

RESOLUCIÓN N° 1/2010 (C.P.)

VISTO el recurso de apelación interpuesto en el EXPTE C.M. N° 532/2005 por IPIRANGA S.A. contra la Resolución (CA) N° 19/2009, por la que se desestimó la acción planteada por la firma respecto de la aplicación del mecanismo previsto en el Protocolo Adicional del Convenio Multilateral; y

CONSIDERANDO:

Que dicho recurso se ha efectuado conforme a las exigencias formales previstas en las normas legales y reglamentarias, motivo por el cual corresponde su tratamiento.

Que la accionante solicita se deje sin efecto la Resolución (CA) N° 19/2009, puesto que la Comisión Arbitral al considerar que no se cumplió con los requisitos establecidos en los arts. 2° y 3° de la Resolución General N° 3/2007, pasa por alto la existencia de inspecciones realizadas por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, ya que este Fisco percibió durante los períodos en conflicto los Ingresos Brutos correspondientes, sin objetar su procedencia.

Que dice, los tributos fueron abonados sin registrarse hecho alguno que pudiera hacer sostener a Ipiranga S.A. que la percepción correspondía a San Luis. Alega un supuesto de error excusable, cuya definición ha sido esbozada por la AFIP en la Instrucción General N° 6/2007 del 30/07/2007, en la cual considera que: “Existe error excusable cuando la norma aplicable al caso, por su complejidad, oscuridad o novedad, admitiera diversas interpretaciones que hubieran impedido al responsable, aún actuando con la debida diligencia, comprender el verdadero significado del precepto legal de que se trate”.

Que entiende que, en este caso, la complejidad del tema se manifiesta cabalmente en la controversia existente entre distintas jurisdicciones que se adjudican la facultad de percibir el impuesto controvertido; por otra parte, la diligencia y buena voluntad de la firma se manifestó al acatar la postura sostenida por la Comisión Arbitral.

Que destaca que la conducta pasiva de los fiscos que no objetaron el proceder de Ipiranga S.A. crearon en el contribuyente la convicción de estar obrando conforme a derecho, hecho que significa el cumplimiento de los requisitos establecidos en los arts. 2° y 3° de la Resolución General N° 3/2007.

Que señala que el hecho deviene en una doble imposición, instituto vedado para nuestro sistema jurídico, por lo que resulta irrazonable la pretensión de hacer valer el pago en ambas jurisdicciones. Cita al respecto jurisprudencia del STJRN en Casinos del Sur S.A. s/Acción de inconstitucionalidad (Ordenanza N° 822-CM-98-MUNIC.DE S.C.de BCHE)” y de la Suprema Corte de Catamarca en el Expte. Corte N° 56/96 Pharma S.R.L.; Red Colon S.A. y Droguería Mitre S.R.L. -Acción declarativa de Certeza.

Que asimismo, destaca que la interpretación que propicia la Comisión es irrazonable e inconstitucional, toda vez que el Convenio Multilateral pretende que las operaciones que tengan como punto de contacto más de una jurisdicción no sean objeto de múltiples tributaciones. Menciona al respecto los antecedentes de la propia Comisión Arbitral -Resolución General N° 3/2007- donde se sostuvo que el objeto del Convenio es preservar al contribuyente cumplidor cuando se plantea una controversia ante los distintos criterios interpretativos sobre el modo de aplicar el Convenio por parte de los distintos Fiscos, y cita además, la Resolución (CP) N° 28/07. Agrega que la doctrina define a lo razonable como lo opuesto a lo arbitrario y significa, conforme a la razón, justo, moderado -Haro, Ricardo “El control de constitucionalidad” y la Corte Suprema y el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Buenos Aires han expresado que las leyes son susceptibles de cuestionamientos cuando son irrazonables y esta misma pauta debe ser aplicada a la interpretación normativa.

Que en su respuesta al traslado corrido, el Fisco de San Luis expresa que las actuaciones tuvieron origen con la Resolución N° 2279/04 de inicio del procedimiento de determinación de oficio, notificada el 24 de junio de 2004 y contra la cual el contribuyente accionó ante la Comisión Arbitral, la que a través de la Resolución N° 22/05 declaró extemporánea la presentación. Que asimismo, a través de la Resolución N° 1759/05 se determinó de oficio las obligaciones fiscales, la que también fue apelada por Ipiranga S.A. ante la Comisión Arbitral, y del cotejo de las actuaciones puede comprobarse que el 17/11/2005, la Dirección Provincial de Ingresos Públicos notificó dicha Resolución N° 1759/05/DPIP a las siguientes Direcciones Generales de Rentas: de la Ciudad autónoma de Buenos Aires; de Entre Ríos; de Santa Fe; de Chaco; de Tierra del Fuego; de San Juan; de Córdoba; de la Provincia de

Buenos Aires y de la Rioja, quienes hasta la fecha no han efectuado objeción alguna.

