



03-06-14
Hr. 16:43

Exp. No 38/2008. Contencioso Administrativo.-Interpuesto por Total E&P Bolívie Sucursal Bolivia c/ Superintendencia Tributaria General.

SALA PLENA

SENTENCIA: 638/2013.
EXP. N°: 38/2008
PROCESO: Contencioso Administrativo.
PARTES: Interpuesto por Total E&P Bolívie Sucursal Bolivia c/ Superintendencia Tributaria General.
FECHA: Sucre, treinta de diciembre de dos mil trece.

Pronunciada dentro del proceso contencioso administrativo interpuesto por Total E&P Bolívie Sucursal Bolivia, representada legalmente por Eduardo Jaime Urriolagoitia Rodo impugnando la Resolución de Recurso Jerárquico STG-RJ/0580/2007 de 12 de octubre, pronunciada por la Superintendencia Tributaria General.

VISTOS EN SALA PLENA: La demanda de fs. 197 a 218, la respuesta de fs. 257 a 267, la réplica de fs. 271 a 277, la dúplica de fs. 281 a 290, los antecedentes del proceso y;

CONSIDERANDO I: Que Total E&P Bolívie Sucursal Bolivia, legalmente representada por Eduardo Jaime Urriolagoitia Rodo, interpone la presente demanda señalando que:

El reparo inicial contenido en la Resolución Determinativa (RD) N° GSH-DEID N° 039/2006 de 19 de diciembre de 2006, emitida por el Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), radica y tiene su génesis en la aseveración efectuada, respecto a que se procedió a las transferencias de recursos al exterior, donde se identificaron algunos casos en los cuales el contribuyente no habría efectuado la retención del IUE-BE 12.5% conforme lo estipula el art. 51 de la Ley 843, que presentados los descargos iniciales por Total E&P Bolívie Sucursal Bolivia (TEPB) con relación a dicho reparo y argumentando el motivo legal por el cual no se habría procedido a la retención y pago del citado impuesto, el SIN simplemente se limitó a señalar en la RD, que el contribuyente como descargo, solo presentó el Convenio para evitar la doble tributación suscrito entre Bolivia y Francia, señalando que el mismo no está alcanzado por el IUE-BE, lo cual denota un desconocimiento pleno de la norma supranacional que forma parte del ordenamiento jurídico Boliviano al haber sido elevada a rango de Ley bajo el N° 1655.

Señala que el SIN en la RD se ampara en el art. 51 de la Ley 843 y a su vez hace referencia al art. 12 inc. f) del Decreto Supremo N° 24051, en razón de dicha normativa estableció un reparo en contra de TEPB debido a que no habría retenido un monto de 12.5% sobre aquellos montos remesados a TOTAL S.A., una empresa domiciliada en Francia, la misma que prestó servicios de asistencia técnica y asesoramiento en materia legal, administrativa, comercial y de ingeniería a TEPB, como consecuencia de ello el reclamo se refiere tanto a la retención del 12.5% supuestamente omitida como a la deducción de los importes respectivos en la liquidación del impuesto de TEPB, en definitiva se establece una doble carga tributaria sobre un mismo importe.

Refiere que TEPB había alegado en sucesivas presentaciones, que el convenio suscrito entre Bolivia y Francia evita la doble tributación, en su art. VII establece que las rentas que obtenga una empresa de un Estado contratante sólo pueden someterse a imposición en ese Estado, por tal razón consideró que los pagos efectuados a Total S.A. por concepto de asesoramiento técnico y servicios técnicos de ingeniería, comercial, financiera y jurídica, quedaban marginados de imposición en Bolivia y no correspondía el pago del IUE-BE. Al no corresponder la retención de dicho gravamen tampoco era procedente la deducción de los importes pagados en la liquidación del impuesto de TEPB, empero el SIN consideró que TEPB es una sucursal o establecimiento permanente de Total S.A. y por consiguiente también consideró que es de aplicación la excepción a la regla general del artículo VII, apartado 1 del Convenio que establece: "Los beneficios de una empresa de un Estado solamente serán gravables en este Estado, a no ser que la empresa efectúe operaciones en el otro Estado por medio de un establecimiento permanente situado en él. En este último caso los beneficios de la empresa serán gravables en el otro Estado, pero sólo en la medida en que sean atribuidos al establecimiento permanente".

Manifiesta, que para que el país de la fuente, en este caso Bolivia, pueda gravar los pagos efectuados a Total S.A. es necesario que TEPB sea un establecimiento permanente de Total S.A. y que los pagos sean atribuibles a la actividad de TEPB, ambas condiciones deben darse de manera conjunta, ya que de lo contrario los pagos quedan sujetos a la regla general del art. VII, apartado 1 del Convenio, es decir, que solo podía someterse a imposición en Francia; que TEPB no es un establecimiento permanente de Total S.A.. Conforme al art. V del Convenio la expresión "establecimiento permanente" significa un lugar fijo de negocios que sirva para el ejercicio de una actividad empresarial y que tenga como objetivo la generación de rentas; que Total S.A. no tenía un establecimiento permanente en Bolivia, por lo que el pago efectuado por TEPB no debía estar sujeto al art. 51 de la Ley 843 y por ende no habría lugar a la retención y pago del IUE-BE.

Expresa respecto a los fallos del Recurso de Alzada y Jerárquico, que pese a los argumentos señalados, de forma arbitraria e infundada establecieron que TEPB era una sucursal de Total S.A. y por ende se trataría de un establecimiento permanente a la luz del Convenio, que la empresa domiciliada en Bolivia viene a ser una sucursal de la empresa Total S.A. Sin tomar en cuenta que se alegó desvinculación económica y jurídica,



señalando que existe documentación en el Registro de Comercio (FUNDEMPRESA) que prueba aquello, que en ningún momento TEPB habría negado tener una vinculación con total S.A.; empero dicha vinculación no significaría una relación directa que configure un establecimiento permanente a la luz del convenio.

TEPB habría manifestado en reiteradas oportunidades que la sociedad Total S.A. habría emitido garantías en razón de la vinculación societaria que mantenía con TEPB y conforme a las exigencias de YPFB, para adjudicarle las licitaciones respectivas, situación que no fue considerada en los fallos, no hay duda que Total S.A. controla a TEPB S.A., ésta última es una filial; ésta relación se sintetizó en las garantías con la expresión "casa matriz", pero de ninguna forma se podía pensar que ello implicaba una admisión de que TEPB Sucursal Bolivia, era un establecimiento permanente de Total S.A..La Superintendencia General no efectuó pronunciamiento alguno con relación a que la simple vinculación societaria no implica necesariamente un establecimiento permanente, falló casi de idéntica forma que la Regional, señalando que TEPB no retuvo ni pagó un monto equivalente al 12.5% por los pagos efectuados por los servicios prestados por la sociedad Total S.A., omitiendo efectuar un análisis serio valorando las circunstancias de hecho que deben ser consideradas para evitar la doble imposición, tampoco tomó en cuenta que la finalidad de los convenios es evitar conflictos de imposición, para lo cual distribuyen la potestad tributaria entre los dos estados contratantes.

