En la ciudad de C. R., provincia del Chubut, a los días del mes de marzo del año dos mil diecisiete, reunida en acuerdo la

Sala A de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de C. R., con la presidencia de su titular, Dr. Julio Antonio Alexandre, y asistencia de la señora jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso y del señor juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"A. P. DEL P. DE C. R. c/ YPF SA s/ ORDINARIO (Cobro de Pesos)", expte. nro. 162/15**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 (expte. nro. 179/11), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 374), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre, Dra. Silvia Noemí Alonso y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 318/324vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia condenatoria de fs. 318/324vta. es apelada por la demandada a fs. 332, conforme el informe de fs. 345/352 el cual es rebatido por su oponente a fs. 355/357.

Ya al contestar la demanda la recurrente afirmaba a fs. 87, p. IV que la actora carece de potestad para establecer tarifas por servicios vinculados con la carga de hidrocarburos en la terminal de Caleta Córdova; que no presta ningún servicio de carga que justifique el cobro de la tarifa pretendida y avance en cuanto a la naturaleza jurídica asimilando a una tasa. Ahora vuelve sobre tales defensas además de afirmar que es un tercero quien presta tales servicios por los cuales ilegítimamente se demanda.

La facturación correspondiente a los períodos setiembre 2010 y abril 2011, por servicios a la carga oportunamente reclamados, tal como surge de toda la prueba adquirida, guarda la misma naturaleza y causa que la que sirvió de base al reclamo tramitado en la causa "A. P. del P. de C. R. c/ YPF S.A. s/ Ordinario (Cobro de Pesos)", expte. n° 16.095/06, RSD N° 32/2007 y que quedara confirmada por frustración del recurso ante el STJCh. Máxime cuando no ha existido resistencia anterior por el pago de servicios que, conforme la pericial contable no impugnada de fs. 173/173vta. tuvo su inicio el 15/11/2004, y goza de presunción favorable la afirmación de la actora de fs.37, p. VI en cuanto al cumplimiento de aquellas condenas (ver contestación de demanda a fs. 86vta. p. III). Y es que allí hemos señalado puntualmente la causa de la obligación, la naturaleza jurídica del reclamo en función al objeto del servicio y la legalidad de su cobro. A cuya lectura remito en razón de la identidad de partes y naturaleza análoga del conflicto por razones de ecónomo ía y celeridad, caros en las horas que corremos al servicio de justicia. Lo dicho también justifica la regulación de honorarios impugnada, ya que tampoco merece reproche alguno a la luz de las pautas arancelarias de la ley especial.

Por todo lo expuesto propongo al acuerdo el rechazo del recurso de apelación intentado por la demandada debiendo cargar las costas de la alzada, difiriéndose la regulación de honorarios al momento del acuerdo en el que se tendrán en consideración aquellas pautas de la Ley XIII nos. 4 y 15. Se tendrá en cuenta la reserva formulada del llamado caso federal.

A la segunda cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Rechazar el recurso de apelación de la demandada y en consecuencia mantener firme la sentencia de fs. 318/325 en cuanto fuera motivo de agravios, debiendo la vencida soportar las costas de la alzada, difiriéndose la regulación de honorarios de conformidad con los considerandos pertinentes.

A la primera cuestión, la Dra. Alonso dijo:

1. El fallo apelado y los recursos. Remisión:

El alcance del fallo dictado, los datos de los recursos y el contenido de la expresión de agravios y su contestación han sido reseñados por el colega preopinante, por tal razón, a esas consideraciones me remito a fin de evitar repeticiones estériles.

2. Tratamiento de los agravios de la demandada:

Los agravios expresados en primer lugar que se vinculan con las facultades de la actora para prestar los servicios que dan sustento a la facturación reclamada no prosperarán porque versan sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia.

En efecto, al contestar la demanda se sostuvo que la A. P. carece de facultades para establecer tarifas a los servicios a las cargas de hidrocarburos, invocando en sostén de su criterio los mismos argumentos con los que pretende ahora fundar la carencia de facultades para la prestación de servicios en sí mismo.

En definitiva, ya sea por la primera razón reseñada o por la reiteración de argumentos que conduce a una falta de fundamentos adecuados, el agravio es inadmisible.

El agravio siguiente versa sobre el carácter de recurso tributario que se le asigna a la acreencia cuyo cobro ha perseguido la actora.

Este tribunal ya se ha pronunciado en diversas oportunidades sobre el particular (*cf.* Sentencias Definitivas N° 44/14/CyC, 4/12/CyC, 32/07 y 20/07); en tales fallos sostuve y reitero ahora que el meollo de la cuestión sometida a revisión es la determinación de la naturaleza de la prestación puesto que para comprobar si es o no aplicable el principio de reserva tributaria que se invoca debemos examinar la verdadera naturaleza de las prestaciones dinerarias exigidas por la prestación de los servicios portuarios. Desde ya, en tal tarea, es indiferente la calificación que el legislador o las partes hayan dado al concepto enjuiciado -en el

caso, se ha usado indistintamente el nombre de tasa o tarifa-; lo importante es atender a su verdadera naturaleza jurídica para determinar si estamos o no ante un tributo (CSJN, Fallos 21:498, 289:67 y 318:676).

