

BUENOS AIRES, 19 de septiembre de 2012

RESOLUCION N° 39/2012 (C.A.)

VISTO el Expediente C.M. N° 923/2010 Hidroeléctrica El Chocón S.A. c/Provincia de Catamarca, por el cual la firma de referencia interpone la acción prevista en el artículo 24, inc. b), del Convenio Multilateral contra la Resolución Disposición N° 307/10 dictada por Administración General de Rentas de la Provincia de Catamarca; 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 HECSA manifiesta que su actividad principal es la generación de energía eléctrica en la central Hidroeléctrica El Chocón, ubicada en Neuquén. La empresa mantiene una relación comercial con Minera Alumbra Argentina que es agente del Mercado Eléctrico Mayorista como Gran Usuario Mayor (GUMA), para el abastecimiento de energía eléctrica en el mercado a término.

Que alega, que en el caso no se cumple con el requisito de territorialidad necesario para el impuesto, toda vez que la empresa no realiza actividad alguna en Catamarca ni tiene gastos en esa jurisdicción. El cumplimiento de las prestaciones a su cargo finaliza con la entrega de la energía eléctrica en Tucumán, en El Bracho, y es su cliente - Minera Alumbra Argentina (MAA)- quien tiene a su cargo y costo el transporte de la energía desde el punto de entrega hasta el establecimiento minero en Catamarca.

Que es MAA quien toma y transporta, a través de líneas construidas al efecto, la energía entregada por HECSA en "El Bracho" (Tucumán) hasta la mina ubicada en Catamarca. La empresa termina su vinculación con MAA con la entrega en "El Bracho" y atribuye los ingresos originados con motivo de su relación comercial con MAA, a Tucumán por ser la jurisdicción de origen de estos ingresos.

Que dice la empresa que la determinación que impugna establece que HECSA debe tributar el impuesto sobre los ingresos brutos en la Provincia de Catamarca, por considerar que los ingresos -con motivo del contrato con MAA- tienen origen en esa jurisdicción porque en la misma se consume la energía eléctrica. Entiende la accionante, que Catamarca se equivoca al afirmar que en cumplimiento del contrato, la firma habría incurrido en gastos en esa jurisdicción, tales como gastos de transporte y los que realiza CAMMESA como mandataria y/o administradora del MEM, a pesar de que ninguno de ellos resulta asignable a Catamarca ni tiene relación con los ingresos que esa jurisdicción se pretende atribuir.

Que en síntesis, la accionante afirma que (i) no efectuó gastos de transporte en Catamarca; (ii) que los gastos variables realizados por CAMMESA y facturados por ésta a HECSA, no pueden ser atribuidos a Catamarca por ausencia del sustento territorial; y (iii) que los gastos fijos facturados por CAMMESA, por su propia naturaleza, deben ser distribuidos entre las Provincias del Neuquén y Buenos Aires.

Que pide la aplicación del Protocolo Adicional, acompaña prueba documental, ofrece documental en poder de terceros, en subsidio, ofrece pericial contable y hace reserva del caso federal.

Que el fisco de Catamarca, en respuesta al traslado corrido, dice que constató y probó, sobre base cierta, que la empresa desarrolla parte de su actividad en Catamarca y que existen gastos asignables a la jurisdicción que otorgan el sustento territorial necesario.

Que el nudo de la discusión se focaliza sobre el criterio aplicable para la asignación de ingresos obtenidos por HECSA con motivo del contrato de provisión de energía con MAA, a la luz de las normas del Convenio.

Que las operaciones de venta de energía realizadas por HECSA a MAA son operaciones entre ausentes. Que esto no ha sido cuestionado por la empresa, por lo que corresponde que los ingresos se atribuyan conforme lo establecido por el art. 2º, inc. b) in fine del Convenio, esto es, al domicilio del adquirente por ser el lugar de donde provienen.

Que considera como domicilio del adquirente el lugar donde éste tiene el asiento principal de sus negocios, que a la

vez es el lugar del destino final de la energía que generan los ingresos del contribuyente.

