Estado Plurinacional de Bolivia
Órgano Judicial
Tribunal Supremo de Justicia

CITACIONES Y NOTIFICACIONES

EXP.269/2017

En Secretaría de la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa Social y Administrativa Segunda, del Tribunal Supremo de Justicia, a horas **10:30** minutos del día **MARTES 02 de MARZO** del año **2021**
Notifique a:

AUTORIDAD GENERAL DE IMPUGNACION TRIBUTARIA-AGIT
REPRESENTANTE: DANEY DAVID VALDIVIA CORIA

Con **SENTENCIA Nº 324/2020,** de fecha **30 de octubre de 2020**, mediante copia de ley, fijada en el tablero judicial, de Secretaría de la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa Social y Administrativa Segunda, del Tribunal Supremo de Justicia, quien impuesto de su tenor se notifica, según se establece en los Arts. 82 y 84 de la Ley Nº 439, en presencia de testigo que firma.

CERTIFICO:

Abog. Jessica A. Avilés Baldiviezo
OFICIAL DE DILIGENCIAS
SALA CONTENCIOSA, CONTENCIOSA ADM. SOCIAL Y ADMINISTRATIVA SEGUNDA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

TESTIGO

Luis A. Chauca Parraga
C.I. 10321619 Ch.

TRIBUNAL SUPREMO
SALA CONTENCIOSA CONTENCIOSA ADM. SOCIAL Y ADM. SEGUNDA
SUCRE BOLIVIA

SALA CONTENCIOSA Y CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA SEGUNDA

SENTENCIA N° 324/2020

EXPEDIENTE	: 269/2017
DEMANDANTE	: Refineria Oro Preto S.R.L.
DEMANDADO (A)	: Autoridad General de Impugnación Tributaria - AGIT
TIPO DE PROCESO	: Contencioso Administrativo
RESOLUCION IMPUGNADA	: AGIT RJ 0469/2017 de 02/05
MAGISTRADO RELATOR	: Dr. **Ricardo Torres Echalar**
LUGAR Y FECHA	: Sucre, 30 de octubre de 2020

VISTOS: La demanda contencioso-administrativa de fs. 289 a 299, subsanada de fs. 310 a 311, interpuesta por el representante de Refinería ORE PRETO SRL contra la Autoridad General de Impugnación Tributaria quien emitió la **Resolución Jerárquica Nº 0496/2017 de 2 de mayo,** el memorial de contestación de fs. 382 a 395 de la AGIT, réplica de fs. 400 a 401 y vta., dúplica de fs. 406 a 409 y vta., demás antecedentes y:

CONSIDERANDO I:

I.1. Antecedentes de la demanda.

Refinería ORE PRETO SRL, mediante su representante legal, en su escrito de demanda, hace referencia a los siguientes antecedentes:

El 27 de octubre de 2016, ORE PRETO SRL fue notificada con la Resolución Sancionatoria Nº 143/2016, determinando la comisión de Contrabando Contravencional, estableciendo el pago de $us.15.727.017.

Ante esta situación, el contribuyente interpuso recurso de alzada y la ARIT emitió la Resolución de Alzada Nº 167/2017 de 13 de febrero de 2017, **CONFIRMANDO** la resolución sancionatoria.

La Refinería ORE PRETO SRL presentó recurso jerárquico, cumplidas las formalidades administrativas, la AGIT resolvió el referido medio de impugnación mediante la Resolución Jerárquica Nº 0496/2017 de 2 de mayo, copia que cursa de fs. 260 a 281, **CONFIRMANDO** la decisión de alzada.

I.2. Fundamentos de la demanda.

La Refinería ORE PRETO SRL, al no estar conforme con la referida decisión jerárquica, asumió la decisión de interponer demanda contenciosa administrativa contra la AGIT, acusando las siguientes infracciones legales:

2.1. La parte actora, bajo el título "Relación de Hechos", en dieciocho (18) puntos hace una relación de antecedentes respecto a las funciones de SENARECOM y su rol de fiscalización, en cuanto hace a la comercialización de oro, a partir de la gestión 2013.