Señala que los pagos cuya gravabilidad genera éste litigio no son atribuibles a la actividad de TEPB sino a la de Total S.A., se trata de una actividad llevada a cabo por ésta en Francia, sin intervención de TEPB, tal como las resoluciones impugnadas lo admiten, se trata de actividades llevadas a cabo fuera de Bolivia, la cita de los arts. 44 inc. b) de la Ley 843 y 2 inc. f) del D.S.24051 respecto a la omisión de retenciones por pagos a beneficiarios del exterior carecería de sentido porque los servicios por los cuales TEPB efectuó los pagos a Total S.A. se ejecutaron fuera del país. El SIN ignoró el Protocolo del Convenio, cuyas disposiciones forman parte integrante del mismo, el apartado 4, tuvo por objeto excluir la gravabilidad en Bolivia de los pagos en cuestión, deja claro que tales servicios quedaban fuera de imposición en el país de la fuente, en este caso Bolivia. Que el principio de "limitada fuerza de atracción del establecimiento permanente", significa que la existencia de un establecimiento permanente no permite atraer a imposición en el estado de localización a todas las rentas de la empresa, sino únicamente a las que sean atribuibles a dicho establecimiento; este principio fue consagrado en el Modelo OCDE y adoptado por el Convenio entre Bolivia y Francia.

Señala que TEPB contrato proveedores alemanes DTESAT y PLENEXIS que brindaron servicios de telecomunicaciones, en el fallo de la Superintendencia regional se mencionó que estas empresas no habrían demostrado su domicilio y jurisdicción tributaria en Alemania y en razón a ello se determinó que dichas empresas constituyeron establecimiento permanente el Bolivia, decisión confirmada en el fallo del recurso jerárquico, actuar parcializado de parte de la Superintendencia General, por cuanto el SIN en la Resolución Determinativa reconoce el domicilio de la empresa alemana DTSAT.

Por otra parte señala que, TEPB y TOTAL FINANCE suscribieron el 30 de noviembre del 2000 un contrato de préstamo para explotación en virtud del cual Total Finance efectuó un préstamo a TEPB en la suma de \$us.- 41.700.000, el SIN observó los cargos por provisiones de intereses devengados sobre éste préstamo por no contar con la documentación original de respaldo observando únicamente la inexistencia del contrato, siendo que TEPB cumplió con presentar la liquidación de intereses que Total Finance efectuaba cada trimestre correspondiente al periodo observado, que la Superintendencia General no realizó una adecuada valoración de la prueba presentada por TEPB a momento de presentar prueba de reciente obtención y basa su fallo en una supuesta inexistencia de respaldos documentarios.

Hasta aquí el recurrente señala de manera reiterativa los mismos argumentos, expresados en diferentes subtítulos; para posteriormente denunciar posibles agravios respecto a:

- a) **Balance volumétrico**, refiere que la AT habría observado supuestas diferencias volumétricas en la exportación de crudo a la Argentina por Pocitos y exportación a Arica, Chile, en estos casos observados TEPB utilizó los servicios de transporte de la sociedad TRANSREDES S.A., para transportar el petróleo hasta los almacenes ubicados en la ciudad de Arica volumen de 17.353 bbl de éste volumen en el periodo de la auditoria se vendieron en una primera instancia 13.460 bbl, quedando un volumen de 3.892 bbl la misma que se vendió el 9 de diciembre del 2002 y se encuentra respaldada con la factura N° 4, la Superintendencia General al respecto señaló en su fallo, que dicha factura es respaldo dentro de un proceso aduanero de exportación, no siendo prueba de legal de validez en materia tributaria, restándole así el valor probatorio de la citada factura que evidencia la efectiva exportación de los volúmenes extrañados.
- b) **Facturación por venta de crudo**, señala que se procedió en un momento posterior al perfeccionamiento del hecho generador, a lo que recalca que el simple transporte de crudo hasta Arica no implica una venta o transferencia del derecho propietario a los fines de la Ley 843, porque no se entregó el bien o acto equivalente a la transferencia.



- c) **Reparos específicos**, expresa que la Superintendencia al considerar que ciertos gastos efectuados por TEPB debieron ser considerados como beneficios adicionales para sus empleados, omitió considerar aspectos como reparos específicos, que sólo respondían al momento como ser: transferencia de personal, pasajes aéreos, gastos telefónicos, asientos devengado, seguros y gastos médicos; lo cual fue interpretado erróneamente por la Superintendencia al considerar que puedan significar un ingreso adicional a los empleados registrados en planillas, siendo que dichos montos no fueron pagados por TEPB sino por Total S.A., producto de la prestación de servicios por parte de dicha sociedad.
- d) **Ingresos de Christian Iturri**, señala que la Superintendencia General no hace una correcta aplicación del Convenio para evitar la doble imposición suscrito con Francia, porque los pagos efectuados a la empresa Francesa (empleadora del Sr. Iturri) no estaban sujetos al pago y retención del IUE-BE en razón de la existencia de dicho Convenio.
- e) **Disminución de los ingresos**, el SIN en su reparo y la Superintendencia General, señalan que dichas prácticas contables, habrían generado disminución de ingresos en el periodo en que se realiza la reversión, no tomando en cuenta que un periodo anterior se había declarado un ingreso superior, por lo que al no aceptar la reversión de la estimación de ingresos se estaría pretendiendo que TEPB pague dos veces por la misma operación, situación que fue desvirtuada por la prueba presentada de provisiones de ingresos realizados y las correspondientes reversiones de los periodos siguientes. Señala además, que la afirmación de que los precios de exportación de crudo fueron subvaluados no responde a una norma específica, ni se basa en prueba fehaciente que haya presentado el SIN, siendo una afirmación ultrapetita que vulnera la posibilidad de ejercer el comercio en base a normas del libre mercado.
- f) **Gastos no deducibles de los bloques San Alberto y San Antonio**, que fueron en su momento observados, la empresa Petrobras habría presentado como descargo el memorial que presentó al SIN acreditando el pago de los descargos no aceptados en la Vista de Cargo, por lo cual resulta extraña la aseveración efectuada por la Superintendencia en el sentido de que TEPB debió presentar mayor documentación que respalde dicho pago.

Para finalizar se desarrolla sobre los principios previos y necesarios que rigen la actividad administrativa, entre ellos, principio de sometimiento a la Ley, principio de verdad material, principio de imparcialidad y el principio de jerarquía normativa y que en virtud a lo expuesto en estricta sujeción de la normativa aplicable al caso declare probada la demanda y deje sin efecto legal la Resolución STG-RJ/0580/2007 de 12 de octubre de 2007 y en consecuencia se deje sin efecto la Resolución Determinativa N° GSH-DEID N° 039/2006 de 19 de diciembre de 2006, al amparo de los arts. 778 al 781 del CPC, relacionados con los arts. 5 y 6 de la Ley 1979, la disposición quinta de la Ley Orgánica del Ministerio Público N° 2175 y la Ley de Procedimiento Administrativo N° 2341 y su Decreto Supremo Reglamentario.

