1237/2024

Early Crop SA c/ EN -AFIP- DGA s/Recurso Directo de Organismo Externo

Buenos Aires, 27 de marzo de 2024

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I.- Que mediante el pronunciamiento de fecha 21/06/2023 el Tribunal Fiscal de la Nación confirmó las Resoluciones (AD TUCU) nros. 221/2022, 222/2022, 223/2022, 224/2022, 225/2022, 226/2022, 227/2022, 239/2022, 240/2022, 241/2022, 242/2022 y 243/2022, dictadas en las Actuaciones SIGEA nros. 19144- 13737-2019, 19144-13738-2019, 19144-13743-2019, 19144-13745-2019, 19144-13747-2019, 19144-13752-2019, 19144- 13753-2019, 19144-13736-2019, 19144-13734-2019, 19144-13733-2019, 19144-13693-2019 y 19144-13741-2019. Impuso las costas por su orden.

Para así resolver, sostuvo que, las cuestiones planteadas en el *sub examine* eran sustancialmente análogas a las consideradas en el Acuerdo Plenario del 26/04/2022 dictado por ese Tribunal en la causa “Petroquímica Comodoro Rivadavia SA c/DGA s/recurso de apelación” (EX-2020-24600163- -APN-SGASAD#TFN), en la cual por mayoría los Vocales acordaron fijar la siguiente doctrina legal: “ARTICULO 1°.- El Tribunal Fiscal de la Nación no puede declarar la inconstitucionalidad de una Ley, en un caso concreto y ante el planteo efectuado por un recurrente. ARTICULO 2°.- El Poder Ejecutivo puede establecer derechos de exportación, en razón de lo dispuesto en el art. 755 del Código Aduanero. ARTICULO 3°.- No corresponde declarar la invalidez del Decreto 793/2018 en aquellos casos en que el Tribunal Fiscal deba expedirse respecto de resoluciones emanadas de la Dirección General de Aduanas que deniegan la

repetición de derechos de exportación abonados por el exportador por aplicación de lo dispuesto por el Decreto 793/2018 respecto de Destinaciones de Exportación registradas a partir del día 04/09/2018, fecha en que entró en vigencia el aludido Decreto, y hasta el día 04/12/2018, fecha de entrada en vigencia de la ley 27.467.”

En tales condiciones, consideró que debía rechazarse la pretensión de devolución de los derechos de exportación abonados en relación a las destinaciones de exportación nros. 18 074 ES02 000254 E/19 074 EC08 000076 U, 18 074 ES02 000318 F/19 074 EC08 000096 W, 18 074 ES02 000315 C/19 074 EC08 000081 Z, 18 074 ES02 000321 W/19 074 EC08 000098 B, 18 074 ES02 000302 V/19 074 EC08 000091 R, 18 074 ES02 000314 B/19 074 EC08 000099 C, 18 074 ES02 000267 X/19 074 EC08 000088 A, 18 074 ES02 000255 F/19 074 EC08 000083 S, 18 074 ES02 000317 E/19 074 EC08 000107 P, 18 074 ES02 000296 K/19 074 EC08 000084 T, 18 074 ES02 000286 J/19 074 EC08 000092 S y 18 074 ES02 000285 X/19 074 EC08 000106 Y, abonados en virtud de lo dispuesto en el Decreto n° 793/2018 mediante el cual se dispuso fijar, hasta el 31/12/2020, un derecho de exportación del 12% para la exportación a consumo de todas las mercaderías comprendidas en las PA de la NCM fijándose un tope de $4 o $3 por cada dólar estadounidense del valor imponible o del precio oficial FOB, según corresponda.

Por último, estimó que las costas debían imponerse por su orden en atención a que se resolvía en base a una decisión Plenaria de ese Tribunal y a la complejidad de la cuestión debatida en virtud de la cual las partes pudieron considerarse con derecho a litigar, corresponde imponer las costas por su orden.

II.- Que contra dicho pronunciamiento con fecha 10/07/2023 interpuso recurso de apelación y expresó agravios el Fisco Nacional, los que no fueron replicados por la contraria.

