

RESOLUCIÓN N° 51/2013 (C.A.)

VISTO el Expediente C.M. N° 997/2011 “Pan American Energy LLC - Sucursal Argentina c/Provincia del Chubut”, por el cual la firma de referencia interpone la acción prevista en el artículo 24 inc. b) del Convenio Multilateral contra la Resolución Determinativa N° 1156/2011 dictada por la Dirección General de Rentas de la Provincia del Chubut; 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 firma accionante manifiesta que la pretensión fiscal es improcedente dado que considera que el pago de las regalías petroleras no debe computarse como un gasto y que las mismas constituyen una especie del género tributos, ya sea como derechos, o como cualquier instituto análogo que pueda considerarse incluido bajo el etcétera mencionado en el artículo 3°, inc. d), del C.M.

Que el artículo 59 de la Ley N° 17.319, establece que las regalías en cuestión, se ubica en la sección 6° del Título II de la ley, denominado “Tributos”. Que la propia Provincia del Chubut la considera como una obligación fiscal, y al respecto cita el art. 8° de la Ley XXIV - N° 38 que encomienda a la Dirección General de Rentas, como órgano típico de la Administración Fiscal, distintas funciones relacionadas con la recaudación, fiscalización, determinación, etc. de las regalías.

Que también hace mención a que la Dirección General de Asuntos Jurídicos, dependiente de la ex Secretaría de Ingresos Públicos de la Nación dictaminó que la naturaleza jurídica de la regalía es la de ser “tributo” creado por el legislador, derivado del dominio público de los yacimientos de hidrocarburos que, junto a los demás impuestos y gravámenes constituyen la renta petrolera estatal emergente de la exploración y explotación de hidrocarburos.

Que resalta que la empresa no desconoce el fallo “Capex” de la Corte Suprema de Justicia, el cual es utilizado por el Fisco del Chubut como uno de los argumentos para sustentar su criterio, pero al contrario de lo sostenido, entiende que la aludida causa no proyecta un resultado concluyente respecto de la cuestión planteada. Considera que lo fundamental en dicho antecedente giraba en torno al instituto de la prescripción que debía ser aplicado y no a la descripción de todos los conceptos susceptibles de ser incluidos en el inciso d) del artículo 3° del Convenio Multilateral, resolviéndose que las regalías no son un impuesto *stricto sensu*, lo que significa, que en sentido estricto o restringido, las regalías no pertenecen a esa especie tributaria.

Que además sostiene que las regalías son igualmente gastos no computables en los términos del inciso a) del art. 3° del C.M. El contenido de las propias argumentaciones del Fisco las equipara, en su funcionalidad, al costo de la materia prima adquirida para su industrialización, o al costo de las mercaderías o de las obras o servicios adquiridos para su comercialización, ya que no otra cosa son el petróleo crudo y el gas natural que se extraen de la jurisdicción para su posterior industrialización y comercialización.

Que ofrece prueba documental y pericial; hace reserva del caso federal y solicita se haga lugar a su pretensión; en su defecto se aplique el Protocolo Adicional para que las hipotéticas acreencias de la Provincia del Chubut sean satisfechas por las jurisdicciones que en tal supuesto habrían recibido base imponible e impuesto de más o de lo contrario el criterio se aplique para el futuro.

Que respecto a la aplicación del Protocolo Adicional hace saber que ha comunicado a las jurisdicciones donde desarrolla actividad la interposición de esta acción, en cumplimiento de lo establecido en el art. 4° del Anexo de la R.G. N° 6/2008 y de los arts. 32 y 35 de la R.G. N° 2/2010. Dice que existen distintas interpretaciones dado que las Provincias de Buenos Aires, Tucumán y Córdoba han manifestado, al apelar la Resolución N° 28/2009 de la C.A., un criterio diferente al sostenido por la provincia del Chubut en el ajuste practicado.

Que en respuesta al traslado corrido, la Representación de la Provincia del Chubut destaca que la determinación llevada adelante por el Fisco aplica el criterio sentado por la Comisión Plenaria en la Resoluciones C.P. N° 23/2011 y C.P. N° 24/10.

Que en relación a la naturaleza jurídica de las regalías, dice que es un gasto que debe afrontar el sujeto, a los fines de llevar adelante la explotación y que permite dar cuenta de la magnitud de las operaciones que se llevan a cabo; ello, dado que el gasto (por pago de regalía) se verá incrementado o disminuido dependiendo de la producción.

Que el mero hecho de que su implementación -la de las regalías- emane de una norma del Estado Nacional, no la reviste automáticamente de carácter tributario; así lo demuestra la modalidad y dinámica de las regalías hidrocarburíferas. En la propia redacción de la Ley N° 17.319, y su reglamentación, se trata de forma distinta a los tributos y a las regalías hidrocarburíferas, lo que permite entender la clara distinción que ha tenido en miras el legislador, con relación a la naturaleza de cada uno de los conceptos especificados en la norma.

Que la CSJN, en la causa “Neuquén, Provincia del c/Capex S.A. s/cobro de regalías”, resolvió, entre otros aspectos, que “...el particular carácter que tuvo en el espíritu del legislador otorgándole rasgos más bien cercanos a lo convencional, aspecto sin duda ajeno a la naturaleza impositiva stricto sensu”. Más allá de que en el caso se atendiera a la temática de la prescripción, ello no impide la validez de la interpretación que la Corte ha realizado al respecto de la naturaleza de las regalías, puesto que si no son tributos para un aspecto (prescripción) tampoco lo serán para el resto.

Que con relación al planteo realizado por la firma respecto a que las regalías se hallan comprendidas en el art. 3° como costo, recuerda que también la Comisión ya ha analizado esta cuestión, habiendo resuelto que no representan adquisición de materia prima, no se trata de adquisición de otros bienes de cualquier naturaleza como cita el Convenio, y menos aún existe incorporación al producto terminado.

Que finalmente, rechaza la pretensión de la recurrente en el sentido de que la interpretación que se adopte, en caso de ser contraria a la suya, tenga vigencia hacia el futuro, puesto que ello no posee sustento legal alguno y vulnera el principio de igualdad y equidad que debe asegurarse en materia tributaria. También se opone a la aplicación del Protocolo Adicional por cuanto no ha existido inducción a error por parte de los fiscos involucrados.

Que puesta al análisis de esta causa, esta Comisión observa que la cuestión controvertida está centrada en determinar si las regalías reguladas por la Ley N° 17.319, tienen el carácter de computable, en los términos del artículo 3° del Convenio Multilateral.

Que en primer lugar corresponde destacar que la computabilidad de un gasto a los fines de la distribución de la base imponible, lo es en relación a si el mismo mide el grado de actividad desplegado o desarrollado en cada jurisdicción, observándose que, en la situación bajo análisis, el monto pagado en concepto de regalías, al ser proporcional al volumen extraído, se torna un claro cuantificador de la actividad desarrollada por el contribuyente.

Que asimismo, del artículo 3° del Convenio Multilateral surge que si un gasto no está expresamente nominado en ninguna de las dos categorías que menciona -gastos computables y gastos no computables, debe considerarse computable. Ello, por cuanto los primeros se citan a título enunciativo -“así se computarán”- mientras que los segundos se mencionan en forma taxativa- “no se computarán”-, es decir que mientras se utiliza la forma imperativa para estos últimos, se recurre a una forma indicativa para los computables.

Que, en consecuencia, al no estar las regalías hidrocarburíferas expresamente enunciadas como gastos no computables, corresponde integrarlas para determinar el coeficiente de atribución a los efectos del Convenio Multilateral.

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 en el Expediente C.M. N° 997/2011 “Pan American Energy LLC - Sucursal Argentina c/Provincia de Chubut” por la firma contra la Resolución Determinativa N° 1156/2011

dictada por la Dirección General de Rentas de la Provincia del Chubut, conforme lo expuesto en los considerandos de la presente.

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

MARIO A. SALINARDI - SECRETARIO

CR. ROBERTO ANIBAL GIL - PRESIDENTE