En la sentencia impugnada si bien el tema no fue tratado puntualmente, se han dado argumentos a partir de los cuales corresponde elaborar los fundamentos que permiten determinar que la prestación dineraria por la utilización del servicio que nos ocupa no reconoce como fundamento el ejercicio del poder tributario del Estado, ergo no es un tasa.

Es que, tal como enseña el profesor Jarach, los tributos como género son obligaciones legales que el Estado o entes públicos descentralizados imponen en virtud de su poder de imperio a todos aquellos respecto a los que se producen los presupuestos de hecho definidos en la ley (autor citado en "Finanzas Públicas y Derecho Tributario", 3° edición, Abeledo Perrot, Bs. As., 1999). En el caso, no es posible la inclusión de la prestación dineraria reclamada por la actora a la demandada en tal concepto porque se exige no en virtud de una obligación legal, sino de un contrato.

El servicio que el juez de grado señala como efectivamente prestado es el servicio a las cargas efectuadas en la terminal marítima de Caleta Córdova del P. de C. R.. Obviamente, se trata de un servicio directamente vinculado al transporte marítimo de mercaderías y es público porque satisface una necesidad colectiva; pero no puede ser considerado como un servicio público propio del Estado.

Los servicios públicos han sido clasificados en propios e impropios. "Se sostiene que son propios los que presta o debe prestar el Estado directamente o por concesionario; e impropios, aquellos que tienen de común con los propios el satisfacer en forma más o menos continua necesidades colectivas, pero no es el Estado quien los presta ni los concede, sino que tan solo los reglamenta" (*cf*. Villegas Basavilbaso, "Derecho administrativo", t. III, 1951, ps. 34, 47/49).

A esos conceptos aduno que la efectiva prestación del servicio, no ha sido cuestionada y la amplitud del concepto de servicio a las cargas excluye la tesis de la demanda. En efecto este "Comprende el pago correspondiente que deben efectuar las mercaderías, que según su régimen sean pasibles de la prestación de alguno o algunos de los servicios que se enumeran a continuación: manipuleo, tracción ferroviaria, tráfico de intercambio y estacionamiento de camiones afectados a la carga o descarga en muelles o elevadores terminales, como asimismo la retribución proporcional que les alcanza en compensación de las inversiones que demandan los servicios generales de conservación y mantenimiento de la infraestructura P. como ser servicios y conservación de la red y artefactos de alumbrado público y consumo de energía eléctrica, reparación y construcción de pavimentos y veredas, cercos, verjas, desagües pluviales, cloacales, edificios, útiles, equipos recolección de residuos y limpieza terrestre, pabellones sanitarios de uso público, vigilancia y redes no específicas de servicios de incendio" ("Código internacional para la protección de los buques y de las instalaciones P.s", pto. 24, fs. 242).

El financiamiento de este servicio se logra con un precio. Entendido este como "la suma de dinero que voluntariamente se da como contraprestación por la entrega de un bien, la concesión de su uso, la ejecución de una obra o la prestación de un servicio de naturaleza económica" (Valdés Costa, "Curso de derecho tributario, Introducción. Ingresos Públicos", Montevideo, 1970, t. I, ps. 189, 155/156). Conforme lo expuesto, no concurre en la especie el elemento caracterizador más importante de las tasas que es la actuación estatal vinculante inherente a la soberanía del Estado.

Para discernir cuándo el servicio se vincula a la soberanía estatal se ha recurrido al concepto de necesidades públicas –aquellas que nacen de la vida colectiva y se las satisface mediante la actuación del

Estado- y a su distinción en absolutas y relativas. Las primeras son de ineludible satisfacción por el Estado a través de la prestación de servicios públicos esenciales, dan nacimiento al Estado y lo justifican y por lo tanto las únicas inherentes a la soberanía defensa exterior, el orden interno y la A. de justicia-. Las segundas, también denominadas secundarias atañen a la adecuación de la vida comunitaria a los progresos de la civilización y son por lo tanto contingentes y mudables y pueden ser atendidas en forma indirecta con la intervención de particulares, intermediarios o concesionarios (*cf*. Villegas, Héctor Belisario "Curso de finanzas, derecho financiero y tributario", 8° edición actualizado y ampliado", ed. Astrea, Bs. As., 2002, p. 4/7).

