

RESOLUCIÓN N° 27/2011 (C.A.)

VISTO el Expediente C.M. N° 883/2010 CENSYS S.A. c/Provincia de Tucumán, por el cual la firma de la referencia interpone acción contra el Acta de Deuda N° 695-2009 de fecha 22/12/2009, dictada por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán; 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 empresa en su presentación, destaca que brinda servicios de consultoría informática-financiera. Que para ello cuenta con una planta de trabajadores que prácticamente, en su totalidad, son profesionales universitarios (Contadores, Lic. en Administración de Empresas, Analistas en Sistemas, Ingenieros en Sistemas, etc). siendo la actividad de la empresa una actividad profesional y brindada por profesionales.

Que objeta el encuadramiento realizado por la DGR Tucumán en el artículo 2° del Convenio Multilateral, reafirmando su posición en el sentido que la empresa se encuentra comprendida en el artículo 10 del mencionado Convenio -Régimen Especial-.

Que para el desarrollo de las tareas, Censys licencia el uso de su producto de software financiero Inter-Banksys que instala en las oficinas de sus clientes, brindando servicios de mantenimiento correctivo y normativo, además de los de desarrollo, herramientas y mesa de ayuda.

Que también, brinda otros servicios como los prestados en el domicilio de los clientes, por profesionales capacitados en bases de datos que brindan soporte tecnológico. En todos los casos, resalta, las tareas son realizadas tras un pedido de sus clientes efectuado por vía telefónica o e-mail en su domicilio (acompaña a tal efecto muestreo de correos electrónicos recibidos de distintos clientes).

Que destaca que, aún cuando la Comisión Arbitral entendiera que corresponde el encuadramiento en el artículo 2° del Convenio Multilateral, plantea en subsidio su disconformidad con relación al ajuste del coeficiente de gastos, considerando que es arbitraria y carente de razonabilidad la asignación que realiza la inspección para su cálculo.

Que la inspección, para atribuir los sueldos del personal de la empresa, basa su operación en información parcial e insuficiente, que ha sido reconocida por las fuentes como poco representativa, y la utiliza para obtener datos inadecuados para establecer la cantidad de empleados que trabajan fuera de Tucumán, ya que sólo un 36% de los clientes respondió al requerimiento efectuado por Rentas.

Que interpreta que los gastos de sueldos deben ser atribuidos a las jurisdicciones de los clientes donde presta el servicio la empresa y no a Tucumán, ya que la actividad es realizada en la jurisdicción del domicilio de sus clientes (los cuales no se encuentran en Tucumán), conforme se desprende de lo establecido en el último párrafo del artículo 1° del Convenio Multilateral y la Resolución General N° 83/02, por tratarse de operaciones realizadas por correo electrónico o e mail.

Que en cuanto a los gastos de hotelería tomados por la inspección, entiende que la metodología empleada no se ajusta a la realidad, ya que se basa en datos parciales sobre informes de la empresa que no traducen la totalidad de los viajes realizados por sus empleados.

Que atento a la inexistencia de omisión alguna en la base imponible, solicita la aplicación del Protocolo Adicional, teniendo presente las inspecciones, consignadas en el apartado III. a) del Expediente citado en el Visto, considerando que dichas inspecciones, al no formular objeción alguna sobre la forma en que Censys confecciona su coeficiente único, han avalado su posición, encontrándose palmariamente enfrentadas en su interpretación a la que realiza el Fisco Tucumano.

Que, por su parte, el Fisco de la Provincia de Tucumán señala que para el encuadramiento en el Régimen

Especial del artículo 10, el ejercicio de una profesión liberal no implica la prestación de cualquier tipo de servicio, sino que dicha actividad debe encontrarse investida de determinadas particularidades que debe poseer el sujeto que la ejerce. Que a este respecto, las características salientes para encuadrar una actividad en el mismo son: la exigencia de título universitario de grado, su ejercicio en forma independiente y la retribución de la misma a través de honorarios.

Que la firma declara como actividades económicas “Venta al por menor de máquinas y equipos para oficina y sus componentes y repuestos” y “Servicios de consultores en informática y suministros de programas de informática” comprendidas en los códigos de actividades Nros. 523950 y 722000 respectivamente del Código Único de Actividades del Convenio Multilateral.

