

RESOLUCIÓN N° 41/2008 (C.A.)

VISTO el Expediente CM N° 667/2007 ESPN SUR SRL c/PROVINCIA DE BUENOS AIRES, mediante el que se promueve la acción prevista por el art. 24 inc. b) del Convenio Multilateral contra la Resolución N° 105/2007 dictada por la Dirección Provincial de Rentas de la Provincia de Buenos Aires; 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 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 SA (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, 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 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 solicita que se confirme que la conducta desplegada por ESPN es correcta y, además solicita que la Comisión se expida con respecto a la exclusión de la base de imposición de los otros ingresos como los de exportaciones de servicios, prestaciones para el exterior, reintegro de gastos, o en caso contrario, que sean asignados a la Ciudad de Buenos Aires. Supletoriamente, de serle desfavorable el resultado, pide que la interpretación rija para el futuro, según Resolución (CP) N° 6/96.

Que acompaña documental, ofrece prueba de informe. Asimismo y para el hipotético caso de que la resolución del presente caso le sea desfavorable, solicita la aplicación del Protocolo Adicional.

Que en su contestación, el Fisco de la Provincia de Buenos Aires resalta la fragilidad de la presentación efectuada por la firma de referencia toda vez que, recién notificada la resolución, la accionante pagó la deuda resultante acogiéndose a los beneficios instituidos por un plan de regularización, por los conceptos, períodos y montos aquí reclamados. Enfatiza que ello implica un expreso reconocimiento a la certeza y razonabilidad de la resolución y un reconocimiento formal de su deuda devengada al 31/12/2005, hechos éstos que deberían ser considerados y evaluados por la Comisión Arbitral al momento de resolver el presente caso concreto.

Que el ajuste practicado obedece a que el Fisco determinante ha considerado que la firma

ESPN SUR SRL, en su carácter de empresa proveedora y comercializadora de señales de televisión, debe asignar sus ingresos al lugar de efectiva prestación de los servicios considerando que ello ocurrirá en la jurisdicción provincial del área de cobertura, aquella en la cual los cable-operadores habilitados por ESPN reciben efectivamente la señal. La firma en cambio, asignó sus ingresos a la Ciudad de Buenos Aires utilizando el criterio del domicilio legal de sus clientes al considerar que su actividad se agota con anterioridad a que sus productos sean difundidos al público por parte de los cable-operadores. Considera la Provincia de Buenos Aires que no existe duda alguna respecto que la empresa proyecta su actividad a todas las jurisdicciones en las que un cable-operador recibe la señal por ella emitida, criterio que ya ha sido admitido en otros casos tratados por las Comisiones Arbitral y Plenaria.

Que en modo alguno, el Fisco determinante ha pretendido asignar los ingresos en función del domicilio de los clientes de los cable-operadores. En realidad, la Provincia sostiene que la firma debe asignarlos en función del domicilio de sus propios clientes, que son los cable-operadores y corresponde que sean asignados al lugar en que éstos efectivamente reciben el servicio y no a la jurisdicción donde está su domicilio legal. Reitera que la actividad de la firma se proyecta hacia todas las jurisdicciones en las cuales un cable-operador recibe su señal.

Que la Provincia de Buenos Aires considera que existe un primer contacto entre presentes de ESPN SUR SRL y sus clientes para convenir el modo de operar entre ausentes, contrariamente a lo afirmado por la firma. Cita al respecto un informe de Visión Sur SA que apoya la posición asumida por el Fisco determinante así como el caso Ambest tratado por la Comisión Arbitral.

Que respecto al pedido efectuado por la firma y referido a que la Comisión Arbitral se expida respecto de la exclusión de la base de imposición del tributo que nos ocupa de los denominados “otros ingresos” (exportaciones, prestaciones efectuadas en el exterior y reintegro de gastos) afirma que dicha petición deviene improcedente, por cuanto, sin perjuicio de la incompetencia de la Comisión Arbitral en dicha materia el Fisco no efectuó ajuste alguno sobre ellos.

Que en síntesis, afirma que la atribución de los ingresos obtenidos por la firma de referencia corresponde se efectúe al lugar de la efectiva prestación de los servicios que no es otro que aquél donde la señal es recibida por cada uno de los cable-operadores. Consecuentemente, el servicio es prestado por la empresa en cada uno de los cabezales o partidos o provincias en que las señales por ella generadas son recibidas.

Que sobre la solicitud de aplicación del Protocolo Adicional, el Fisco considera que no se dan los supuestos exigidos por la normativa vigente debido al acogimiento efectuado por la firma al régimen de regularización señalado.

Que puesta al análisis del tema, esta Comisión observa 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 SUR SRL poseen en la Provincia de Buenos Aires.

Que las señales generadas y comercializadas por ESPN SUR SRL son recibidas en cada uno de los cabecales 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 la Provincia de Buenos Aires, 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 Buenos Aires, 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. Máxime 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 aquel donde se presta el servicio.

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

Que con relación a la inclusión de los ingresos por exportaciones, servicios al exterior, etc. dentro de la base imponible, más allá de que se entiende que la Comisión Arbitral no tiene competencia para entrar a considerar tal situación, la jurisdicción ha manifestado que no se ha practicado ningún ajuste sobre tales conceptos, extremo que queda corroborado de la lectura de la resolución determinativa apelada.

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 la Asesoría ha tomado la intervención que le compete.

Por ello,

LA COMISION ARBITRAL

Convenio Multilateral del 18/8/77

RESUELVE:

ARTICULO 1º) - Rechazar el recurso interpuesto por ESPN SUR
SRL contra la Resolución N° 105/2007 dictada por la Dirección Provincial de Rentas de la Provincia de Buenos Aires de acuerdo a los fundamentos expresados en los considerandos.

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

LIC. MARIO A. SALINARDI - SECRETARIO

CRA. ALICIA COZZARIN DE EVANGELISTA - PRESIDENTE