En el caso bajo examen, conforme la naturaleza propia de la actividad prestada, no hay dudas que no estamos ante la satisfacción de una necesidad absoluta, sino relativa, satisfecha por un ente público no estatal (art. 9 Ley 3755), de modo tal que la prestación dineraria por el uso de tal servicio no tiene naturaleza tributaria.

También, se ha recurrido al concepto de servicio público impropio para caracterizar la inherencia del servicio a la soberanía estatal, sin perjuicio de reconocer que la definición política sobre lo que es una actividad propia del Estado es cambiante en función del tiempo y del lugar (*cf*. Schindel, Angel, "Concepto y especie de tributos", en "Tratado de Tributación", Tomo I, Volumen I, Asociación Argentina de Estudios Fiscales, ed. Astrea, Bs. As., 2003, p. 585/600). Huelga destacar que, incluso bajo esta óptica y conforme lo ya expuesto, es dable sostener que en el caso no estamos ante una tasa, puesto que el servicio hoy no puede ser calificado como propio. Al respecto, adquieren relevancia las argumentaciones –no impugnadas- del juez de grado relativas al proceso de desregularización P., al que ya he referido.

H. G. B. adhiere a esta última postura y, con base en ella ha propuesto la revisión parcial del concepto de tasa. Concretamente ha sostenido que: a) La tasa como especie del género tributo tiene como presupuesto (hecho imponible) un servicio estatal exclusivamente; b) No todo servicio público supone un servicio estatal, pues los servicios públicos impropios son prestados por particulares, por simple reglamentación o permiso sin que impliquen una delegación o concesión; c) El servicio público impropio no es un servicio estatal; d) Como consecuencia de lo afirmado en el apartado anterior, es que propiciamos que se elimine del concepto de la tasa, como presupuesto o hecho imponible de ella, al servicio público en sentido lato o genérico sin distinciones. Sí admitimos, consecuentemente, que pueda incluirse en la definición de la tasa al servicio público propio ("Revisión parcial del concepto de la tasa como especie tributaria", LL, 11/10/2206 en "Periódico Económico Tributario", 2006 noviembre - 361).

La redefinición del concepto de tasa, conforme el eje argumental transcripto, da sustento a la solución que vengo proponiendo.

Por lo tanto, no estamos ante un impuesto, más allá de la utilización indiscriminada del nombre "tasa". En función de su naturaleza y finalidad de aplicación, estamos ante un precio conexo a la idea de gestión de un servicio que satisface necesidades colectivas.

Esta conclusión es determinante en orden a la cuestión central debatida y determina el rechazo de los agravios, puesto que los mismos partían de la premisa que las sumas de dinero exigidas por la prestación de los servicios portuarios eran tasas y por lo tanto sujetas al principio de reserva tributaria consagrado por las normas preeminentes de nuestro ordenamiento y violatorias de la ley de coparticipación, del Pacto Federal para el Empleo y la Producción y del Pacto Fiscal para los Hidrocarburos.

Lo expuesto es conducente para la solución del caso y por ello propongo el rechazo de los agravios.

El último agravio se refiere a la imposición de costas, y adelanto que tampoco prosperará, las razones invocadas carecen de la entidad suficiente para apartarse del principio general que rige la materia; esto es imposición de costas al vencido.

Por las razones expuestas, que aduno a las dadas por quien me precede en la votación, considero que corresponde el rechazo del recurso.

3. El recurso contra los honorarios:

La impugnación a los honorarios regulados a los letrados de la parte actora por altos tampoco ha de prosperar. Es que la regulación se ajusta a las escalas arancelarias vigentes, ergo no se verifica exceso que autorice su reajuste.

Por las razones expuestas, también propongo la desestimación del recurso interpuesto contra la regulación de honorarios.

4. Costas y honorarios:

Las costas de esta instancia se imponen a la demandada vencida por aplicación del principio general de la derrota consagrado en nuestro ordenamiento positivo.

Los honorarios de esta instancia se determinaran de conformidad con las pautas generales contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de la escala específica del artículo 13 del mismo ordenamiento. Por ello propongo sean determinados los del Dr. C. M. Z. en el 30% y los del Dr. M. D. V. en el 25%, de los que le corresponden respectivamente en primera instancia.

A la segunda cuestión, la Dra. Alonso dijo:

Considero que corresponde dictar el pronunciamiento propuesto por el Dr. Alexandre.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Nahuelanca no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, a fs. 332; en consecuencia confirmar la sentencia de primera instancia de fs. 318/324vta. en todas sus partes.

2) Costas de esta instancia a la demandada.

3) Regular los honorarios de segunda instancia del

Dr. M. D. V. en un veinticinco por ciento (25%) y los del Dr. C. M. Z. en el treinta por ciento (30%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Tener presente la reserva del caso federal efectuada a fs.352.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

SILVIA NOEMÍ ALONSO
Jueza de Cámara

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Presidente

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2017
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

GISELA CINTIA MOREJÓN
Secretaria de Cámara