Expte. N° 22.901/2013 **"NIDERA SA (TF 26150-A) c/ DGA s/ RECURSO DIRECTO"**

Buenos Aires, de diciembre de 2014.-

Y VISTOS; CONSIDERANDO:

Los Sres. Jueces de Cámara, Dres. Guillermo F. Treacy y Pablo Gallegos Fedriani dijeron:

I.- Que a fojas 44/46 la Sala F del Tribunal Fiscal de la Nación rechazó el recurso de apelación interpuesto por la firma NIDERA SA tendiente a que se ordenara al Fisco Nacional (AFIP-DGA) devolver la cantidad de pesos equivalentes al monto en dólares en que habían sido determinados los derechos de exportación abonados por la actora, según la cotización anterior al día de la devolución. En efecto, confirmó la Resolución Nº 30/09 (SDG OAI), a través de la cual el Subdirector General de la Subdirección General de Operaciones Aduaneras del Interior hizo lugar a la devolución de $ 2.936.539,90 (pesos dos millones novecientos treinta y seis mil quinientos treinta y nueve con 90/100), con más los intereses previstos en el artículo 811 del Código Aduanero. Asimismo, impuso costas a la actora vencida y reguló los honorarios de la representación fiscal por su actuación en el doble carácter en la suma de $ 32.000 (pesos treinta y dos mil).

II.- Que la regulación de honorarios sólo fue apelada por baja por la representación letrada de la parte demandada (v. fs. 48). Por su parte, a fojas 57 la parte actora interpuso recurso de apelación y a fojas 59/60 expresó agravios, en cuanto allí se rechazó el recurso deducido por su parte, los que fueron contestados a fojas 67/72.

III.- Que a fojas 91 la Sala III de esta Cámara consideró que las cuestiones planteadas en autos, referidas al tipo de cambio y los términos en que debía calcularse la devolución de los importes incorrectamente ingresados en concepto de derechos de exportación, eran sustancialmente análogas a las resueltas por dicho tribunal en la causa "Cosméticos Avon SACI (TF 26.910-A) c/ DGA" (del 25/04/13), a las que se remitió por razones de brevedad. De este modo, hizo lugar al recurso deducido la actora y

ordenó al Fisco Nacional (AFIP-DGA) devolver la cantidad de pesos equivalentes al monto en dólares en que había sido determinado el tributo, según la cotización anterior al día de la devolución.

IV.- Que dicho decisorio fue revocado mediante la sentencia de fojas 124/125 dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación al admitir formalmente el recurso extraordinario interpuesto por la demandada. Para así decidir, señaló que en las presentes actuaciones resultaba aplicable el criterio establecido en la causa C.1242.XLIX. “Cencosud SA (TF 29.535-A) c/ DGA”, sentencia del 15 de mayo de 2014, a cuyos fundamentos se remitió.

En dicha causa, el Alto Tribunal recordó que el artículo 20 de la Ley Nº 23.905 “estableció que los derechos de importación y exportación, así como los demás tributos que gravaren tales operaciones, se determinarían en dólares estadounidenses. Y agregó que el pago podía efectuarse -entre otras opciones allí contempladas- en dólares estadounidenses o en moneda nacional. En este último supuesto, según lo disponía la norma citada, la equivalencia se determinaría ‘conforme al tipo de cambio vigente al día anterior al del efectivo pago’”. Al respecto, señaló que la mencionada disposición “no tiene el alcance que le asignó el quo. En efecto, surge claramente de su texto que ella regula, por una parte, la moneda en que determinarán los tributos aduaneros adeudados por los contribuyentes y, por la otra, los instrumentos que pueden emplearse para su cancelación. Sin embargo, (…) en modo alguno se refiere a la forma en que se determinarán o calcularán los importes que debe restituir la Aduana por tributos cobrados en exceso, ni tampoco la moneda que debe emplearse para su cancelación”.

Asimismo, en relación con las constancias fácticas analizadas en esa causa, sostuvo que “cabe poner de relieve que en el caso de autos (…) los tributos cuya restitución se admitió fueron abonados en pesos, producto de haberse convertido el importe de los dólares estadounidenses al tipo de cambio vigente al día anterior al del efectivo pago, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 20 de la [Ley Nº] 23.905. En consecuencia, la devolución debe efectuarse en la misma moneda nacional en que fue hecho el pago, pues -de acuerdo con la doctrina del precedente E.222.XLI. “Editorial Perfil S.A.”, sentencia del 12 de agosto de 2008-, en las condiciones indicadas, no existe suma alguna que deba ser devuelta en dólares estadounidenses ni que deba ser transformada a pesos en los términos del [Decreto Nº] 214/02”. A mayor abundamiento, luego de reseñar

lo dispuesto por el artículo 809 del Código Aduanero, señaló que si la Aduana “percibió un importe en pesos, no hay razón para que se considere que, si procede su devolución, se origina para el Fisco una deuda en dólares”.