Asimismo, con fecha 27/07/2023 interpuso recurso de apelación y expresó agravios la actora, los que no fueron replicados por la contraria.

Con fecha 11/03/2024 emitió su dictamen el señor Fiscal de Cámara.

III.- Apelación de la actora:

Sostiene la recurrente que el plenario del Tribunal Fiscal merece una profunda revisión, no solo porque se opone a los claros conceptos fijados por la Corte en “Camaronera Patagónica”, sino porque además no determina una doctrina legal unívoca sino que por fundamentos aparecen los votos individuales de los vocales opinantes que arriban a la misma conclusión por caminos diversos. Es claro que esa dispersión de opiniones no constituye una doctrina legal aplicable y ello atenta contra el principio de seguridad jurídica; máxime cuando esas posiciones se oponen a un fallo de Corte dictado sobre un tema análogo.

Advierte que, de aplicar esta doctrina, se violarían los siguientes conceptos fijados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación: a) Que los derechos de exportación son impuestos, es decir, tienen naturaleza tributaria; b) Que, en materia tributaria, rige el insoslayable principio de legalidad establecido expresamente en nuestra Constitución Nacional; c) Que el principio de legalidad en materia tributaria no cede en circunstancias de emergencia pública y se refiere a la creación, pero también a la modificación de los aspectos sustanciales de un tributo; d) Que el principio de legalidad en materia tributaria tampoco cede en circunstancias en que se actúa con el mecanismo de delegación legislativa. e) Que, en materia de derechos de exportación, el art. 755 del CA, no resulta una norma delegante válida, en tanto no establece los elementos esenciales del tributo de que se trata.” f) Que la ilegitimidad de los derechos de exportación impuestos por normas extra-legales, se limita al período en que no fue ratificada por una Ley del Congreso y que la ratificación de una norma constitucionalmente inválida, sólo puede operar para el futuro.

IV.- Apelación de la demandada:

Solicita se revoque la distribución de costas recaída en la sentencia del TFN, imponiéndolas a la parte actora vencida. Se agravia de la decisión emitida en tal sentido, en virtud de que la sentencia recurrida confirma en su totalidad la Resolución Aduanera apelada por la parte actora. En primer lugar, destaca que el principio general sobre imposición de costas se halla contenido en el artículo 68, apartado 1, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en tanto dispone que *"la parte vencida en el juicio deberá pagar todos los gastos de la contraria, aun cuando ésta no lo hubiese solicitado".* Lo que instala el ordenamiento procesal nacional vigente se sostiene en el hecho objetivo de la derrota, con prescindencia de la buena o mala fe con que la parte vencida pudo haber actuado durante la sustanciación del proceso.

Aduce que, teniendo en consideración que su parte es la ganadora del pleito, las costas deberán imponerse en su totalidad a la parte actora dado que, de acuerdo al principio objetivo de la derrota, las costas deben ser cargadas íntegramente a la parte vencida.

Destaca que, se desprende de la simple lectura de las constancias administrativas que la Resolución apelada por la actora y que motivara la presente acción judicial fue confirmada por el *a quo* en su totalidad. Es decir que el acto administrativo atacado se había expedido de acuerdo a la legislación específicamente vigente, según los hechos acreditados y los antecedentes disponibles. Asimismo, resalta que, su parte aplicó la normativa vigente al momento de contestar el recurso de apelación rechazando la repetición interpuesta, respetando la inteligencia del Código Aduanero y desarrollando la jurisprudencia imperante en la materia.

Considera que resulta injustificada la falta de imposición de costas a la vencida en la sentencia recaída en autos, atento que agravia a quien en todo

momento se ajustó al derecho aplicable. Esta situación se ve empeorada, asimismo, toda vez que el TFN solamente justifica el apartamiento al principio general de la derrota tan solo indicando *"Que las costas deben imponerse por su orden en atención a la existencia de jurisprudencia contradictoria sobre el tema".*

Pondera que, la escueta "justificación" de invocar "existencia de jurisprudencia contradictoria sobre el tema" no resulta en modo alguno un pronunciamiento expreso acerca de las razones que justificarían el apartamiento de un principio general del derecho tal como es el de las cotas a la vencida.

