

RESOLUCIÓN N° 52/2012 (C.A.)

VISTO el Expediente C.M. N° 917/2010 BANK BOSTON N.A. c/Provincia de Buenos Aires, por el cual la firma de referencia interpone la acción prevista en el artículo 24, inc. b), del Convenio Multilateral contra la Resolución N° 3122/2010 dictada por el Fisco 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, en cuanto a las Cuentas relacionadas con resultados que tienen origen en disposiciones del BCRA cuyo objetivo es regular la capacidad prestable, dice que ARBA ha excluido de la sumatoria a los intereses de esas cuentas por tratarse de resultados cuyo objetivo es el de regular la capacidad prestable de las entidades, sustentando su posición en el art. 23, apartado 2, inc. a), del anexo a la Resolución General 1/2008 de la Comisión Arbitral.

Que el tipo de disposiciones en base a la cual se dictaron las R.G. 11, 26 y 29, difiere de la actual normativa que regula la capacidad prestable. Que la entidad se vio obligada a integrar determinados importes (efectivo mínimo o exigencia de requisitos mínimos de liquidez) sobre la base de porcentajes aplicables a ciertos pasivos y que, a diferencia de aquella normativa, las comunicaciones vigentes durante el ejercicio fiscal 2004 se basan en un sistema opcional de integración de los requisitos mínimos de liquidez (exigencia sobre depósitos a plazo) o de efectivo mínimo (depósitos a la vista) según lo dispuso el BCRA a principios de 2005 -Com. "A" 3274 (con vigencia desde el 01/06/2001) y Com. "A" 3324-.

Que ello denota una diferencia de base que ha tornado inaplicable la R.G. 29 y si bien cabría cuestionar la razón de incorporar una norma obsoleta al anexo de la R.G. 1/2008, este motivo no puede ser otro que dejar abierta la posibilidad de regular el tratamiento de los depósitos indisponibles en caso que las regulaciones del BCRA sobre liquidez se reconduzcan en dicha dirección.

Que por lo expuesto, las partidas de ingresos y egresos excluidas no se corresponden con resultados con origen en las disposiciones del BCRA cuyo objetivo sea regular la capacidad prestable a que se refiere la R.G. 29. Subsidiariamente manifiesta que deben eliminarse del ajuste las partidas que representan pérdidas.

Que en cuanto a las Cuentas relacionadas con operaciones entre entidades financieras, la C.A., como órgano de interpretación del C.M., ha tenido oportunidad de determinar la jurisdicción de prestación de servicios financieros básicos (servicios de bancos) y complementarios (redes de cajeros automáticos) en las resoluciones N° 1/2006 (Red Link c/Provincia de Buenos Aires), Resolución N° 43/2006 (Banelco c/Provincia de Buenos Aires) y Resolución N° 10/2004 (Banco Río de la Plata c/Provincia de Entre Ríos).

Que de ellas surge que el lugar de atribución de los ingresos corresponde al consumo del servicio. Que llevado este criterio al caso de los préstamos (servicio financiero), el lugar de atribución del ingreso corresponde a la puesta a disposición de los fondos sin tener relevancia alguna donde se utilizan ellos o el lugar donde tales fondos se originaron. Aclara que en este caso la operatoria se desarrolló íntegramente en la CABA.

Que imponer la acreditación del lugar de procedencia de los ingresos resulta de cumplimiento imposible, resultando evidente que la interpretación adoptada por el contribuyente es la más ajustada al criterio de la realidad económica.

Que la Comunicación "A" 4043 -Resultado por Reintegro de Pesificación-, trata del reintegro a las Entidades Financieras por los saldos de las cuentas corrientes en moneda extranjera no alcanzados por la conversión a pesos, como así también de los saldos de las cuentas "requisitos de liquidez", equivalente a la diferencia entre la cotización del cierre del dólar en el mercado libre de cambios al 01/02/02 y el tipo de cambio aplicado por la pesificación, con más intereses.

Que a fin de determinar la asignación jurisdiccional del ingreso, destaca que toda la actividad desplegada por

funcionarios y empleados del Banco ha sido físicamente cumplida en el ámbito de la sede central, quedando totalmente al margen de tales gestiones las sucursales de la Provincia de Buenos Aires, por lo que tales ingresos fueron asignados a la CABA.

Que respecto de la cuenta 525.001.030, la toma de financiación desde el exterior involucra un proceso de análisis decisorio y posteriormente de concertación e instrumentación que comporta funciones propias de la dirección de la entidad, ubicadas en la Ciudad de Buenos Aires.