Que entiende que el suministro e instalación del software “Inter-Banksys” así como el servicio de mantenimiento y desarrollo de herramientas inherentes al mismo, no pueden ser equiparadas de modo alguno al ejercicio de una profesión liberal. Que en este sentido, fácticamente se verifica que la firma simplemente comercializa un software previamente desarrollado, con lo cual la actividad de Censys es la mera comercialización del mismo y su posterior instalación y desarrollo, y no una prestación profesional.

Que, a mayor abundamiento, conforme surge del Testimonio de Transformación, el objeto social de Censys no contempla el ejercicio de ninguna profesión liberal sino que está acotado a prestaciones de servicios vinculados con el procesamiento de la información, diseño, desarrollo, instalación de programas y equipos y asesoramiento vinculado con los mismos, como así también a otras actividades comerciales inherentes a la administración de información, entre otras.

Que sostiene que el hecho de que haya sido inspeccionada por distintos fiscos, sin que se hubiera cuestionado el encuadramiento que realiza la empresa para atribuir la base imponible -circunstancia que no se encuentra probada en autos-, no obsta a que se fiscalice al contribuyente y se encuadre su actividad y se determine el monto que efectivamente le corresponde ingresar.

Que reforzando su posición, cita la Resolución (CA) N° 28/2001 “G.L.M. S.A. c/Provincia de Santa Fe”, cuyos fundamentos y conclusiones son plenamente aplicables en la instancia, y constituye, dice, el eje rector del actuar de los fiscalizadores en la determinación practicada.

Que relacionado con el coeficiente de gastos, la controversia radica en el criterio de atribución del concepto “Sueldos y Jornales” sustentado por el Fisco. En tal sentido, indica que Censys utiliza un criterio que no se corresponde con los preceptos contenidos en las disposiciones de los artículos 2° inc. a) y 4° del Convenio Multilateral, dado que la forma de atribución aplicada por la empresa está reservada para los ingresos, mientras que los gastos deben atribuirse a la jurisdicción donde fueron efectivamente soportados.

Que se confunde al respecto la empresa, ya que cita antecedentes de tesituras que tratan sobre la atribución de ingresos en prestaciones de servicios y en las denominadas “ventas entre ausentes” que nada expresan en materia de gastos. Siendo así, destaca, carece de asidero la atribución de los sueldos y jornales en función del lugar de donde proviene el ingreso, dado que los empleados de la firma prestan sus servicios principalmente en la sede situada en la Provincia de Tucumán, lo cual evidencia a las claras que los gastos por dicho concepto son soportados mayoritariamente en esta jurisdicción.

Que el propio contribuyente, mediante nota del 28/8/2009 manifiesta que en la actualidad posee setenta y nueve (79) empleados, de los cuales sólo prestan servicios en el local de la Ciudad de Buenos Aires entre tres y cinco personas.

Que afirma que sobre la base de la información proporcionada por los clientes de Censys, la inspección procedió a estimar la cantidad de días trabajados por los empleados de la firma fuera de la Provincia de Tucumán, conforme consta en planilla obrante a fs. 1229 del expediente administrativo, determinando de manera razonablemente fundada el porcentaje de los gastos de “sueldos y jornales” atribuibles a esta jurisdicción, ello atento a que el contribuyente no cumplimentó el requerimiento formulado al respecto, de fecha de 19/8/2009, conforme consta en Acta N° 0001-00040036 de fecha 3/9/2009.

Que en lo referente a la solicitud de aplicación del Protocolo Adicional, manifiesta que corresponde el rechazo de tal petición en razón de que la firma omitió acompañar la prueba documental que demuestre la

inducción a error por parte de los Fiscos, conforme lo establece el artículo 2° de la Resolución General (CA) N° 3/2007, no supliendo tal obligación el ofrecimiento de la prueba informativa que intenta.

Que cuestiona el ofrecimiento de pruebas por la accionante, puesto que todos los elementos probatorios para el tratamiento de esta cuestión obran ya en el expediente administrativo de la determinación.

Que puesta la análisis de la causa, esta Comisión observa que la controversia está centrada en dos aspectos: 1. Por una parte, determinar el encuadre de Censys S.A. en el Convenio Multilateral -el artículo 2° según lo pretende el Fisco o artículo 10 según la empresa-; 2. Por la otra, de concluirse en que procede la aplicación del criterio de distribución de la base imponible por el Régimen General, está en discusión si el cálculo del coeficiente de gastos en lo atinente al concepto “Sueldos y Jornales”, realizado por la fiscalización se ajusta a los procedimientos que autoriza el Convenio Multilateral.