V.- Que, en primer lugar, cuadra advertir que no se encuentran controvertidas las operaciones de exportación en trato, ni los elementos resultantes de sus declaraciones, las características de la mercadería involucrada así como su posición arancelaria, limitándose la controversia suscitada a determinar si se ajusta a derecho el pago de derechos de exportación al 12% de su valor FOB según lo normado por el decreto 793/2018.

VI.- Que, a fin de resolver la cuestión traída a conocimiento de este Tribunal, corresponde señalar que el Decreto n° 793/2018, el Poder Ejecutivo Nacional, con fundamento en la norma del artículo 755 del Código Aduanero -aunque invocando también su ámbito de reserva y sus facultades de reglamentación (art. 99, incs. 1 y 2. CN)- *"[fijó], hasta el 31 de diciembre de 2020, un derecho de exportación del DOCE POR CIENTO (12%) a la exportación para consumo de todas las mercaderías comprendidas en las posiciones arancelarias de la NOMENCLATURA COMÚN DEL MERCOSUR (NCM)"* (art. 1). Y, asimismo, estableció *que "[e]l derecho de exportación establecido en el artículo 1º no podrá exceder de PESOS CUATRO ($4) por cada Dólar Estadounidense del valor imponible o del precio oficial FOB, según corresponda"* (art. 2). Ese gravamen vino a adicionarse a los que ya se estuviesen exigiendo para ciertas posiciones

arancelarias (art. 4). El acto, de fecha 3/09/2018, indicó que entraría en vigencia desde el día de su publicación (art. 7), lo cual tuvo lugar el día 4/09/2018.

Finalmente -en lo que al caso interesa-, la Ley n° 27.467, que contiene el Presupuesto de Gastos y Recursos de la Administración Nacional para el año 2019 (B.O 4/12/2018) dispuso que *"en el marco de las facultades acordadas al PODER EJECUTIVO NACIONAL mediante los artículos 755 y concordantes de la ley 22.415 (Código Aduanero) y sus modificaciones, se podrán fijar derechos de exportación cuya alícuota no podrá superar en ningún caso el TREINTA POR CIENTO (30%), del valor imponible o del precio oficial FOB. Este tope máximo será del DOCE POR CIENTO (12%) para aquellas mercaderías que no estaban sujetas a derechos de exportación al 2 de septiembre de 2018 o que estaban gravadas con una alícuota del CERO POR CIENTO (0%) a esa fecha"* (art. 81).

Además, en su artículo 82, la ley 27.467 estableció que *"[s]in perjuicio de lo previsto en el artículo anterior, mantendrán su validez y vigencia los decretos 1126 del 29 de diciembre de 2017 y sus modificaciones, 486 del 24 de mayo de 2018 y sus modificaciones, 487 del 24 de mayo de 2018 y sus modificaciones, y 793 del 3 de septiembre de 2018 y sus modificaciones, como así también toda otra norma vigente que se haya dictado en el marco de aquellas facultades".*

VII.- Que la corte Suprema de Justicia en la causa "Camaronera Patagónica SA c/ Ministerio de Economía y otros s/ amparo" (*Fallos*: 337:338), del 15 de abril del 2014, analizó la validez de la Resolución N° 11/02 por la que se fijaron ciertos "derechos a la exportación" para consumo, a determinadas mercaderías, identificadas éstas según la Nomenclatura Común del Mercosur (NCM).

El Máximo Tribunal destacó que *"el principio de reserva de ley en materia tributaria [n]o cede en caso de que se actúe mediante el mecanismo de la delegación legislativa previsto por el art. 76 de la Constitución"*.

Asimismo, expuso que, si bien resulta admisible que el Congreso de la Nación atribuya ciertas facultades circunscriptas al aspecto cuantitativo de la obligación tributaria, *"la resolución cuestionada no se ajusta a los parámetros señalados, pues el aspecto cuantitativo del derecho de exportación queda aquí completamente librado al arbitrio del Poder Ejecutivo"*.

