

BUENOS AIRES, 21 de noviembre de 2012

RESOLUCIÓN N° 51/2012 (C.A.)

VISTO el Expediente C.M. N° 906/2010 BBVA BANCO FRANCES S.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° 1814/10 dictada por la Dirección General de Rentas 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 puesta al análisis de esta causa, esta Comisión observa que:

1. Agravio relacionado con exclusión de partidas de la Sumatoria – Resultados que se obtienen con origen en las disposiciones del Banco Central de la República Argentina, cuyo objetivo sea el de regular la capacidad prestable de las Entidades Financieras comprendidas en la Ley 21.256 - Cuentas 511.002.005, 515.002.015 y 580.027.001-

Que la entidad recurrente dice que el propósito de las normas contenidas en las Resoluciones Generales (CA) Nros. 11 y 29 es excluir de la atribución jurisdiccional para la elaboración de los coeficientes de la Sumatoria a los resultados obtenidos que devienen de medidas compulsivas adoptadas por el BCRA.

Que a este respecto, manifiesta que la normativa vigente en el período fiscal 2006 no dispone la constitución obligatoria de un depósito o activo indisponible emitido por el BCRA, sino que habilita a otros activos (incluso privados) para hacer frente a la exigencia.

Que por lo antes expuesto, considera que las partidas de ingresos excluidas por la ARBA no se corresponden con resultados que se hayan obtenidos con origen en disposiciones del BCRA cuyo objeto sea regular la capacidad prestable a que se refiere la R.G. 29.

Que por su parte, la jurisdicción expone que si bien la normativa de la autoridad monetaria no dispone la constitución obligatoria de depósitos o activos indisponibles, es evidente que se trata de ingresos obtenidos por el hecho de mantener ciertos fondos indisponibles que obedecen a disposiciones del B.C.R.A., más allá que su forma de integración, por las particulares circunstancias del mercado financiero al momento del ajuste, tenga carácter opcional.

Que puntualiza, que el contribuyente no ha impugnado el tratamiento conferido a las siguientes cuentas: 521.021.001 y 525.021.001.

Que a este respecto, esta Comisión considera que el artículo 27 del anexo a la Resolución General N° 2/2010, 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, a los fines de la obtención de las proporciones atribuibles a los fiscos, los ingresos correspondientes a las cuentas que en este apartado nos ocupan.

2. Agravio relacionado con operaciones entre entidades financieras. Cuentas 511.004; 511.027; 511.053.083; 511.053.084; 511.083.090; 511.055.001; 511.055.002; 511.055.003; 515.055.001; 515.035.001; 521.007.001; 521.067.001 y 525.067.001, originadas por intereses y primas.

Que la entidad hace constar que la operatoria de préstamos entre entidades financieras denominadas “calls” y la operatoria de pases se realiza en su totalidad en la Ciudad de Buenos Aires, remarcando que la detección de las necesidades financieras de captación o colocación en función de las relaciones técnicas, la proyecciones de negocios, la negociación y manejo de los términos y condiciones de las financiaciones son funciones y tareas ejecutadas físicamente en la casa matriz, ubicada en jurisdicción extraña de la Provincia de Buenos Aires.

Que por su parte, la Provincia expresa que los resultados que obtienen los Bancos por otorgar préstamos a otras entidades financieras se deben imputar a todas las filiales en razón de que es razonable pensar que estos recursos provienen de las diferentes filiales del banco.

Que remarca que respecto de algunas cuentas, la entidad manifestó que los resultados contabilizados han sido expuestos en función de la sucursal generadora del mismo, no obstante lo cual se corroboró que este proceder se aplicó solamente a resultados de dos sucursales.

Que expresa que el recurrente no ha logrado acreditar que los ingresos con los cuales ha podido realizar los préstamos a otras entidades financieras provienen únicamente de la CABA, como así tampoco que el destino de los fondos obtenidos por la financiación recibida de otras entidades haya sido utilizado exclusivamente en dicha jurisdicción, motivo por el cual se debería entender que el Banco, en su conjunto, necesitó dicha financiación.

Que en este caso, esta Comisión observa que el criterio utilizado por 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, no se adecua a las circunstancias de las operaciones.

Que si es posible contar con la información para atribuir con certeza los resultados de estos conceptos, los mismos deberían ser atribuidos a las jurisdicciones conforme a lo previsto en el C.M., pero ocurre que, en el caso, la entidad financiera no ha suministrado los elementos necesarios para que ello ocurra. Por ello, si no se cuenta con datos de donde provienen los fondos como para realizar una atribución con certeza, se debe adoptar un parámetro lo suficientemente representativo y se considera que el utilizado por la jurisdicción se ajusta a dichas condiciones, motivo por el cual corresponde no hacer lugar a la pretensión de la entidad recurrente.

