

**COMISIÓN PLENARIA
CONVENIO MULTILATERAL
DEL 18.8.77**

BUENOS AIRES, 8 de marzo de 2018.

RESOLUCIÓN N° 1/2018 (C.P.)

VISTO:

El Expte. C.M. N° 1289/2014 “ADT Security Services S.A. c/ provincia de Buenos Aires”, en el cual la firma de referencia interpone recurso de apelación contra la Resolución (C.A.) N° 21/2017; y,

CONSIDERANDO:

Que dicho recurso se ha presentado conforme a las exigencias formales previstas en las normas legales y reglamentarias, motivo por el cual corresponde su tratamiento (art. 25 del Convenio Multilateral).

Que en la resolución apelada, la Comisión Arbitral dispuso que las erogaciones que realiza ADT Security Services S.A. en concepto de regalías resultan gastos no computables para el armado del coeficiente respectivo, por entender que no son representativos de la actividad desplegada por la firma.

Que contra esa decisión se agravia la apelante señalando que conforme consta en el contrato celebrado por ADT Services AG y ADT Security Services S.A., la licenciante le otorga el derecho para que utilice dentro del territorio las marcas cuya propiedad le pertenece. Como contraprestación, ADT le abonará en concepto de regalías el 1.25% de las ventas netas. Es decir, se trata de regalías por el uso de marcas y no por transferencia de tecnología como fue el caso resuelto en la Resolución C.A. N° 15/2012, antecedente que cita el fisco de la provincia de Buenos Aires para fundar su posición en la determinación practicada.

Que, señala, que ha distribuido dicho gasto en función a las ventas, es decir, que en las jurisdicciones donde las mismas se han efectivizado, se ha considerado como gasto computable el importe abonado en concepto de regalías por el uso de las marcas. Afirma que de esa forma se mide el grado de actividad desplegada o desarrollada en cada una de las jurisdicciones, ya que a mayor nivel de ventas le corresponderá una mayor atribución cuantitativa del gasto por regalías. Agrega que esta hipótesis se confirma en los casos donde se ha resuelto que corresponde considerar a las regalías hidrocarburíferas como gastos computables ya que el monto pagado resulta proporcional al volumen extraído y, consecuentemente, representa un claro cuantificador de la actividad desarrollada por el contribuyente. Dice que los aspectos fácticos de este caso resultan coincidentes a los tratados en el caso de regalías hidrocarburíferas, ya que las regalías por uso de marca se abonan en función a los ingresos y consecuentemente se distribuyen en función a donde estos se atribuyen, representando en este caso un parámetro válido para determinar la actividad de ADT en las jurisdicciones involucradas.

Que, señala, que el artículo 3° del C.M. establece cuales son los gastos computables y define taxativamente cuales no lo son. En este último caso, no menciona a las regalías como gasto no computable. Si el legislador hubiera considerado que la

**COMISIÓN PLENARIA
CONVENIO MULTILATERAL
DEL 18.8.77**

enunciación no fuera taxativa, sino enunciativa, lo hubiera plasmado en la norma, adicionando al segundo párrafo del artículo 3° “etc.”, “entre otros” o términos similares que permitan inferir dicha concepción. Cita resoluciones de los organismos de aplicación del Convenio Multilateral que avalarían su posición.

Que para el caso de que no se hiciera lugar al recurso de apelación, solicita la aplicación del Protocolo Adicional. Hace expresa reserva de ocurrir ante la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires y del caso federal a los efectos de recurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por vía del recurso extraordinario que prevé el artículo 14 de la ley 48.

Que en respuesta al traslado corrido, la representación de la provincia de Buenos Aires pone de manifiesto que los argumentos expuestos por la firma en esta instancia, respecto de la cuestión de fondo, son los mismos de la presentación que efectuara ante la Comisión Arbitral, por lo que reitera también lo expuesto al responder el traslado corrido en la anterior instancia.

Que señala que todos aquellos gastos que no tienen vinculación directa con la actividad de la empresa y que no puedan suministrar una pauta válida que permita dimensionar la magnitud de la actividad efectuada en una u otra jurisdicción, resultan gastos no computables; pero no por el simple hecho de encontrarse expresamente enunciados (o no) en el texto del Convenio Multilateral, sino porque no se cumple con el espíritu ni con los requisitos establecidos por los arts. 3° y 4° del referido régimen.

