

RESOLUCIÓN N° 55/2008 (C.A.)

VISTO el Expediente C.M. N° 703/2007 ESPN SUR SRL c/PROVINCIA DE CORDOBA, por el que se promueve la acción prevista por el art. 24 inc. b) del Convenio Multilateral contra la Resolución PFD N° 149/2007 dictada por la Dirección de Policía Fiscal de la Provincia de Córdoba; y

CONSIDERANDO:

Que están reunidos los requisitos que habilitan el tratamiento del caso en el marco de lo establecido por las normas de aplicación.

Que solicita que la presente acción, por ser idéntica, se acumule a la promovida el 4/07/2006 contra la Provincia de Santa Fe a fin de que reciban un tratamiento conjunto.

Que la accionante al describir sus servicios, manifiesta que existen distintas etapas de comercialización en la que intervienen tres sujetos diferenciados: las empresas proveedoras y comercializadoras de señales televisivas; los operadores de transmisión de las señales (cable-operadores) y los abonados. ESPN se encuentra entre las primeras y principalmente comercializa derechos de emisión de señales por sistemas de televisión pagas; que el acceso a las señales por parte de los cable-operadores se efectúa por vía satelital para lo cual ESPN contrata con Telepuerto Internacional Buenos Aires S.A. (TIBA) las subidas de las señales al satélite INTELSAT 806.

Que afirma luego que los cable-operadores de ESPN bajan la señal del satélite para transmitirla por sus sistemas de televisión por cable al público abonado. Aclara además, que también comercializa publicidad. Señala que el desarrollo de su actividad se agota con anterioridad a que la transmisión de sus productos sean difundidos al público, y que los abonados son clientes de los cable-operadores y no de ESPN.

Que el conflicto se plantea con relación al criterio de asignación de los ingresos, pues afirma, que la Provincia no ha comprendido la actividad que desarrolla la empresa, asignando los ingresos en función al domicilio de los clientes de los cable-operadores.

Que de esta manera alega que el Fisco ha considerado configurado el nacimiento del hecho imponible del gravamen en el momento en que los clientes de los cable-operadores reciben la señal en sus domicilios. Aclara que en realidad la actividad de aprovisionamiento de la señal se

agota en el momento en que la misma es recepcionada por TIBA. Por tal razón, se agravia por cuanto entiende que el Fisco pretende apropiarse de los ingresos de ESPN en función del domicilio de los clientes de los cable-operadores, con lo cual se violenta el Convenio Multilateral.

Que en otro pasaje de su escrito de apelación afirma que la contratación entre ESPN y sus clientes (los cable-operadores) se realiza entre ausentes por lo que entiende que los ingresos deben ser asignados al domicilio de sus clientes que en el caso se ubica en la Ciudad de Buenos Aires.

Que la postura fiscal entiende que los ingresos deben ser asignados al lugar de prestación del servicio, que no es otro que el lugar donde la señal es puesta a disposición de los usuarios finales (en realidad, clientes de los cable-operadores). Que afirma que, aún de seguirse el criterio fiscal en cuanto a que procede la asignación al lugar de prestación del servicio, éste no es otro que la Ciudad de Buenos Aires, pues que el acceso a las señales de video por parte de los cable-operadores, esto es la prestación del servicio de ESPN, ocurre en dicha ciudad con la intervención de TIBA. Que en ese sentido, ESPN remite las señales de video por ella generadas a través del enlace de fibra óptica a la sede del centro de operaciones de TIBA y luego los clientes operadores por cable, bajan la señal del satélite para transmitirla a sus abonados, lo cual ha sido informado por los propios clientes de ESPN que cita. Que ESPN no brinda ningún servicio a los abonados, pues el suyo consiste en la entrega de la señal y que el error de la Provincia es considerar como un proceso único a las diferentes actividades de transmisión, que son desplegadas por sujetos distintos e independientes.

Que por otra parte, no constituye un parámetro razonable para la asignación de los ingresos el porcentual de abonados al servicio, por cuanto éstos son clientes de las cable-operadores y no de ESPN. La empresa tiene a su cargo únicamente el provisionamiento de las señales televisivas que se concreta exclusivamente en la Ciudad de Buenos Aires, no brindando ningún servicio a los abonados.

Que acompaña documental, ofrece prueba de informes y pide se haga lugar a su pretensión. Supletoriamente, de serle desfavorable el resultado, solicita que la interpretación rijan para el futuro, según la Resolución (CP) N° 6/96 y se aplique el Protocolo Adicional.

Que en su contestación al traslado, la Provincia de Córdoba destaca que la resolución impugnada se enmarca dentro de las previsiones del Convenio Multilateral. No es tema de cuestionamiento la forma de realización de las operaciones en el sentido si se han efectuado entre presentes o ausentes, pues la resolución cuestionada alude a esta última modalidad, pero resalta que cualquiera sea el modo en que ellas se realizaron se arribaría a una conclusión similar a la sostenida en dicho acto.

Que ESPN interpreta erróneamente el Convenio Multilateral al entender que por tratarse de operaciones entre ausentes la atribución debe hacerse a la jurisdicción en la que el cliente tiene fijado su domicilio, basándose sólo en el criterio simplista de la concertación. La empresa manifiesta equivocadamente que en el caso de operaciones entre ausentes la asignación de los ingresos debe hacerse a la Ciudad Autónoma, pues allí están las casas centrales de sus clientes y además ocurre la entrega de la señal a TIBA.

Que la Provincia considera que el lugar donde la empresa presta el servicio a sus clientes - Cablevisión y Multicanal-, se ubica en Córdoba, tal como lo estimó la inspección, ya que es en ella donde se presta el servicio, sea la operación concretada entre presentes o entre ausentes. Además, el servicio no se agota con la subida de la señal a TIBA sino en el momento de la utilización de la señal, pues la esencia u objetivo del servicio es llegar al usuario ya que si éste no existiera tampoco habría prestación de servicio alguno.

Que en consecuencia, es esencial, a efectos de definir la asignación de ingresos, considerar el lugar donde la señal de los canales ESPN y ESPN+ es puesta a disposición de los abonados que la requieren, pues allí es donde se presta el servicio.

Que con relación al parámetro tomado por la fiscalización, éste se basa exclusivamente en la variable “cantidad de abonados” que resulta una medida idónea y precisa para distribuir y asignar a cada jurisdicción los ingresos obtenidos.

Se opone a la acumulación de acciones y pide en definitiva que se desestime la acción.

Que puesta al análisis del tema, esta Comisión en primer lugar observa que no existe fundamento alguno que justifique la acumulación de estas actuaciones con la acción promovida contra la Provincia de Santa Fe, causa que ya fue resuelta por la Comisión Arbitral.

Que la controversia central que se plantea en las presentes actuaciones está referida a si la señal generada por la firma recurrente constituye una prestación de servicios desarrollada en jurisdicción de la Ciudad de Buenos Aires o, de lo contrario, en el domicilio que los clientes cable-operadores de ESPN poseen en la Provincia de Córdoba.

Que las señales generadas y comercializadas por ESPN SUR SRL son recibidas en cada uno de los cabezales o partidos o provincias en que las señales por ella generadas son recibidas por sus clientes (los cable-operadores), a través de una antena parabólica que la toma del satélite, para luego ser decodificadas por un decodificador provisto y habilitado por ESPN.

Que ello significa que la prestación del servicio que provee la firma se realiza en el lugar geográfico donde el cliente (cable-operador u operador) baja la señal del satélite, esto es en el

caso la Provincia de Córdoba, y la decodifica para luego ser distribuida a los abonados al sistema de televisión por cable, puesto que hasta ese momento, no puede disponer de la misma, la que sigue siendo de propiedad exclusiva de la empresa que dispone subir la señal al satélite.

Que si bien Telepuerto Internacional Buenos Aires (TIBA) es quien se encarga de subir la señal al satélite, lo hace por cuenta y orden de la generadora de la señal (ESPN), es decir, prestándole un servicio que es independiente de la utilización de la señal televisiva.

Que por los motivos antes mencionados, es que le asiste razón a la Provincia de Córdoba, en el sentido que los ingresos por los servicios prestados a los cable-operadores corresponden que se atribuyan a dicha jurisdicción puesto que en ella se prestan los servicios del suministro de la señal televisiva.

Que a fin de determinar el quantum de los ingresos a distribuir a la jurisdicción, y ante la imposibilidad de obtener dichos datos con certeza, se considera que el porcentual de abonados al servicio de cable que posee cada uno de los cable-operadores responde adecuadamente a la realidad que se pretende determinar. Ello mas aún si se tiene en cuenta que entre la firma de marras y cada uno de los cable-operadores se ha estipulado que ESPN SUR SRL percibirá por sus servicios un monto mínimo más un plus que se encuentra relacionado directamente con la cantidad de abonados que cada cable-operador posee en cada jurisdicción.

Que en cuanto al planteo que realiza la recurrente respecto a que se trata de una operación entre ausentes, en razón de que la operación se concreta mediante la emisión de una carta oferta, aceptada por la otra parte, en este caso concreto no tiene incidencia en la determinación de a qué jurisdicción corresponde la atribución de los ingresos por la operaciones realizadas que se encuentran en discusión. Que ello es así por cuanto aún en ese caso, la Comisión tiene establecido por domicilio del adquirente aquél donde se presta el servicio.

Que casos semejantes al presente fueron resueltos en ese sentido, entre otros, mediante Resoluciones (CP) N° 13/2002, (CP) N° 29/2007, (CA) N° 53/2006 y (CA) N° 25/2008.

Que en lo concerniente a la aplicación de las disposiciones del Protocolo Adicional al Convenio Multilateral, no se dan los supuestos exigidos debido al acogimiento efectuado por el contribuyente al régimen de regularización (Resolución General N° 3/2007).

Que resulta improcedente utilizar el criterio de la Resolución (CP) N° 6/96 como pide ESPN -vigencia futura del decisorio-, porque no existe similitud entre ambos casos. Recuérdese que dicha resolución contempló expresamente en sus considerandos que por las particularidades de la causa, sus fundamentos no se utilicen como precedente para otras con problemáticas

diferentes.

Que la Asesoría ha tomado la intervención que le compete.

Por ello,

LA COMISIÓN ARBITRAL

(Convenio Multilateral del 18-08-77)

RESUELVE

ARTICULO 1º) - No hacer lugar a la acción interpuesta por ESPN SUR SRL contra la Resolución PFD N° 149/2007 dictada por la Dirección de Policía Fiscal de la Provincia de Córdoba por lo expuesto en los considerandos de la presente.

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

LIC. MARIO A. SALINARDI - SECRETARIO

CRA. ALICIA COZZARIN DE EVANGELISTA - PRESIDENTE