2.2. En otra parte de su demanda bajo el título: "3.2. Nuestra empresa nunca incurrió en incumplimiento de prestación del Formulario M-03", en catorce (14) numerales explica en forma reiterada que antes del 22 de marzo de 2013 no se exigía la presentación del Formulario M-03, seguidamente refiere: "*En todo caso si es como la R.S. 143/2016 señal, ¿cuál fue la razón por la que tanto el SENARECOM, como la Aduana Nacional de Bolivia, hubieran permitido todas las exportaciones de oro realizadas desde el mes de mayo de 2012, sin la presentación del Form. M-03 no solo de nuestra empresa, sino de todas las empresas exportadoras de oro?*

2.3. Con el punto 3.3. titula: "*La Aduana Nacional carece de competencia para determinar supuestos incumplimientos en materia de presentación de Form. M-03*". Es en esta parte de su demanda, en 10 numerales, sostiene que la Aduana Nacional no tendría competencia para fiscalizar la comercialización de oro, sino SENARECOM.

2.4. Luego en el título 3.4."*El presente proceso de fiscalización constituye un evidente sinsentido jurídico y está absolutamente viciado de nulidad*", a través de cuatro párrafos enumerados, se limita a indicar que la Aduana Nacional de Bolivia a conducido un proceso viciado de nulidad y que es SENARECOM el facultado a realizar esta clase de controles.

2.5. Finalmente, bajo el título: "*Fundamentación de Derecho*", menciona varios documentos que sostiene no fueron valorados por la Administración Aduanera, en la parte final de su exposición precisa: "*La RRJ no ha analizado la prueba presentada de nuestra parte, alegando en forma incongruente que los Boletines e inclusive un informe emitido por el Ministerio de Minería no son actos administrativos, lo que no supone ningún óbice para constituirse en prueba. Contrariamente al criterio expuesto un Informe constituye un documento público con plena fe probatoria, sin necesidad de constituir un Acto Administrativo y hace plena prueba respecto a los hechos a los que se refiere, en el caso concreto, al*

hecho que no era posible presentar el Form. M-03 antes del mes de marzo de 2013".

Acusa que en la Resolución Jerárquica no se ha valorado prueba determinante como la Carta Nº 144/2013 de 25 de marzo de 2013 y SNRCM-DGE Nº 164/2013 de 10 de abril de 2013 del SENARECOM a la Aduana Nacional y FAX AN-GNNGC-F-001/2013 de 23 de abril de 2013 de la Aduana Nacional a los Operadores de Comercio Exterior.

I.3. Petitorio.

En la parte final de su escrito, pide se declare probada la presente demanda contenciosa administrativa y se revoque la Resolución Jerárquica Nº 0496/2017 de 2 de mayo de 2017 y se deje sin efecto la resolución sancionatoria por contrabando contravencional.

Por resolución judicial de 17 de octubre de 2017, cursante a fs. 312 se admite la demanda y se corre traslado a la parte contraria. Asimismo se dispone la notificación Aduana Nacional de Bolivia, en calidad de terceros interesados.

I.4. De la contestación a la demanda.

La Autoridad General de Impugnación Tributaria por escrito de fs. 382 a 395 contesta a cada una de las infracciones denunciadas por la parte actora, en forma negativa.

I.5. Petitorio.

En el epílogo de su contestación pide que se declare improbada la demanda contenciosa administrativa, en consecuencia se mantenga firme y subsistente la Resolución Ministerial Nº 270 de 10 de septiembre de 2018.

La Aduana Nacional de Bolivia, en calidad de tercero interesado, se apersonó por escrito de fs. 364 a 376 y vta.

CONSIDERANDO II.

II.1. Consideraciones Previas.

Luego de haber revisado minuciosamente los antecedentes cursantes en el expediente, compulsado los mismos con lo expuesto en el escrito de demanda y contestación, previo a emitir una decisión debidamente argumentada, respecto de los hechos controvertidos, corresponde realizar las siguientes consideraciones:

-<u>Respecto a la naturaleza jurídica del proceso contencioso administrativo y el proceso contencioso</u>.

La Justicia Administrativa, en palabras de Héctor Fix-Zamudio, citado por Favio Chacolla Huanca en su libro "*La Justicia Administrativa en Bolivia. El proceso contencioso administrativo y proceso contencioso. Pág. 109 Edición 2020*" es: "*un conjunto bastante amplió y crecientemente complejo de instrumentos jurídicos para la tutela de los derechos subjetivos y los intereses legítimos de los particulares frente a la actividad de la administración pública o de la conducta en materia administrativa de cualquier autoridad, por medio de los cuales se resuelven los conflictos que se producen entre la administración y los administrados*".

