
	TITULO : Análisis del encuadre de kioscos u otros espacios comerciales, situados dentro de un establecimiento educativo, respecto del trámite habilitatorio y de los respectivos tributos municipales.	<i>Código:</i> IT APR 10/2011 <i>Revisión:</i> 0 <i>Confecionó:</i> SC <i>Vigencia:</i> 27/12/2011 <i>Páginas:</i> 8
DIRECCION GENERAL DE PLANIFICACION Y CONTROL DE GESTION		

INFORME TÉCNICO N° 10/11

TEMA: Análisis del encuadre de kioscos u otros espacios comerciales, situados dentro de un establecimiento educativo, respecto del trámite habilitatorio y de los respectivos tributos municipales.

Vienen las presentes actuaciones, a raíz de las presentaciones efectuadas por la Sra. AA, C.U.I.T. xx-xxxxxxx-x, con domicilio en calle x N° xxx de la localidad de City Bell, Partido de La Plata, que lucen agregadas a fs. 1/3 del presente, por medio de las cuales se alega la improcedencia de la pretensión de cobro de la Tasa por Inspección de Seguridad e Higiene, materializada a través del alta de oficio efectuada por Resolución N° xxxx/2010, en tanto manifiesta: (1) que el hecho imponible del mencionado tributo consiste en la fiscalización de locales que el municipio ha habilitado, y su local, según entiende, no requiere habilitación comunal; (2) que no es sujeto alcanzado, por cuanto la Ordenanza Fiscal establece como contribuyentes de la mencionada gabela a los titulares de la habilitación comercial; (3) que el local en el que ejerce su actividad se halla situado dentro del Colegio BB, que se encuentra bajo el control del Arzobispado de la Ciudad de La Plata y del Ministerio de Educación de la Provincia de Buenos Aires, no correspondiendo por el ello el contralor municipal de las actividades que allí se llevan a cabo; (4) que el hecho de exigir el pago del citado gravamen, a un sujeto que no posee local habilitado en el ejido municipal, se contrapone con el requisito fundamental exigido por la Corte Suprema de la Nación respecto de las tasas, como es que al cobro de las mismas debe corresponder siempre una concreta, efectiva e individualizada prestación de un servicio, referido a algo no menos individualizado (bien o acto) del contribuyente.

	TITULO : Análisis del encuadre de kioscos u otros espacios comerciales, situados dentro de un establecimiento educativo, respecto del trámite habilitatorio y de los respectivos tributos municipales.	<i>Código:</i> IT APR 10/2011 <i>Revisión:</i> 0 <i>Confecionó:</i> SC <i>Vigencia:</i> 27/12/2011 <i>Páginas:</i> 8
DIRECCION GENERAL DE PLANIFICACION Y CONTROL DE GESTION		


I - ANÁLISIS Y FUNDAMENTOS

Como primera aproximación al tema cabe recordar que, todos los derechos, aún los que ascienden al rango de Derechos Humanos con reconocimiento internacional son relativos y, por ello, susceptibles de ser reglamentados razonablemente y ser objeto de restricciones legítimas en su ejercicio; no quedando excluido de ello el derecho de trabajar.

Debe entenderse por reglamentación razonable, en los términos de Mónica Pinto, a aquella “regulación legal del ejercicio de un derecho que, sin desvirtuar su naturaleza, tiene en miras su pleno goce y ejercicio en sociedad”. Mientras que “las restricciones legítimas son límites de tipo permanente impuestas al ejercicio de algunos derechos en atención a la necesidad de preservar o lograr determinados fines que interesan a la sociedad toda”.

En este sentido, el artículo 29 inciso 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone que “en el ejercicio de sus derechos y en disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática”. De lo que se desprende que, por medio de una ley, en sentido formal y material, que se compadezca con el respeto al principio de igualdad, (no debiendo ser arbitraria, insensata ni discriminatoria), válidamente pueden limitarse los derechos individuales para asegurar los derechos y libertades de los demás y las justas exigencias del orden público.

Al respecto, y específicamente en lo que hace al objeto de la presente, la jurisprudencia tiene dicho que "la habilitación de un comercio constituye un acto de la administración de contenido preventivo, mediante el cual se reconoce el cumplimiento de las condiciones impuestas por la reglamentación en razón de intereses o necesidades colectivas, siendo potestad de los municipios limitar el ejercicio de determinados derechos individuales, con el fin de asegurar el bienestar general, estableciendo restricciones fundadas en motivos de seguridad, moralidad, salubridad e higiene”.

