

RESOLUCIÓN N° 17/2011 (C.P.)

VISTO el Expediente C.M. N° 808/2009 ACCINSA S.A. c/Provincia de Santa Fe, por el cual la firma de referencia interpone recurso de apelación contra la Resolución C.A. N° 30/2010, y

CONSIDERANDO:

Que dicho recurso se ha efectuado 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 la recurrente alega que las operaciones que realiza son concertadas “entre ausentes” -por fax o mail-, con entregas, en la mayoría de los casos, en alguna de las sedes de Accinsa (Ciudad de Buenos Aires, Provincia de Buenos Aires y Córdoba), por lo que la empresa no incurre en gastos referidos a esas operaciones en las jurisdicciones de las que provienen los pedidos, tampoco en Santa Fe, de manera que no se verifica uno de los dos recaudos que la propia resolución menciona como para que sea aplicable el régimen excepcional de los artículos 1° y 2° inc. b), ambos in fine del Convenio Multilateral.

Que señala que no hay dudas de que el régimen establecido para las llamadas operaciones entre ausentes es a condición de que, en el caso, el vendedor haya incurrido en gastos en la jurisdicción del comprador directamente vinculados a la realización de esa operación, por lo que entiende, que todos los ingresos brutos de Accinsa -en tanto no se ha verificado la existencia de gasto en la jurisdicción del adquirente vinculado con la operación que genera ese ingreso- no se atribuyen de acuerdo a la normativa de los artículos 1° y 2° inc. b) del Convenio, sino según el criterio prevaleciente en el Régimen General, a la jurisdicción donde se localiza el lugar de entrega.

Que sostiene que la circunstancia de que el vendedor haya hecho gastos referidos a una operación entre ausentes, -por ejemplo la entrega a ACINDAR en Rosario-, no significa que todos los demás ingresos que se deriven de operaciones entre ausentes que se realicen con ACINDAR o con otros compradores de Santa Fe, en que las entregas se hacen, sin excepción, en las dependencias del vendedor ubicadas fuera de Santa Fe y no hay gastos vinculados con las operaciones, deban ser atribuidos a Santa Fe.

Que hace hincapié en que un gasto no debe ser imputado a Santa Fe por el hecho de que se consigne en el pedido a dicha jurisdicción, sino que debe asignarse cuando la efectiva entrega se realice en Santa Fe, ya que allí se verificará el gasto, que es lo relevante, conforme al principio de la realidad económica a que se refiere el artículo 27 del Convenio Multilateral.

Que para el caso de una resolución adversa, solicita la aplicación del Protocolo Adicional. Entiende que se ha configurado la aplicación de dicho mecanismo de compensación entre Fiscos en estas actuaciones, según lo establecido en el párrafo inicial del art. 1° del Protocolo Adicional, cuando se refiere al caso en que “por fiscalización surjan diversas interpretaciones sobre la situación fiscal de un contribuyente sujeto al Convenio...”

Que señala que Accinsa ha cumplido estrictamente los recaudos del Protocolo Adicional, y aún los de los arts. 32 a 39 del anexo de la Resolución General N° 2/2010. Asimismo, aclara que la Provincia de Buenos Aires ha inspeccionado a Accinsa y no ha objetado nada, o sea que se contraría lo interpretado por Santa Fe. Opina asimismo, que en este caso Accinsa no ha errado, sino que ha hecho aplicación ajustada y correcta del Convenio Multilateral y tampoco ha omitido base imponible.

Que insiste en la prueba agregada y propuesta, documental, informativa y pericial. Hace reserva del caso federal.

Que en su respuesta al traslado corrido, el Fisco de Santa Fe manifiesta que la firma ha dejado de lado los argumentos que esgrimiera en oportunidad de accionar ante la Comisión Arbitral respecto de la naturaleza de las operaciones efectuadas. En efecto, anteriormente sostenía que las operaciones configuraban una suerte de contratos entre presentes por lo que asignó los ingresos al lugar de entrega en sus depósitos, desde los cuales los adquirentes retiraban, sea por sí o por terceros, pero a su exclusivo cargo, los productos adquiridos mediante órdenes de compra o pedidos, vía fax, teléfono, e-mail o desde la página Web.

Que, ahora, la propia apelante expresa y reconoce que las operaciones son concertadas “entre ausentes”, pero como las entregas se hacen, en la inmensa mayoría de los casos, en alguna de las sedes de Accinsa, considera que deben atribuirse también al lugar de entrega efectiva por cuanto ello -siempre en los dichos de la agraviada- configura la existencia del gasto a que alude la norma.

Que dice que el elemento fundamental para la procedencia del Convenio Multilateral es la existencia de gastos de cualquier naturaleza -computables o no- pero vinculados a la actividad que efectúa el contribuyente en más de una jurisdicción, sin importar la formalidad en que las operaciones hubieran sido concertadas. En este aspecto, sostiene que debe configurarse el “sustento territorial”, principio que se manifiesta con la realización de gastos afines o relacionados a la referida actividad, que es la prueba de extensión de actividad del sujeto en otra jurisdicción.

