

RESOLUCIÓN N° 13/2009 (C.A.)

VISTO:

El Expediente C.M. N° 609/06 en el que BANK BOSTON N.A. promueve la acción prevista por el art. 24 inc. b) del Convenio Multilateral contra la Resolución N° 184/2006 dictada por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Entre Ríos, y

CONSIDERANDO:

Que la acción ha sido interpuesta cumplimentando los requisitos pertinentes previstos en las normas legales y reglamentarias vigentes sobre el particular, motivo por el cual corresponde su tratamiento.

Que en su escrito de presentación el Banco expresa lo siguiente:

La determinación comprende ajustes a la sumatoria establecida por el art. 8° del Convenio Multilateral y a las bases imponibles de la jurisdicción Entre Ríos, aunque el conflicto se limita a los primeros. Analiza a continuación cada cuenta en particular que la Provincia excluyó de la sumatoria y explica su funcionamiento:

a) Diferencias de cotización por financiaciones. Dice el Bank Boston que para la Provincia no corresponde incluirlas en la sumatoria ya que a su criterio, no son intereses ni actualizaciones pasivas.

Para el accionante, las actualizaciones pasivas del art. 8° del Convenio Multilateral representan reajustes de capital que implican una desvalorización de la moneda local; destaca que la normativa no establece distinciones en cuanto al tipo, modalidad o forma que asume la actualización, los índices o módulos, etc. por lo que no es válido efectuar distinción; señala además que para el BCRA, las diferencias de cambio son actualizaciones. Da diversos fundamentos técnicos y concluye que su postura es receptada por la Resolución General N° 93/2003 de la Comisión Arbitral que margina a las diferencias de cambio a los fines del coeficiente unificado para los contribuyentes del Régimen General pero no lo extiende a los del Régimen Especial del art. 8° del Convenio Multilateral.

En conclusión, las diferencias de cambio derivadas de financiaciones del exterior son actualizaciones en el contexto del Convenio Multilateral y por lo tanto computables a los fines de

la distribución de la base imponible, debiendo imputarse a la sede central ubicada en Ciudad de Buenos Aires que es donde se desarrolla íntegramente la actividad inherente a tales financiaciones.

b) Intereses de financiación del exterior. Dice la entidad que la determinación los ha excluido de la sumatoria, excediendo la letra del art. 8° del Convenio Multilateral el cual alude a los intereses y actualizaciones pasivos, sin discriminar si la carga financiera pasiva proviene de depósitos, de financiaciones u otras modalidades crediticias.

La exclusión de tales intereses de la sumatoria implica indirectamente su atribución en función a la porción de actividad remanente de la entidad, que no es el principio rector del Convenio Multilateral y que por el contrario requiere computar la totalidad de ingresos, carga pasiva en el caso de entidades financieras. No incluirlos en la sumatoria es desnaturalizar el mecanismo de distribución. Alude al principio del art. 27 del Convenio Multilateral y concluye diciendo que la atribución de intereses corresponde a la casa central ubicada en Ciudad de Buenos Aires.

c) El tratamiento de los intereses y comisiones por operaciones de comercio exterior merece la misma réplica vertida en los párrafos anteriores. Los sectores y centros de costo vinculados a la operatoria se encuentran en Ciudad de Buenos Aires. Analiza los servicios y productos centralizados y descentralizados y concluye que estos intereses deben atribuirse a la jurisdicción mencionada porque se relacionan con funciones allí cumplidas.

d) Los intereses a recibir por compensación del Gobierno Nacional reciben el mismo tratamiento. Sobre el punto, relacionado con lo dispuesto por el Decreto N° 905/2002 (PEN) es evidente que la actividad desplegada por el Bank Boston ha sido físicamente cumplida en el ámbito de la sede central.

e) Resultado reintegro de pesificación de la Comunicación-A 4043. Dicha comunicación trata sobre los reintegros que hace el BCRA a las entidades por los saldos de las cuentas corrientes en moneda extranjera, no alcanzadas por la conversión a pesos, así como de otros saldos. Ese reintegro fue liquidado mediante acreditación de la deuda en las cuentas corrientes que las entidades tienen abiertas en el BCRA. La totalidad de la actividad realizada con relación a la percepción del reintegro se cumple íntegramente en el ámbito de la sede central.

f) Primas de pases pasivos. La Dirección General de Rentas ha sostenido que las primas abonadas no pueden ser incluidas en el concepto intereses y actualizaciones pasivos.

El banco entiende que las primas de pases integran la categoría normativa de intereses y actualizaciones pasivos, que es una operación de financiación pasiva, tanto desde el punto de vista regulatorio, fiscal y por aplicación del principio de consideración económica.

