

RESOLUCIÓN N° 1/2012 (C.P.)

VISTO el Expediente C.M. N° 772/2008 YPF S.A. c/Provincia de Buenos Aires, por el cual la Provincia de Buenos Aires interpone Recurso de Apelación contra la Resolución C.A. N° 12/2011; y,

CONSIDERANDO:

Que dicho recurso se ha presentado conforme a las exigencias formales previstas en las normas legales y reglamentarias, motivo por el cual corresponde su tratamiento (art. 25 del Convenio Multilateral).

Que en su recurso, la Provincia expresa que aquel petróleo crudo, despachado desde la jurisdicción productora para ser procesado en las destilerías que YPF posee en la Ciudad de La Plata, Provincia de Buenos Aires, se valore exclusivamente con el precio de transferencia denominado DUPI o TSP, ya que al no existir un valor corriente en plaza, éste es el que refleja clara y perfectamente la realidad económica de las operaciones realizadas.

Que dice que YPF tomó a tal efecto, el Valor Boca de Pozo que se utiliza para pagar las regalías, que es un promedio de precios del mercado interno, exportaciones y precios de transferencias de petróleo (TSP) de acuerdo a lo dispuesto por la Secretaría de Energía de la Nación y le restó los llamados gastos de comercialización (flete, almacenaje, procesamiento, boya, ajuste por grado API, merma). La Provincia de Buenos Aires tomó los valores TSP relevados, o sea que utilizó el precio que el propio contribuyente utilizó para valorizar esos mismos bienes y esas mismas cantidades (de petróleo crudo transferido sin precio a otra jurisdicción) para el pago de las regalías petroleras, no admitiendo la deducción de ningún gasto.

Que recuerda que la finalidad que persigue el art. 13, primer párrafo, del Convenio Multilateral, es la de proteger a la jurisdicción productora, pero en la forma y con los recaudos y condiciones que el mismo contempla, agregando que la sana finalidad de proteger a esa jurisdicción no puede significar, a raíz de una inadecuada interpretación o aplicación del Convenio, un recorte de los derechos de las jurisdicciones en las que se realizan otras etapas del proceso de industrialización de un bien, sin el cual no sería posible lograr que el producto finalmente se obtenga y se venda.

Que considera que ante la inexistencia de un valor corriente en plaza, el valor TSP es la alternativa legal, fácil, directa y razonable ya que es el valor establecido por la propia empresa para valorizar ese tipo de transferencias. Por ese motivo, este precio se aprecia como el que está más relacionado al espíritu y fondo de la cuestión, circunstancia que también fuera considerada por la Resolución CA N° 66/05, cuando dice: "*Que como principio conceptual, lo que realmente hay que determinar es el precio al que la empresa hubiera vendido el petróleo crudo en el lugar de expedición y en ese momento...*"; se trata del único precio disponible (al que no hay que hacerle ningún ajuste) que existe como referencia clara y concreta y evita especulaciones de cualquier índole.

Que el procedimiento utilizado por la empresa no tiene sustento ya que:

- El art. 13, primer párrafo del C.M. en ningún caso contempla la posible deducción de gastos partiendo de un precio dentro de la jurisdicción productora, pues obliga a tomar los precios que expresamente establece y no a realizar operaciones aritméticas para encontrar y entender (como dice la Comisión Arbitral en los considerandos de la Resolución que se apela) cual es el precio corriente en plaza.
- No atiende adecuadamente los derechos que les corresponden a las jurisdicciones en las que se lleva a cabo el proceso productivo.
- Presenta una grave distorsión cuando, para obtener el promedio de precios, se incluye el precio de las exportaciones.

Que asimismo, interpreta que al valor corriente en plaza, el Convenio Multilateral obliga a tomarlo (cuando existe) y no a determinarlo. Si hay que determinarlo es, obviamente, porque no existe (y esa determinación puede ser incierta, subjetiva, etc.). Ello invalida la aplicación de la primera opción y torna nulo lo adoptado por la Comisión Arbitral. Además, advierte que la Comisión Arbitral está partiendo de una premisa falsa: las normas para las transferencias de petróleo sin vender, son las resoluciones de la Secretaría de Energía de la Nación y, en las

mismas, en ningún momento se menciona un “precio de venta” sino que se habla de un precio de referencia (que no es lo mismo que precio de venta).

Que concluye preguntándose por qué, en este caso concreto, hay que apartarse de lo que las normas específicas disponen y se deja de lado el valor TSP declarado por YPF (avalado por la jurisdicción productora y la Secretaría de Energía de la Nación) y se recurre a un precio que no existe y su determinación es incierta.

Que Y.P.F., en respuesta al traslado corrido, considera que la controversia radica en cómo establecer el monto de la base imponible que corresponde atribuir a la jurisdicción productora. Considera que hay un precio “corriente” en la Provincia y es el que se utiliza para liquidar regalías y, como no hay dificultades para determinar ese precio, no corresponde tomar el 85% del precio de venta obtenido como hace el Fisco, sino que el total de ese monto, menos las pertinentes deducciones autorizadas, debe ser íntegramente atribuido a la jurisdicción de origen.

Que YPF no ha pretendido excederse de los límites del Régimen Especial sino que el mismo presenta la característica reconocida por ambas partes, de que en el caso no existe estrictamente precio mayorista oficial ni precio de venta obtenido. El tema ha sido suficientemente resuelto: cuando, como en el caso, se configura lo esencial del Régimen Especial -despacho fuera de la jurisdicción de origen por el propio productor, sin facturar, y no para su venta sino para su industrialización-, el mismo debe aplicarse y si para ello, surgen dificultades de hecho, ellas deben suplirse recurriendo a complementos.