Sostuvo que el Poder Legislativo *"dictó las leyes 25.148, 25.645, 25.918, 26.135 y 26.519, normas que tienen incidencia en la solución de esta controversia. Cabe destacar que -con excepción de la ley 26.519- las restantes leyes contienen una estructura similar ya que, por una parte, ratifican la totalidad de la delegación legislativa, por los plazos y en las condiciones que allí se establecen (art. 1°) y, en lo que al caso interesa, aprueban la totalidad de la legislación delegada dictada al amparo de la legislación delegante preexistente a la reforma constitucional de 1994"*.

Expuso que *"[s]i bien la decisión de ratificar en forma general un amplio y variado número de normas que abarcan diversas materias puede ser objetable desde el ángulo de la técnica legislativa, ello no resulta suficiente para privar de validez a la ley 25.645 y a aquellas que, con el mismo objetivo, la precedieron o sucedieron"*. Y, concluyó que *"la ley 25.645 carece de eficacia para convalidar retroactivamente una norma que adolece de nulidad absoluta e insanable -como la resolución 11/02 del entonces Ministerio de Economía e Infraestructura-, pero no existe razón alguna para privarla de efectos en relación con los hechos acaecidos después de su entrada en vigencia"*.

A partir de ello, determinó que *"la invalidez de la mencionada resolución 11/02 se circunscribe al período comprendido entre el 5 de marzo de*

2002 (fecha en que entró en vigor) hasta el 24 de agosto de 2002, momento a partir del cual rige la ley 25.645, disposición que le otorga a su contenido rango legal".

VIII.- Que en el *sub examine* la actora reclama el reintegro de los derechos de exportación liquidados y abonados con posterioridad al dictado del Decreto Nº 793/18, pero previamente a la entrada en vigencia de la Ley Nº 27.467, la cual -de acuerdo a los términos de las previsiones antes transcriptas, y con arreglo a la interpretación de la Corte en el caso citado- dio base legal, con efectos exclusivamente hacia el futuro.

En tales condiciones, resulta de toda claridad que las consideraciones del Máximo Tribunal en el precedente citado en el considerando anterior, resuelven la cuestión bajo estudio y obligan a acoger la apelación de la actora, dejar sin efecto la sentencia apelada, declarar la nulidad del Decreto Nº 793/18 y, consecuentemente, reconocer el derecho de la actora a obtener el reintegro de los derechos de exportación abonados sin causa, al oficializar los despachos de exportación nros. 18 074 ES02 000254 E/19 074 EC08 000076 U, 18 074 ES02 000318 F/19 074 EC08 000096 W, 18 074 ES02 000315 C/19 074 EC08 000081 Z, 18 074 ES02 000321 W/19 074 EC08 000098 B, 18 074 ES02 000302 V/19 074 EC08 000091 R, 18 074 ES02 000314 B/19 074 EC08 000099 C, 18 074 ES02 000267 X/19 074 EC08 000088 A, 18 074 ES02 000255 F/19 074 EC08 000083 S, 18 074 ES02 000317 E/19 074 EC08 000107 P, 18 074 ES02 000296 K/19 074 EC08 000084 T, 18 074 ES02 000286 J/19 074 EC08 000092 S y 18 074 ES02 000285 X/19 074 EC08 000106 Y, cuyo pago -por lo demás- no fue desconocido en autos por la demandada (en el mismo sentido Sala V, *in re*, expte. 51.458/2019, "Gut Metal SRL c/EN - AFIP s/Dirección General de Aduanas", sentencia del 6/05/2021).

Es que, como regla, la doctrina de los fallos de la Corte Federal tiene carácter obligatorio para los tribunales inferiores, cuando -como en autos- la parte interesada no ha invocado nuevos argumentos y razones que no hayan sido examinadas y justifiquen una solución distinta (*Fallos*, 212:51, 307:1094, 315: 2386, 325:2723, 332:1488, entre otros).

IX.- Que, en este contexto, corresponde añadir que, no concurren en el caso los presupuestos que la Corte fijó en “Camaronera” para permitir eventualmente -por las particulares necesidades que la reglamentación del comercio exterior impone- la regulación por la Administración de ciertos pormenores y detalles tocantes a los derechos aduaneros previamente fijados por el Congreso (arg. art. 99, inc. 2, CN).