3. Agravios relacionados con obligaciones en cartera -subcuenta 511.041.002-.

Que la Entidad recurrente dice que la decisión, concreción, instrumentación y la operatoria vinculada a la inversión en obligaciones en cartera y la posterior eventual obtención de resultados derivados de ella, comportan funciones propias de los sectores directivos, ejecutivos y gerenciales, ubicados todos ellos en la casa central, en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por lo que se trata de un ítem atribuible íntegramente a ésta jurisdicción.

Que por su parte, la jurisdicción expresa que es evidente que el Banco, por razones de centralización de las operaciones, imputó sus resultados a la Ciudad de Buenos Aires desvirtuando la actividad llevada a cabo en cada filial o sucursal, correspondiendo que los mismos sean distribuidos entre todas las jurisdicciones, motivo por el cual se los excluyó para obtener una proporción respecto del resultado de las otras cuentas incluidas en la sumatoria. Este criterio ha sido convalidado por las Resoluciones 3/10 (CA) y 06/10 (CA), ratificadas por la Comisión Plenaria.

Que esta Comisión considera que cabe aplicar en este apartado lo expuesto en el punto 2, por lo que ante la imposibilidad de atribuir sus resultados con certeza, es procedente la metodología empleada por la jurisdicción.

4. Agravios relacionados con Certificados de Participación de Fideicomisos Financieros -subcuentas 511.056.001; 511.056.002; 511.056.011; 511.056.012 y 511.072.011 referidas a Resultados y Ajuste CER-.

Que a este respecto, el contribuyente dice que la transacción en sí es una inversión realizada y se materializa íntegramente en la Ciudad de Buenos Aires, dado que es en esta jurisdicción donde se verifica el lugar de constitución, funcionamiento y radicación, tanto de la sede central del Banco como de los fideicomisos financieros emisores de los certificados de participación, así como también el lugar donde se decide, ejecuta y

materializa la inversión, cuyos rendimientos se analizan en este punto.

Que la Provincia de Buenos Aires manifiesta que teniendo en cuenta la figura del Fideicomiso y el carácter de la participación de la recurrente, corresponde inferir que los resultados imputados a la subcuentas en cuestión deben ser atribuidos a la totalidad de las jurisdicciones donde el banco posee casas o filiales, y no exclusivamente a la CABA, tal como lo hace el contribuyente por ser la jurisdicción en la que se ha constituido, funciona y se radica el fideicomiso.

Que deja constancia que el propio contribuyente ha procedido a registrar el contrato del Fideicomiso Nueve ante la Bolsa de Comercio de la Ciudad de La Plata, Provincia de Buenos Aires.

Que esta Comisión observa que la recurrente no ha probado fehacientemente que los resultados de estas cuentas deban ser atribuidos exclusivamente a la jurisdicción donde se encuentra la casa central, por haber sido allí donde se verifica el lugar de constitución, funcionamiento y radicación tanto de la sede central del Banco como de los fideicomisos financieros emisores de los certificados de participación; ante esa situación es adecuada la metodología empleada por la jurisdicción, tal como se ha consignado en el punto 2.

5. Agravio relacionado con Títulos Privados -cuentas 511.057.006; 511.057.007 y 515.057.003-.

Que el accionante reitera comentarios vertidos en el punto 2. de la presente.

Que el Fisco dice al respecto, que los resultados de las citadas cuentas fueron asignados por el banco totalmente a la CABA mientras que, esa jurisdicción, procedió a la reasignación de los mismos para lo cual debió recurrir a elementos proporcionados por el contribuyente, como fueron los papeles de trabajo, de los cuales se tomó el porcentaje que sobre el total de resultados computables para la conformación de la sumatoria, asignó la entidad a la jurisdicción bonaerense.

Que expresa que el criterio adoptado por esa jurisdicción es coincidente con lo resuelto por la C.A. en Resolución 3/10 –Banco Santander Río c/Provincia de Santa Fe- y ratificado por la C.P.

Que ambas partes coinciden que la forma de operar en relación a como se obtienen los resultados de estas cuentas tienen similitud con lo expuesto en el punto 2 del presente, motivo por el cual corresponde ratificar lo actuado por el Fisco provincial.

6. Agravio relacionado con Obligaciones Negociables -cuenta 515.041.001-.

Que la entidad recurrente expresa que el Fisco no justifica las razones de su posición, no se expone cuál es la naturaleza de la cuenta que hace que la operación sea distribuida a todas las jurisdicciones como tampoco define un sistema de apropiación de los resultados ni las causas que pudieran motivar su utilización. Que la actividad de inversión se despliega en la CABA.