Que lo que toma en cuenta el art. 13, 1° párrafo, del CM no es el supuesto “precio de transferencias sin precio” como pretende el recurso, sino el precio mayorista oficial o corriente en plaza -en un caso- o en su defecto, el precio de venta obtenido -en el otro caso-, y si, a falta del primero, se toma un equivalente sustituto -del mismo, no del precio de venta-, que es lo que se hace en el presente caso, es lógico que, a dicho importe, se le hagan las detracciones de los conceptos que lo distorsionan.

Que son infundadas las críticas que el recurso hace a “que el precio de venta obtenido” debe ser un dato cierto, surgiendo claro del texto de la norma que debe tratarse de una venta ya realizada, siendo evidente y reconocido por las partes de que en el presente caso no ha existido venta realizada, ni por tanto precio obtenido, sino simple remisión o despacho de YPF a sus destilerías situadas en la Provincia de Buenos Aires, no para su venta sino para su procesamiento.

Que manifiesta que quedan descartadas todas las posibilidades argumentativas en que se asienta el recurso para mensurar la atribución directa a la jurisdicción productora, porque:

- a) No procede atribuir el 85%, porque no existe y ni siquiera se pretende que exista, en el caso, precio de venta obtenido, porque no se discute que el producto se despacha para su industrialización, no para su venta.
- b) No procede descartar la primera de las dos alternativas mencionadas en el art. 13, ya que aun cuando no existe precio mayorista, la propia Provincia intenta que se tome como tal al de las transferencias sin precio.
- c) Si se toma la primera alternativa (precio mayorista oficial en plaza o un sucedáneo del mismo) no procede tomar el 85% y por tanto, no hay remanente porcentual para la jurisdicción comercializadora.
- d) Como razonable sucedáneo del precio mayorista oficial en plaza procede tomar el valor boca de pozo para la liquidación de las regalías que es equivalente al precio corriente en el mercado interno en la fecha y en el lugar de expedición.
- e) A tales fines, es razonable el procedimiento aplicado por YPF, con las deducciones autorizadas, según lo resuelto por la Comisión Arbitral.

Que solicita, en el hipotético caso de una resolución adversa, la aplicación del Protocolo Adicional o en su defecto se decida que el supuesto criterio diferente al aplicado por YPF que pudiera decidirse sea aplicado sólo para el futuro. Hace reserva del caso federal.

Que puesta al análisis de la causa, esta Comisión observa que el tema a dilucidar en las presentes actuaciones consiste en determinar cual es la correcta valoración del petróleo crudo que sale sin facturar de la jurisdicción productora para su procesamiento en su totalidad en otra jurisdicción -en el presente caso, Buenos Aires-.

Que corresponde tener presente que en la reunión de fecha 17 de noviembre de 2011, la representación de la

Provincia de Buenos Aires reconoce la posición del asesor dictaminante y de la Comisión Arbitral en cuanto a que, al no existir precio de venta y al no haberse demostrado por fiscalización, la dificultad para la determinación de la 1° opción establecida en el art. 13, 1° párrafo, del CM no corresponde, al presente caso concreto, la aplicación de la 2° alternativa prevista en la citada norma (85% del precio de venta obtenido). Insiste, sin embargo en que, por los fundamentos expuestos en el recurso, para la valoración del petróleo crudo que sale sin facturar de la jurisdicción productora debe tomarse sólo el monto del TPS (Transferencia de petróleo sin precios) del denominado VALOR BOCA DE POZO (en el cual se incluyen además los montos de ventas al mercado interno y el correspondiente a exportaciones). Ello así, puesto que lo que se pretende es valorizar el petróleo transferido sin precio; correspondiendo asignar el ciento por ciento de ese valor a la jurisdicción productora.

Que, en consecuencia, lo que queda pendiente de decisión a tenor de lo expuesto en el considerando anterior, es determinar si la decisión de la Comisión Arbitral de tomar el VALOR BOCA DE POZO (deduciendo los gastos admitidos por la Res. CA N° 66/05 y CP N° 26/06 es correcta.

Que puesta a consideración de esta Comisión Plenaria, se considera que la decisión de la Comisión Arbitral de tomar el referido valor, es correcta. Ello es así por cuanto, al no contarse con ningún valor cierto de los enumerados en el 1° párrafo, del art. 13, del CM, ni el precio mayorista, oficial o corriente en plaza, ni el precio de venta -ya que el producto no se vende sino que es industrializado en la Provincia de Buenos Aires- resulta válido determinar, a partir de un valor cierto -como lo es el VALOR BOCA DE POZO-un precio en el orden en que la norma lo establece, reflejando equitativamente la realidad del valor que corresponde atribuir directamente a la jurisdicción productora, pudiendo considerar que el mismo es el precio corriente en plaza.

Que la Asesoría ha tomado la intervención que le compete.

Por ello:

LA COMISIÓN ARBITRAL

(Convenio Multilateral del 18-08-77)

RESUELVE:

ARTICULO 1°) - No hacer lugar al Recurso de Apelación interpuesto por la Provincia de Buenos Aires contra la Resolución (CA) N° 12/2011 dictada por la Comisión Arbitral, por los fundamentos expuestos en los considerandos de la presente.

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

MARIO A. SALINARDI - SECRETARIO

DR. RICARDO JUAN LUSZYNSKI - PRESIDENTE