Que en relación a la primera de las cuestiones mencionadas, cabe señalar que el artículo 10 del Convenio Multilateral reza: “En los casos de profesiones liberales ejercidas por personas que tengan su estudio, consultorio u oficina similar en una jurisdicción y desarrollen actividades profesionales en otras, la jurisdicción en la cual se realiza la actividad podrá gravar el ochenta por ciento (80%) de los honorarios en ella percibidos o devengados, y la otra jurisdicción el veinte por ciento (20%) restante. Igual tratamiento se aplicará a las consultorías y empresas consultoras”.

Que los servicios prestados, como lo explica el propio contribuyente, requieren la incorporación de un software previamente desarrollado que sirve de soporte a dicha prestación (Inter-Banksys) que la firma comercializa para luego brindar los servicios complementarios de mantenimiento correctivo, normativo, de desarrollo y demás herramientas, de mesa de ayuda y de soporte tecnológico, todos los cuales lógicamente son discriminados en la facturación pertinente.

Que de ello y del propio contrato social, no surge que la actividad desplegada por Censys S.A. esté relacionada con el ejercicio de una profesión liberal, sino más bien está referida a la prestación de servicios informáticos y a la comercialización de bienes relacionados con dicha prestación de servicios, las cuales, como lo afirma el Fisco de Tucumán, tienen un tratamiento específico en el Nomenclador de Actividades del Convenio Multilateral -Código 722000-.

Que ante las circunstancias fácticas que se plantean en el caso concreto, resulta válido el antecedente de la Resolución (CA) N° 28/2001 “G.L.M. S.A. c/Provincia de Santa Fe”.

Que conforme a ello, se entiende que el contribuyente desarrolla una actividad por la que debe distribuir la base imponible con arreglo a las disposiciones del artículo 2° del Convenio Multilateral, no resultando de aplicación, en consecuencia, el Régimen Especial previsto por el artículo 10 del mencionado Convenio.

Que en cuanto a la segunda cuestión, el artículo 2° inciso a) del Convenio Multilateral establece que el 50% de los ingresos brutos se distribuirá en proporción a los gastos efectivamente soportados en cada jurisdicción. A su vez, el artículo 4° del Convenio determina que un gasto es soportado en una jurisdicción cuando tenga una relación directa con la actividad que en ella se desarrolle, ya que son computables los gastos que se originan por el ejercicio de la actividad.

Que si bien la empresa señala que todo el servicio lo presta fuera de la Provincia de Tucumán, por no poseer clientes en esta jurisdicción, no demuestra de manera efectiva la relación que existe entre los ingresos provenientes de tales jurisdicciones y las erogaciones en sueldos y jornales vinculados con tales servicios prestados fuera de Tucumán, que permita hacer variar el procedimiento utilizado por la fiscalización para determinar el ajuste en el coeficiente de gastos.

Que a fs. 45/61 de la foliatura de la Comisión Arbitral la contribuyente acompaña copia de e-mails y formularios enviados vía electrónica solicitando los servicios de Censys S.A. por sus clientes, documental que no es relevante para determinar la naturaleza del gasto y el comportamiento o la incidencia del ítem sueldos y jornales en la actividad de la empresa. Estos antecedentes resultan válidos a los fines de localizar los ingresos de la contribuyente, cuestión no controvertida en autos, no obstante la quejosa se remite a las disposiciones del artículo 1° –último párrafo- del Convenio Multilateral y a la Resolución General (CA) N° 83/2002 por tratarse de operaciones entre ausentes, pretendiendo localizar el gasto en función del lugar de donde provienen los ingresos.

Que en consecuencia, es razonable el criterio utilizado por el Fisco de Tucumán para localizar los gastos, por lo que no se observa que el Fisco haya violentado las normas del Convenio Multilateral considerando que es allí donde se soportan tales erogaciones, con ajuste a lo establecido por el artículo 2° del Convenio.

Que relacionado con la solicitud de aplicación del Protocolo Adicional, la empresa, en oportunidad de accionar ante la Comisión, no aportó la prueba documental que exige el artículo 2° de la Resolución General N° 3/2007 – actual art. N° 33 de la Resolución General N° 2/2010 – que demuestre que haya sido inducido a error en su liquidación de Convenio.

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 por la firma CENSYS S.A. contra el Acta de Deuda N° 695-2009 de fecha 22/12/2009, dictada por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Tucumán, por lo expuesto 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.

LIC. MARIO A. SALINARDI - SECRETARIO

CRA. ALICIA COZZARIN DE EVANGELISTA - PRESIDENTE