Que la Provincia de Buenos Aires recuerda que al asignar todas las cuentas agrupadas bajo este acápite a la CABA, la entidad desconoce el desarrollo de actividad en otras casas o filiales, señalando que es clara la postura de la Comisión Arbitral en considerar que debe primar la realidad de los hechos, actos y situaciones por encima del lugar en el que se ha concertado la operación y, en el caso, la recurrente obtiene ingresos financieros y pretende que se considere el ámbito donde dichas operaciones se pactaron y efectivizaron [Resolución (CA) N° 06/10].

Que tal como lo puntualiza la jurisdicción, los resultados de estas cuentas tienen íntima relación con la actividad de la entidad en su conjunto, aplicando a los fines de la atribución de los mismos el principio de la realidad económica, previsto especialmente en el art. 27 del Convenio Multilateral, por sobre el lugar donde las operaciones fueron pactadas, por lo que no corresponde hacer lugar a este agravio.

7. Agravios relacionados con el Fondo Fiduciario -cuenta 515.010.013-.

Que BBVA Banco Frances S.A. reitera nuevamente que el Fisco omite fundar adecuadamente el ajuste dado que no precisa cuáles serían las supuestas actividades llevadas a cabo en cada sucursal, desde que todas las actividades desarrolladas por el Banco vinculadas con préstamos recibidos del Fondo Fiduciario de Capitalización Bancaria, constituido con el objeto de asistir a las entidades financieras, se desarrolla enteramente en la CABA.

Que la Provincia entiende que la atribución de los resultados de dicha cuenta a la Ciudad de Buenos Aires desvirtúa la actividad llevada a cabo en cada filial, correspondiendo distribuirla entre todas las jurisdicciones en las cuales BBVA Banco Francés SA posee casas o filiales habilitadas.

Que habiendo el contribuyente remitido las fundamentaciones expuestas en el punto referido a las operaciones entre entidades financieras, se reiteran las consideraciones allí expuestas, por tal motivo corresponde no hacer lugar al agravio referido a esta cuenta.

8. Agravios relacionados con diferencia de cotización de Oro y Moneda Extranjera -cuentas 515.027.002; 515.027.003; 515.027.005; 515.027.012 y 515.027.017 (Margen de Cambio Operaciones en Divisa y Tarjetas de Crédito; Diferencia de Cotización Operaciones Diversas; Margen de Cambio Operación Billetes y Diferencia de Cambio Rec. Amparos)-.

Que la agraviada pone de resalto el cambio de criterio que pretende imponer ARBA respecto de su mismo accionar por el período 2004, cuando consideró que correspondía la exclusión de la sumatoria de las cuentas en tratamiento y por el contrario, ahora, por el periodo 2006, fueron asignados en función a la cantidad de sucursales.

Que dicho método de asignación no permite reflejar adecuadamente el volumen de actividad del Banco, resultando más aproximado a la realidad la asignación a cada jurisdicción en función de los ingresos totales obtenidos, criterio éste que fuera aplicado por la propia ARBA.

Que aclara que no obsta a lo expuesto, el hecho de que haya sugerido mediante notas presentadas en el año 2009 que podría efectuarse una asignación por cantidad de sucursales dado la imposibilidad fáctica de realizar una asignación individual de cada resultado frente a la pretensión del fisco de asignar la totalidad de los resultados a la Provincia de Buenos Aires.

Que el Fisco dice que los resultados de estas cuentas fueron asignados por el contribuyente en su totalidad a la CABA, habiendo informado que se contabilizan en forma centralizada en el centro de costos.

Que asimismo especifica que el contribuyente ha informado, mediante un Anexo, la asignación de estos conceptos a las distintas jurisdicciones, por lo cual, contando con ese elemento se consideró razonable apartarse del anterior criterio de asignación y utilizar este último. Considera aplicable el criterio contenido en la Resolución 4/10, aunque referido a otra cuenta se sostuvo: “donde existe información contable, no es necesario efectuar ninguna estimación para determinar la porción atribuible...”.

Que esta Comisión considera que cuando las diferencias de cambio tengan su origen no en revaluos sino en otro tipo de operaciones con oro y moneda extranjera (por ejemplo, compraventa), deben integrar la referida sumatoria como es el actual caso.

Que en la medida que los resultados de estas cuentas puedan ser atribuidos con certeza según se deriven de las distintas jurisdicciones en que el contribuyente desarrolla actividad, 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.

9. Agravios relacionados con cuentas consideradas gravadas por el contribuyente y que según la fiscalización, son no computables: 515.027.009 Margen Cambio Rev. Posición Divisas-; 515.027.014 –Margen Cambio revaluo Posición Billetes y 515.027.015 Margen cambio revalúo bimonetario-.