Que entiende irrelevante el hecho de que el cargo variable de transporte esté a cargo del comprador o del vendedor, o el lugar donde se encuentra el medidor, porque tratándose de operaciones entre ausentes corresponde se asignen al "domicilio del adquirente", el cual de ninguna manera puede estar definido por el lugar en el que MAA tuvo que conectarse con el SADI y colocar su medidor, sino que debe atenderse a la naturaleza económica de los hechos, en cuyo caso, no hay lugar a dudas que los ingresos provienen de Catamarca por ser éste el lugar donde el adquirente desarrolla su actividad productiva, jurisdicción desde donde la minera adquiere y utiliza la energía comprada.

Que analiza ciertos gastos que la accionante soporta como agente del MEM y que se encuentran vinculados de manera directa con la actividad desarrollada en Catamarca. Tales son, "los reembolsos de gastos e inversiones del OED" por un lado y "los cargos de transporte" por otro. Afirma que estos gastos soportados por la empresa, no sólo otorgan el debido sustento territorial a la jurisdicción Catamarca sino que también son computables para el cálculo del coeficiente de gastos.

Que respecto a la aplicación del Protocolo Adicional, solicitada por la accionante, entiende que no puede prosperar por cuanto en las actuaciones administrativas no se verifica la existencia de interpretaciones controvertidas entre Catamarca y alguno de los otros Fiscos. También reputa que es improcedente el pedido de devolución y suspensión de las retenciones en razón de que no se ajusta a las disposiciones del art. 24, inc. b), del Convenio Multilateral, por lo que procede su rechazo "in limine", ya que la Comisión Arbitral carece de competencia para la resolución de tales cuestiones.

Que acompaña el expediente administrativo y pide se desestime la acción propuesta por Hidroeléctrica El Chocón S.A.

Que puesta al análisis de esta causa, esta Comisión observa que el tema central de la controversia está focalizado sobre la existencia de sustento territorial que ampare la aplicación del Impuesto sobre los Ingresos Brutos en Catamarca y el criterio aplicable para la asignación de los ingresos obtenidos por Hidroeléctrica El Chocón S.A. con motivo de un contrato de provisión de energía con la Minera Bajo La Alumbraera.

Que en cuanto a la primera cuestión -sustento territorial en la Provincia de Catamarca-, a fs. 381/391 lucen facturas de CAMMESA por reembolsos de gastos e inversiones del OED que son soportados por HECSA en proporción al volumen de sus transacciones. Que a fs. 845/847 CAMMESA aclara que la participación -entre otros de HECSA- en los gastos y/o inversiones de CAMMESA corresponde a cargos por gastos de administración, cargos por gastos del organismo encargado del despacho y reembolsos de gastos y/o inversiones del OED. La participación de cada agente del MEM en el soporte de los gastos operativos mensuales de CAMMESA se determina por el cociente entre la sumatoria de los importes económicos de todas las operaciones realizadas en el MEM por el agente y la sumatoria de iguales conceptos realizados por todos los agentes del MEM.

Que tales gastos son ineludibles para que la empresa pueda ofertar la energía que genera y llegar con ella, en el caso, a abastecer a Minera La Alumbraera, por lo que estos gastos otorgan sustento territorial a la Provincia de Catamarca.

Que en el caso, el vendedor conoce con precisión el lugar de destino final, elemento central para definir la atribución de ingresos, sin que tenga relevancia si el transporte está a cargo o no de los compradores; de las actuaciones se advierte que la electricidad está destinada a Minera La Alumbraera, situada en Catamarca, y por lo tanto corresponde atribuir los ingresos donde está el domicilio de la mina, porque no hay duda de que ése es el destino.

Que con respecto al pedido de aplicación del Protocolo Adicional, HECSA 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 ARBITRAL

(Convenio Multilateral del 18-08-77)

**RESUELVE:**

**ARTICULO 1º) - No hacer lugar a la acción interpuesta por la Hidroeléctrica El Chocón S.A. contra la Resolución Disposición N° 307/10 dictada por Administración General de Rentas de la Provincia de Catamarca, por los fundamentos expuestos en los considerandos de la presente.**

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

CR. ENRIQUE OMAR PACHECO - PROSECRETARIO

CR. ROBERTO ANIBAL GIL - PRESIDENTE