	TITULO : Análisis del encuadre de kioscos u otros espacios comerciales, situados dentro de un establecimiento educativo, respecto del trámite habilitatorio y de los respectivos tributos municipales.	<i>Código:</i> IT APR 10/2011 <i>Revisión:</i> 0 <i>Confeccionó:</i> SC <i>Vigencia:</i> 27/12/2011 <i>Páginas:</i> 8
DIRECCION GENERAL DE PLANIFICACION Y CONTROL DE GESTION		


A lo que se agrega que, “es en función de esas atribuciones, concernientes al ejercicio del Poder de Policía, que las municipalidades están facultadas para reglamentar lo atinente a las habilitaciones, funcionamiento y zonificación de establecimientos comerciales e industriales, aplicando disposiciones y adoptando distintos tipos de decisiones (arts. 27, inc. 1: 107 y 108, inc. 3 y 16 Decreto Ley 6769/58)” (CCSM 53643 RSD-199-3 S 10/6/2003 in re "Albertolli, Carlos Leoncio c. Municipalidad de General San Martín s/ Amparo).

En esta línea, Joaquín V. González en su “Manual de la Constitución Argentina, Bs. As, sin fecha, página 101”, conceptualiza el poder de policía de las comunas, como la "potestad de restringir la libertad de los individuos, con el fin de conservar la armonía de todos, establecer reglas de buena conducta, calculadas para evitar conflictos entre ellos". Y como aplicación lógica de ello, y especialmente en lo que refiere a sanidad, seguridad y moralidad, entre otros, es que resulta lícito que el Municipio le exija a la presentante el cumplimiento de los requisitos comunes a aquellos locales, en los que se llevan a cabo actividades de similares características a la desempeñada por ella.

En este orden, la Constitución de la Provincia (artículo 192 incisos 5º y 6º y artículo 193 inciso 2º) y la Ley Orgánica de las Municipalidades (artículo 226 incisos 17 y 31 y artículo 227) atribuyen a los municipios bonaerenses, la indubitable prerrogativa de crear y exigir el pago de una Tasa por Habilitación y de Inspección de Seguridad e Higiene, entre otras, respecto de aquellos establecimientos en los que se realicen las actividades alcanzadas por las mismas.

Concordantemente con lo hasta aquí expresado, Asesoría General de Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, llamada a dictaminar en el expediente N° 4007-8665/04, proclamó que “(...) los Municipios pueden habilitar e inspeccionar todo local, negocio o establecimiento que se encuentre dentro del ámbito territorial del partido, en ejercicio de la potestad de policía que les acuerdan los artículos 192 inciso 5 de la Constitución Provincial y 29, 108, 226, 227, 228 y concordantes de la Ley Orgánica de las Municipalidades”.

Así, dicho Organismo Consultivo del Poder Ejecutivo Provincial, ha manifestado que “(...) cuando los servicios de habilitación e inspección se prestan para seguridad, higiene y moralidad de la población toda, la imposición deviene obligatoria, pues en general se justifican por motivos de policía”, dejando así sentado que la Municipalidad cuenta con atribuciones constitucionales suficientes para reglamentar actividades prestacionales con

	TITULO : Análisis del encuadre de kioscos u otros espacios comerciales, situados dentro de un establecimiento educativo, respecto del trámite habilitatorio y de los respectivos tributos municipales.	<i>Código:</i> IT APR 10/2011 <i>Revisión:</i> 0 <i>Confecionó:</i> SC <i>Vigencia:</i> 27/12/2011 <i>Páginas:</i> 8
DIRECCION GENERAL DE PLANIFICACION Y CONTROL DE GESTION		

el fin de salvaguardar el ornato, la salubridad pública y aún la convivencia social, ejerciendo a tal efecto las potestades de imposición.

La adopción de una postura distinta a la antes esbozada, violentaría los principios constitucionales tributarios de igualdad, generalidad y equidad, en tanto no media circunstancia razonable que haga suponer que la actividad llevada a cabo por la interesada, no deba estar sometida al cumplimiento de estos requerimientos y controles comunales, y al consecuente pago de los tributos que derivan de los mismos.


Ello así en tanto, de conformidad con el marco vigente, resulta factible la existencia de dos permisos o habilitaciones independientes, respecto de un mismo predio o local, en la medida que, por tratarse de actividades disímiles, los espacios en los que las mismas se desarrollan, deban cumplir ciertos requisitos específicos, vinculados con las características particulares que identifican a cada una.

La mencionada exigencia, no constituye un ejercicio irregular del ya mencionado poder de policía, sino la ejecución de la potestad constitucionalmente atribuida al Municipio, quien, al exigir dos autorizaciones de funcionamiento autónomas, lo ha meritado conveniente en pos del interés general.

Es por ello que, la venta al por menor en kioscos, polirrubros y comercios no especializados, desarrollada dentro de un establecimiento educativo, sea de gestión estatal o privada, independientemente de los controles a los que el colegio se halla sometido, debe contar con la habilitación municipal correspondiente.