CONSIDERANDO II: Que corrido en traslado la demanda, se apersona Rafael Rubén Vergara Sandoval, en su calidad de Superintendente Tributario General a.i., quien contesta negativamente a la demanda, señalando que:

Respecto a la afirmación de la empresa Total E&P Bolivia Sucursal Bolivia (TEPB) que alega que la Superintendencia Tributaria General señaló que la factura comercial es únicamente un documento de respaldo dentro de un proceso aduanero de exportación, no siendo prueba irrefutable de la venta efectuada en el mes de diciembre de 2002 y que la Superintendencia Tributaria General restó valor a la factura N° 4. Señala que no obstante que la Resolución Jerárquica STG-RJ/0580/2007, de 12 de octubre de 2007, está plenamente respaldada en los fundamentos técnico jurídicos que dieron lugar a la misma y que fueron claramente expuestos, es urgente aclarar que respecto al Balance Volumétrico, nuestra legislación en el art. 136 del D.S. 25870, prevé que los despachos aduaneros de exportación podrán tramitarse directamente por los exportadores o a través de un despachante de aduana y se iniciarán con la presentación de la declaración de mercancía de exportación, que podrá ser por escrito o por medios electrónicos, acompañando la factura comercial, lista de empaque, cuando corresponda, autorización de sustancias controladas, cuando corresponda y autorizaciones previas o certificaciones, cuando corresponda. La AT, sobre la base de los partes diarios de producción de la empresa (YPFB en cuanto a la producción y Transredes en relación a los volúmenes transportados) determinó variación de inventarios establecidos en la existencia de diferencias volumétricas en la exportación de crudo, que inicialmente fueron observada las de Pocitos (Argentina) y Arica (Chile), habiendo sido descargadas en la Vista de Cargo las exportaciones a pocitos, por lo que no fueron objeto de reparo en la RD, que sin embargo se ratificaron los reparos por el IVA e IUE a las exportaciones por Arica, por lo que el SIN habiendo aceptado el porcentaje de los volúmenes registrados en las pólizas de exportación del reparo inicial de 9.622 Vd. Disminuyó a 3892bb, diferencia que habría sido exportada según expresa la empresa recurrente el 9 de diciembre de 2002, a través de la factura N° 4 con destino a Brasil (PETROBRAS).



Refiere que la prueba presentada por el recurrente cursante a fs. 471 a 472 del expediente, con el correspondiente juramento de reciente obtención (fs. 486 del expediente) no logran desvirtuar las observaciones efectuadas por la AT y ratificadas por la instancia de alzada, pues dicha documentación no respalda la exportación de los 3.892 bbl de crudo por Arica y en virtud del art. 70 núm. 4 de la Ley 2492 del CTB, una de las obligaciones del contribuyente es respaldar las actividades u operaciones gravadas, que en el caso está relacionada con las previsiones del art. 136 del D.S. 25870 y considerando lo establecido en el art. 76 de la Ley 2492, quien pretende hacer valer su derecho debe probar los hechos constitutivos de los mismos, correspondiéndole al contribuyente desvirtuar el reparo determinado por la AT., situación que no se dio, por cuanto correspondió confirmar respecto a este punto en Resolución de Recurso Jerárquico.

Expresa que otro argumento para que la Superintendencia General confirme la posición del SIN, es que el TEPB habría procedido con la facturación de ventas de crudo, posterior al perfeccionamiento del hecho generador, señalar al respecto que el hecho generador es entendido como el presupuesto de hecho o derecho cuyo acaecimiento hace nacer la obligación tributaria, en nuestra legislación tributaria nacional, así dispone el art. 4 a) de la Ley 843, que el hecho generador se perfecciona en el caso de ventas, en el momento de la entrega del bien o acto equivalente que suponga la transferencia de dominio, la cual debe estar respaldada por la emisión de una factura, nota fiscal o documento equivalente, que por su parte el art. 59 de la Ley 1340, establece un régimen de actualización que procederá sobre la variación de la cotización del dólar entre el día de vencimiento de la obligación y el día anterior al pago, el art. 58 de la citada Ley dispone que el pago parcial o total efectuado fuera de término hace surgir un interés. Señala, que se evidenció que de acuerdo con la planilla presentada por el recurrente como descargo ante la AT. (fs. 15286 de antecedentes administrativos) 14.050bbl fueron entregados a EBR en los meses de mayo, junio, julio y septiembre de 2001, los cuales solo fueron facturados según la factura 69 de diciembre de 2001 y la factura 71 en enero de 2002 con la entrega de crudo a EBR se perfeccionó el nacimiento del hecho generador, por lo que fue correcta la observación realizada por la AT sobre facturación diferida, correspondiendo el cálculo de accesorios en el IVA según balance volumétrico, originados en la exportación de crudo por Arica-Chile, cálculo y accesorios que alcanzan a bs.- 54.130 según la RD.

Manifiesta que TEPB facturó y declaró el hecho generador fuera del plazo establecido en el art. 10 de la Ley 843, incumpliendo automáticamente el pago de mantenimiento de valor según el art. 59 de la Ley 1340 e intereses según el art. 58 por lo que correspondió a esa instancia jerárquica confirmar este punto de la Resolución del Recurso de Alzada manteniéndose firme el cálculo de los accesorios de ley (mantenimiento de valor e intereses) por Bs.- 54.130. Respecto a los accesorios por venta de crudo en el IVA e IT por Bs.- 38545 y Bs.- 627 respectivamente los cuales se originaron en las facturas 40, 41, 43, 45, 46, 47, 49, 53, 54, 55, 61, 62, 64, 65, 67, 68, 69, 71, 72, 73, 75 y 77 emitidas en el mercado interno por la venta de bienes y servicios que corresponden a periodos anteriores, tal como se evidencia, de la revisión de la factura N° 41 de 15 de mayo de 2001 por la prestación de servicios técnicos de perforación petrolera efectuados en el mes de abril de 2001, así como la factura N° 42 emitida el 23 de mayo de 2001, por la venta de condensado durante los meses de junio, octubre, noviembre y diciembre de 2000(fs. 8596 y 8598 de antecedentes administrativos); conceptos que no fueron objeto de impugnación en la presente instancia jerárquica, se debe también confirmar estos accesorios por venta de crudo en el IVA e IT por Bs.- 38545 y Bs.- 627 establecidos en la RD.

Refiere que, otros argumentos del recurrente es el pago de alojamiento de los empleados de TEPB que no era una práctica habitual, únicamente respondía a un momento específico hasta que los empleados obtengan un domicilio fijo y que al amparo de los arts. 46 de la Ley 843 y 7 del D.S. 24051 los pagos efectuados por TEPB eran totalmente deducibles, aspectos que fueron respondidos en la Resolución Jerárquica, señalando que los gastos que beneficiaron al personal dependiente y expatriado, fueron observados por la AT debido a que TEPB no acreditó su retención en el RC-IVA por un total de Bs.- 707.630.94, reparo que asciende por el RC-IVA a Bs.- 91.992.02 y que también fueron observados en el IUE como gasto no deducible por Bs.- 176.907.74, según se evidencia en la Resolución Determinativa y papeles de trabajo (fs. 15041, 15045 y 15179-15180 de antecedentes administrativos), asimismo existían reparos en el RC-IVA por 73.791.48 e IUE por Bs.- 141.906.70 correspondientes a pagos de acuerdo a su participación dentro del bloque XX Tarija Oeste (fs. 15042 y 15047 de antecedentes administrativos).