Que este es claramente el caso de los gastos relativos a regalías, puesto que las mismas no demuestran actividad de ADT Security Services S.A., sino de un tercero. Todo el trabajo que implica lograr que la citada marca sea conocida e implique una ventaja competitiva que permita la obtención de mayores ventas, no fue realizado por la apelante, quien sólo abona un precio por ese “valor agregado”, siendo otra la empresa que efectuó las tareas de marketing para lograr el posicionamiento de la marca. Es por ello que las regalías podrían asimilarse al costo de las materias primas adquiridas a terceros u otro componente del costo de las mercaderías vendidas. Es decir, dentro de las materias primas que se adquieren para la fabricación de un producto se incluye la “marca” o más precisamente el derecho a usarla. ADT Security Services S.A. hasta podría no pagar dichas regalías y realizar igualmente su actividad. Con el ánimo de obtener mayores ingresos está dispuesto a pagar dichas regalías, como un componente más de las materias primas, a cambio de poder usufructuar el posicionamiento de una marca ya reconocida.

Que en defensa del ajuste ante la Comisión Arbitral, planteó el supuesto de que ADT Security Services S.A. adquiriera la titularidad de dicha marca y por ende no necesitara abonar más ninguna regalía. Si dicha circunstancia se concretara, el desarrollo de la actividad por parte de ADT Security Services S.A. sería idéntico, sólo que sin el pago de regalías, demostrando que las regalías no pueden considerarse un gasto propio y directo de la actividad, con entidad para representarla o que sirva como indicativo de la misma.

Que cita precedentes del Tribunal Fiscal de Apelación de la Provincia de Buenos Aires y de la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo de La Plata que

**COMISIÓN PLENARIA
CONVENIO MULTILATERAL
DEL 18.8.77**

avalan la posición del fisco al entender que los pagos por regalías no deben ser computados para el cálculo del coeficiente de gastos.

Que respecto a la solicitud de aplicación del Protocolo Adicional, señala que el contribuyente lo ha hecho recién en esta instancia, no habiendo efectuado tal solicitud al momento de presentar el caso concreto ante la Comisión Arbitral, consecuentemente el mismo fue realizado fuera de los plazos establecidos.

Que esta Comisión Plenaria observa que la controversia radica en establecer si las erogaciones que realiza ADT Security Services S.A. en concepto de regalías por uso de marca, resultan un gasto computable o no, a la luz de lo establecido en los artículos 3° y 4° del Convenio Multilateral.

Que, en primer lugar, corresponde destacar que la computabilidad de un gasto a los fines de la atribución de los ingresos brutos, lo es en relación a si el mismo mide el grado de actividad desplegado o desarrollado en cada jurisdicción, observándose que, en la situación bajo análisis, el monto pagado en concepto de regalías por uso de marca se abona en función a los ingresos y, consecuentemente, se torna un claro cuantificador de la actividad desarrollada por el contribuyente.

Que, en efecto, en el caso concreto, del contrato celebrado entre ADT Services AG y ADT Security Services S.A. surge que ADT abona en concepto de regalías el 1.25% de las ventas netas, es decir que existe una relación directa entre el monto de las regalías pagadas y la actividad desarrollada en cada jurisdicción, por lo cual, a mayor actividad (ventas) mayor será la erogación por tales conceptos.

Que la Asesoría ha tomado la intervención que le compete.

Que esta resolución corresponde a una decisión adoptada en la reunión de Comisión Plenaria realizada el 9 de noviembre de 2017.

Por ello,

**LA COMISIÓN PLENARIA
CONVENIO MULTILATERAL DEL 18/8/77
RESUELVE:**

ARTÍCULO 1°.- Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la firma ADT Security Services S.A. contra la Resolución (C.A.) N° 21/2017, conforme a lo expuesto en los considerandos de la presente.

ARTÍCULO 2°.- Notificar a las partes interesadas mediante copia de la presente, hacerlo saber a las demás jurisdicciones adheridas y archivar las actuaciones.

**FERNANDO MAURICIO BIALE
SECRETARIO**

**PAMELA VERÓNICA SONNAILLON
PRESIDENTE**