5585/2013

ABBOTT LABORATORIES ARGENTINA SA (TF 30032-A) c/ DGA s/

Buenos Aires, de agosto de 2014.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I.- Que el Tribunal Fiscal de la Nación, al hacer lugar al recurso interpuesto por la firma actora, dejó sin efecto la resolución n° 868/2011, dictada por el Jefe de Departamento Asistencia Administrativa y Técnica de la Aduana de Buenos Aires, y admitió el reclamo de repetición del incremento del 1,5%, pagado en concepto Arancel Externo Común Adicional Transitorio, establecido en la decisión nº 6/2001 del Consejo del Mercado Común y en el decreto nº 690/02, por la cantidad de 599,98 dólares estadounidenses. Dispuso que esa cantidad fuera restituida, después de ser convertida a pesos al tipo de cambio del día anterior al del efectivo pago, más los intereses previstos en el artículo 811 del Código Aduanero, devengados desde el 28 de diciembre de 2009.

Como fundamento, y en cuanto interesa, señaló que mediante la decisión nº 6/2001 del Consejo del Mercado Común el incremento transitorio del arancel externo común (previamente establecido en la decisión nº 67/2000) había sido fijado en el 1,5% y que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4º de esa decisión, el incremento había sido incorporado al ordenamiento jurídico nacional por el decreto nº 690/02, en el que no se había precisado una fecha límite para la vigencia de aquél. Agregó que, con posterioridad, mediante la decisión nº 21/2002 el Consejo del Mercado Común había prorrogado la vigencia de ese incremento hasta el 31 de diciembre de 2003 y dispuesto que los Estados Partes incorporaran el contenido de

esta última decisión a sus respectivos ordenamientos jurídicos nacionales.

Destacó que la actora había formulado el reclamo de repetición del 1,5% pagado en concepto de incremento transitorio por los despachos que habían sido oficializados durante el año 2004, es decir, después de la fecha límite de vigencia establecida en la decisión nº 21/2002 del Consejo del Mercado Común, pero antes de que por medio de la resolución nº 607 dictada por el Ministerio de Economía y Producción el 3 de septiembre de 2004 el incremento hubiera sido dejado sin efecto en el ordenamiento jurídico interno. Señaló que, con anterioridad a la entrada en vigencia de la indicada resolución nº 607/2004, el Ministerio de Economía y Producción había dictado la resolución nº 603 del 23 de diciembre de 2003, en cuyo artículo 2 dispuso mantener sin límites temporales el incremento transitorio previsto en el decreto nº 690/2002 para las mercaderías comprendidas en las posiciones arancelarias detalladas en su Anexo I. Por ello, consideró que, en consecuencia, correspondía inferir que tácitamente el incremento transitorio del 1,5% había sido dejado sin efecto para las mercaderías correspondientes a las posiciones arancelarias no comprendidas en el Anexo I, entre las cuales se hallaban las despachadas por la actora, reconociendo así implícitamente la pérdida de vigencia del incremento transitorio al 31/12/2003; tal como lo había dispuesto la decisión nº 21/2002 del Consejo del Mercado Común. Impuso las costas a la demandada vencida.

II.- Que, contra dicho pronunciamiento, el Fisco Nacional interpuso el recurso de apelación fundado a fs. 69/73vta., que fue replicado por la actora a fs. 75/88vta.

Se agravia porque entiende que el Tribunal Fiscal ha ordenado la restitución de los tributos indebidamente percibidos en

dólares estadounidenses. En tal sentido, sostiene que, al momento de documentar los despachos de importación objeto del presente litigio, la parte actora abonó las sumas correspondientes a los derechos de importación en pesos, al tipo de cambio vigente al día anterior al que efectuó dicho pago y que, asimismo, inició el reclamo de repetición en pesos. Concluye que, en consecuencia, el Tribunal Fiscal no debió ordenar la devolución de tales conceptos en una moneda diferente de aquella en la cual se efectuó el pago y se reclamó su devolución.

III.- Que no le asiste la razón al Fisco en cuanto sostiene que en la sentencia dictada por el **a quo** se ordenó la devolución de la suma indebidamente percibida en concepto de derechos de importación en dólares, toda vez que en la sentencia apelada se le ordenó restituir en pesos, al tipo de cambio vigente a la fecha en que efectivizara el pago; es decir, en los mismo términos en que fue percibida por el Fisco. En segundo lugar, tampoco es cierto que el reclamo de repetición iniciado por la parte actora haya sido formulado en pesos, como tampoco lo fue al interponer el recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal; aspecto no cuestionado por Fisco en oportunidad de contestarlo.

