

RESOLUCIÓN N° 7/2013 (C.P.)

VISTO el Expediente C.M. N° 935/2010 LOMA NEGRA C.I.A.S.A. c/Provincia de Misiones, por el cual la firma de referencia interpone Recurso de Apelación contra la Resolución C.A. N° 10/2012; 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 la recurrente se agravia de la resolución cuando ésta afirma que Loma Negra tiene sustento territorial en la Provincia de Misiones, a través de los gastos que soporta por el ejercicio de su actividad. Por el contrario, destaca que ello no es -dice- cierto respecto de las operaciones cuestionadas por el fisco provincial, por cuanto las ventas no se realizan con la modalidad entre ausentes sino entre presentes, fuera del ámbito de la Provincia de Misiones.

Que el hecho de que la empresa conozca a sus clientes no permite concluir que tiene certeza de donde provienen los ingresos derivados de sus operaciones de venta, por cuanto un cliente domiciliado en Misiones podría adquirir la mercadería para venderla o usarla en otra jurisdicción diferente. Enfatiza que la empresa no conoce el destino de las mercaderías por cuanto el cliente que compra la mercadería en la planta de Loma Negra puede llevarlas a cualquier parte del país.

Que la empresa vende sus productos bajo dos modalidades: FOB y CIF. En las ventas FOB -que son las cuestionadas en esta causa- destaca que no existe sustento territorial, ya que no hay gastos en Misiones, por el contrario, los clientes deben ir directamente a alguna de sus plantas a adquirir los productos. Loma Negra no se encarga ni del flete ni el cliente “reserva la mercadería” por fax, teléfono o internet sino que debe presentarse él o la persona que él designe a alguna de las plantas (ubicadas fuera de Misiones) a comprar la mercadería. Indica que los gastos e ingresos declarados en el Formulario CM05 a Misiones se refieren a las ventas CIF, pero ello nada tiene que ver como para que se afirme que existe sustento respecto de las ventas FOB.

Que afirma que Loma Negra no posee cuentas bancarias en Misiones, por lo tanto no existen gastos bancarios o transferencias a cuentas ubicadas en dicha jurisdicción. Por el contrario, dice que los clientes pagan sus facturas mediante transferencia bancaria en alguna de las cuentas ubicadas fuera de la Provincia de Misiones. Destaca que la página web de la firma es reciente y no se encontraba disponible en los períodos objeto de ajuste.

Que dice que las operaciones que la firma realiza con sus clientes, en general, se dan en el contexto de una relación comercial permanente y continua y, por lo tanto, se trata de operaciones entre presentes, y conforme a ello los ingresos deben atribuirse al lugar de entrega -la Provincia de Buenos Aires o Catamarca-.

Que hace reserva de aplicar el Protocolo Adicional según lo reglado por la Resolución General N° 3/2007 de la Comisión Arbitral, entendiendo que la postura de la Provincia de Buenos Aires (contraria a la de Misiones) fue expuesta en varias Resoluciones emitidas por la Comisión Arbitral y Plenaria, y esta circunstancia alega, demuestra la contradicción de criterios. Hace reserva del caso federal.

Que en su respuesta al traslado corrido, la representación de la Provincia de Misiones dice que surge claro y contundente, tanto de las propias declaraciones juradas presentadas por Loma Negra como de sus manifestaciones, el expreso e inconfundible reconocimiento del sustento territorial en Misiones. El contribuyente asigna gastos a dicha jurisdicción y un coeficiente unificado por los períodos objeto del ajuste fiscal.

Que los gastos mencionados en el párrafo que antecede no deben ser identificados, asociados o asignados a una operación en particular, sino a la universalidad de la actividad desarrollada por Loma Negra en Misiones, no resultando relevante el hecho de que las ventas sean realizadas bajo la cláusula FOB o CIF, debido a que el sustento territorial se configura y exterioriza para la actividad desplegada por el contribuyente y no para una venta en particular.

Que también ha quedado demostrado en el expediente que las operaciones comerciales efectuadas por Loma Negra

en Misiones son operaciones entre ausentes, puesto que los clientes deben comunicarse con la empresa vía telefónica-fax y efectuar la solicitud de entrega de materiales, donde constan los datos completos del comprador, la mercadería comprada y demás requisitos y condiciones de cada operación.

Que la firma tiene un total conocimiento de sus clientes y una absoluta certeza respecto del origen de los ingresos derivados de las operaciones que realiza. Esto surge claro, indica, de las facturas y remitos que obran en las actuaciones -realiza un detalle de números de facturas y remitos donde consta el destino a la ciudad de Posadas, Oberá, Puerto Rico y El Dorado, Misiones.

Que con relación al Protocolo Adicional, destaca el Fisco que, la Comisión Arbitral fue contundente al expresar: "...Que con respecto al pedido de aplicación del Protocolo Adicional, Loma Negra no cumple los requisitos impuestos por la Resolución General N° 3/2007, en particular los establecidos por su art. 2°...".

Que hace reserva del caso federal.

Que puesta al análisis de la causa, esta Comisión Plenaria observa que la controversia está centrada en el criterio que utilizara el Fisco de Misiones para atribuir los ingresos de Loma Negra provenientes de su actividad de venta de cemento, cemento de albañilería y cal, por operaciones concretadas con adquirentes domiciliados en la Provincia de Misiones.

Que surge de las actuaciones que la empresa tiene sustento territorial en la Provincia de Misiones, a través de los gastos que soporta por el ejercicio de su actividad. Que cualquiera haya sido la modalidad de concertar la operación -entre presentes o entre ausentes-, la atribución de los ingresos debe efectuarse a la Provincia de Misiones, puesto que por la descripción de la operatoria que el contribuyente realiza a efectos de concretar la venta de las mercaderías (el cliente debe presentarse en la Planta de Loma Negra que desee, debiendo presentar una Solicitud de Entrega de Material, la cual contiene los datos comerciales e impositivos que lo identifican) no hay ninguna duda que Loma Negra tiene un total conocimiento de cada uno de sus clientes y por lo mismo tiene certeza de donde provienen los ingresos derivados de esas operaciones de venta.

Que cuando ocurre lo antes descripto, se cumple acabadamente con lo dispuesto en el apartado b) del artículo 2° del Convenio Multilateral cuando expresa: "El cincuenta por ciento restante en proporción a los ingresos provenientes de cada jurisdicción...", puesto que ello significa que los ingresos provienen de la jurisdicción, en el caso particular, de destino las mercaderías vendidas.

Que con respecto a la aplicación del Protocolo Adicional, Loma Negra no cumple los requisitos impuestos por la Resolución General N° 3/2007, en particular los establecidos por su art. 2°.

Que la Asesoría ha tomado la intervención que le compete.

Por ello:

#### LA COMISION PLENARIA

(Convenio Multilateral del 18.8.77)

#### RESUELVE:

ARTICULO 1°) – No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la firma LOMA NEGRA C.I.A.S.A., en el Expediente C.M. N° 935//2010, por las consideraciones precedentemente expuestas.

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

