse al principio de interpretación y aplica-

ción de las leyes tributarias receptado por el art. 12 (hoy 11) de la ley 11.683, cuando dispone que en “la interpretación de las disposiciones de esta ley o de las leyes impositivas sujetas a su régimen, se atenderá al fin de las mismas y a su significación económica. Sólo cuando no sea posible fijar, por la letra o por su espíritu, el sentido o alcance de las normas, conceptos o términos de las disposiciones antedichas, podrá recurrirse a las normas, conceptos y términos del derecho privado” (doctrina del fallo de esta Corte del 21-VIII-1973 “in re” Herrero Sans de Balet Salesa c/Gobierno Nacional, B. 507. XVI).

31º) Que dicha conclusión no supone, parece innecesario señalarlo, desconocer que el derecho constituye una totalidad unificada sin compartimientos estancos, sino reconocer la primacía de la legislación especial y de los principios que la informan, lo cual no obsta, en su caso, a recurrir a la aplicación supletoria secundaria de las normas del derecho privado a la materia tributaria (Fallos: 249:189; 258:149; sentencia del 31 de julio de 1973 “in re” “Parke Davis y Cía. de Argentina S. A. I. C.”, considerando 11; fallo “Weiser, Edda Leonor Brunella Vda. de”, ya citado, etc.).

Aunque claro está que esta última salvedad no puede hacer caso omiso o prescindir, de existir las mismas, de todas aquellas pautas —expresas o tácitas— acordes con la especificidad de la materia fiscal de que se trata. Por lo que parece oportuno también recordar que esta Corte, en oportunidad de analizar el concepto “venta” de la ley del impuesto a las ventas, pudo señalar que su art. 2 “precisa el verdadero concepto de venta a los efectos del impuesto y subsume en él la transferencia a título oneroso de una mercadería, fruto o producto del dominio de una persona, de existencia visible o ideal —entre ellas el locador de obra que suministra la materia prima principal— al dominio de otra” (fallo citado de esta Corte “in re” “Mellor Goodwin S. A.”, considerando 8º) e incluye así, no sólo la venta, sino también la locación de obra con suministro de la materia prima principal, la permuta y, en definitiva, cualquier acto “que tenga por fin último la transmisión de dicho dominio, independientemente de la designación que las partes den al contrato de origen o a la negociación en que se incluya o involucre y de la forma de pago del precio, sea éste en dinero o en especie” (artículo 2, primer párrafo “in fine”, ley 12.143, y decreto 24.671 del 10 de octubre de 1945, aclarando los arts. 1, 5 y 8 de aquella ley).

32º) Que, en tales circunstancias, esto es, promediando dicho hecho imponible, resulta irrelevante que el mismo provenga de una enajenación

de derecho público o privado, máxime cuando la subsunción de una y otra en el ámbito de la ley es la que mejor se adecua, también, a los principios constitucionales de legalidad, igualdad y generalidad, que deben presidir —necesariamente— cualquier interpretación en materia tributaria (arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional).

Adviértase, además, que la norma fiscal del art. 4 citado es lo suficientemente amplia como para comprender el beneficio neto, esto es, el resultante de deducir de los precios de transferencia los pertinentes valores residuales impositivos (fs. 166 vta.), en tanto dicho beneficio neto proviene de una transferencia de dominio, verificada en el caso con el consentimiento del enajenante y cuya causa fue un negocio jurídico alcanzado por los párrafos 2º y 3º, inc. a), del referido art. 4, sin, que se configuren a su respecto las salvedades y excepciones allí legisladas. Ello así, toda vez que las mismas, en cuanto prevén actos no alcanzados por el gravamen (párrafo 2º citado) o el resultado de la enajenación de inmuebles utilizados en la explotación agropecuaria (párrafo 3º, inc. a), primera parte) o de otro tipo, cuando aquélla se efectúe después de transcurridos dos años contados desde la fecha en que dejaron de utilizarse (párrafo 3º, inc. a), segunda parte), constituyen hipótesis diferentes a la “sub examine”.

33º) Que en lo tocante al impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes, la recurrente comienza afirmando que la recurrida “tuvo una sucursal estable en el país”, que “tal sucursal configuró un establecimiento organizado en forma de empresa estable”, que “la casa matriz nunca existió para nuestro país como contribuyente” y que, por el contrario, esta última calidad “subsistió y subsiste hasta la liquidación total” en cabeza de la sucursal en el país, toda vez que es ésta “por una ficción de la ley tributaria, por así decirlo, quien reviste personería fiscal como contribuyente”. Acompaña sus razonamientos afirmando también que el convenio de transferencia de los bienes, el del pago del precio y su reinversión en las obligaciones SEGBA —esto es, los títulos que el Fisco en su determinación de oficio consideró que integraban el activo computable de la entidad a los efectos del impuesto sustitutivo del año 1965— fueron actos realizados por la sucursal y no por la matriz, de manera tal que, alega, “la sucursal que ha cerrado sigue siendo contribuyente hasta la liquidación total de sus negocios, ya que se trata de operaciones derivadas de aquéllos y la continuación de su actividad para la liquidación, constituyen hipótesis semejantes a los de la liquidación de una sociedad argentina, y tales operaciones (las de liquidación) son reali-

zadas por la sucursal (única entidad existente como contribuyente del impuesto) y no por la casa matriz”.

34º) Que, en el caso, la solución no precisa discernir el acierto de las tesis sostenidas, desde que el pago de los bienes de autos se convino hacerlo efectivo en documentos de cancelación de deuda serie G-1963 y no en dinero efectivo, como se dispusiera en el laudo arbitral de 1962. Además, se acordó en el artículo segundo del convenio de pagos que la suma percibida se reinvertiera en obligaciones de “Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires (SEGBA) S. A.” de características y garantía similares a las emitidas por dicha sociedad el 27 de noviembre de 1964 y avaladas por decreto del Poder Ejecutivo Nacional 1552 del 26 de febrero de 1965, tan pronto SEGBA haya dispuesto lo necesario para una nueva emisión en esas condiciones.

35º) Que el art. 6º del decreto 9228/65 establece que las cartas intercambiadas entre la Sociedad de Electricidad de Rosario y Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires, S. A. relativas a la suscripción de obligaciones por la primera de dichas sociedades, así como las obligaciones a emitir por la segunda, se hallan amparadas por las liberaciones impositivas emergentes de lo dispuesto por el art. 20º del contrato de concesión aprobado por decreto 1247 del Poder Ejecutivo Nacional de fecha 8 de febrero de 1962.

36º) Que el art. 20º del decreto 1247/62, en base a la autorización conferida al Poder Ejecutivo Nacional por el art. 11, apartado tercero, de la ley 15.336, declara exentos de todo impuesto, derecho, gravamen, o tasa fiscal de carácter nacional, entre otros actos, la emisión de debentures y obligaciones, como así también la entrega de ellos con sus correspondientes intereses a los inversores.

37º) Que el art. 6º, inciso d), del decreto 551/55, reglamentario de la ley 14.060, determina como activo computable, a los fines de la aplicación del impuesto que reglamenta, los bienes no amortizables, incluidos los títulos públicos.

38º) Que la genérica referencia a los títulos públicos de la mentada norma fiscal no puede comprender obligaciones específicamente exentas de todo gravamen, impuesto, derecho o tasa nacionales, como son las emitidas por SEGBA y suscriptas por la recurrida. La norma fiscal desgravatoria —decreto 1247/62, art. 20º, apartado I—, resulta de extensión suficiente para eximir del impuesto sustitutivo en cuestión, de carácter nacional, a las obligaciones indicadas. Por consiguiente, esta eximición

especial prevalece sobre la norma general de avalúo activo del art. 6º, inciso d), del decreto 551/55, en congruencia con el fin específico que motivó la exención, esto es, atraer la inversión de capitales privados nacionales o extranjeros hacia determinado sector de interés público nacional, con la subordinación de aquéllos a la dirección y administración estatales.

39º) Que, en definitiva, los agravios del Fisco recurrente vinculados al impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes no enervan las conclusiones del fallo apelado, aunque los fundamentos del mismo resulten sustituidos por los del presente.

40º) Que, en cambio, al acogerse parcialmente los agravios de la apelante, debe juzgarse la cuestión de inconstitucionalidad de las pretensiones fiscales sostenida en el memorial de fs. 550, capítulo VII, con los argumentos sobre la inexistencia del impuesto a los réditos en el momento de contratarse la concesión y respecto de la creación, posterior al tiempo de la transferencia de los bienes, del impuesto de emergencia, del carácter indemnizatorio del pago, de la confiscatoriedad de los impuestos, que ascendería a casi un cuarenta y cinco por ciento de la indemnización, y de la inequidad manifiesta de la aplicación de los impuestos pretendidos a una indemnización reducida ya en el laudo arbitral de 1962 por amortizaciones técnicas y financieras sucesivas.

41º) Que, como los impuestos a los réditos y de emergencia tienen carácter anual y gravitan sobre resultados económicos producidos en el transcurso de un ejercicio, las leyes que los establecen son de aplicación inmediata o, en otros términos, afectan a las consecuencias de las situaciones y relaciones jurídicas existentes. Sin dejar de recordar que el principio de irretroactividad de la ley (art. 3 del Código Civil) no rige en lo referente al establecimiento y ordenación de impuestos nacionales y provinciales, según principio sentado en Fallos: 169:309; 184:531; 185:165; 202:5; 218:668; 220:1237; 232:644; 252:219; 254:337; 278:51, salvo que medie agravio a derechos fundamentales previstos y garantizados por la Constitución Nacional (Fallos: 187:306, considerando 3º), lo que se configura sólo cuando el contribuyente ha oblado el gravamen de conformidad con la ley en vigencia al momento en que realizó el pago (Fallos: 267:247, considerando 10º y 12º, los allí citados y 278:108).