La cuestión controvertida resulta sustancialmente análoga a la resuelta por esta Sala V en la causa “First Rate c/ EN-DGA-Resol. 748/11 y otras s/ Dirección General de Aduanas”, expediente Nº 26.914/2011, del 10 de octubre de 2013, entre muchas otras. En dicha causa, se sostuvo que de conformidad con lo establecido en el artículo 639 del Código Aduanero, a los fines de la liquidación de los derechos de importación y de los demás tributos que graven la importación para consumo debe tomarse el tipo de cambio vigente en las fechas indicadas en los artículos 637 y 638 del referido código. Asimismo, se puso de manifiesto que en el artículo 20 de la ley 23.905 se establece que los tributos que graven a las

importaciones se determinarán en dólares estadounidenses y se aclara que, exclusivamente a los fines del pago, éste podrá ser efectuado en moneda nacional al tipo de cambio vigente el día anterior al momento en que se lo efectivice, tal como se establece en la nota externa nº 2/2004 emitida por la Dirección General de Aduanas y en la resolución general AFIP nº 3271/12. Con base en lo señalado, se destacó que los tributos fueron determinados en dólares pero pagados en pesos y se consideró razonable que el Fisco restituyera la cantidad indebidamente percibida en los mismos términos en que percibió del presunto deudor los tributos pagados en exceso. Por tales motivos, se confirmó la forma de restitución ordenada por el Tribunal Fiscal, es decir, en la misma cantidad de dólares en que fue inicialmente determinada la obligación tributaria, convertida a pesos al tipo de cambio del día en que la Aduana realizara el pago de la restitución.

IV.- Que, sin perjuicio de lo expuesto en el considerando precedente, cabe advertir que en la causa 1242. XLIX "Cencosud S.A: (TF 29.535-A) c/DGA", del 15 de mayo de 2014 la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la sentencia dictada por esta Sala V que había confirmado la sentencia del Tribunal Fiscal y rechazado la pretensión del Fisco en cuanto forma de devolución de las sumas percibidas, en una causa sustancialmente análoga. En esa oportunidad, y con respecto al artículo 20 de la ley 23.905, señaló que *"…surge claramente de su texto que ella regula, por una parte, la moneda en que se determinarán los tributos aduaneros adeudados por los contribuyentes y, por la otra, los instrumentos que pueden emplearse para su cancelación. Sin embargo, como adecuadamente lo señala la señora Procuradora Fiscal en su dictamen, en modo alguno se refiere a la forma en que se determinarán o calcularán los importes que debe restituir la Aduana por los tributos cobrados en exceso, ni tampoco la moneda que debe emplearse para su*

cancelación”. Agregó que de las constancias obrantes en las actuaciones administrativas correspondientes resultaba que las sumas cuya repetición fuera admitida habían sido abonadas por la parte actora 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 23.905”*, y concluyó que la suma indebidamente percibida debía ser restituida en la misma moneda en que había sido efectuado el pago pues *“…no existe suma alguna que deba ser devuelta en dólares estadounidenses ni que deba ser transformada a pesos en los términos del decreto 214/02…”* e invocó en tal sentido el precedente E.222. XLI. “Editorial Perfil S.A.”, del 12 de agosto de 2008.

Que, en tales condiciones y de conformidad con la doctrina establecido en el fallo plenario “Arsoda Trading Co. S.R.L. c/ INTA s/ repetición”, del 29 de diciembre de 1972, corresponde atenerse a lo resuelto en los pronunciamientos del más Alto Tribunal, debido a la ventaja que representa mantener la uniformidad en la interpretación de las leyes federales.

Al respecto cabe recordar que, como regla, la doctrina de los fallos de la Corte Suprema tiene carácter obligatorio para los tribunales inferiores, sin perjuicio de la posibilidad de que la parte interesada pueda invocar nuevos argumentos y razones que no hayan sido examinadas y justifiquen una solución distinta (Fallos 212:51, considerandos 4° a 6°; 307:1094, considerando 2°, 315: 2386, considerando 7°, 325:2723, 332:1488, considerando 3° del dictamen del procurador al que se remitió la Corte en su totalidad, 334:582, entre otros; Bianchi, Alberto: “*De la obligatoriedad de los fallos de la Corte Suprema [Una reflexión sobre la aplicación del stare decisis]”*, Revista El Derecho Constitucional, El Derecho, Buenos Aires, 2000-2001, pág. 340).

Sin embargo, de conformidad con lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la mencionada causa C.1242.XLIX “Cencosud S.A. (TF 29.535-A) c/DGA”, del 15 de mayo de 2014 ya referida, corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el Fisco, revocar la sentencia apelada en cuanto fue materia de agravio, y ordenar a la Dirección General de Aduanas a la devolución de la suma de 1.794,54 pesos más los intereses previstos en el artículo 811 del Código Aduanero. Las costas de esta instancia se imponen por su orden, en virtud de la complejidad de la cuestión debatida y al cambio jurisprudencial operado en la materia (artículo 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por todo lo expuesto, **SE RESUELVE**: 1) Hacer lugar al recurso interpuesto por el Fisco y revocar la sentencia de fs. 60/66, en cuanto ha sido materia de agravios. 2) Imponer las costas de esta instancia por su orden a atención a la complejidad de la cuestión debatida y al cambio jurisprudencial operado en la materia (artículo 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Se deja constancia de que el Dr. Guillermo F. Treacy no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 RJN).

Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

Jorge F. Alemany Pablo Gallegos Fedriani