Respecto a los gastos observados por concepto de bonos de alquileres realizadas por la AT, constituyen remuneración, conforme el art. 19 inc. d) de la Ley 843 del RC-IVA, que establece que las asignaciones por alquiler, vivienda y otros constituyen ingresos gravados por el RC-IVA como se pudo evidenciar en el caso, si bien TEPB incluyó en las planillas, de sueldos de expatriados asignaciones por alquileres (fs. 2071, 2190, 15114, 15116, 15179 y 15180 de antecedentes administrativos); sin embargo se evidencia que algunos funcionarios como Jean Ives Maurin respecto a los importes observados no coinciden con los importes registrados en planillas, por lo que se confirmó la Resolución de Alzada. Respecto a los pagos de hoteles, pasajes, constituyen formas de remuneración conforme lo establecido por el art. 19 inc. d) de la Ley 843 del RC-IVA, lo cual debió el recurrente desvirtuar con documentación original que respalde el gasto deducible y la respectiva retención.



Señala que la parte recurrente manifiesta que no retuvo, ni pago el 12.5% por pagos efectuados por servicios prestados por Total S.A. en razón del art. VII del Convenio, homologado por Ley N° 1655 de 31 de julio de 1995, al respecto TEPB hace referencia a la presentación de prueba de un certificado suscrito por Jean- Luc GUIZIOU, en su calidad de Presidente de la S.A.S TOTAL E&P HOLDING, que indica tener el 99.82 del capital de TOTAL E&P BOLIVIE, sociedad sujeta a derecho Francés, la cual posee una sucursal registrada en Bolivia bajo el nombre de "Total E&P Bolivia Sucursal Bolivia" (TEPB), documento con el que pretendió desvirtuar que total S.A. tenga "domicilio permanente" o "sucursal" en Bolivia. De la verificación de la prueba, Testimonio N° 3648/97 de 18 de diciembre de 1997, "Escritura sobre contrato de subrogación de los contratos de riesgo compartido para los bloques Tarija Oeste", en su cláusula sexta, textualmente señala: "...TOTAL presenta una carta de garantía de su casa matriz, TOTAL S.A. ... una empresa organizada y existente bajo leyes de Francia, por este documento certifica que es la propietaria de la empresa TEPB S.A. sucursal Bolivia, organizada y existente bajo las leyes de la República de Bolivia..."

Sobre la no correcta aplicación del art. V del Convenio para evitar la doble imposición suscrito con Francia, señala que es claro que TOTAL S.A. ha constituido establecimiento permanente en Bolivia, a través de su sucursal Total Exploration Production Bolívie S.A. (Sucursal Bolivia), por lo que pretender que se aplique el referido Convenio al caso no corresponde, porque existe prueba plena de que Total S.A. tiene su establecimiento permanente o sucursal en Bolivia, por tal razón no se ajusta dentro de las previsiones del referido Convenio.

Manifiesta que se consideró los servicios prestados por Cristian Iturri Simón, aclarando que los reparos en el IUE e IT que establece la AT correspondían a Christian Iturri Salmón, en los periodos de junio a octubre de 2001, conforme se evidencia de los Papeles de Trabajo, la Resolución de Alzada modificó los reparos por esos tributos, debido a que conforme la naturaleza del contrato indefinido de trabajo suscrito por TEPB con Christian Iturri Salmón el 14 de marzo de 2000 tenía carácter de dependencia laboral, por tanto sujeto a RC-IVA con una alícuota del 13%. Se establece categóricamente que no corresponde aplicar al caso el Convenio por la naturaleza del contrato laboral se encuentra gravado con el RC-IVA sujeto al art. 19 inc. d) de la Ley 843.

Referente a que el SIN no presento prueba que evidencia que las Empresas DTESAT y PLENEXIS no están domiciliadas en Alemania, señala que la Resolución Jerárquica que TEPB al presentar prueba de reciente obtención, bajo juramento el 10 de agosto de 2007, se encuentran certificados de Comercio de FUNDEMPRESA que certifican que las empresas PLENEXIS y DTSAT no se encuentran registradas en Bolivia; sin embargo, no presentan prueba donde se demuestre que tienen domicilio fiscal en la República Federal de Alemania, para acogerse al convenio, por lo que correspondía confirmar el reparo establecido por el SIN en el IUE-BE conforme a los arts. 51 de la Ley 843 y 34 del D.S. 24051.

Señala que respecto a la afirmación de que los precios fueron subvaluados no responden a una norma específica y que vulnera la posibilidad de ejercer el comercio en base a normas del libre mercado, la Resolución Jerárquica señala que TEPB realizó exportaciones a precios por debajo de los de referencia establecidos por la Secretaría Nacional de Energía y que el D.S. 24577 que aprueba el reglamento para la liquidación de Regalías y Participaciones, se encargaría de regular como base para el cálculo de tributos nacionales, tomando en cuenta que una empresa persigue fines de lucro y por tanto es incoherente que comercialice sus productos por debajo del precio referencial, más cuando TEPB no ha desvirtuado con documentos que justifiquen el precio pactado.

Con relación a la observación de la inexistencia del contrato original de préstamo suscrito entre Total Finance y TEPB, de la revisión de la conciliación Bancaria, se evidencia que TEPB habría emitido un cheque N° 88655 por el monto de \$us.- 157.378,44 a favor de Petrobras, siendo que el total de facturas en cuestión ascienden a \$us.- 143.430,60 y como se fundamentó al no comprobarse que por el monto de facturas se emitió el cheque y además que no se presentó las facturas originales, incumplen lo establecido en el art. 8 del DS 24051. Respecto al pago de intereses, estando dicho préstamo asociado a la producción de la renta gravada; se considera como gasto deducible, el contribuyente no pudo desvirtuar lo manifestado por la AT y la Superintendencia Tributaria.

Expresa que el recurrente señala que se ha evidenciado el pago del tributo que el documento que respaldaba dicha aseveración se encontraba en la propia AT, al respecto la Superintendencia General en fallo de Recurso Jerárquico manifestó que debió ser ofrecida como prueba en la instancia de alzada, e indicar dentro de que procedimiento administrativo fue presentado en el SIN, se evidencia que TEPB solicitó que un operador proporcione la documentación, lo cual no correspondía por cuanto corresponde al administrado desvirtuar la pretensión de la AT con objeto de hacer valer sus derechos y respaldar con documentación su actividad gravada conforme lo establece el art. 70 núm. 4 y art. 76 de la Ley 2492.

Respecto al agravio sufrido por la supuesta vulneración de principios, al no haber sido planteados oportunamente, se los tiene como actos consentidos, actos y hechos que no fueron declarados como agravios en recurso de alzada, ni jerárquico, por lo se hallan impedidos de emitir criterio de manera oficiosa.

Corrida en traslado la respuesta, fue formulada la réplica con los mismos argumentos que la demanda, presentándose la dúplica en el término previsto por ley, disponiéndose "Autos" para sentencia.

