

RESOLUCIÓN N° 14/2010 (C.A.)

VISTO el Expediente C.M. N° 762/2008 por el cual DANONE ARGENTINA S.A. acciona contra Resolución N° 042008-1111 dictada por la Secretaría de Economía y Finanzas de la Municipalidad de San Martín; y,

CONSIDERANDO:

Que la acción ha sido interpuesta en tiempo y forma, conforme a las disposiciones legales y reglamentarias que rigen sobre la materia, por lo cual corresponde su tratamiento.

Que la accionante alega que la Resolución en cuestión no contiene ningún fundamento acerca de las causales que la motivaron. De la liquidación practicada únicamente puede inferir que el Fisco municipal, a fin de calcular la TISH, pretende apropiarse del 100% de la base imponible del Impuesto sobre los Ingresos Brutos atribuible a la Provincia de Buenos Aires junto con la Municipalidad de Almirante Brown.

Que expresa, que desarrolla actividades, tanto a través de establecimientos ubicados en las Municipalidades de San Martín y Almirante Brown, como a través de distribuidores. En el “local” ubicado en la Municipalidad de San Martín únicamente realiza la reparación de dispensers que no le genera ningún ingreso por cuanto no se le presta servicios a terceros.

Que, por el contrario, dentro de la Provincia de Buenos Aires, tiene gastos e ingresos en prácticamente todas las Municipalidades, puesto que desarrolla otras actividades que sí generan ingresos (venta de productos lácteos, embotellamiento de agua y su posterior venta, etc.).

Que entiende que la pretensión de la Municipalidad de calcular la TISH sobre la base de ingresos brutos, implica afectar la base imponible de otras jurisdicciones municipales y no se adecua a lo previsto en el art. 95 de la Ordenanza Fiscal que dispone: “En los depósitos cuya actividad no sea la guarda, locación o almacenaje de cualquier tipo de bienes muebles, en forma transitoria, permanente habitual y/o potencial, y no se realicen en todo o en parte de su superficie operaciones de venta, transferencia, consignaciones, transformen materias primas, mercaderías, aún en forma primario y/o transacciones de cualquier índole, ni se produzcan, fracciones y/o para su mero acondicionamiento y/o funciones como centro de distribución de bienes y/o mercaderías, la base imponible se fijará en función de la superficie total del inmueble”. Que el mencionado inmueble se trata de un taller para la reparación de dispensers donde no se efectúan ventas ni ninguna otra operación.

Que aún, si se considera que la TISH puede calcularla sobre la base de ingresos, considera que dicho tributo se debe liquidar de conformidad a lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 35 del Convenio Multilateral, es decir, aplicando los principios del Régimen General.

Que por el contrario, el Municipio parece interpretar que resulta de aplicación el tercer párrafo del antes citado artículo 35, aplicable exclusivamente “cuando las normas legales vigentes en las municipalidades... sólo permitan la percepción de los tributos en aquellos casos en que exista local, establecimiento u oficina donde se desarrolle la actividad gravada...”. En el caso, la firma no desarrolla, en el ámbito de la Municipalidad de San Martín, ninguna actividad gravada.

Que tal como surge de la determinación efectuada, para la exclusión de Almirante Brown, la autoridad fiscal no tiene en consideración similares pautas de atribución como la aplicada a dicho Municipio. En tal sentido, Alte Brown podría requerir que primero se reste de la base provincial los ingresos atribuibles a la Municipalidad de San Martín y, luego, asignarse los restantes ingresos provinciales.

Que es evidente que la Municipalidad de San Martín se apropia de base provincial en una proporción abusiva respecto de los ingresos obtenidos en otros Municipios. Sólo puede primar un criterio de razonabilidad basado en atribuir a cada Municipalidad solamente la base imponible –ingresos– en base a los coeficientes resultantes de aplicar los criterios de distribución establecidos en el art. 2° del Convenio Multilateral.

Que la Tasa correspondiente al establecimiento sito en dicha Municipalidad debe calcularse en función de

lo dispuesto por el art. 95 de la O.T., dado que se trata de un taller donde no se efectúan ventas ni ninguna operación, por lo que la pretensión municipal implica atribuirse base imponible que no le corresponde gravar.

Que si la Comisión considera que la pretensión de la Municipalidad no afecta la distribución de la base imponible correspondiente a los tributos municipales que se calculan sobre la base de ingresos brutos, se debe tener en cuenta que la Municipalidad tampoco puede asignarse el 100% de la base imponible provincial.

Que no existe en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, ninguna norma que exija, como presupuesto de hecho para cobrar la TISH, la tenencia de un local. Es discrecional de cada Municipalidad y, por lo tanto, no resulta obligatorio para todos los municipios de la Provincia exigir la tenencia de un local como requisito para cobrar la misma.

Que, en consecuencia, la pretensión del Fisco de acrecentar la base imponible atribuible a esa jurisdicción y de esta manera pretender asignarse el 100% de la base imponible de la Provincia (con exclusión de la parte correspondiente a Almirante Brown) implica violación del artículo 35 del Convenio Multilateral.

Que el hecho de que la empresa no posea establecimientos en otras Municipalidades de la Provincia de Buenos Aires, no puede ser aprovechado para acrecentar la base imponible de aquéllas en donde exista local, abarcando ventas realizadas en un territorio donde no presta servicio alguno.

Que en consecuencia, se deberá concluir que la TISH debe ser calculada en función de la aplicación del primer y segundo párrafo del art. 35, esto es, mediante la aplicación de las normas del Régimen General - en función de los ingresos y gastos obtenidos y generados en la Municipalidad de San Martín -.

Que para el hipotético caso en que la Comisión Arbitral considere que la Tasa se debe abonar sobre los ingresos brutos, se debe tener en cuenta que la empresa realiza actividades diferenciadas y, tal como surge de las declaraciones juradas (CM03) entre las actividades se encuentra la venta al por mayor de mercaderías, servicios empresariales, de financiación, venta al por menor de productos lácteos, servicios inmobiliarios, alquiler de maquinarias y equipos, extracción y embotellamiento de aguas minerales, etc., mientras que en el Municipio de San Martín realizaba la reparación de dispensers.

Que la actividad de reparación de dispensers se relaciona exclusivamente con la de embotellamiento de agua, en consecuencia, se deberá asumir la teoría denominada “de la unicidad económica” (convenio actividad) en virtud de la cual corresponde realizar un convenio por cada actividad desarrollada tomando en forma separada los gastos e ingresos de cada una de ellas; en consecuencia, en el caso de que se pretenda calcular la tasa sobre la base de ingresos, se deberán considerar exclusivamente los provenientes del embotellamiento de agua.

Que sin perjuicio de lo antes expuesto, impugna el coeficiente intermunicipal aplicado, por implicar una atribución incorrecta de ingresos y gastos correspondientes a la Municipalidad de San Martín, acompañando certificación contable donde se ha calculado el coeficiente unificado aplicable a la misma y a las restantes municipalidades.

Que por último hace reserva del derecho de aplicar el Protocolo Adicional, acompaña prueba documental y ofrece pericial.

Que en respuesta al traslado corrido, la Municipalidad de San Martín deja constancia que por la reticencia de la firma para la entrega de documentación, nunca pudo constatar la tarea real que llevaba a cabo en el local que tenía en el partido de General San Martín. Que ello motivó que se realizara una determinación de deuda en forma presunta, ante la cual el contribuyente presenta un descargo en el cual sólo discute la confiscatoriedad de la Tasa y si la misma debe ser tributada de acuerdo al Régimen General de los Ingresos Brutos o, como sostiene, ese local debe considerarse depósito contando como parámetro para el tributo los metros cuadrados del local, sin aportar prueba alguna para poder merituar los hechos planteados y rectificar la determinación efectuada.

Que resalta que Danone se encuentra en un estado de omisión total de pagos de la tasa requerida, es más, ni siquiera la abonó de acuerdo al criterio que sostiene.

Que teniendo en cuenta que el contribuyente tributa bajo el régimen del Convenio Multilateral y que no ha cumplido con los requerimientos efectuados tendientes a entregar la documentación suficiente, se procedió a estimar la base imponible con los datos ciertos que surgen de los obtenidos a través de las presentaciones de las

declaraciones juradas mensuales -CM03- y, al no contar con la información necesaria para aplicar el párrafo 2º del artículo 35 del Convenio Multilateral se determinaron los coeficientes siguiendo el procedimiento expuesto en el informe del expediente de fiscalización.

Que entiende que la contribuyente no tiene un depósito en el partido de General San Martín, ya que como ella misma se encarga de indicar se trata de un taller técnico; es más, de tratarse de un depósito, y si tributara por un parámetro distinto al de los ingresos brutos, la Comisión Arbitral no sería competente para entender en la presente controversia.

Que la actividad que realiza la empresa se encuadra en lo normado por el art. 94 de la O.F, y en especial el art. 95, que para la conformación de la base imponible basa su tributación en los ingresos brutos.

Que respecto a esta problemática se remite a la Resolución N° 11/2002 (CA) (CERRO NEGRO S.A. c/Municipalidad de Vicente López).