De lo transcrito se asume que la Justicia Administrativa, se constituye en el conjunto de instrumentos legales, mediante los cuales se limita el poder que ejerce el Estado a través de la administración pública, respecto del administrativo, el cual se materializar mediante actos administrativos unilaterales y actos administrativos bilaterales.

En la legislación nacional, la Justicia Administrativa, se efectiviza a través de dos procesos judiciales, como ser el contencioso administrativo y el contencioso, los cuales se diferencian entre sí en cuanto a su naturaleza jurídica por lo siguiente:

El proceso "contencioso administrativo", se constituye en el mecanismo idóneo para materializar el principio de control judicial de legalidad previsto en el art. 4 inciso i) de la Ley Nº 2341 (Ley de Procedimiento Administrativo) *respecto de los actos administrativos definitivos unilaterales.* La finalidad única de un proceso contencioso administrativo es realizar el control judicial de legalidad, es decir evidenciar si en la tramitación de un proceso administrativo previo, se interpretó y por ende aplicó correcta o incorrectamente una norma sustantiva o una norma adjetiva, esta es la razón esencial, por la que un proceso contencioso administrativo siempre se lo tramitará como de derecho, no pudiendo ser tramitado como contencioso administrativo de hecho.

Los requisitos materiales de admisión, de una demanda contenciosa administrativa, establecidos en forma taxativa, en los arts. 778 y 780 ambos del Código de Procedimiento Civil de 1975 y que están vigentes, son haber agotado los mecanismos de impugnación administrativa, lo cual se acreditará a través de una de las formas establecidas en el art. 69 de la Ley Nº 2341 y que la demanda sea presentada dentro los noventa (90) días calendario, computables a partir de la notificación, con la resolución que agotó la vía de impugnación administrativa.

El proceso "Contencioso", es el mecanismo judicial, mediante el cual corresponde resolver cualquier clase de controversia, emergente de un contratos administrativo, negociación y concesión del Gobierno Central y demás instituciones públicas o privadas que cumplan roles de administración pública a nivel nacional o departamental. (arts. 2.1 y 3.1. de la Ley Nº 620), salvo disposición legal que expresamente disponga otra situación.

Para interponer un proceso contencioso, respecto de un acto administrativo bilateral, no es imperativo que la parte actora agote la vía de impugnación administrativa y tampoco existe un plazo de caducidad, respecto a su procedencia.

Complementando, el profesor Mariano Gomes Gonzales establece que los contratos administrativos: "*...son todos aquellos contratos en que intervienen la administración, legalmente representada y tienen por objeto la ejecución de una obra o servicio público ya sea en interés general o del Estado de la Provincia o Municipio*". A su vez el art. 47 de la Ley Nº 1178 prevé: "*...son contratos administrativos aquellos que se refieren a contratación de obras, provisión de materiales, bienes y servicios y otros de similar naturaleza*".

II.2. De la problemática planteada.

Precisada la naturaleza jurídica de una demanda contenciosa administrativa, en el caso concreto, la controversia a ser resuelta está referida a determinar si la AGIT a tiempo de emitir su decisión jerárquica, incurrió en alguna de las infracciones acusadas por la parte actora, en su escrito de demanda.

II.3. Fundamentación y motivación de la decisión.

Teniendo presente que el art. 108 núm. 1 de la Constitución Política del Estado, establece que es deber de todo boliviano y boliviana "*conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes*", deber inexcusable de toda autoridad judicial a momento de emitir una decisión judicial, es coherente tener en cuenta el principio de supremacía constitucional previsto en el art. 410.II de la Constitución Política del Estado que dispone: "*La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa*", concordado con el art. 15.I de la Ley del Órgano Judicial que refiere: "*En materia judicial la Constitución se aplicara con preferencia a cualquier otra disposición legal o reglamentaria*".

La Constitución Política del Estado, está conformada por *principios constitucionales* y por *normas constitucionales,* la diferencia conceptual entre

ambos institutos jurídicos radica en que: "*los principios, son orientadores, guían a quien debe resolver una controversia, coadyuvan en la labor de ponderación de derechos, con la finalidad de lograr la decisión más justa y correcta, complementando, se debe tener en cuenta que no existe jerarquía entre los principios (...) decisiones que obviamente en correspondencia con el debido proceso, deben estar debidamente argumentadas. En cambio las reglas –normas-, al constituirse en una guía de conducta que la sociedad establece para que las personas puedan hacer o no hacer algo, acreditan su efectividad en función de la aplicación a casos fácticos concretos, siendo esta la única manera de materializar su contenido.* ***Los principios son esenciales a tiempo de interpretar y por ende aplicar una determinada norma o regla jurídica"*** (Pág. 41 Libro La Justicia Administrativa en Bolivia. El proceso Contencioso Administrativo y Proceso Contencioso).