La operación de pase es una típica operación a corto plazo, con títulos de crédito o títulos valores o moneda extranjera, que reúne en sí dos negocios, uno de compra al contado y otro de venta a plazo, realizados simultáneamente, entre las mismas personas. El objetivo de este procedimiento es obtener financiamiento, en donde el precio denominado en la jerga como "prima" es entendido como el interés financiero calculado desde el momento de concertación y entrega del dinero hasta la devolución del mismo. Explica que, quien compra contado y vende futuro está otorgando un préstamo (pase activo) y quien vende contado y compra a futuro está tomando un préstamo (pase pasivo), como es el caso de estas operaciones.

Concluye que las primas de pases pasivos constituyen "intereses pasivos" en el contexto del Convenio Multilateral, debiendo los mismos atribuirse a la jurisdicción en la cual se llevan a cabo las funciones vinculadas a la contratación de este tipo de operaciones, que es la Ciudad de Buenos Aires.

g) Primas por compra a término de moneda extranjera: para la Dirección General de Rentas no es posible asimilar las primas a los intereses o diferencias de cambio y deducirlas como interés pasivo; es decir, no constituyen intereses ni actualizaciones pasivas, y corresponde excluirlas de la determinación del impuesto.

Disiente la entidad con esa postura. Dice que la prima abonada en operaciones a término se va a encontrar determinada por la tasa de interés a devengarse durante el período que media hasta el vencimiento del contrato y la expectativa de mercado de diferencia de cotización de las monedas en dicho lapso, razón por la cual independientemente de la terminología empleada, la misma refleja en esencia un interés pasivo más una diferencia de cotización sobre una posición pasiva, y por lo tanto deducible de la base imponible del impuesto, sea bajo el concepto de intereses deducibles, sea bajo el concepto de diferencias de cambio integrado a la carga financiera pasiva.

Constituyen pues intereses pasivos en el contexto del Convenio Multilateral, debiendo los mismos atribuirse a la jurisdicción en la cual se llevan a cabo las funciones vinculadas a la contratación de este tipo de operaciones, esto es la Ciudad de Buenos Aires.

h) Intereses por disponibilidades. Sobre este punto reitera las consideraciones desarrolladas anteriormente, aunque destaca que la resolución omite la motivación que llevara a la Dirección General de Rentas a excluir de la sumatoria a tales intereses. Por el contrario, los mismos se originan en colocaciones en el exterior, cuya causa eficiente está constituida por funciones de administración financiera centralizada realizada desde la casa central, en cumplimiento de disposiciones emanadas del BCRA.

Por último, pide la aplicación del Protocolo Adicional, acompaña documental, ofrece pericial

contable, hace reserva del caso federal y en definitiva, solicita que se haga lugar a su planteo.

Que en respuesta al traslado corrido, el Fisco de Entre Ríos dice que los ingresos a los que se refiere el artículo 8° del Convenio, son la base imponible bruta de cada una de las entidades, constituida por la materia gravada en todas las jurisdicciones en que opera.

Que la sumatoria, a los solos fines de la obtención de las proporciones atribuibles a los fiscos, se refiere a lo explícitamente previsto en el texto: "ingresos", "intereses pasivos" y "actualizaciones".

Que así quedan excluidos de la sumatoria, y sólo al efecto de la obtención de las proporciones atribuibles a los fiscos, los siguientes conceptos: a) los resultados que obtengan los contribuyentes comprendidos en la Ley N° 21.526 y modificatorias, que tengan origen en las disposiciones del Banco Central de la República Argentina cuyo objetivo sea regular la capacidad prestable de los mismos; b) intereses pasivos por préstamos consolidados por el Banco Central a las entidades financieras; c) ingresos correspondientes a jurisdicciones donde no se tenga casa habilitada por la respectiva autoridad de aplicación.

Que establecido el marco normativo aplicable al caso, realiza las siguientes consideraciones de cada uno de los ajustes practicados:

a) Si bien las Diferencias de Cotización por Financiaciones del Exterior tienen su origen en la diferente cotización de la moneda a diferentes fechas en el mercado cambiario, la realidad económica indica que no pueden asimilarse al caso de una actualización de las previstas en el artículo 8° de Convenio Multilateral, ya que éstas últimas tienen su origen en los precios de la economía local y la desvalorización de la moneda local.

b) En cuanto a los Intereses de Financiación del Exterior y los Ajustes por Intereses y Comisiones por Operaciones de Comercio Exterior, cabe responder que si bien los fondos son recibidos en primera instancia por la Casa Central, y también desde allí se realizan los desembolsos al exterior, no resulta lógico atribuirlos al lugar de radicación geográfica de la misma sólo por el hecho de que la operatoria se concierte de tal forma, ya que claramente es imposible realizarla de otra manera.