Que a su vez, haciendo referencia a las pautas contenidas en el art. 35 del Convenio Multilateral, expresa que en el caso de autos, en primer término, los Municipios de Gral. San Martín y Almirante Brown en los que el contribuyente realiza actividades pueden gravar sus ingresos brutos teniendo como límite los que resulten atribuibles a la Provincia de Buenos Aires.

Que, en segundo término, dado que no existe un convenio intermunicipal, dichos ingresos deben distribuirse entre las municipalidades mencionadas, aplicando las reglas del Convenio Multilateral. Como consecuencia de ello, resulta que existen porciones diversas de ingresos atribuibles a San Martín, Almirante Brown y otros Municipios.

Que, en último término, dado que la contribuyente sólo posee locales habilitados en los municipios antes consignados, los ingresos brutos atribuibles al resto de los Municipios en los que la firma realiza actividad sin contar con local habilitado deben distribuirse entre San Martín y Alte. Brown.

Que cita antecedentes de los Organismos de Aplicación del Convenio que se ajustarían a este caso concreto y, en definitiva, señala que la determinación practicada se ajusta al procedimiento y a las disposiciones reglamentadas en la Ley Orgánica de las Municipalidades de la Provincia de Buenos Aires, arts. 226 a 229, las Ordenanzas Fiscales 9907/07, arts. 94 a 120 e Impositiva, arts. 11 y el art.35 del Convenio Multilateral.

Que puesta al análisis de la causa, esta Comisión observa que la problemática planteada en las presentes actuaciones es la disparidad de criterios entre el contribuyente y el Fisco de la Municipalidad de General San Martín en torno al criterio de atribución de ingresos respecto de la Tasa de Inspección, Salubridad e Higiene.

Que el tema que plantea la empresa, respecto si debe tributar la Tasa de Inspección, Seguridad e Higiene de conformidad a los m2 del inmueble porque, dice, se trata de un depósito, no es una cuestión que deba abordar la Comisión Arbitral cuya función es la de pronunciarse sobre la distribución de ingresos entre los distintos Municipios donde se desarrolla actividad.

Que considerando que si en el caso concreto, correspondiere la tributación de la mencionada Tasa teniendo como base imponible los ingresos, lo que se debe dilucidar es si resulta de aplicación lo dispuesto en el segundo o el tercer párrafo del artículo 35 del Convenio Multilateral.

Que la Ley Orgánica de las Municipales de la Provincia de Buenos Aires no contiene ninguna norma que disponga que la procedencia de la Tasa esté condicionada a que el contribuyente tenga local o establecimiento habilitado dentro del Municipio; tampoco existe en dicha provincia un acuerdo intermunicipal que regule cuales son los requisitos para la distribución de la base imponible provincial entre ellos.

Que en función de lo antes expuesto surge que para que un Municipio de la Provincia de Buenos Aires implemente la tasa en cuestión no es necesario que exista en el mismo un local establecido, lo cual hace que no sea de aplicación las disposiciones del tercer párrafo del artículo 35 del Convenio Multilateral.

Que el primer párrafo del artículo 35 prevé la facultad de los Municipios de establecer gravámenes semejantes al Impuesto sobre los Ingresos Brutos, debiendo sujetarse a los fines de la distribución de la base imponible, a las normas del Convenio Multilateral. El segundo párrafo contempla que, ante la inexistencia de un convenio intermunicipal, las Municipalidades podrán gravar sólo la parte atribuible a ellas según las normas del

Convenio Multilateral.

Que ello significa que, en el caso, la Municipalidad de General San Martín tiene derecho a atribuirse la porción de base imponible que prevé el artículo 2º del Convenio Multilateral, en función a los ingresos y gastos habidos en el Municipio por el ejercicio de la actividad en él desplegada.

Que la Municipalidad de General San Martín se ha excedido al encuadrar el caso en el tercer párrafo del artículo 35 del Convenio Multilateral, al soslayar la consideración de otros Municipios donde el contribuyente realizaría actividad, en cuyo caso debe limitarse a los ingresos y gastos existentes en su propio ámbito.

Que Asesoría ha tomado la intervención que le compete.

Por ello:

LA COMISION ARBITRAL

(Convenio Multilateral del 18-08-77)

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º) - Hacer lugar a la acción interpuesta por DANONE ARGENTINA S.A. contra Resolución N° 042008-1111 dictada por la Secretaría de Economía y Finanzas de la Municipalidad de San Martín, de conformidad a lo establecido en los considerandos de la presente.

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

LIC. MARIO A. SALINARDI - SECRETARIO

CRA. ALICIA COZZARIN DE EVANGELISTA - PRESIDENTE