Que sobre las cuentas relacionadas con operaciones con garantía prendaria-locaciones financieras-operaciones de leasing, destaca que la fiscalización debió realizar un completo relevamiento de la situación, estableciendo en cada caso la radicación real y efectiva de la totalidad de los rodados, evitando atribuirse el porcentaje de asignación en función del resto de las cuentas de la sumatoria. Agrega que la carga de acreditar el incumplimiento fiscal de la contribuyente es responsabilidad de dicho Organismo.

Que a todo evento solicita la aplicación del Protocolo Adicional, manifestando que con la documentación que acompaña se acredita el cumplimiento de la RG N° 3/2007.

Que la representación del Fisco de la Provincia de Buenos Aires, en respuesta al traslado oportunamente corrido, recuerda que las cuentas y subcuentas objeto de esta acción son:

a) Cuentas excluidas de la sumatoria por ser resultados que obtienen los contribuyentes comprendidos en la Ley 21.526 y sus modificaciones, que tienen origen en las disposiciones del BCRA, cuyo objeto sea el de regular la capacidad prestable de los mismos -Nros.: 511.009.005; 515.009.005; 511.002.010 y 525.009.060-.

b) Resultados que por la naturaleza poseen relación con el nivel de actividad económica desarrollada en cada una de las jurisdicciones en las que la entidad posee filiales o casa habilitadas y, en consecuencia, corresponde su distribución entre dichas jurisdicciones -Nros.: 511.001; 511.055; 521.037; 570.024.076 y 525.001.030-.

c) Cuentas consideradas gravadas por el contribuyente y según la fiscalización está exentas para la liquidación del impuesto -Nros.: 515.027.032; 515.027.003; 515.027.110 y 570.017.280.

Que en cuanto al primer aspecto, considera que íntimamente relacionado con el art. 8° del C.M. se encuentra el art. 27 del anexo de la Resolución General N° 2/10, que específicamente interpreta los conceptos de ingresos a los que alude la norma legal y se refiere a los resultados que no deben ser tenidos en cuenta al efectuarse el cálculo de la sumatoria.

Que en las cuentas relacionadas con este punto, se registran los resultados relacionados con la constitución del efectivo mínimo; consecuentemente, tienen su origen en disposiciones del BCRA cuyo objetivo es regular la capacidad prestable, resultando ajustado a derecho excluirlos de la sumatoria.

Que más allá de lo que menciona el apelante en cuanto a que la normativa no dispone la constitución obligatoria de un depósito o activo indisponible, entiende que aun cuando ello sea así, el origen de la normativa es del BCRA, entidad que tiene como atribución fundamental regular la cantidad de dinero y crédito de la economía, más allá que la integración del mismo tenga carácter opcional.

Que respecto a lo manifestado por la apelante en el sentido que ARBA excluye de la sumatoria a determinadas partidas de egresos financieros por entender que el alcance de la R.G. 29 se haya acotado a los “resultados obtenidos, esto es a los rendimientos de activos, no a los cargos sobre pasivos, entiende que la norma hace referencia a los “resultados”, sin hacer mención que éstos tengan que ser positivos, es decir que comprende a ambos, siempre que tengan origen en las disposiciones del BCRA cuyo objetivo sea el de regular la capacidad prestable.

Que del art. 8° del Convenio no se desprende cómo deben atribuirse los ingresos sino que solamente se dice que ellos son de cada jurisdicción donde la entidad tenga casa o filiales, por lo que se debe dilucidar qué se considera por ingresos “de” cada jurisdicción. A ese respecto cita la Resolución (CP) 24/2004 (Banco Francés c/Provincia de Entre Ríos).

Que la fiscalización verificó que el contribuyente omitía atribuir a la Provincia de Buenos Aires diversas cuentas que se relacionan directamente con la actividad cumplida en cada una de las sucursales o se vinculan con cuentas

cuyo saldo se determina por el saldo acumulado en cada sucursal, de manera que corresponde la atribución de las mismas entre todas las jurisdicciones en las que el Banco posee casa o filiales habilitadas.

Que en ese orden, considera que los resultados que obtienen los Bancos por otorgar préstamos a otras entidades financieras se deben imputar a todas las filiales de la entidad debido a que el Banco pudo otorgar el citado préstamo porque contaba con los recursos necesarios en ese momento, que, es razonable pensar, provienen de las diferentes filiales del Banco.

Que con relación a las operaciones interbancarias por necesidades de financiación -lo que genera intereses pasivos- señala que a los efectos de la sumatoria se debería atender a la necesidad de financiamiento de todas las sucursales además de la casa central. Ante la ausencia de elementos proporcionados por el contribuyente respecto de las jurisdicciones que provocan excedentes financieros (para prestar) o necesidades de financiamiento (para tomar prestado), aplicando el principio de la realidad económica, la fiscalización los ha imputado respetando la proporción de ingresos, intereses y actualizaciones pasivas imputados por el contribuyente, respecto de las otras cuentas.