CONSIDERANDO III: Que de la revisión de los antecedentes procesales se tiene que:

La AT el 28 de octubre de 2005 notificó a TEPB con el inicio de Fiscalización N° 0005OFE0104, en la modalidad de fiscalización total, que incluye IVA, IT, RC-IVA e IUE por los periodos de abril de 2001 a marzo de 2002; según requerimiento 73455 en la misma fecha solicitó documentación de: duplicados de declaraciones juradas del IVA, RC-IVA, IT e IUE, Libro de Ventas y Compras IVA, Notas Fiscales de respaldo al Débito y Crédito fiscal IVA, Extractos Bancarios, Planilla de sueldos, Planilla tributaria y cotizaciones sociales, comprobantes de Ingresos y Egresos con respaldos, Formulario de Habilitación de notas fiscales, Estados Financieros gestión 2002, dictamen gestión 2002, Plan de cuentas contables, libros de contabilidad (Diario, mayor) y balance de comprobación de sumas y saldos, documentación a ser entregada hasta el 7 de noviembre de 2005 (fs. 9 a 17 de antecedentes administrativos).

TEPB solicitó prórroga para la entrega de documentación (fs. 24 a 25 de antecedentes administrativos), la misma que es aceptada y el 29 de noviembre de 2005 la AT mediante Requerimiento 81151 solicitó a TEPB documentación complementaria consistente en: Balance General y estado de Pérdidas y Ganancias con el contenido establecido en el punto 8 de la Norma de Contabilidad 9 listado de proveedores, fotocopia de contratos de comercialización de petróleo, condensado, gas natural y GLP, listado de funcionarios que se acogieron al programa transitorio, formularios 87 de los funcionarios que no se acogieron al programa transitorio, detalle de las retenciones efectuadas según formularios 93-1 retenciones IUE, formulario 94-1, retenciones RC-IVA, formularios 56-1, Remesas por actividades parcialmente realizadas en el país, de los periodos de abril 2001 a marzo 2002, dictamen de la información tributaria complementaria, información Tributaria complementaria, cuadro que acompaña la liquidación del formulario 80, respaldo de los ajustes para la determinación en el formulario 80 IUE del rubro 7,8,9 y 10 y otros (fs. 35 a 38 de antecedentes administrativos).

El 16 de febrero de 2006 la AT mediante requerimiento 81156 solicitó a TEPB documentación adicional de: Libros Diarios y Mayores originales en moneda nacional, composición de los ajustes tributarios en los rubros 7, 8,9 y 10, facturas comerciales de exportación, pólizas originales de exportación, cuadro de depreciación de activos fijos, cuadro de provisión para indemnizaciones del personal, Estados Financieros con cuentas abiertas a nivel subcuentas y/o auxiliares en medio magnético (fs. 43 de antecedentes administrativos), en la misma fecha la AT elaboró el acta de Infracción 108452, porque TEPB no presentó en su integridad la documentación solicitada, lo cual contraviene lo establecido en el art. 70 de la Ley 492, mereciendo la sanción de una multa de 2000 UFV de acuerdo a lo establecido en la RND 10-0021-04, otorgándole el plazo de 20 días para que presente sus descargos (fs. 52 de antecedentes administrativos), el 02 de marzo de 2006, ante el incumplimiento de presentación de descargos la AT labró el Acta de Infracción 108453, reiterando nuevamente la solicitud.

Posteriormente el 29 de septiembre de 2006, la AT emitió el Informe GSH/DFSC/N° 392/2006, el cual efectuó el balance volumétrico del Gas y del Petróleo para determinar su incidencia impositiva en los periodos de abril a marzo de la gestión 2002, de cuyo resultado obtuvo diferencias para el crudo y gas que serían ventas no facturadas (fs.304 a 308 de antecedentes administrativos). El 9 de octubre de 2006, la AT emitió un Informe GSH/DFSC/INF. N° 384/2006, que concluye que de la fiscalización efectuada a TEPB y los Bloques Petroleros XX Tarija Oeste y Berety operados por TEPB y los Bloques San Alberto y San Antonio en los cuales TEPB participa como socio, determinaron reparos a favor del fisco en el IVA, RC-IVA, IT, IT retención local IUE, IUE-BE, IUE retención local, correspondientes a los periodos de abril de 2001 a marzo de 2002 por un importe de 60.577.038 UFV equivalentes a Bs.- 71.572.982 (fs. 91 a 121 de antecedentes administrativos).

La Vista de Cargo N° 7806-0005OFE0104.020/2006 de 9 de octubre de 2006, como resultado del análisis realizado a la documentación presentada por el contribuyente y por terceros, estableció una deuda tributaria de 60.554.321 UFV de los cuales 44.951.924 UFV corresponden a tributo omitido, 13.767.075 UFV a intereses que corresponden a IVA, IT, IUE y RC-IVA de los periodos de abril de 2001 a marzo de 2002 y de los accesorios por la venta de crudo en el IVA por 32.193.28 UFV y en el IT 523.90 UFV (fs. 74 a 82 y 90 de antecedentes administrativos); el 11 de octubre de 2006 la AT notificó con la Vista de Cargo referida y el 10 de noviembre de 2006 TEPB presentó memorial de descargos en el que argumenta sobre los cargos contenidos en dicha Vista de Cargo presentando documentación de respaldo (fs. 9451 a 9457 de antecedentes administrativos).

Mediante Informe Evaluación de Descargos al Balance Volumétrico GSH/DFSC/N° 468/2006 de 14 de noviembre de 2006, la AT concluye que los volúmenes de crudo entregados fueron almacenados en la refinería y posteriormente fueron facturados, descargando con dos facturas (16.886 Bbls); sin embargo, por el diferimiento, se deben calcular accesorios. Ahora, sobre la comercialización de crudo en el mercado externo no fue descargada, solo se descargaron los volúmenes exportados a la Argentina y para la exportación por Arica quedaba un saldo sin facturar, que debería ser monetizado (fs. 15282 a 15284 de antecedentes administrativos). El 15 de diciembre de 2006, la ATT emitió el Informe GSH/DFSC/INF N°



484/2006, el cual de la evaluación de la evaluación de los descargos presentados por TEPB, modificó los resultados quedando un importe de 28.583.410 UFV equivalente a Bs.- 34.039.697, incluye tributo omitido, mantenimiento de valor, intereses y accesorios (fs. 15000 a 15034 de antecedentes administrativos).

El 19 de diciembre de 2006 la AT emitió la Resolución Determinativa GSH-DEID N° 039/2006, la cual determinó sobre base cierta las obligaciones del contribuyente en Bs.- 47.065.528 equivalente a 39.501.739 UFV, de los cuales 21.804.293 UFV corresponden a tributo omitido actualizado, 6.716.990 UFV a intereses, 10.902.148 UFV a la sanción y 78.308 UFV por accesorios por ventas diferidas, calificando la conducta como evasión fiscal, sancionándole con una multa igual al 50% sobre tributo omitido, conforme a los arts. 114 y 116 de la Ley 1340; con dicha RD se notificó al contribuyente el 22 de diciembre de 2006 (fs. 15309, 15312 a 15351 de antecedentes administrativos).