Estando precisados estos aspectos, dentro el modelo de justicia contenido en la Constitución Política del Estado, (art. 180.I) destaca el principio de verdad material, definido por el art. 30 núm. 11 de la LOJ en los siguientes términos: "*Verdad Material. Obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento de las garantías procesales*".

En términos procesales, consideramos que una sentencia judicial, *estará a acorde con el principio de verdad material, si su argumentación probatoria tiene plena correspondencia con las pruebas cursantes en el expediente, sí se cumple con esta premisa, la sentencia será jurídica, procesal y materialmente verdadera.*

En el caso concreto, consideramos imperativo conocer los argumentos con los cuales la AGIT, fundamentó y motivo su decisión, es por ello que a continuación procederos a transcribir las partes esenciales de la referida decisión administrativa que es objeto de la presente demanda contenciosa administrativa.

La AGIT a partir de la página 20 de la resolución jerárquica explica que el contribuyente acusó que la ARIT a tiempo de emitir la respectiva resolución de alzada, no se habría pronunciado en forma precisa respecto a cinco agravios, siendo estos los siguientes:

1. Que no incurrió en incumplimiento de presentación del Formulario M-03, pues dicha obligación era exigible por la Administración Aduanera a partir de la emisión del Fax Instructivo AN-GNNGC-F-001/2013 de 23 de abril de 2013 y

que hasta antes del 22 de marzo de 2013, no era técnicamente posible obtener el Form. M-03;

2. Que la Aduana Nacional carece de competencia para determinar supuestos incumplimientos en materia de prestaciones del citado Formulario, ya que el D.S. Nº 29165 otorga la facultad de controlar y fiscalizar la obligación de presentación de los Formularios M-02 y M-03 al SENARECOM, así como la de sancionar el incumplimiento en su presentación;

3. Que el Proceso de Fiscalización se encuentra viciado de nulidad, puesto que la Administración Aduanera permitió las operaciones de exportación que ahora observa;

4. Que la evaluación de descargos, al Acta de Intervención por parte de la Administración Aduanera, está viciada, por cuanto con nuevos argumentos arribó a las mismas conclusiones;

5. Que existen vicios de nulidad en la Resolución Sancionatoria, que a pesar de hacer mención a los descargos, no los analizó limitándose a señalar su invalidez.

Luego de haber individualizado cada una de las presuntas infracciones, lo que procedió a hacer la AGIT, en su resolución jerárquica es argumentar con razones jurídicas y fácticas su decisión, respecto a cada uno de estos cinco presuntos agravios, llegando a constar por un lado si efectivamente la ARIT no se pronunció en forma coherente con relación a los mismos y en otros a generar una explicación lógica, de las razones por las que no corresponde estimar los mismos.

Es decir que en la resolución jerárquica, se ubica el sustento argumentativo, con el cual se logra comprender porque motivos la AGIT conformó la decisión de alzada.

Es fundamental para el caso de autos, tener en cuenta lo manifestado, por cuanto como se acredito Refinería ORE PRETO SRL, en su memorial de demanda contenciosa administrativa, vuelve a mencionar los puntos que fueron resueltos por la AGIT, como ser **a)** Nuestra empresa nunca incurrió en incumplimiento de prestación del Formulario M-03, **b)** La Aduana Nacional carece de competencia para determinar supuestos incumplimientos en materia de presentación de Form. M-03; **c)** El presente proceso de fiscalización constituye un evidente sinsentido jurídico y está absolutamente viciado de nulidad *y* **d)** Acusa que la AGIT no habría valorada determinada prueba de descargo.

