

RESOLUCIÓN N° 26/2014 (C.A.)

VISTO el Expediente C.M. N° N° 1063/2012 “Cosméticos AVON S.A.C.I. c/Provincia de Buenos Aires”, por el cual el contribuyente de referencia interpone la acción prevista en el artículo 24, inc. b), del Convenio Multilateral contra la Resolución Determinativa y Sancionatoria N° 3719/12 de fecha 09/10/2012, notificada el día 18/10/2012, dictada por la Agencia de Recaudación de la Provincia de Buenos Aires; y,

CONSIDERANDO:

Que la presentación se ha realizado cumplimentando las exigencias legales y reglamentarias en lo que hace a su aspecto formal, motivo por el cual corresponde su tratamiento.

Que la recurrente expresa que su actividad principal consiste en la fabricación y comercialización de productos de cosmética, tocador, perfumería, higiene y maquillaje. Que obtuvo de Avon Products Inc. licencias exclusivas para fabricar, hacer fabricar y vender los productos licenciados dentro del territorio argentino a cambio del pago de una regalía como contraprestación por dichas licencias.

Que dice que de la adecuada lectura de los artículos 1°, 2° 3° y 4° del Convenio Multilateral se desprende que las regalías pagadas son gastos necesarios para el ejercicio de la actividad de Avon y por ende son gastos que deben considerarse computables a los fines de la determinación del coeficiente al estar ligadas a las ventas de los productos que allí se fabrican y luego se venden en las distintas jurisdicciones.

Que agrega que del citado artículo 3° del C.M. surge que las regalías no se encuentran incluidas entre los gastos que deben considerarse como no computables a los fines de determinar el coeficiente unificado de distribución. Ello es especialmente relevante, toda vez que la propia estructura del C.M. hace que dicha enumeración deba considerarse de manera taxativa: todo gasto emergente de la actividad ejercida por un contribuyente sujeto al Régimen General del C.M. deberá computarse a los fines del cálculo del coeficiente unificado de cada jurisdicción, excepto que sea alguno de los gastos "no computables", enumerados taxativamente en alguno de los 6 incisos del artículo 3° del CM.

Que dice respaldó su postura en casos resueltos por los Organismos del Convenio. Cita la Resolución N° 28/09 dictada por la Comisión Arbitral, en donde esta sostuvo que "los gastos computables son aquellos que permiten cuantificar debidamente la actividad desarrollada en las provincias, de manera de resultar conducentes para lograr el objetivo que persigue el Convenio Multilateral que es atribuir base imponible a las jurisdicciones en función de la actividad ejercida en cada una de ellas. Que en tal sentido, destaca que la relación entre el monto de las regalías pagadas es directamente proporcional al grado de actividad desplegada, por lo cual, a mayor actividad mayor será el gasto por tales conceptos...".

Que sin perjuicio de lo expuesto, indica que en la hipótesis poco probable que se rechace su acción, se debe sin más disponer la aplicación del Protocolo Adicional al Convenio Multilateral para todos los períodos incluidos en el ajuste en esta contienda interpretativa, mencionando que conforme lo dispuesto en la RG N° 2/2010 se da cumplimiento de lo dispuesto por los artículos 32, 35, 38 y concordantes de citada Resolución General, acompañando copia de las notificaciones realizadas el día 02/12/2011 a los Fiscos involucrados.

Que la representación de la Provincia de Buenos Aires en su respuesta al traslado corrido, afirma que los gastos en concepto de regalías abonadas a Avon Products Inc. no deben computarse para la conformación del coeficiente, ya que no son gastos que provengan del ejercicio propio de la actividad desarrollada por el contribuyente, ni representan un parámetro válido que demuestre la importancia que tiene la actividad desarrollada por un contribuyente en una determinada jurisdicción.

Que la jurisdicción interpreta que el gasto que se considera representativo de dicha actividad, tiene que ver con la magnitud del establecimiento fabril, con sus instalaciones, con la cantidad de mano de obra ocupada, etc., y no con los valores que se acuerden por los derechos de fabricación, cuya dimensión produce una distorsión del coeficiente de distribución de gastos. Dichos extremos hacen que las regalías no deban ser computadas como gastos. Hace notar que el tratamiento efectuado a través del Informe DTT N° 41/00 es conceptualmente equiparable al de la adquisición a terceros de materia prima o mercadería de reventa que son considerados gastos no computables, pues

no constituyen índices útiles de medición de la magnitud de la actividad cumplida en la jurisdicción.

Que recuerda que la Comisión Arbitral consideró como gastos no computables a las diferencias de cambio a través del dictado de una Resolución General interpretativa- y, en un caso concreto, a los deudores incobrables, lo que no hubiera sido posible si se hubiera partido de la idea de que la enumeración contenida en el art. 3° del CM es taxativa.

Que advierte que si las regalías fueran gastos computables, como plantea el contribuyente, los mismos deben ser asignados a las jurisdicciones donde se realiza la producción y elaboración de "cosméticos". En tal sentido, recuerda que dicha planta se encuentra radicada en la provincia de Buenos Aires (en la localidad de Dr. Albert Schweitzer - Parada FCGM), San Fernando; y, consecuentemente, la totalidad de los gastos deben ser asignados a esta jurisdicción y no solamente atribuirle un porcentaje de los mismos, calculado en función de los ingresos, criterio éste que no encuentra sustento normativo en el Convenio Multilateral ni en la jurisprudencia emanada de los Organismos de Aplicación del Convenio Multilateral.

Que puesta al análisis de esta causa, esta Comisión entiende que el tema central de la controversia estriba en determinar si las regalías son "gastos computables" en los términos del segundo párrafo del art. 3° del Convenio Multilateral, a fin de confeccionar el coeficiente de gastos por jurisdicción, como pretende Cosméticos Avon S.A.C.I. o, por el contrario, son "gastos no computables" como sostiene la Provincia de Buenos Aires.

Que los gastos por regalías realizados por el franquiciado son la compensación pecuniaria por la actividad desarrollada por quien concede el know how, pero no tiene relación con el ejercicio de la actividad económica llevada a cabo, en el caso, por Cosméticos Avon. Ambas actividades son independientes y de ello se puede inferir que los gastos por regalías no proporcionan parámetros válidos para determinar la magnitud o cuantía de la actividad de la firma en una determinada jurisdicción. Consecuentemente, se está en presencia de un "gastono computable" a los fines del armado del coeficiente respectivo.

Que debe tenerse en cuenta que las regalías son la contraprestación de la transferencia de "know how" y eventual asistencia técnica y deben distinguirse nítidamente de las regalías hidrocarburíferas, temática diferente a la aquí tratada y sobre la cual los Organismos de Aplicación del Convenio se han pronunciado en otro sentido.

Que en lo referente a la aplicación del Protocolo Adicional, Cosméticos Avon S.A.C.I. no ha cumplimentado las exigencias previstas en la Resolución General N° 3/2007, en especial en lo que hace a la demostración de haber sido inducido a error por parte de alguno de los Fiscos involucrados.

Que la Asesoría ha tomado la intervención que le compete.

Por ello:

LA COMISIÓN ARBITRAL

(Convenio Multilateral del 18-08-77)

Resuelve:

ARTICULO 1°) - No hacer lugar a la acción interpuesta en el Expediente C.M. N° EXPTE C.M. N° 1063/2012 "Cosméticos AVON S.A.C.I. c/Provincia de Buenos Aires", por el contribuyente referido contra la Resolución Determinativa y Sancionatoria N° 3719/12 dictada por la Agencia de Recaudación de la Provincia de Buenos Aires, conforme a lo expuesto en los considerandos de la presente.

ARTICULO 2°) - Notifíquese a las partes y comuníquese a las demás Jurisdicciones adheridas.

MARIO A. SALINARDI - SECRETARIO

CR. ROBERTO ANIBAL GIL - PRESIDENTE