

ADN Ciudad - El Tribunal Superior de Justicia (TSJ) resolvió por unanimidad que Telefónica de Argentina SA está obligada a pagar los tributos que gravan el uso y la ocupación del subsuelo por aquellas prestaciones que no constituyen "servicios públicos". De esta manera, se le dio la razón al Gobierno porteño que reclamaba el pago.

El Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (TSJ) revocó por unanimidad una sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, con apoyo en lo previsto en el artículo 39 de la Ley Nacional de Telecomunicaciones (19.798), había declarado la improcedencia de la pretensión fiscal.

El TSJ sostuvo que no cabía la exención por el uso del suelo, subsuelo y espacio aéreo del dominio público para las prestaciones que no sean "servicios públicos", característica que la empresa no había demostrado reunieran, por ejemplo, los servicios de internet, transmisión de datos y transporte de señales de radiodifusión.

La causa se originó en una demanda que interpuso Telefónica de Argentina S.A. contra el Gobierno de la Ciudad a raíz de una intimación de pago del tributo por el uso y ocupación del subsuelo de la vía pública, correspondiente a los ejercicios fiscales 1998 a 2002 y las cuotas 1, 2, 3 y 4 del 2003, con el argumento de que la Ley 19.798 la exime del pago de ese tributo.

La justicia de primera instancia declaró la improcedencia de la pretensión fiscal, lo que fue ratificado por la Sala II de la Cámara en lo CAyT, que consideró el artículo 39 de esa legislación un obstáculo insalvable para la exigencia de tributos de parte de las municipalidades y determinó que tampoco correspondía diferenciar los servicios prestados por la actora a través de sus redes subterráneas -el servicio básico de telefonía y los demás servicios prestados en régimen de competencia- porque la citada norma legal se refiere a los servicios de telecomunicaciones en sentido amplio.

En su voto, el presidente del TSJ, Luis Francisco Lozano, argumentó que "de las constancias agregadas a la causa no surge que todas y cada una de las actividades que presta Telefónica se subsuman en la categoría de 'servicio público de telecomunicaciones' exigida por el artículo 39 de la Ley 19.798 para exceptuar del pago de gravamen por la ocupación o uso de la superficie, el subsuelo y el espacio aéreo de la vía pública" que establece el Código Fiscal de la Ciudad. "A ello cabe agregar que la parte actora no (ha) indicado ley alguna del Congreso

Nacional que hubiera declarado como 'servicio público' al servicio de transmisión de datos y valor agregado, entre otros", agregó.

Por lo cual, el magistrado consideró que únicamente está alcanzado por la exención "el servicio de telefonía que presta Telefónica; único servicio que se ha demostrado reúne las características de un servicio público y además constituye un servicio de 'telecomunicaciones'".

Finalmente, el juez Lozano señaló que "lo expuesto no implica desconocer la doctrina sentada por la CSJN en los precedentes "Telefónica de Argentina S.A. c. Municipalidad de General Pico" (Fallos 320:162), Telefónica de Argentina SA c /Municipalidad de la Ciudad de Mendoza (nro. de expte. T. 124. XXXIV) y más recientemente, por remisión al dictamen de la Sra. Procuradora Fiscal, "IMPSAT S.A. c. GCABA (Fallos 334:139), invocados por la parte actora, sino señalar que tratan una situación distinta. No surge del texto de esos precedentes que la CSJN hubiera tenido que analizar planteos similares a los aquí tratados; en particular, si la exención del art. 39 de la ley 19.798 alcanza también la prestación de servicios de telecomunicación que no hubieran sido declarados 'servicios públicos' u otros servicios que utilicen instalaciones aprovechadas también para brindar el exento".

En línea con el voto de Lozano, el juez José Osvaldo Casás recordó que en los casos en que "si bien se trataba de telecomunicaciones, no calificaban como 'servicio básico telefónico', 'servicio universal' o más precisamente 'servicio público de telefonía', mediante una tipificación y caracterización resultante de una ley sancionada por el Congreso, o por las condiciones en que debía prestarse..., este Tribunal siempre entendió que no podían considerarse alcanzados por el privilegio exonerativo, como lo pretende la actora".

A su turno, la vicepresidenta del TSJ, Alicia E. Ruiz, y la jueza Ana María Conde adhirieron al voto de Lozano.