A criterio del tribunal cimero, resultaría admisible que el Congreso atribuyera al Poder Ejecutivo ciertas facultades circunscriptas, exclusivamente, a la determinación del aspecto cuantitativo de la obligación tributaria, es decir, autorice a elevar o disminuir las alícuotas aplicables, siempre y cuando, para el ejercicio de dicha atribución se fijen pautas y límites precisos mediante una clara política legislativa.

El decreto 793/2018 no cumple con los presupuestos legales y constitucionales requeridos en la materia impositiva, careciendo de sustento legal al crear una carga tributaria y fijar una alícuota de derechos de exportación, que es materia reservada, exclusiva y excluyente del Congreso de la Nación.

X.- Que, tal como la Corte Suprema expresa en “Camaronera”, el principio de reserva legal en materia tributaria no cede en caso que se actúe por medio del mecanismo de la delegación legislativa previsto en el artículo 76 de la Constitución Nacional, pues éste se refiere exclusivamente a determinadas materias de administración o de emergencia económica, con plazo fijo para su ejercicio y dentro de las bases de la delegación que el Congreso establezca.

Más allá de ello, la delegación está prohibida, en particular por el propio artículo 76, primer párrafo y por el artículo 99, ambos de la Constitución Nacional.

Por ello, la delegación contenida en el art. 755 del C.A., en cuanto dispone: "*[e]n las condiciones previstas en este código y en las leyes que fueren aplicables, el Poder Ejecutivo podrá: a) gravar con derecho de exportación la exportación para consumo de mercadería que no estuviere gravada con este tributo; b) desgravar del derecho de exportación la exportación para consumo de mercadería gravada con este tributo; y c) modificar el derecho de exportación establecido"*, no alcanza para dar validez al decreto Nº 793/2018.

Adviértase que el Decreto Nº 793/2018 no se ajustaba a los parámetros señalados, pues el aspecto cuantitativo del derecho de exportación quedaba librado exclusivamente al arbitrio del Poder Ejecutivo, carecía de sustento legal, creaba una carga inexistente y fijaba una alícuota en materia de derechos de exportación, en una materia reservada, exclusiva y excluyente del Congreso de la Nación, todo lo cual se sumaba a la falta de una clara política legislativa que permitiera el ejercicio de tal atribución.

XI.- Que resta señalar que, el decreto 793/2018 fue ratificado por ley posterior, en el caso, la ley nº 27.467 denominada "Presupuesto de Gastos y Recursos de la Administración Nacional 2019", publicada en el Boletín Oficial el 4/12/2018.

En el artículo 82 de dicha ley se establecía que mantenía su vigencia y validez, entre otras normas, el Decreto Nº 793/2018, de fecha 3/9/2019 y sus modificaciones, surgiendo así en forma expresa que el Poder Legislativo tuvo la clara y expresa voluntad de conferir rango de ley al mismo. Ahora bien, es claro que la Ley 27.467 no tiene efecto retroactivo y carece de eficacia para ello, pues

rige para el futuro. La ley 27.467 fue publicada el 4 de diciembre de 2018 y entró en vigencia a partir del 1º de enero de 2019.

De este modo, el aludido artículo 82 de la ley 27.467, que entró en vigencia a partir de los ocho días de su publicación en el Boletín Oficial (conf. artículo 5° del CCyCN), mal pudo convalidar con efecto retroactivo los derechos de exportación determinados y aplicados por el Fisco Nacional entre el 4/9/2018 y el 13/12/2018 al amparo del decreto 793/2018.

Corresponde en tales condiciones, admitir el recurso, revocar el fallo apelado y admitir la pretensión de reintegro.