Que recuerda que los Organismos de Aplicación del C.M. ya han resuelto que no resulta ajustado a derecho considerar que los ingresos y gastos deban ser atribuidos al lugar en que fueron contabilizadas las operaciones (Res. (CA) N° 13/2009 y (CP) N° 19/2010 –BANK BOSTON N.A. c/Provincia de Entre Ríos-. En idénticos términos están las resoluciones N° 3, 4 y 6 de 2010 de la Comisión Arbitral, ratificadas por la Comisión Plenaria.

Que lo mismo cabe expresar respecto la cuenta 570.0274-076.

Que la cuenta 525.001.030 Obligaciones Subordinadas–Com “A” 2177, donde se registran los intereses por el fondeo realizado en la toma de financiación del exterior, aclara que el organismo recaudador no excluyó los mismos del cálculo de la sumatoria como lo menciona la recurrente, sino que los incluyó con la finalidad de obtener una proporción distinta.

Que entiende que dicha financiación proviene de la necesidad de contar con los recursos necesarios para hacer frente a las necesidades de la entidad en forma conjunta, involucrando las operaciones del banco como un todo, por lo que dichos intereses se deben atribuir a todas las jurisdicciones.

Que respecto de la cuenta 521071 “Ajuste por depósitos reprogramados con cláusulas CER CEDROS”, menciona que la Resolución N° 4/2010 sostuvo que la cuenta 525001 se debía redistribuir, por lo que, a los fines de no desvirtuar la actividad llevada a cabo en cada sucursal, como así tampoco las normas del C.M., se procedió a asignarla a todas las jurisdicciones en las que el banco posee casas o filiales.

Que, por otra parte, en la Disposición Determinativa se especifica que le asiste razón a la recurrente con relación a que los ingresos registrados en las cuentas 515.027.032, 515.027.003, 515.027.110 y 570.017.280 en cuanto a que son computables a los fines de la proporción establecida en el art. 8° del C.M., pero luego deben detraerse de la base imponible atribuida a la Provincia de Buenos Aires por estar exentos por la normativa local.

Que en lo que hace a la atribución de los resultados, expresa que caben las mismas consideraciones que las detalladas precedentemente, es decir distribuidos a todas las jurisdicciones donde el Banco posea sucursales.

Que finalmente, y con respecto a la aplicación del Protocolo Adicional, dice que corresponderá, una vez resuelto el caso, que la Comisión Arbitral se expida respecto del cumplimiento de los requisitos y condiciones necesarios para la viabilidad de tal procedimiento.

Que en la reunión donde se tratara el caso, la Ciudad de Buenos Aires manifestó que existen discrepancias y diferencias entre lo planteado por la representación de la Provincia de Buenos Aires y lo verdaderamente actuado en la fiscalización según se desprende del expediente administrativo que obra en la Comisión Arbitral. En este marco, la Ciudad de Buenos Aires sostiene que existe un hecho nuevo, sobre el que no se ha podido referir el dictaminante, por lo cual dejó constancia que en la apelación introducirá este hecho nuevo para su tratamiento en la instancia correspondiente.

Que puesta al análisis de la causa, esta Comisión observa que la recurrente manifiesta que los ajustes fiscales involucrados están referidos a diversas causas, las cuales se analizarán en el orden propuesto.

Que sobre el agravio vinculado a las cuentas relacionadas con resultados que obtienen las Entidades Financieras que tienen origen en las disposiciones del BCRA cuyo objetivo es regular la capacidad prestable, debe señalarse que el artículo 27 del anexo a la Resolución General N° 02/2010, al reglamentar el artículo 8° del C.M, menciona entre los conceptos que quedan excluidos de la sumatoria: *“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 el de regular la capacidad prestable de los mismos.”*

Que la norma no hace referencia a ninguna situación especial -si se debe constituir en forma obligatoria un depósito o activo indisponible emitido por el BCRA o pueden contar con otros activos para hacer frente a la exigencia-, sino que simplemente especifica que los ingresos por esos conceptos no deben formar parte de aquellos que integran la sumatoria. Ello permite considerar que lo que se pretende es excluir de la conformación de la sumatoria, a aquellos resultados que no tienen una relación directa con el desarrollo de su actividad, sino que tienen relación con las directivas del Banco Central de la República Argentina con el objeto de ordenar la capacidad prestable de estas instituciones.

Que por lo expuesto, se comparte el criterio de la Provincia de Buenos Aires de excluir de la sumatoria los ingresos correspondientes a las cuentas que en este apartado nos ocupan.