Que la Entidad hace referencia al Código Fiscal de la provincia, para aclarar que la base imponible especial de ese tipo de contribuyentes está constituida por “la diferencia que resulte entre el total de la suma del haber de las cuentas de resultado y los intereses y actualizaciones pasivas”, y que esa norma se fundamenta en la actividad de intermediación que ejercen las entidades financieras. Dice que no surge de la letra, del espíritu ni de la interpretación lógica y sistemática de la disposición local antes citada, que corresponda excluir de la Cuenta 521.027 a los “revalúos”, como si no se tratase de ingresos.

Que la Provincia hace constar que la inspección corroboró que se trataba de resultados que, por no constituir ingresos -en los términos del art. 27, inc. 1) de la R.G. 02/10- deben ser considerados no computables para el cálculo de la sumatoria. Cita la Resolución N° 04/10 –Citibank c/Pcia de Santa Fe-, ratificada por la C.P. mediante Resolución N° 04/11.

Que aclara que el contribuyente no ha impugnado el tratamiento conferido a las subcuentas 515.002.003 y 570.045.004.

Que esta Comisión considera que las operaciones que comprenden estas Subcuentas son dependientes de la cuenta 521.027 (Diferencia de cotización de Oro y Moneda Extranjera, que, según el BBVA corresponden a diferencias de cambio por revalúo que han considerado como un egreso financiero).

Que los resultados de las cuentas o subcuentas que reflejen importes derivados de “diferencias de cambio” en la medida que se traten de revaluos deben ser excluidos de la sumatoria prevista en el art. 8° del C.M., por lo que le asista razón a la jurisdicción.

10. Agravios relacionadas con comisiones -cuentas 541.003.010; 541.003.011; 541.003.012; 541.003.018; 541.003.019; 541.003.020; 541.003.022; 541.003.045; 541.003.117; 541.006.098; 541.018.007; 541.018.070; 545.004.037; 545.018.034; 545.018.041 y 545.018.082-.

Que la accionante, afirma que aquí también el Fisco realiza un cambio de criterio respecto del adoptado para el período 2004 y al igual que lo expresado en el punto anterior, en esta oportunidad aplicó un criterio diferente de atribución de ingresos. Mientras que el adoptado para 2004 prorrateó los ingresos teniendo en cuenta los resultados de las otras cuentas incluidas en la sumatoria, ahora pretende que la asignación se realice en función a la cantidad de sucursales.

Que manifiesta que el parámetro utilizado para estas cuentas no necesariamente se corresponde con el nivel de actividad desarrollada en el lugar.

Que la jurisdicción dice que con respecto a estas cuentas el contribuyente ha manifestado que se contabilizan en forma centralizada en el centro de costos del sector que administra dichas operaciones y que ante un pedido de información, la entidad expresó que: “... entendemos que una forma razonable de distribuir los resultados es en función del lugar de la localización de las sucursales del Banco en todo el país, debido a que estas operaciones se efectuarían en todo el Territorio de la Nación”.

Que la fiscalización determinó que las mismas deben tener asignación a Provincia de Buenos Aires, ya sea por la documentación reunida en autos, por los dichos vertidos por el BBVA Banco Francés SA, como así también por la naturaleza de las cuentas bajo análisis.

Que en este punto, esta Comisión estima que tiene razón el contribuyente: si no hay certeza en la atribución territorial de los resultados de estas cuentas y se aplica una metodología de presunciones, lo lógico es que la utilizada sea representativa, lo más aproximadamente posible, de la realidad que quiere sustituir.

Que la apreciación de la recurrente, en el sentido que en el caso sería de aplicación para la distribución de los resultados de estas cuentas, la misma metodología que la empleada por la jurisdicción en varias situaciones en que no se podía efectuar la atribución de sus resultados con certeza, es decir en función al resto de la otras cuentas que integran la sumatoria, se estima correcta por las mismas razones que se expusieron en diversos pasajes de la presente, motivo por el cual el fisco determinante tendrá que reliquidar utilizando el parámetro citado en última instancia en lugar del número de sucursales.

11. Protocolo Adicional. De acuerdo con lo manifestado por la Provincia de Buenos Aires, la entidad recurrente ha regularizado la deuda emergente de las presentes actuaciones en su totalidad, es por ello que no corresponde acceder a la solicitud de aplicación del Protocolo Adicional puesto que no se dan los supuestos para que ello ocurra (artículo 37 de la R.G. N° 02/2010).

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 la Asesoría ha tomado la intervención que le compete.

Por ello,

LA COMISION ARBITRAL

Convenio Multilateral del 18/8/77

Resuelve:

Artículo 1º.- Hacer lugar parcialmente a la acción interpuesta por BBVA Banco Francés S.A. contra la Resolución N° 1814/10 dictada por la Dirección General de Rentas de la Provincia de Buenos Aires, conforme a lo expuesto en punto 10 de los considerandos.

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

CR. MARIO A. SALINARD - SECRETARIO

CR. ROBERTO ANIBAL GIL - PRESIDENTE