Para el caso, se debe tener presente que la actividad de las entidades financieras se desarrolla básicamente captando depósitos del público y otorgando créditos con tales fondos. Asimismo, toman líneas de crédito tanto de entidades del país como del exterior, incluyendo en éstas últimas sus casas matrices, otros organismos financieros multilaterales u otros bancos fuera del país. A su vez, algunas líneas de crédito tienen un propósito específico (por ejemplo, importación de bienes de capital) y otras se utilizan para financiar la actividad del banco en general. La atribución de

materia gravada realizada por la entidad, vinculando dichos egresos con el ingreso original no refleja estas particularidades.

Si los fondos son captados en el exterior, no corresponde atribuirlos a ninguna jurisdicción en particular ya que no provienen de intereses por depósitos captados en un lugar geográfico determinado del país. Por lo tanto, al no pertenecer los intereses de este tipo de operaciones a ninguna jurisdicción en particular, por tratarse de préstamos tomados fuera de la República, no corresponde atribuirlos a ninguna jurisdicción sino a la totalidad de la operatoria del banco, ya que con dichos capitales se financian todas las jurisdicciones.

c) En cuanto a los Intereses por Compensación a recibir del Gobierno Nacional, cabe mencionar que la causa de la compensación es la pesificación de los activos y pasivos originarios de todas las sucursales. Si bien se señala que estas operaciones se encuentran centralizadas por la entidad, no se ha informado las jurisdicciones donde se ubican los clientes, información de relevancia a fin de atribuir apropiadamente los ingresos a la jurisdicción que corresponda. En tal sentido, se excluyó estos conceptos por no poder apropiarlos correctamente a cada sucursal y considerar que no resulta acorde a la realidad atribuirlos a la Casa Central.

d) El Resultado Reintegro de Pesificación Comunicación-A 4043 tiene su origen en cuentas cuyos ingresos corresponde excluir de la sumatoria por tratarse de intereses por disponibilidades y cuyas normas proceden del Banco Central, por lo que corresponde que este ingreso adicional sea excluido de la sumatoria.

e) Las Primas de Pases Pasivos y Primas por Compra a término de Moneda Extranjera fueron excluidas de la sumatoria porque no son intereses ni actualizaciones pasivas, ya que las primas abonadas constituyen el precio habitualmente abonado por operaciones de cobertura. En lo que refiere a los intereses por disponibilidades, son obtenidos por mantener ciertos fondos indisponibles, y se deben a regulaciones emanadas del Banco Central para regular la capacidad prestable, siendo excluidos de la sumatoria por el artículo 1º de la Resolución General N° 29/86 de la Comisión Arbitral.

Que en definitiva, debe recordarse que al tratarse de un Régimen Especial, se ha querido considerar justamente las características especiales y de esta forma lograr una aproximación a la realidad de la actividad desarrollada en cada una de las jurisdicciones, tratando de ser lo más justo posible en la distribución de la materia gravada.

Que los ingresos que se distribuyen son los originados, motivados u ocasionados por el ejercicio de una actividad interjurisdiccional. En otros términos, son aquéllos que tienen una relación directa con la actividad que se desarrolla en la Provincia, sin importar el lugar de contratación o pago del servicio, solución que se compadece con el principio de la realidad económica del

artículo 27 del Convenio Multilateral.

Que en cuanto a la aplicación del Protocolo Adicional que plantea, no se dan los requisitos para su procedencia, por lo que corresponde su rechazo sin más trámite.

Que puesta al análisis del tema, esta Comisión observa que el artículo 8° del Convenio prevé en el caso de las entidades financieras, que los Fiscos podrán gravar la parte de ingresos que les corresponda en proporción a la sumatoria de los “ingresos, intereses pasivos y actualizaciones pasivas” de cada jurisdicción en que la entidad tuviere casas o filiales habilitadas. A su vez, el artículo 23 del Anexo a la Resolución General N° 1/08 determina que los “ingresos” a que alude el art. 8° del Convenio Multilateral son la base imponible bruta de cada una de las entidades, constituida por la materia gravada en todas las jurisdicciones en que opera.

Que como regla, debe entenderse como ingreso a todas las cuentas -cualquiera sea su tipo- que representen una retribución por la actividad de la entidad, esto es intereses cobrados de cualquier especie, comisiones, cargos por servicios prestados, con la exclusión de los ingresos taxativamente enumerados en el punto 2 del artículo citado del Anexo a la Resolución General (C. A.) N° 1/08.