Que sobre las cuentas relacionadas con operaciones entre Entidades Financieras -Cuentas N° 511.004, 511055, 525.010 y 521.037-, es equivocado el criterio de la accionante de atribuir ciertos resultados siempre al lugar de la sede central de la entidad, motivado por la mera 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, ya que de esta manera se violenta el principio de la realidad económica (Resolución (CA) 24/2004).

Que en el caso, los intereses ganados se originan por la colocación de fondos que, salvo prueba en contrario, provienen de la entidad financiera en su conjunto, es decir tanto de la sede central como de sus sucursales o filiales habilitadas y no del lugar donde se ha efectuado la concertación de las operaciones.

Que consecuentemente, si no se cuenta con datos fehacientes para realizar una atribución con certeza, se debe adoptar un parámetro lo suficientemente representativo. Se considera que el utilizado por la jurisdicción se ajusta a dichas condiciones, motivo por el cual corresponde ratificarlo.

Que con relación a la cuenta 525.001.030, se reitera que la atribución de ciertos ingresos a la jurisdicción de la sede de la entidad, por el mero y simple hecho de que en la casa matriz se toman todas las decisiones, es errónea porque se realiza sin atender a la naturaleza económica de la operación que trasciende a la sede central.

Que ante la falta de información o elementos que permitan la apertura de las cuentas y su correspondiente atribución a cada jurisdicción, el parámetro utilizado por la Provincia de Buenos Aires es acertado.

Que en cuanto a las Cuentas 515.027.032, 515.027.003, 515.027.110 y 570.017.280, la jurisdicción aclara que en la Disposición Determinativa se especificaba que le asistía razón a la recurrente con relación a que los ingresos registrados en las cuentas eran computables, a los fines de la proporción establecida en el art. 8° del C.M., pero que luego deben detraerse de la base imponible atribuida a la Provincia de Buenos Aires por ser considerados exentos por la normativa local.

Que estas cuentas comprenden mayormente, según el Plan de Cuentas implementado por el BCRA, a las diferencias de cotización de oro y moneda extranjera, y son el resultado del revalúo de activos y pasivos en distintas fechas. Que cuando es así, los resultados provenientes de esos conceptos no deben ser considerados como computables a los fines de la confección de la sumatoria respectiva por no constiuir ingresos.

Que sin perjuicio de ello, es necesario puntualizar que pueden existir resultados que tengan su origen en otro tipo de operaciones con oro y moneda extranjera (por ejemplo, compraventa) y, en consecuencia, deben integrar la referida sumatoria como es el actual caso.

Que siendo así, en la medida que los resultados de estas cuentas puedan ser atribuidos con certeza, así correspondería realizarse, pero en el caso no se encuentra probada dicha circunstancia motivo por el cual se entiende correcto el criterio de atribución utilizado por el Fisco actuante.

Que sobre las cuentas relacionadas con operaciones con garantía prendaria-locaciones financieras-operaciones de

leasing, se considera que si es posible contar con la información para atribuir con certeza los resultados de estos conceptos, los mismos deberán ser atribuidos a las jurisdicciones que les dieron origen, coincidiendo de esa forma con la expresado con la entidad recurrente, pero ocurre que en el caso no suministra los elementos necesarios para que ello ocurra: es la propia contribuyente que dice que los mismos deberían ser relevados por la fiscalización actuante, que a su vez dice no contó con la información que así lo permita.

Que es por ello que, ante la falta de pruebas que permitan actuar con el criterio más arriba expuesto, es que no procede el agravio incoado por la recurrente, considerando que la forma de atribución realizada por el Fisco es adecuada al caso.

Que en lo que hace a la solicitud de aplicación del Protocolo Adicional, la recurrente dice que ha acreditado el cumplimiento de la R.G. N° 3/2007 y hace referencia a que la Resolución (CA) N° 13/09 fue recurrida por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, lo cual denota la diferencia de criterios entre fiscos.

Que el período por el cual se determinaron ajustes en estas actuaciones es el año 2004, mientras que lo alegado por la entidad corresponde al año 2009, lo cual significa que, sin entrar a considerar si esa actuación puede entenderse como una inducción a error para períodos subsiguientes, dicha situación ocurrió con posterioridad al período verificado, por lo que para este período, Bank Boston no cumple los requisitos impuestos por la Resolución General N° 3/2007.

Que la Asesoría ha tomado la intervención que le compete.

Por ello,

#### LA COMISION ARBITRAL

Convenio Multilateral del 18/8/77

Resuelve:

Artículo 1°.- No hacer lugar a la acción interpuesta por BANK BOSTON N.A. contra la Resolución N° 3122/2010 dictada por el Fisco de la Provincia de Buenos Aires, conforme lo expuesto en los considerandos de la presente.

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

CR. MARIO A. SALINARD - SECRETARIO

CR. ROBERTO ANIBAL GIL - PRESIDENTE