Que IPIRANGA S.A. procedió a efectuar el pago bajo protesto, en fecha 20/09/05, del capital determinado y los intereses devengados hasta aquella fecha.

Que en fecha 17/10/2006 la Comisión Arbitral se expidió sobre la presentación de IPIRANGA S.A. no haciendo lugar a la misma, y dicho pronunciamiento no fue apelado ante la Comisión Plenaria.

Que a fin de dar por finiquitada la instancia administrativa local, la Dirección el 25/02/2008 resolvió el recurso de reconsideración incoado por Ipiranga S.A., ratificando la determinación de oficio atacada, a través de la Resolución 797-DPIP-2008.

Que dice, no se observa entonces que exista controversia entre jurisdicciones, tal como lo manifiesta la dicente.

Que en cuanto a las consideraciones efectuadas respecto de la doble imposición, entiende que la firma incurre en confusión, puesto que pretende equiparar dicho instituto con su propia torpeza. Si la empresa efectuó pagos de impuesto en jurisdicciones que no correspondía -circunstancia que no le consta-, será a cargo de ella misma, y si corresponde deberá utilizar los medios adecuados que el derecho propone para recuperar la erogación.

Que destaca finalmente que el mecanismo instaurado por el Protocolo Adicional no se identifica con las acciones de repetición que cada ordenamiento tributario local contiene en su articulado, tal como lo sostuvo la Comisión Arbitral en el caso de marras.

Que transcribe la Resolución General N° 3/2007 de la Comisión Arbitral, y sostiene que de dicha normativa no se cumplimentan ni formal, ni materialmente los extremos que habilitan la aplicación del Protocolo Adicional del Convenio Multilateral.

Que puesta al análisis del caso, esta Comisión considera que procede rechazar el recurso interpuesto, toda vez que en la legislación vigente en materia del Protocolo Adicional no se halla previsto el error excusable. Tampoco cabe hacer lugar al planteo de irrazonabilidad de la Resolución atacada, en atención a que supuestamente podría dar lugar a una doble imposición, ya que el procedimiento fiscalizador se ajustó a la normativa del Convenio Multilateral y no se observa que haya existido disconformidad sobre el mismo por parte de las jurisdicciones involucradas, ante la notificación que les realizara el Fisco de San Luis respecto de la Resolución N° 1759/05 dictada al efecto.

Que el planteo de inconstitucionalidad, escapa a la competencia de los Organismos del Convenio Multilateral.

Que a la luz de la normativa vigente dispuesta por la Resolución General N° 3/2007, incorporada al Ordenamiento aprobado por la Resolución General N° 2/2009 -artículos 30 al 38- no se observa el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 31, básicamente el referido a que debe demostrarse con prueba documental la inducción a error por parte de los Fiscos involucrados, que permita apreciar la existencia de interpretaciones generales o particulares discordantes entre sí, tal como lo expresa el artículo 1° del Protocolo Adicional al Convenio Multilateral.

Que en situaciones similares, la Comisión Plenaria resolvió que "...la aplicación del Protocolo Adicional reclama la existencia comprobada de una divergencia de criterio entre los Fiscos involucrados y no entre un Fisco y el contribuyente..." -Resolución (CP) N° 3/2009-.

Que la firma menciona que ha sido objeto de inspección por parte del Fisco de la Ciudad de Buenos Aires, pero no demuestra la existencia de esta fiscalización confirmando el criterio del contribuyente o contrariando el del otro Fisco involucrado, o que la haya inducido a error. Además, la inducción a error debe ser anterior al período fiscalizado, hecho que debe ser demostrado mediante la existencia de actos administrativos emanados de los Fiscos involucrados que sienten criterio.

Que asimismo, en apoyo de lo anterior, conforme lo expresa la propia contribuyente y ha sido confirmado por el Fisco de San Luis, se procedió a abonar el capital determinado y los intereses devengados hasta aquella fecha, situación que inhabilita la aplicación del mecanismo compensatorio.

Que la Asesoría ha tomado la intervención que le compete.

Por ello,

LA COMISION PLENARIA

(Convenio Multilateral del 18.8.77)

RESUELVE:

ARTÍCULO 1º) - No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la firma IPIRANGA S.A. contra la Resolución (CA) N° 19/2009, por lo expuesto 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

RAFAEL ROBERTO GARCIA -PRESIDENTE