V.- Que de acuerdo con lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en las presentes actuaciones, en cuanto se remitió al criterio sentado en el precedente “Cencosud SA” (del 15/05/14), toda vez que los tributos cuya restitución se pretende en autos fueron abonados en pesos la devolución debe efectuarse en la misma moneda nacional en la que fue hecho el pago. Ello, debido a que no existe suma alguna que deba ser devuelta en dólares estadounidenses ni que deba ser transformada a pesos en los términos del Decreto Nº 214/02 (arg. precedente “Editorial Perfil SA”, del 12/08/08)

Por tales motivos, se debe rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora y confirmar la resolución del Tribunal Fiscal de la Nación, obrante fojas 44/46, en cuanto confirma la Resolución Nº 30/09 (SDG OAI). Las costas deben ser soportadas por la actora vencida toda vez que no existen motivos para apartarse del principio general de la derrota (arg. art. 68 primer párrafo del CPCCN).

VI.- Que sentado lo anterior, corresponde expedirse acerca del recurso de apelación interpuesto contra la regulación de honorarios efectuada a favor de la representación letrada de la demandada en sede del Tribunal Fiscal de la Nación. Al respecto, en función de la naturaleza y monto del proceso (v. fs. 1), del resultado obtenido y de la extensión, calidad y eficacia del trabajo profesional cumplido en favor de dicha parte, corresponde modificar los honorarios regulados en la instancia anterior, por resultar bajos. En consecuencia, se fijan los honorarios de la Dra. Romina MARTINEZ CANEIRO, en su doble carácter de letrada apoderada y patrocinante de la parte demandada, en la suma de $ 43.135 (pesos cuarenta y tres mil ciento treinta y cinco) (arts. 6, 7, 10, 37 y 38 de la Ley N° 21.839 modificada por la Ley N° 24.432).

Por otro lado, por el trabajo cumplido en esta Alzada, se regulan los honorarios de la mencionada letrada en la suma de $ 12.940 (pesos doce mil novecientos cuarenta) (arts. 6, 7, 14, 37 y 38 de la Ley N° 21.839 modificada por la Ley N° 24.432).

Cabe dejar aclarado que en los importes precedentemente indicados no se encuentra incluida suma alguna en concepto de Impuesto al Valor Agregado, por lo que -frente a la acreditación de la condición de responsable inscripto en dicho tributo que oportunamente realicen los beneficiarios-, la obligada respecto de dichos emolumentos deberá depositar el importe correspondiente a dicho tributo, como parte del monto a abonar.

ASÍ VOTAMOS.-

El Señor Juez de Cámara, Dr. Jorge F. Alemany dijo:

I.- Que adhiero a lo manifestado por el Dr. Guillermo F. Treacy en los considerando I a IV de su voto.

En consecuencia, y atento lo ordenado por el Alto Tribunal a fs. 124 y vta., corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y confirmar la sentencia de fs. 44/46 en lo relativo al tipo de cambio que debe aplicarse a las sumas cuya repetición fuera admitida mediante la Resolución n° 30/09, dictada por el Subdirector General de la Subdirección General de Operaciones Aduaneras del Interior, más los intereses previstos en el artículo 811 del Código Aduanero. Las costas de esta instancia se imponen por su orden, en virtud al cambio jurisprudencial operado en la materia (artículo 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). **ASÍ VOTO**

II.- Que, en cuanto al recurso de apelación interpuesto contra la regulación de honorarios practicada a favor de los letrados del Fisco por las actuaciones cumplidas en la instancia precedente, adhiero a lo manifestado por el Dr. Guillermo F. Treacy en el primer párrafo del considerando VI.- de su voto.

Por el contrario, y en virtud de la manera en que resultan impuestas las costas de esta instancia, es decir, por su orden, no corresponde regular honorarios a los letrados del Fisco por las actuaciones cumplidas ante esta instancia. Ello, en virtud de la prohibición establecida en el artículo 40 del decreto 34.952/47, en el artículo 60 de la ley 11.672, en el artículo 98 de la ley 11.683, y en el artículo 7º del decreto 1204/01 y a que, según se ha expresado en Fallos 306:1283, 317:735, consid. 4º, y 330:4721, los letrados del Fisco no tienen derecho al cobro de tales honorarios contra la Nación (conf. esta Sala en la causa “Austral Líneas Aéreas (Cielos del Sur S.A) (TF 191152-I) c/ D.G.I.”, expte. 17.933/08, sentencia del 20 de marzo de 2012). **ASÍ TAMBIÉN VOTO.**

Fecha de firma: 04/12/2014
Firmado por: GUILLERMO F. TREACY, JORGE FEDRICO ALEMANY, PABLO GALLEGOS FEDRIANI

Por todo lo expuesto, por mayoría, **SE RESUELVE**: **1)** Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la firma NIDERA SA y confirmar la resolución del Tribunal Fiscal de la Nación obrante a fojas 44/46. Las costas se imponen a la actora vencida (art. 68 primer párrafo del CPCCN); **2)** Hacer lugar al recurso deducido por la representación letrada de la parte demandada, modificar la regulación de honorarios efectuada en la anterior instancia y regular los emolumentos correspondientes a esta Alzada, de acuerdo con lo expuesto en el considerando VI del presente decisorio.

Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

Guillermo F. TREACY **Jorge F. ALEMANY**
(en disidencia parcial)

Pablo GALLEGOS FEDRIANI

Fecha de firma: 04/12/2014
Firmado por: GUILLERMO F. TREACY, JORGE FEDRICO ALEMANY, PABLO GALLEGOS FEDRIANI