Si bien identifica presuntas infracciones, omite tener en cuenta que un proceso contencioso administrativo, se constituye en el mecanismo a través del cual el actor pide que se efectivice el control judicial de legalidad respecto de la decisión administrativa, asumida por la autoridad demandada, es decir que *el objeto de la litis –si vale el término- es el contenido de la decisión administrativa,* consiguientemente lo que mínimamente debe cumplir el actor, ha momento de redactar su demanda es: **1.** Identificar las normas adjetivas o sustantivas que **la autoridad demandada** interpretó y por ende aplicó erróneamente **en su decisión administrativa, en este caso en la resolución jerárquica; 2.** Explicar en forma precisa el alcance jurídico correcto (en criterio del actor) de los referidos preceptos legales; **3.** Posteriormente en forma clara demostrar en cuales decisiones **contenidas en el acto administrativo objeto de la demanda,** aplicó e interpretó erróneamente los referidos preceptos jurídicos.

Estos requisitos, permitirán a las autoridades judiciales, contrastar la premisa jurídica con la premisa fáctica, por cuanto la única manera de saber con certeza si efectivamente una disposición legal se interpretó y por ende aplicó erróneamente, no es realizando una lectura precisa de su contenido, sino contrastando su contenido con un caso factico.

No es viable que dentro un proceso contencioso administrativo, se pretenda activar el control judicial de legalidad, respecto a otros actos administrativos ajenos a la resolución administrativa que puso fin al procedimiento administrativo, es decir la resolución jerárquica, en correspondencia con el principio de preclusión. El fundamento para esta postura se debe a que (por ejemplo en el caso de autos) la resolución jerárquica es el acto administrativo que puso fin al proceso administrativo de impugnación y es esta la decisión que se someterá al control judicial de legalidad, vía proceso contencioso administrativo, no es procesalmente lógico que el actor, omita referirse a la resolución jerárquica y menciones cuestiones ajenas a la decisión asumida por la AGIT, como ocurre en el caso de autos.

Si la resolución jerárquica contiene argumentos precisos con los cuales sostiene su decisión en relación a cada uno de los cinco (5) agravios acusados por el contribuyente, a través de su recurso jerárquico, lo coherente es que en su escrito de demanda contenciosa administrativa, explique porque razones <u>los argumentos jurídicos con los que sostuvo su decisión la AGIT, no corresponden,</u> aspecto que en el caso de autos no

ocurre, generando con ello un impedimento procesal para que este Tribunal pueda activar el control judicial de legalidad, respecto al referido acto administrativo.

Omitir esta situación, implica modificar la naturaleza jurídica del proceso contencioso administrativo y ello esencialmente implica generar inseguridad jurídica, lo cual no es viable.

Estos requisitos mínimos en cuanto a la manera en la que debe de redactarse una demanda contenciosa administrativa, no son contrarios al principio de acceso a la justicia y tampoco pretenden hacer al proceso burocrático, por el contrario estas formalidades lo que buscan es garantizar la efectividad de una demanda contenciosa administrativa, de manera que se logre materializar a cabalidad el control judicial de legalidad, respecto a determinados actos administrativos unilaterales, como se explicó a momento de desarrollar la naturaleza jurídica de esta clase de procesos especiales.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de lo establecido en los arts. 2.2 y 4 de la Ley Nº 620 de 29 de diciembre de 2014, art. 781 del Código de Procedimiento Civil, falla en única instancia declarando **IMPROBADA** la demanda contenciosa administrativa de fs. 289 a 299, subsanada de fs. 310 a 311, interpuesta por el representante de Refinería ORE PRETO SRL contra la Autoridad General de Impugnación Tributaria, en consecuencia se mantiene firme y subsistente la Resolución Jerárquica Nº 0496/2017 de 2 de mayo. Sin costas y costos, en previsión del art. 39 de la Ley 1178.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Mgdo. Ricardo Torres Echalar
PRESIDENTE
SALA CONTENCIOSA, CONTENCIOSA ADM.
SOCIAL Y ADMINISTRATIVA SEGUNDA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

Dr. Carlos Alberto Egüez Añez
MAGISTRADO
SALA CONTENCIOSA, CONTENCIOSA ADM.
SOCIAL Y ADMINISTRATIVA SEGUNDA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA
ÓRGANO JUDICIAL DE BOLIVIA
SALA CONTENCIOSA Y CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA
SOCIAL Y ADMINISTRATIVA SEGUNDA
Libro Tomas de Razón Nº 374/2020 Fecha: 30/10/2020

ANTE MI:

Dr. Cesar Camargo Alfaro
SECRETARIO DE SALA
SALA CONTENCIOSA, CONTENCIOSA ADM.
SOCIAL Y ADMINISTRATIVA SEGUNDA
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA