

RESOLUCIÓN N° 11/2009 (C.P)

Visto: el Expediente C.M. N° 646/2007 VISA ARGENTINA SA c/PROVINCIA DE BUENOS AIRES por el cual la firma de referencia interpone recurso de apelación contra la Resolución C.A. N° 34/2008 de la Comisión Arbitral y

CONSIDERANDO:

Que se encuentran acreditados en autos los requisitos de tiempo y forma previstos por las normas vigentes, por lo que el recurso resulta procedente (artículo 25 del Convenio Multilateral).

Que la apelante alude a las Resoluciones Determinativas Nos. 873/06 y 674/06 y a las impugnaciones presentadas ante la Comisión Arbitral poniendo especial énfasis en la contraposición existente entre su criterio de asignación de ingresos y el de la Provincia. Aclara que las referencias a otros criterios, como los de Córdoba, Mendoza y Chubut, fueron al solo efecto de evidenciar la urgencia en obtener una solución, pero que ello no implica efectuar una presentación formalmente apta para ser resuelta.

Que por otra parte, dice que es erróneo sostener que la acción contra la Resolución Determinativa N° 873/06 fue extemporánea sin que la Comisión exponga fundamento de cómo llega a esa conclusión lo que tiñe a la resolución de arbitraria; la Comisión no hace cálculo alguno para llegar a la conclusión de que la acción fue interpuesta fuera de término, limitándose a recoger la sesgada defensa de la demandada.

Que la resolución no sólo es errónea, sino también arbitraria. Describe en detalle cual habría sido el razonamiento de la Comisión para concluir con la extemporaneidad; alude a las normas procesales de la Comisión Arbitral, del Código Fiscal y de la Ley Orgánica del Tribunal Fiscal de Apelación de la Provincia de Buenos Aires, y concluye que por la feria administrativa del mes de enero están suspendidos los plazos y por lo tanto lo resuelto por la Comisión es erróneo.

Que para el hipotético caso de que la Comisión Plenaria no acoja los argumentos, señala que la Resolución C.A. N° 34/08 igualmente debe ser dejada sin efecto pues evidencia un exceso de rigor formal que contradice el principio in dubio pro actione. Cita jurisprudencia sobre el tema y afirma a modo de conclusión que el Organismo se sustrae ilegalmente de su tarea de resolver los casos llevados a su conocimiento, que violenta el principio del informalismo a favor del administrado; que se debe resolver el planteo concreto conforme a derecho sin escudarse en la supuesta extemporaneidad del planteo.

Que el segundo agravio consiste en el error de la Comisión en considerar que la acción no se encuentra fundada, que no se habrían expuesto punto por punto los agravios, todo lo cual constituye un exceso de rigor formal y una evidente contradicción, amén de un pronunciamiento dogmático.

Que la acción fue debidamente fundada y la Comisión incurre en los yerros apuntados. Alude a la Ordenanza Procesal de la Comisión Arbitral para decir que, aunque parezca una sutileza, la acción prevista por el art. 24 inc. b) no es como parece sostener la Arbitral, un recurso, sino más bien una acción, es decir la impetración de una pretensión impugnatoria y no un remedio procesal tendiente a que un órgano superior revise una decisión. Sostiene esto porque parece que la Comisión Arbitral interpreta que el modo de interposición de una acción es similar al modo de interposición de un recurso, lo que considera equivocado.

Que explica que la acción, que es el remedio previsto en el art. 24 inc. b), se debe limitar a efectuar una clara exposición de la cuestión, mencionando los agravios que le causa la resolución impugnada más no a demostrar el yerro de la resolución, tarea ésta que constituye justamente la razón de ser de la Comisión Plenaria. Y los hechos, tal como surge de la misma resolución cuestionada, están claramente expuestos.

Que por otra parte, advierte que el solo lanzamiento del reclamo implica per se un agravio, aunque en su escrito se trasluce claramente en qué consiste el agravio y cuáles son las objeciones que formula al criterio de la Provincia.

Que expresa cual es el criterio de VISA para distribuir la base imponible; como atribuye los ingresos por

procesamiento; por desarrollo de negocios, por otros servicios prestados a las entidades financieras, por terminales de captura, y resume el criterio sostenido por la Provincia de Buenos Aires en lo que se refiere a ingresos y a gastos.

Que además, solicita la aplicación del Protocolo Adicional pues de lo expuesto surge que el criterio aplicado por el Fisco de Buenos Aires resulta ser realmente contradictorio y genera una falta total de certeza para VISA sobre el modo de distribuir la base imponible, contradicción que demuestra el total cumplimiento de las condiciones requeridas para que resulte aplicable aquella norma.

Que para demostrar la convicción técnica con la que ha procedido VISA, señala que su criterio de distribución de base imponible genera una mayor tributación del impuesto, de lo que surge que a partir de la pretensión de la Provincia, se genera un incremento de la base de esa jurisdicción en desmedro de la base imponible asignada a la Ciudad de Buenos Aires. Explica cuales son las alícuotas vigentes, lo que demuestra que el criterio que se pretende impugnar a VISA se produce como consecuencia de tratarse de una situación al menos de dudosa interpretación; elementos todos ellos indicativos de que se encuentran presentes la totalidad de las condiciones para la aplicabilidad del Protocolo Adicional.

Que están dadas las condiciones para aplicar el Protocolo Adicional, a saber: VISA ha abonado legalmente el Impuesto sobre los Ingresos Brutos a la jurisdicción que correspondía, y además, no existe omisión de base imponible. Que además, sin que ello implique reconocer la posición de la Provincia, medió en el caso inducción a error por parte de los Fiscos y existen constancias documentales sobre ello como ser: el Informe Técnico N° 139/03, del que surge que el criterio seguido por VISA era correcto. Con relación a la Ciudad de Buenos Aires la inducción a error viene dada por el hecho de que la jurisdicción jamás objetó el criterio de asignación de base imponible utilizada por VISA, que surge del expediente administrativo que cita.

Que acompaña documental; hace reserva del caso federal, pide se haga lugar al recurso revocando la resolución apelada y en subsidio, se ordene la aplicación del Protocolo Adicional.

Que la Provincia de Buenos Aires en su conteste sostiene que el tema central en esta causa consiste en determinar la admisibilidad o el rechazo de la acción planteada atendiendo a la temporaneidad o extemporaneidad de la presentación efectuada ante la Comisión Arbitral, y debe tenerse en cuenta que en una sola presentación VISA pretende impugnar dos determinaciones que han tramitado en expedientes separados.

Que con respecto a la Resolución N° 873/06 señala que la presentación de VISA fue tardía y con relación a la Resolución N° 674/06 no expresó agravios.

Que indica que la Comisión Plenaria como órgano revisor de las decisiones de la Comisión Arbitral, debe expedirse sobre los mismos temas.

Que la jurisdicción recuerda que el escrito presentado ante la Comisión Arbitral, a juicio de la Provincia, de la Asesoría y la unanimidad de los miembros de la Comisión carecía de los requisitos necesarios e ineludibles para considerarlo como un recurso susceptible de ser tratado.

Que expresa que según los dichos de VISA, ante los hechos que enunciaba, la falta de certidumbre e inseguridad jurídica que se le generaba y los criterios dispares de los Fiscos, la forzaron a formular el planteo y solicitar el dictado de una norma que hacia el futuro le otorgara certeza sobre las pautas que correspondía aplicar para tributar el impuesto. Describe la Provincia las distintas expresiones expuestas por la empresa para sostener la ausencia de un caso concreto a decidir o de agravios concretos sobre los cuales expedirse. Recién a fs. 23 del escrito de VISA se hizo alusión a la Provincia de Buenos Aires sin que de ello pueda extraerse agravio alguno que impugne la Resolución N° 674/2006.

Que asimismo, señala que una presentación dirigida a impugnar una determinación, que merece fe hasta que se demuestre lo contrario, debe ser autosuficiente. En ella debe efectuarse una clara exposición de la cuestión planteada mencionándose con precisión las actuaciones administrativas en las cuales se exteriorice y debe expresar los agravios que le cause, según las normas procesales.

Que en conclusión, la empresa no ha cumplido con los requisitos necesarios para que la Comisión Arbitral se avocara a la consideración del planteo formulado; en ningún pasaje de su extenso escrito expuso claramente cuales son los agravios que le causa el criterio de la Provincia. Más aún, al mencionar los períodos del ajuste surge

palmario que lo que pretendió impugnar fue la Resolución N° 873/2006 respecto a la cual interpuso el recurso fuera de término, a lo que hay que agregar, que en ningún pasaje de su escrito menciona claramente los números de las resoluciones que estaba atacando ni los agravios que le provocaban.

Que entiende que a la Comisión Plenaria le está vedado abordar agravios expresados con relación a la resolución recurrida extemporáneamente.

Que no obstante, con relación a la invocación del principio de informalismo, precisa que si bien el informalismo implica excusar a los interesados de la inobservancia de ciertas exigencias formales no esenciales, no hace referencia a los plazos.

Que trata luego sobre las diferencias entre acción y recurso, diferencias que no autorizan a eximirse de la carga de expresar agravios y agrega, que se equivoca VISA cuando dice que expresó agravios en la Comisión Arbitral. A lo expuesto, agrega, con relación al derecho de defensa invocado por VISA, que lo resuelto no lo coarta ya que, según la misma empresa reconoce, interpuso recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal de la Provincia, el cual aún se encuentra pendiente de resolución.

Que señala que la Comisión Plenaria debería reiterar los argumentos expuestos en la causa I.C.I. Argentina -Resolución (CA) N° 12/2007-, sobre la necesidad de que quien se sienta agraviado por la resolución dictada por un Fisco exprese claramente los agravios que la decisión le causa.

Que pide por último, que se desestime el recurso de apelación interpuesto por VISA.

Que puesta al análisis de la causa, esta Comisión Plenaria considera que debe quedar claro que esta última no puede expedirse con relación a la Resolución Determinativa N° 873/06, por cuanto la acción promovida por VISA contra dicho acto fue extemporánea, y que por dicha razón sólo podrá tratar las cuestiones referidas a la Resolución N° 674/06.

Que en materia procesal existen plazos preestablecidos, dentro de los cuales deben ser cumplidas las actividades de las partes y ante la falta de cumplimiento de los términos señalados se produce la pérdida del derecho a ejercitarlo, o en su defecto el consentimiento del mismo.

Que en relación a la Resolución Determinativa N° 674/06, la Comisión Arbitral fundó su decisión expresando: “Que las impugnaciones contra un acto deben ser claras, concretas y fundadas, requisitos que no ha cumplido la empresa accionante. Tal exigencia obedece a la circunstancia de que el promotor de la demanda debe exponer con claridad y precisión los agravios o perjuicios que le causa el acto impugnado, de tal manera que la contraparte sepa de qué debe defenderse”; y el siguiente considerando resume dicha idea al decir “Que en suma, Visa Argentina S.A. no cumple con la carga de expresar punto por punto y con sus pertinentes fundamentos, cuales son las críticas que le efectúa a la Resolución Determinativa N°674/06 con respecto a la cual se promovió la acción en tiempo oportuno”.

Que VISA incursiona en estériles disquisiciones al pretender distinguir un recurso de una acción, y lo concluyente es que, cualquiera fuere la denominación que mereciera el escrito presentado por VISA, indudablemente debió expresar con claridad y fundamentos cuales son los daños o perjuicios que el acto impugnado le causa, pero no lo hizo.

Que por otra parte, no es verdad que el sólo lanzamiento del reclamo implica per se un agravio si no se explicita en qué consiste. Ello es así aunque del escrito se “trasluzca” el agravio, según palabras de VISA, pues la pretensión de la empresa debe ser autosuficiente y valerse por sí misma.

Que por lo expuesto, carece de relevancia la actual descripción del modo de distribuir los ingresos por la empresa, los servicios y otras cuestiones como las expresadas, por cuanto ya fueron analizadas en su oportunidad y descartadas como defensas en base a fundamentos expresados en uno de los considerandos de la resolución apelada, que por su claridad y vigencia se reproduce: “Que la descripción efectuada por Visa Argentina S.A. sobre la modalidad de ejercer su actividad, los criterios tenidos por diversos Fiscos sobre la forma de determinar la base imponible, y otras cuestiones de similar tenor, pueden resultar útiles para conocer las operaciones que realiza la empresa, y lo mismo ocurre con las razones de algunas Provincias sobre los respectivos criterios aplicables en cuanto a la asignación de los ingresos brutos, pero ninguna de esas descripciones resultan útiles a la hora de expedirse sobre una causa concreta”.

Que no se encuentran argumentos válidos que consientan la aplicabilidad del Protocolo Adicional. Que sostener que el criterio aplicado por el Fisco de la Provincia de Buenos Aires resulta contradictorio y genera a VISA una falta de certeza para distribuir la base imponible, puede ser indicativo del problema que padece la empresa pero no es un elemento que justifique la aplicación del Protocolo citado.

Que debe observarse que la apelante alude a una “situación al menos de dudosa interpretación” y a partir de ello deduce que se encuentran presentes la totalidad de las condiciones de aplicabilidad, pero estos elementos son insuficientes para aplicar el Protocolo, como también lo es el hecho de haber abonado legalmente el impuesto, o no haber omitido base. Que además, en ningún momento, antes ni ahora, demuestra que alguna de las jurisdicciones intervinientes, de las varias mencionadas, ha inducido a error a VISA que justifique la aplicación de la norma en cuestión.

Que la Asesoría ha tomado la intervención que le compete.

Por ello:

LA COMISION PLENARIA

(Convenio Multilateral del 18.8.77)

RESUELVE:

ARTICULO 1º) – Desestimar el recurso de apelación interpuesto por VISA ARGENTINA S.A. contra la Resolución (CA) N° 34/08 dictada por la Comisión Arbitral en el Expte. C.M. N° 646/07, por los fundamentos expuestos en los considerandos de la presente.

ARTICULO 2º) - Notificar a las partes interesadas mediante copia de la presente, hacerlo saber a las demás Jurisdicciones adheridas y archivar las actuaciones.

LIC. MARIO A. SALINARDI - SECRETARIO

JOSE JAVIER ALVAREZ ORRUÑO -PRESIDENTE