Que a tales “ingresos” se le deben adicionar los “intereses pasivos” y las “actualizaciones pasivas” de cada jurisdicción. Así lo dice el art. 23 inc. 2) del Anexo a la Resolución General N° 1/2008 cuando menciona que la sumatoria se refiere exclusivamente a lo explícitamente previsto en el texto: “ingresos”, “intereses pasivos” y “actualizaciones”.

Que asimismo, debe tenerse en cuenta esencialmente que el propósito fundamental del Convenio es distribuir materia imponible entre las jurisdicciones donde el contribuyente realiza sus operaciones alcanzadas por el impuesto, por lo que los componentes de ingresos a considerar deben tener relación con la actividad desarrollada en ellas.

Que analizadas las distintas cuentas que fueron objeto del ajuste de la resolución determinativa atacada, se observa que la exclusión de los conceptos que allí se realiza obedece al hecho de que las distintas cuentas involucradas no permiten cuantificar la actividad desarrollada en las distintas jurisdicciones por el contribuyente, la que está medida por los ingresos, intereses y actualizaciones pasivos a que se refiere el artículo 23 citado.

Que en ese orden de ideas, el camino correcto, que evite distorsiones en la atribución de los ingresos para cuantificar la actividad desplegada en cada jurisdicción, es la exclusión de la sumatoria de: los conceptos expresamente previstos en el artículo 26, inciso 2 del Anexo de la Resolución General 2/2009 de la Comisión Arbitral (intereses por disponibilidades); aquellos que no representen ingresos, intereses o actualizaciones pasivas, (diferencias de cotización, primas

por compra a término de moneda extranjera, primas por pases pasivos); o de los cuales corresponda su atribución en función a la actividad remanente de la entidad (intereses de financiación del exterior, intereses por compensación a recibir del Gobierno Nacional, reintegro de pesificación Comunicación-A 4043).

Que es equivocado el criterio de la accionante de atribuir estos ingresos siempre al lugar de la sede central de la entidad, por la circunstancia de que las proyecciones de los negocios, la detección de la necesidad, gestión o análisis o el centro de la toma de decisiones allí se encuentran. Dicho criterio no atiende a la naturaleza económica de la operación que trasciende a la sede central.

Que en cuanto a la aplicabilidad del Protocolo Adicional, el Bank Boston funda su pedido en criterios discordantes que emergen de la resolución dictada por Entre Ríos y de fiscalizaciones de la Provincia y Ciudad de Buenos Aires que se encuentran en distintas etapas.

Que el art. 2º de la Resolución General N° 3/2007 de la Comisión Arbitral prevé que el contribuyente, en oportunidad de accionar ante la Comisión Arbitral en los términos del artículo 24 inc. b) acompañe pruebas que demuestren la inducción a error por parte de los Fiscos.

Que el Bank Boston no ha aportado elemento alguno que evidencie que su situación encuadra en alguna de las hipótesis que enumera el mencionado art. 2º. Las interpretaciones, respuestas y en general los actos de los Fiscos que sienten un criterio disímil con el de otro Fisco involucrado o con el del contribuyente, deben ser anteriores al error en que éste incurriera. Expresado en otros términos, el desacierto en la aplicación de una norma por parte del contribuyente debe ser el fruto de una inducción o incitación por parte de alguna de las jurisdicciones involucradas, y por el contrario, debe entenderse que no resulta aplicable el Protocolo Adicional cuando la errada o dispar aplicación de una norma obedece al propio criterio del contribuyente sin que haya mediado una persuasión por alguno de los Fiscos.

Que el accionante no ha arrimado ninguna prueba de la que surja que la Provincia de Entre Ríos, Buenos Aires o la Ciudad Autónoma hubieran sugerido, instigado o inducido a incluir ciertas cuentas a los fines de la conformación del coeficiente de la manera en que lo hizo, y por el contrario, al efectuar sus defensas el Bank Boston brinda argumentos que son demostrativos de que su modo de obrar respondió a una decisión propia y autónoma, de la cual obviamente, debe hacerse cargo.

Que por tales motivos, no se cumplen los requisitos para la aplicación del Protocolo Adicional.

Que se ha producido el correspondiente dictamen de Asesoría.

Por ello:

**LA COMISION ARBITRAL**

(Convenio Multilateral del 18.8.77)

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO 1º) - Rechazar la acción planteada por BANK BOSTON N.A. contra la Resolución N° 184/2006 dictada por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Entre Ríos, por los fundamentos expuestos en los considerandos de la presente.**

**ARTÍCULO 2º) - Notifíquese a las partes y comuníquese a las demás Jurisdicciones adheridas.**

**LIC. MARIO A. SALINARDI - SECRETARIO**

**CRA. ALICIA COZZARIN DE EVANGELISTA - PRESIDENTE**