CONSIDERANDO IV: En virtud a la naturaleza jurídica del proceso contencioso administrativo, que reviste características de juicio ordinario de puro derecho, cuyo conocimiento y resolución de la controversia en única instancia, es de exclusiva competencia del Tribunal Supremo de Justicia en su Sala Plena, por mandato del art. 10. I de la Ley N° 212 de Transición para el Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 2011, en concordancia con los arts. 778 a 781 del Código de Procedimiento Civil, siendo el objeto conceder o negar la tutela solicitada por el demandante, según la veracidad o no del reclamo planteado, por cuanto el trámite en la fase administrativa se agotó en todas sus instancias con la resolución del recurso jerárquico; por consiguiente, corresponde a este Tribunal analizar si fueron aplicadas correctamente las disposiciones legales, con relación a los hechos sucedidos en sede administrativa.

Que de la compulsión de los datos procesales y la resolución administrativa impugnada, se concluye que:

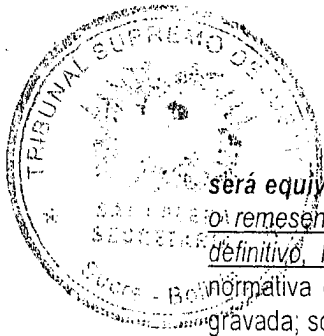
El objeto de la presente controversia radica en determinar si corresponde la aplicación del Convenio suscrito entre Francia y Bolivia para evitar doble tributación a efectos de aplicar la retención o no del 12.5% del IUE-BE conforme lo establece el art. 51 de la Ley 843.

Antes de ingresar al análisis del caso, es preciso establecer cual el alcance del Convenio suscrito entre Bolivia y Francia para evitar la doble tributación, así el art. II.1. respecto al ámbito de aplicación textualmente señala: *"El presente convenio se aplica a los impuestos sobre renta y el patrimonio percibidos por un estado o, en el caso de Francia, por sus colectividades territoriales, o subdivisiones políticas y administrativas en el caso de Bolivia, cualquiera que sea el sistema de recaudación"*, por su parte el art. V en lo referente a establecimiento permanente señala: *"En el sentido del presente Convenio, la expresión "establecimiento permanente" significa un lugar fijo de negocios que sirva para el ejercicio de una actividad empresarial y que tenga como objetivo la generación de rentas"*.

Es importante tomar en cuenta que los Modelos de Convenio surgieron en fiscalidad internacional para conformar los mecanismos de solución de la doble imposición, así como para la incorporación de mecanismos de cooperación y colaboración administrativa. Por lo que no pueden ser considerados como una norma jurídica, propiamente dicha, ni tienen como misión incorporarse al acervo del derecho internacional. Todo lo contrario, se opta por la elaboración de los Modelos de Convenio a nivel internacional como un mecanismo flexible que permite su adaptación, durante el correspondiente proceso de negociación, a los sistemas tributarios de cada Estado firmante y a los intereses respectivos de dichos Estados. Los Modelos de Convenio, tienen como misión fundamental, servir de guía durante el proceso de negociación de los Convenios Fiscales Internacionales, ofreciendo una estructura y unos criterios de reparto de la competencia tributaria y de su comprensión elaborados a nivel internacional como fruto del consenso de los países intervinientes en dicho proceso. Con la evolución y desarrollo de los mismos, se convierten en una guía que sirve para determinar el sentido de los términos y reglas fijadas en el Modelo de Convenio en el momento de aplicación e interpretación de los Convenios para evitar la doble imposición.

Con esta aclaración, de antecedentes administrativos se tiene que la Administración Tributaria en uso de sus facultades conferidas por el CTB, procedió a la fiscalización, bajo la modalidad de fiscalización externa integral de las obligaciones impositivas del contribuyente Total E&P Bolivie Sucursal Bolivia (TEPB), de cuyo resultado se giró la Vista de Cargo N° 7806-0005OFE0104.020/2006 de 9 de octubre de 2006, que estableció una deuda tributaria de 60.554.321 UFV de los cuales 44.951.924 UFV corresponden a tributo omitido, 13.767.075 UFV a intereses que corresponden a IVA, IT, IUE y RC-IVA de los periodos de abril de 2001 a marzo de 2002 y de los accesorios por la venta de crudo en el IVA por 32.193.28 UFV y en el IT 523.90 UFV; resultado que fue impugnado, mereciendo la Resolución Determinativa GSH-DEID N° 039/2006 que después de realizar un detalle y explicación minuciosa punto por punto determinó sobre base cierta las obligaciones del contribuyente en Bs.- 47.065.528 equivalente a 39.501.739 UFV, de los cuales 21.804.293 UFV corresponden a tributo omitido actualizado, 6.716.990 UFV a intereses, 10.902.148 UFV a la sanción y 78.308 UFV por accesorios por ventas diferidas, calificando la conducta como evasión fiscal, sancionándole con una multa igual al 50% sobre tributo omitido, conforme a los arts. 114 y 116 de la Ley 1340.

Ahora bien, respecto a la existencia de pagos por servicios realizados en el país sin la retención del impuesto sobre utilidades de las empresas- beneficiarios del exterior (IUE-BE), debemos tomar en cuenta lo establecido por el art. 51 de la Ley 843 que dice: ***" Cuando se paguen rentas de fuente boliviana a beneficiarios del exterior, se presumirá, sin admitir prueba en contrario, que la utilidad neta gravada***



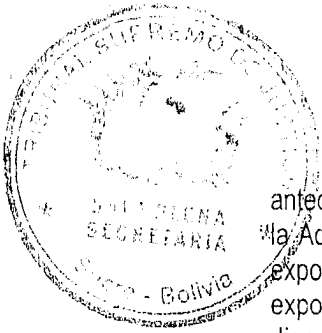
será equivalente al 50% (CINCUENTA POR CIENTO) del monto total pagado remesado. Quienes paguen o remesen dichos conceptos beneficiarios del exterior, deberán retener con carácter de pago único y definitivo, la tasa del 25% (VEINTICINCO POR CIENTO) de la utilidad neta gravada presunta". Dicha normativa es clara al establecer que se presumirá, sin admitir prueba en contrario la utilidad neta a ser gravada; sobre este punto el recurrente argumenta que no se analizó el alcance del Convenio suscrito entre Bolivia y Francia para evitar la doble tributación y su aplicación, al respecto es preciso señalar que el art. VII del Convenio expresa: "Los beneficios de una empresa de un Estado solamente serán gravables en este Estado, a no ser que la empresa efectúe operaciones en el otro Estado por medio de un establecimiento permanente situado en él. En éste último caso los beneficios de la empresa serán gravables en el otro Estado, pero sólo en la medida en que sean atribuidos al establecimiento permanente". Es importante considerar que la existencia de Convenios como ya se señaló, responden a una necesidad de contar con un mecanismo flexible de cooperación durante el correspondiente proceso de negociación, a los sistemas tributarios de cada Estado firmante y a los intereses respectivos de dichos Estados; es decir, que permite contar con un instrumento a los Estados intervinientes de solución en tema fiscal impositivo, lo que no significa que sea una norma jurídica del derecho internacional, no puede ser considerada o entendida como norma supranacional como manifiesta el recurrente; consecuentemente, se debe considerar y tener en cuenta que el propósito fundamental de los convenios es evitar la doble tributación, y no una aplicación que permita tener como resultado una evasión u omisión fiscal; como se ha venido haciendo, por lo que cada vez es más importante determinar cláusulas tributarias internas diseñadas a modo de complemento, reacción o prevención frente al uso inadecuado o indeseado de los Convenios por parte de determinados contribuyentes.

Bajo este entendimiento, el Convenio suscrito entre Bolivia y Francia para evitar la Doble imposición, del cual el recurrente simplemente se limita a realizar un desarrollo de lo establecido en el art. VII del Convenio, indicando además que según el principio de "limitada fuerza de atracción del establecimiento permanente", solamente se puede gravar en el Estado de la fuente los beneficios atribuibles al establecimiento permanente y que TEPB no es un establecimiento permanente de Total S.A., principio consagrado en el Modelo OCDE y adoptado por el Convenio entre Bolivia y Francia; empero, no desvirtúa fehacientemente que no se omitió tributo alguno, por cuanto no explica, ni hace referencia a prueba que haya presentado y que no haya sido valorada; al contrario, la documental en la que la Superintendencia se basó para determinar que TEPB sí constituye un establecimiento permanente de Total S.A., es la escritura pública, Testimonio N° 3648/97 de 18 de diciembre de 1997, sobre contrato de subrogación de los contratos de riesgo compartido para los bloques Tarija Oeste, la misma que en su cláusula sexta señala: "...TOTAL presenta una carta de garantía de su casa matriz, TOTAL S.A. ... una empresa organizada y existente bajo leyes de Francia, por este documento certifica que es la propietaria de la empresa TEPB S.A. sucursal Bolivia, organizada y existente bajo las leyes de la República de Bolivia..." (el subrayado y las negrillas son nuestros) (fs. 6944 a 6960 de antecedentes administrativos); ahora bien, el simple hecho de analizar el apersonamiento con la demanda contenciosa administrativa a éste Tribunal, que textualmente señala: "TOTAL E&P BOLIVIE SUCURSAL BOLIVIA, (en adelante "TEPB") una sucursal legalmente establecida en el país..., con domicilio en la Av. San Martín N° 1700, 5° piso, del edificio Centro empresarial Equipetrol de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra..."; es por demás claro y evidente que TEPB es una sucursal en Bolivia, organizada y que existe bajo las Leyes de Bolivia; toda vez, que el art. V numeral 1. del Convenio suscrito entre Bolivia y Francia, señala que por establecimiento permanente se entiende todo lugar fijo de negocios que sirve para el ejercicio de una actividad empresarial y que tenga como objetivo la generación de rentas, en ese sentido el numeral 2 inc. b) refiere que establecimiento permanente comprende, entre otros, "Las sucursales o agencias"; es decir que una sucursal, cual es TEPB constituye un establecimiento permanente, vinculación jurídica entre ambas empresas que no sólo se puede entender como una simple sociedad, sin vinculación económica y jurídica, como refiere el contribuyente.

Por otra parte, lo señalado por el recurrente respecto al principio consagrado en el Modelo de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), a que solamente se puede gravar en el Estado de la fuente los beneficios atribuibles al establecimiento permanente, debemos tomar en cuenta que el Modelo es sólo eso, un modelo, y sólo cuando los Estados, tras su negociación firman, comienza su validez, pero para que los países vean en este Modelo una herramienta útil de solución de conflictos, el Comité Fiscal de la OCDE trabaja permanente en su actualización para la firma de nuevos Convenios, la renegociación de los existentes y para reinterpretarlos desde perspectivas acordes a los nuevos tiempos, así que se van cambiando preceptos en virtud a las actividades empresariales desarrolladas, aspecto que no es considerado por la parte recurrente quien simplemente se limita a señalar la obligatoriedad de su aplicación, sin argumento valedero.

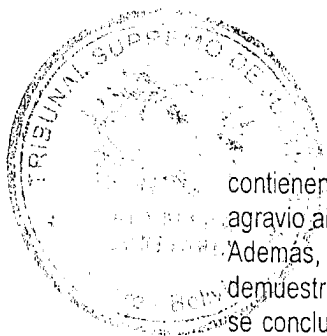
Ahora bien, el recurrente señala como agravios también los siguientes:

- a) Balance volumétrico, respecto a éste punto, la resolución de recurso jerárquico, explica de manera clara que conforme a la documental presentada de reciente obtención (fs. 486 de



- antecedentes administrativos), que el ahora demandante no logró desvirtuar las observaciones de la Administración Tributaria, referente a las diferencias volumétricas registradas en las pólizas de exportación de crudo por Arica; ya que inicialmente se observó las diferencias volumétricas de la exportación por Pocitos (Argentina) más, la cual fue debidamente descargada, existiendo una disminución respecto al reparo inicial, por lo que la AT no resta ninguna importancia a la prueba aportada, ya que se evidencia que en lo que correspondía se tomó en cuenta para reparar respecto a la observación de Pocitos (Argentina), no así para la exportación de crudo por Arica, porque dicha documentación no respaldaba esa exportación.
- b) **Facturación por venta de crudo**, en este punto primeramente debemos señalar lo que se entiende por **hecho generador**, según lo establecido por el art. 16 del CTB: "*Hecho generador o imponible es el presupuesto de naturaleza jurídica o económica expresamente establecido por Ley para configurar cada tributo, cuyo acaecimiento origina el nacimiento de la obligación tributaria*", entendiéndose que el hecho generador se perfecciona en caso de ventas con la entrega del bien o acto equivalente que suponga la transferencia de dominio, la cual debe estar respaldada con la emisión de una factura, nota fiscal o documento equivalente, así lo establece el art. 4 inc. a) de la Ley 843; en ese sentido el análisis respecto a este punto en la resolución de recurso jerárquico es correcta y clara técnicamente como jurídicamente, ya que el hecho generador se perfeccionó con la entrega de crudo a EBR, siendo correcta la observación realizada de la AT sobre facturación diferida, correspondiente a la exportación de crudo por Arica –Chile siendo que el cálculo respecto a los accesorios alcanza a Bs.- 54.130 conforme lo establece la Resolución determinativa (fs. 15523 y 15524 de antecedentes administrativos).
- c) **Reparos específicos**, en este punto si bien se alega que la prestación de servicios fueron pagados por Total S.A. tal extremo no fue demostrado por TEPB, simplemente lo menciona, si bien señala que eran reparos específicos que respondían a momentos específicos, no significa que no cumplieran con la condición de ser necesarios para la obtención de utilidad gravada, sin perjuicio de la temporalidad del pago; referente a los pasajes éstos no fueron descargado porque no se presentaron las facturas correspondientes, aspectos que la resolución de recurso jerárquico y de alzada los detallaron de manera minuciosa, no existiendo agravio algunos al respecto.
- d) **Ingresos de Christian Iturri**, respecto a los servicios prestados por éste funcionario de los papeles de trabajo (fs. 153 y 154, carpeta 1 de antecedentes administrativos) en el cuadro Análisis de las Cuentas de Gastos, se verifica que los reparos en el IUE eIT que establece al AT corresponde a servicios prestados por Christian Iturri Salmón, en los periodos de julio a octubre de 2001, y es en el recurso de alzada que se modifica los reparos de esos tributos, por cuanto el recurrente adjuntó un contrato indefinido de trabajo que suscribieron Christian Iturri Salmón con TEPB el 14 de marzo de 2000 (fs. 32 a 42 de antecedentes administrativos), el cual al tener carácter de dependiente estaría sujeto al RC-IVA, con una alícuota del 13%.
- e) **Disminución de los ingresos**, en este punto existen dos situaciones:
- a) **Disminución de ingresos registrados por ajustes y reclasificaciones no justificadas**, la resolución de recurso jerárquico señaló al respecto que no se pudo valorar la prueba adjuntada porque la misma incumplía lo establecido en el numeral 95 inc. a) de la RA 05-0043-99 concordante con el art. 40 del código de Comercio, ya que las tarjetas y las hojas de cada gestión comercial anual, que formaban un libro de contabilidad, debían estar encuadradas, foliadas correlativamente y legalizadas por Notario de Fe Pública, situaciones que no se dieron, por cuanto se justificó la observación realizada por la AT.
- b) **Disminución de ingresos por ventas del periodo anterior por venta de crudo condensado y cesión de trabajo**, el art. 46 de la Ley 843 respecto al IUE señala: "El impuesto tendrá carácter anual y será determinado al cierre de cada gestión..."; situación que contravino TEPB, al efectuar ajustes contables de la gestión 2001 en la gestión 2002, aspectos y observaciones que no fueron desvirtuadas por TEPB, por lo que en resolución de recurso jerárquico se confirmó los reparos en este punto, dando una explicación técnica y jurídica clara.
- f) **Gastos no deducibles de los bloques San Alberto y San Antonio**, en este punto es preciso señalar que la AT estableció reparos de IUE de Bs.- 864.810,13 por gastos varios en los bloques San Alberto y San Antonio, que no contaban con respaldo documental, correspondiendo de ese importe el 15% de participación a TEPB (fs. 15.346, cuerpo 37 de antecedentes administrativos), posteriormente la AT realizó fiscalización a Petrobras Bolivia S.A., lo cual no eximia a TEPB de presentar los descargos correspondientes conforme a su participación en los bloques petroleros referidos, conforme a lo establecido en el art. 76 del CTB, o en su defecto ofrecer y presentar la documentación existente en la AT, señalando expresamente el lugar donde se encuentre, lo cual no ocurrió, en consecuencia la Resolución de recurso jerárquico analizó correctamente este aspecto.