Que destaca que la propia contribuyente declaró tener gastos computables en Santa Fe, los que a tenor de lo informado por la inspección se obtuvieron de los libros de IVA Compras. Asimismo, puede inferirse de los CM05 presentados para los años fiscales 2002 a 2006, la declaración de gastos computables imputados a Santa Fe.

Que en las operaciones entre ausentes, ante la existencia de diversos domicilios, cualquiera fuere su naturaleza (sucursales, agencias o establecimientos permanentes), debe considerarse como domicilio del adquirente según los términos del inciso b) del artículo 2º, a aquel donde se produce la entrega de la mercadería vendida, en tanto sea uno de los domicilios del adquirente.

Que cuando ACINDAR S.A., cliente de la agraviada, realizara los pedidos desde Villa Constitución en la Provincia de Santa Fe, los ingresos por dichas operaciones deben atribuirse a la jurisdicción que se indicó en la Orden de Pedido, como el lugar preciso de entrega de los bienes, coincidente con algunos de los domicilios de la compradora.

Que en cuanto al Protocolo Adicional, reitera lo contestado oportunamente ante la Comisión Arbitral, es decir que el mismo será de aplicación cuando por fiscalización, surjan diversas interpretaciones de la situación fiscal de un contribuyente, y se determinen diferencias de gravamen por atribución en exceso o en defecto de base imponible, entre las jurisdicciones en las que el contribuyente desarrolla actividad.

Que entiende, las diferencias se originan en un equivocado cálculo de los coeficientes bajo examen, hecho que no admite distintas interpretaciones, por cuanto fue la agraviada quien se apartó de lo sustentado por la propia normativa, no existiendo posiciones divergentes con otros fiscos. Así, resalta que la Comisión Plenaria resolvió que la aplicación del Protocolo Adicional reclama la existencia comprobada de una divergencia de criterio entre los Fiscos involucrados y no entre un fisco y el contribuyente -Resolución CP 03/2009-. Además, no aportó la firma la prueba documental a que alude el artículo 33 del Anexo a la Resolución General 2/2010 que demuestre que fue inducida a error por parte de los fiscos.

Que puesta al análisis de la causa, esta Comisión observa que la recurrente fundamenta su disconformidad en el hecho de que, a su entender, no ha incurrido en gastos en la jurisdicción de Santa Fe (de donde proviene el pedido), por lo que considera que no existe sustento territorial en las operaciones asignadas por la fiscalización a dicha Provincia.

Que al respecto, la fiscalización ha determinado el coeficiente de gastos, conforme a las partidas en libros IVA compras correspondientes a gastos de transporte, adquisición de bienes de cambio, servicios de computación, etc. incurridos en Santa Fe, de acuerdo a lo previsto en los artículos 2º, 3º, 4º y 5º del Convenio Multilateral, por lo cual procede el rechazo del argumento de la empresa vinculado con la falta de existencia de gastos en la jurisdicción de Santa Fe.

Que en las actuaciones consta que los clientes de Accinsa hacen los pedidos de compra mediante fax, mail o correo, según lo informa la propia recurrente y la fiscalización, con lo cual puede considerarse que los ingresos por esas operaciones encuadran en el artículo 1º, último párrafo, del Convenio Multilateral que dispone: “Cuando se hayan realizado gastos de cualquier naturaleza, aunque no sean computables a los efectos del artículo 3º, pero vinculados con las actividades que efectúe el contribuyente en más de una jurisdicción, tales actividades estarán comprendidas en las disposiciones de este Convenio, cualquiera sea el medio utilizado para formalizar la operación que origina el ingreso (correspondencia, telégrafo, teletipo, teléfono, etcétera)”.

Que para casos similares, esta Comisión Plenaria tiene dicho que los ingresos deben atribuirse a la jurisdicción del domicilio del adquirente, por tratarse de operaciones entre ausentes, con la condición de que se haya realizado algún gasto en la jurisdicción y la operación que origina el ingreso sea formalizada por correspondencia, telégrafo, teletipo, teléfono, etc.

Que respecto del Protocolo Adicional, no surge de las actuaciones que se haya aportado la prueba documental que exige el artículo 2° de la Resolución General N° 3/2007 -actual artículo N° 33 de la Resolución General N° 2/2010 (ORG)- que demuestre que haya sido inducido a error por parte de alguna de las jurisdicciones afectadas.

Que el pedido de aplicar el criterio que se fije en este caso concreto hacia el futuro, es improcedente.

Que la Asesoría ha tomado la intervención que le compete.

Por ello:

### LA COMISIÓN PLENARIA

(Convenio Multilateral del 18-08-77)

#### RESUELVE:

ARTICULO 1°) - Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la firma ACCINSA S.A. contra la Resolución N° 30/2010 de la Comisión Arbitral, por los fundamentos vertidos en los considerandos de la presente.

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

MARIO A. SALINARDI - SECRETARIO

RICARDO JUAN LUSZYNSKI -PRESIDENTE