XII.- Que, sentado lo anterior, en lo atinente a la moneda en que habrá de cancelarse la obligación, en atención a los claros y precisos términos del pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Cencosud SA (TF 29.535-A) c/DGA", del 15/05/2014), y toda vez que conforme surge de las actuaciones administrativas, 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 23.905, la devolución debe efectuarse en la misma moneda nacional en que fue hecho el pago (esta Sala *in re:* "SANCOR CUL (TF 26219-A) y otro c/ D.G.A.", 2/12/14, entre muchos otros).

A mayor abundamiento, cabe señalar que el art. 809 del Código Aduanero -que regula la devolución de los tributos que el Fisco ha cobrado indebidamente- establece expresamente que la Aduana "devolverá directamente los importes que hubiere percibido indebidamente en concepto de tributos". En consecuencia, si 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" (considerando 8º del pronunciamiento "Cencosud").

XIII.- Que el reintegro al que da derecho esta decisión deberá ser comprensivo de los accesorios devengados por el tiempo durante el cual la actora fue privada del uso de ese capital, calculados a la tasa pasiva promedio que publica la autoridad monetaria, según lo dispuesto en la Comunicación BCRA Nº 14.290 -expresamente prevista para estos casos desde el dictado de la Resolución Nº 598/19 del entonces Ministerio de Hacienda de la Nación (cfr. artículo 4º) (en similar sentido: conf. esta Sala, *in re*, causa nº 75.920/2014 "American Express Argentina SA c/ DGI", sentencia del 27/04/17), y se devengarán desde el reclamo de reintegro hasta el efectivo pago.

XIV.- Que, finalmente, en atención al modo en que se decide, y al no advertirse razones suficientes para apartarse del principio general rector en la materia, corresponde que las costas vinculadas tanto a la actividad desplegada por ante el Tribunal Fiscal de la Nación, así como por ante esta instancia judicial, sean soportadas por el Fisco Nacional, vencido (conf. artículos 68, primera parte, y 279, ambos del CPCCN y artículo 1163 del Código Aduanero). Estas mismas circunstancias determinan -de por sí- el rechazo de la apelación del Fisco Nacional.

Por lo expuesto, el Tribunal **RESUELVE**: 1º) hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la actora, dejar sin efecto la sentencia apelada, declarar la nulidad del Decreto nº 793/18 y, consecuentemente, reconocer el derecho de la actora a obtener el reintegro de los derechos de exportación abonados, al oficializar los despachos de exportación nos. 18 074 ES02 000254 E/ 19 074 EC08 000076 U, 18 074 ES02 000318 F/19 074 EC08 000096 W, 18 074 ES02 000315 C/19 074 EC08 000081 Z, 18 074 ES02 000321 W/19 074 EC08 000098 B, 18 074 ES02 000302 V/19 074 EC08 000091 R, 18 074 ES02 000314 B/19 074 EC08 000099 C, 18 074 ES02 000267 X/19 074 EC08 000088 A, 18 074 ES02 000255 F/19 074 EC08 000083 S, 18 074 ES02 000317 E/19 074 EC08

000107 P, 18 074 ES02 000296 K/19 074 EC08 000084 T, 18 074 ES02 000286 J/ 19 074 EC08 000092 S y 18 074 ES02 000285 X/19 074 EC08 000106 Y, con mas sus intereses, todo ello de conformidad con lo establecido en los considerandos XII y XIII; 2°) desestimar el recurso de apelación deducido por el Fisco Nacional; y 3°) disponer que la totalidad de las costas generadas por estas actuaciones, tanto en lo concerniente a la actividad desplegada por ante el Tribunal Fiscal de la Nación, así como por ante esta instancia judicial, sean soportadas por el Fisco Nacional (arts. 68, 1º parte y 279 del CPCCN).

Regístrese, notifíquese –al señor Fiscal en las direcciones de correo electrónico indicadas en su dictamen– y oportunamente devuélvase.

JOSE LUIS LOPEZ CASTIÑEIRA

MARIA CLAUDIA CAPUTI

LUIS M. MARQUEZ

Fecha de firma: 27/03/2024
Firmado por: JOSE LUIS LOPEZ CASTINEIRA, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: MARIA CLAUDIA CAPUTI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: LUIS MARIA MARQUEZ, JUEZ DE CAMARA

#38666604#405712537#20240326191128146