Es así que, respecto a los fallos del recurso de alzada y del recurso jerárquico, en ésta temática, de la lectura de los mismos se establece que con referencia a los hechos denunciados por el recurrente,



contienen una fundamentación pormenorizada de cada aspecto observado, no existiendo para éste Tribunal agravio alguno a derechos.

Además, el recurrente es redundante y reiterativo en el hecho de no existir documentación que jurídicamente demuestre el vínculo de forma directa de TEPB con la sociedad Francesa Total S.A. y que arbitrariamente se concluye que dicha empresa se configura en un establecimiento permanente a la luz del convenio, no niega la vinculación de TEPB con Total S.A., pero señala que una vinculación no significa que sea un establecimiento permanente y así de manera contradictoria repite éstos argumentos señalando que no se ha demostrado, sino que simplemente se ha concluido, al respecto cabe aclarar que la carga de la prueba le corresponde a la parte que impugna en virtud de lo establecido en los arts. 70 y 76 del CTB, por lo tanto no correspondía a la AT desvirtuar los hechos o comprobar los mismos, simplemente se realizó un análisis de la documentación presentada, se contrastó y se emitió una Vista de Cargo y era el contribuyente ahora recurrente quien tenía la obligación de presentar documentación que desvirtúe las observaciones de la Administración Tributaria, las mismas que fueron ratificadas por la instancia de alzada y jerárquica, con fundamentos tanto de hecho como de derecho en estricta aplicación de la normativa para el caso concreto, todos los puntos reclamados, fueron respondidos con fundamento tanto técnico como jurídico. Además que los hechos denunciados como agravios en la demanda son los mismos que fueron ya desarrollados y explicados en la Resolución de Alzada y en la Resolución de Recurso Jerárquico, de la lectura de la demanda, se puede establecer que realiza un desarrollo de puntos sin explicar de qué manera éstos aspectos vulneraron o agravieron derechos del contribuyente ahora recurrente, desarrolla argumentos reiterativos y redundantes, sin señalar con precisión y claridad la razón de su impugnación, siendo un requisito primordial el señalar cual el agravio y de qué forma se lesionó un derecho; sin embargo, al no contemplar dicho requisito la demanda, se realizó un análisis conjunto de los aspectos más relevantes, conforme a las atribuciones de éste Tribunal Supremo que realiza control de legalidad, analizando si fue empleada correctamente la normativa aplicable al caso.

Para finalizar, se concluye que TEPB omitió retener el 12.5% de tributo; toda vez que todos los reparos correspondientes a las observaciones realizadas por la AT, no fueron oportunamente rectificadas por el contribuyente, justificando dicha omisión en la existencia del Convenio que evita la doble tributación; sin embargo, después de analizar la documentación presentada en el proceso de fiscalización, la AT determinó que Total S.A. habría constituido un establecimiento permanente en Bolivia, a través de su sucursal TEPB, por lo que en el caso concreto no sería aplicable el Convenio para evitar la doble tributación, como justificativo de omisión de pago de tributo, aspecto desarrollado y explicado correctamente en el numeral IV.4.5. de la Resolución de Recurso Jerárquico, aspectos que fueron analizados y valorados correctamente por la Resolución de Recurso de Alzada y confirmada por la Resolución de Recurso Jerárquico, empleando correctamente la normativa aplicable a la materia.

Del análisis precedente, en el caso en particular el Supremo Tribunal de Justicia concluye que la autoridad demandada, no ha incurrido en conculcación de normas legales, efectuando una correcta valoración e interpretación en su fundamentación técnica jurídica, respecto a la normativa; por lo que corresponde declarar improbada la demanda.

POR TANTO: La Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, en el ejercicio de la atribución conferida en el art. 10. I de la Ley N° 212 de 23 de diciembre de 2011, de Transición para el Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental, Consejo de la Magistratura y Tribunal Constitucional Plurinacional, falla en única instancia declarando **IMPROBADA** la demanda; consecuentemente se mantiene firme y subsistente la Resolución de Recurso Jerárquico STG-RJ/0580/2007 de 12 de octubre noviembre de 2007.

Procédase a la devolución de los antecedentes administrativos remitidos a este Tribunal por la autoridad demanda, con nota de atención.

No interviene el Decano Jorge Isaac von Borries Méndez, por encontrarse en labores de su despacho.

Esta sentencia, es pronunciada en la ciudad de Sucre, a los treinta días del mes de diciembre de dos mil trece.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Magistrada Relatora: Maritza Suntura Juaniquina.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano

PRESIDENTE

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

Rómulo Calle Mamani

MAGISTRADO

Antonio Guido Campero Segovia

MAGISTRADO

Pastor Segundo Mamani Villca

MAGISTRADO



Exp. No 38/2008.Contencioso Administrativo.-Interpuesto por Total E&P Bolivié Sucursal Bolivia c/ Superintendencia Tributaria General.

Rita Susana Nava Durán
MAGISTRADA
Norka Natalia Mercado Guzmán
MAGISTRADA
Maritza Suntura Juaniquina
MAGISTRADA
Fidel Marcos Tordoya Rivas
MAGISTRADO

Darwin Vargas Vargas
Secretario de Sala Plena