42º) Que, como se expresara en los considerandos precedentes, el pago de los bienes de autos no revistió naturaleza indemnizatoria, circunstancia que torna inoficioso analizar los agravios con apoyo en la garantía de la propiedad y sobre la base de una calificación que no se

ajusta a la naturaleza del título y resultado económico de la enajenación de que se trata.

Por lo demás, y en tanto que los impuestos a los réditos y de emergencia no inciden sobre el capital sino en este caso, sobre las ganancias resultantes de su realización, previa detracción de los valores de adquisición no amortizados, tampoco se ve afectado el principio de no confiscatoriedad.

43º) Que, en cuanto a la inequidad manifiesta aducida con respecto a la aplicación de los impuestos en cuestión sobre sumas reducidas por distintas amortizaciones en el laudo arbitral del 26 de diciembre de 1962, basta considerar, en punto a equidad precisamente, que el citado laudo tomó en cuenta, para calcular el valor de los bienes, la depreciación monetaria nacional posterior a la fecha en que se tomó posesión de aquéllos, con arreglo a lo prescripto por el art. 4 del convenio de transferencia del 14 de marzo de 1956, aprobado por decretos 7389/56 y 10.171/56, a los que el tribunal arbitral reconoció sustancia legislativa.

Ahora bien, dicho tribunal estimó que “el método más justo y adecuado a las especiales circunstancias del caso para el reajuste de la suma fijada al 14 de marzo de 1956 como valor de los bienes transferidos, es el que toma como índice de reajuste el valor del dólar norteamericano en su relación con el peso moneda nacional” (ver fs. 78) y revaluó en consecuencia las sumas fijadas. Es de advertir, pues, el tratamiento excepcional dispensado entonces a la que ahora se agravia, máxime si se tiene presente que la Corte Suprema sólo comenzó a tomar en cuenta la depreciación del signo monetario nacional en materia de indemnización expropiatoria a partir de la sentencia dictada el 26 de junio de 1967 (Fallos: 268:112). Esta misma circunstancia corrobora que el pago del valor de los bienes a la antigua concesionaria no puede calificarse como indemnización expropiatoria. Por otra parte, la particularidad del índice de reajuste escogido como justo en el laudo, resulta elemento de juicio suficiente para desvirtuar la pretendida inequidad de la valuación definitiva por la incidencia de diversas amortizaciones. Finalmente, la sola alegación de inequidad manifiesta, desprovista de sustento en los datos reales y objetivos de la causa, no es bastante fundamento para sostener la inconstitucionalidad de los gravámenes atacados.

Por ello, habiendo dictaminado el Señor Procurador General Sustituto, se revoca la sentencia apelada en cuanto deja sin efecto las resoluciones de la Dirección General Impositiva de fecha 23 de febrero de 1967 relacionadas con los impuestos a los réditos y de emergencia, con-

firmándose en cuanto revoca la decisión del Tribunal Fiscal de la Nación de fs. 427/453 relativa al impuesto sustitutivo del gravamen a la transmisión gratuita de bienes de 1965. En atención a la complejidad de las cuestiones debatidas y al resultado del recurso, se declaran las costas de ambas instancias por su orden.

MIGUEL ANGEL BERCAITZ — AGUSTÍN DÍAZ
BIALET — MANUEL ÁRAUZ CASTEX — ER-
NESTO A. CORVALÁN NANCLARES — HÉCTOR
MASNATTA.

ANA CHEMELLO

JUBILACION Y PENSION.

El derecho jubilatorio se determina, en lo sustancial, por la ley vigente a la fecha de la cesación de los servicios.

JUBILACION Y PENSION.

Si la peticionante de la jubilación por invalidez cesó en su actividad durante la vigencia del decreto-ley 13.937/46, que admitía la posibilidad de acordar el beneficio por incapacidad parcial a quienes se hallaban disminuidos en un 33,33 % de la total, debe dejarse sin efecto el fallo que deniega el beneficio por aplicación de las normas del decreto-ley 18.037/68, que exige una disminución del 66 %. No obsta a ello que el informe médico legal la estime en forma aproximada en un 30 % al tiempo de cesar en el servicio, pues no cabe estar a una interpretación de la exigencia legal que prescinda de los fines de la previsión social.

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE LA CORTE SUPREMA

Suprema Corte:

Tiene razón la recurrente en cuanto afirma que el tribunal a quo consideró erróneamente aplicable al caso el decreto-ley 18.037/68 cuando las normas que rigen la situación de autos son las contenidas en el decreto-ley 13.937/46 por ser el derecho vigente a la fecha del cese de actividades de la titular.