Incluso, el propio establecimiento educativo de gestión privada, por desarrollar una actividad en la que, por un lado, se encuentra la educación propiamente dicha, y por el otro la actividad comercial de prestación de tales servicios educativos, queda comprendido dentro del poder de policía municipal. Pudiendo así, esta Autoridad de Aplicación controlar, la instalación en sí, y los requisitos que los mismos deben cumplir en su funcionamiento, a fin de proveer a la seguridad de la población (artículos 26, 107, y 108 incisos 4 y 5 de la Ley Orgánica de las Municipalidades); así como también, la factibilidad de su radicación, en tanto la comuna está facultada para determinar, en el área de su competencia, la zonificación para el asentamiento de núcleos poblacionales y de actividades comerciales, industriales o de servicios.

Ahora bien, con relación a los argumentos esgrimidos por la presentante,

	TITULO : Análisis del encuadre de kioscos u otros espacios comerciales, situados dentro de un establecimiento educativo, respecto del trámite habilitatorio y de los respectivos tributos municipales.	<i>Código:</i> IT APR 10/2011 <i>Revisión:</i> 0 <i>Confecionó:</i> SC <i>Vigencia:</i> 27/12/2011 <i>Páginas:</i> 8
DIRECCION GENERAL DE PLANIFICACION Y CONTROL DE GESTION		

en cuanto a que no se verifican a su respecto el elemento objetivo y el subjetivo exigidos por el hecho imponible de la Tasa de Inspección de Seguridad e Higiene, conviene comenzar el tratamiento mediante el estudio de la normativa vigente que regula tales cuestiones.

Así, el texto del artículo 133 de la Ordenanza Fiscal N° 10.622 (modificada por Ordenanza N° 10.810) dispone que el cobro del mencionado tributo, corresponde por los servicios a prestarse sobre "(...) comercios, industrias, depósitos de mercaderías o bienes de cualquier especie, (...) aún cuando fuera ejercida en espacios físicos habilitados por terceros, y/o toda actividad lucrativa que se ejerza en jurisdicción del Municipio, realizada en espacio público o privado (...)".


Por su parte, el inciso 4) del artículo 13 establece como contribuyentes, en tanto se verifique a su respecto la realización de los hechos imponibles que dan nacimiento a las obligaciones tributarias municipales, a las personas de existencia visible, capaces o incapaces, según las disposiciones del Código Civil.

En concordancia con ello, el artículo 138 de la citada norma, en sus párrafos segundo y tercero, establece que "comprobada que fuere la existencia o funcionamiento de locales (...) sin la correspondiente habilitación, se procederá de oficio a efectuar el alta provisoria en el Tributo (...). Asimismo, se exigirá el cumplimiento de las obligaciones tendientes a obtener la correspondiente habilitación municipal".

De lo expuesto precedentemente, se deriva como consecuencia necesaria que, la ausencia de habilitación del local en cual se desarrolla la actividad, no enervan las pretensiones de cobro de este fisco. Incluso, puede afirmarse, que respecto de la Tasa analizada, se encuentran alcanzados quienes desarrollen las actividades gravadas, independientemente de que cuenten o no con la habilitación del local que sirve como asiento de la misma.

Es por ello que puede sostenerse que, los argumentos esgrimidos por la presentante, en cuanto a que la actividad por ella desempeñada no está alcanzada por las disposiciones de la Ordenanza Fiscal, evidencia la ausencia de un acabado análisis y entendimiento de las regulaciones fiscales, referidas a la descripción del elemento objetivo del hecho imponible de dicho tributo y la enunciación de los sujetos obligados al pago de la misma.

Finalmente, con relación al planteo de la entidad acerca de la efectividad

	TITULO : Análisis del encuadre de kioscos u otros espacios comerciales, situados dentro de un establecimiento educativo, respecto del trámite habilitatorio y de los respectivos tributos municipales.	<i>Código:</i> IT APR 10/2011 <i>Revisión:</i> 0 <i>Confecionó:</i> SC <i>Vigencia:</i> 27/12/2011 <i>Páginas:</i> 8
DIRECCION GENERAL DE PLANIFICACION Y CONTROL DE GESTION		


del servicio en virtud del cual esta comuna exige el pago de la Tasa por Inspección de Seguridad e Higiene, cabe recordar que, efectivamente, el servicio en el que se cimienta una tasa debe ser prestado en forma concreta y efectiva; lo que no quiere decir que, esa efectiva prestación no pueda darse en forma esporádica u ocasional, tal como lo afirma Alejandro N. López en “Las limitaciones a las potestades municipales”, La Ley, Práctica Profesional 2007-38.

Dicho de otro modo, si la autoridad estatal tiene competencia para prestar cierto servicio en un determinado ámbito jurisdiccional, y éste resulta efectivamente prestado por dicha entidad en forma global, aunque en concreto no se particularice en todos los contribuyentes, todos los sujetos potencialmente alcanzados por dicho servicio deben contribuir al financiamiento del mismo a través del pago de la tasa respectiva. En resumen, sólo se atiende a la existencia de un servicio organizado o creado por el ente administrativo, no a la efectividad de su prestación.

Haciéndose eco de esta línea argumental, la Comisión Federal de Impuestos, Organismo integrado por Funcionarios de la Nación, del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de los Ministerios de Hacienda, Economía y Finanzas de las Provincias Argentinas, ha señalado en Resolución de Plenario N° 70/2000, dictada en la causa “Microsules y Bernabó SA c/Municipalidad de Río Cuarto”, que la “divisibilidad” propia de los servicios costeados con las tasas, en la práctica puede no alcanzar efectivamente a cada contribuyente.

Asimismo, es prudente destacar que la validez de las tasas, como la de todos los tributos, depende de un interés público que justifique su aplicación (conf. Corte Suprema, 312:1575 “Cía. Química S.A. c/ Municipalidad de Tucumán s/ recurso contencioso-administrativo y acción de inconstitucionalidad” del 05/09/1989 y sus citas). Es por ello que el alto Tribunal de la Nación, en materia de tasas, remitiendo al juicio efectuado por la Procuradora Fiscal, ha resuelto en el fallo “Laboratorios Raffo S.A. c/ Municipalidad de Córdoba” que “(...) desde el momento en que el Estado organiza el servicio y lo pone a disposición del particular, éste no puede rehusar su pago aún cuando no haga uso de aquél, o no tenga interés en él, ya que el servicio tiene en mira el interés general (Fallos: 251:50, 222; 312:1575; 323:3770; 326:4251, entre otros)”.

Como corolario, resulta oportuno remarcar en este punto que, la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires sostiene que, la falta de prestación del servicio de

	TITULO : Análisis del encuadre de kioscos u otros espacios comerciales, situados dentro de un establecimiento educativo, respecto del trámite habilitatorio y de los respectivos tributos municipales.	<i>Código:</i> IT APR 10/2011 <i>Revisión:</i> 0 <i>Confeccionó:</i> SC <i>Vigencia:</i> 27/12/2011 <i>Páginas:</i> 8
DIRECCION GENERAL DE PLANIFICACION Y CONTROL DE GESTION		


inspección de seguridad e higiene debe ser demostrada por el contribuyente, “carga que no puede reputarse cumplida mediante su afirmación de que la comuna no realizó inspección alguna en su establecimiento (...) A contrario, cabe presumir la consiguiente prestación comunal (...)” (S.C.B.A., in re “Nobleza Piccardo S.A.I.C. c/ Municipalidad de San Martín”).

II - CONCLUSIÓN

Por todo lo expuesto precedentemente, esta dependencia entiende que los kioscos, y demás locales, situados dentro de un establecimiento educativo, o de otra índole, que realicen la actividad de venta al por menor de artículos varios, se encuentran alcanzados por el deber de gestionar el trámite habilitatorio municipal, y por ende obligados a oblar las Tasas por Habilitación y de Inspección de Seguridad e Higiene.

En este marco, corresponde rechazar el planteo formulado por la presentante, en tanto ha incurrido en un evidente desacierto en la interpretación de las disposiciones normativas vigentes.

Consecuentemente, se concluye que, siendo este organismo Autoridad de Aplicación con facultades suficientes para efectuar el alta de oficio del local en cuestión, comprobado el acaecimiento del hecho imponible exigido por la normativa respecto de la Tasa de Inspección de Seguridad e Higiene y la inexistencia de causales objetivas o subjetivas que pudieran justificar la falta de gravabilidad de la actividad comercial ejercida por Sra. AA, corresponde, en virtud de los argumentos esgrimidos en el presente, intimar a la presentante al cumplimiento de las obligaciones tendientes a obtener la correspondiente inscripción, habilitación o autorización de funcionamiento municipal. A la par, debe procederse a la liquidación y/o determinación de los períodos adeudados, así como a la instrucción del procedimiento sumarial ante las infracciones que pudieran haberse detectado.

	TITULO : Análisis del encuadre de kioscos u otros espacios comerciales, situados dentro de un establecimiento educativo, respecto del trámite habilitatorio y de los respectivos tributos municipales.	<i>Código:</i> IT APR 10/2011 <i>Revisión:</i> 0 <i>Confeccionó:</i> SC <i>Vigencia:</i> 27/12/2011 <i>Páginas:</i> 8
DIRECCION GENERAL DE PLANIFICACION Y CONTROL DE GESTION		

DIRECCIÓN GENERAL DE ASESORAMIENTO TRIBUTARIO Y CATASTRAL

LA PLATA, 23 de noviembre de 2011.-

GF.-