



Firmado Digitalmente por
FARFAN CASTILLO Karina
Donatila FAU
20131370645 soft
Fecha: 13/04/2022
11:10:10 COT
Motivo: En señal de
conformidad



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

EXPEDIENTE N° : 4706-2020
INTERESADO :
ASUNTO : Impuesto a la Renta
PROCEDENCIA : Lima
FECHA : Lima, 1 de abril de 2022

VISTA la apelación interpuesta por _____, con Registro Único de Contribuyente N° _____, contra la Resolución de Intendencia N° _____ emitida el 30 de junio de 2020 por la Intendencia de Principales Contribuyentes Nacionales de la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria - SUNAT, que declaró infundada la reclamación formulada contra la Resolución de Determinación N° _____ girada por el Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014.

CONSIDERANDO:

Que la recurrente señala que el 18 de junio de 2014, _____ (en adelante _____), empresa constituida en Chile, transfirió el 99,91% de las acciones que poseía sobre Votorantim Metais – _____ (en adelante _____)¹, a su vinculada domiciliada en _____ (en adelante _____) y que como consecuencia del procedimiento de fiscalización iniciado en noviembre de 2018: i) se le atribuyó responsabilidad solidaria por el Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014 a cargo de _____, por la enajenación directa de sus acciones a su vinculada y ii) se le formularon reparos por el valor de mercado de las acciones enajenadas, aumentándose su valor patrimonial en S/ 224 296 480,00 como resultado de la aplicación de ajuste de precios de transferencia, así como reparo a una parte de su costo computable, al no haberse utilizado medios de pago a través del Sistema Financiero, reduciéndolo en S/ 376 057 394,00, motivo por el cual se le determinó una base imponible de S/ 600 353 874,00 y un impuesto omitido ascendente a S/ 180 106 162,00.

Que refiere que en la apelada se declaró improcedente la prescripción de la acción para determinar la obligación tributaria contenida en la Resolución de Determinación N° _____ por considerar que el plazo que le aplicaba a _____ era de 6 años, al no haber presentado la declaración jurada por la renta obtenida producto de la enajenación de sus acciones representativas a su vinculada no domiciliada, según lo dispuesto en el artículo 43 del Código Tributario, sin tener en cuenta que de la interpretación conjunta del artículo 79 de la Ley del Impuesto a la Renta, el inciso f) del artículo 47 de su reglamento y el numeral 3.3 del artículo 3 de la Resolución de Superintendencia N° 380-2014-SUNAT, se puede colegir que los sujetos no domiciliados que generan rentas de fuente peruana en el ejercicio 2014, se encontraban exceptuados de dicha obligación, motivo por el cual debe considerarse que el plazo de prescripción es de 4 años, el cual se inició el 1 de enero de 2015 y concluyó el 31 de diciembre de 2018, para lo cual invoca el criterio expuesto en las Resoluciones N° 1065-4-2000, 03987-3-2002, 1032-2-2003, 00265-5-2004, 00805-6-2005, 00815-7-2008 y 07913-2-2019. Asimismo, precisa que si bien la Administración pretende sustentar su fallo en lo dispuesto en la Resolución N° 17244-5-2010, esta no le resulta aplicable porque no solo se ha demostrado que _____ no estaba obligada a presentar la declaración jurada, sino porque además en tal caso se discuten temas distintos al que es materia de autos.

Que añade que si bien la Administración pretende considerar la notificación de la Carta N° _____ SUNAT y de cada requerimiento emitidos en el marco del procedimiento de _____

¹ La recurrente.



Firmado Digitalmente por
GUARNIZ CABELL Caridad
Del Rocío FAU
20131370645 soft
Fecha: 13/04/2022 09:39:02
COT
Motivo: Soy el autor del
documento



Firmado Digitalmente por
TOLEDO SAGASTEGUI
Claudia Elizabeth FAU
20131370645 soft
Fecha: 13/04/2022 09:43:18
COT
Motivo: Soy el autor del
documento



Firmado Digitalmente por
HUERTA LLANOS Marco
Titov FAU 20131370645 soft
Fecha: 13/04/2022 11:06:31
COT
Motivo: Soy el autor del
documento



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

fiscalización del Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014, de acuerdo a lo establecido en el inciso c) del numeral 1 del artículo 45 del Código Tributario, la causal de interrupción del plazo de prescripción requiere la existencia y notificación de un acto administrativo que determine la obligación tributaria, lo que no ha sucedido en su caso, pues los requerimientos y la carta de presentación no implican la emisión de un acto administrativo, sino de actos preparatorios para la emisión de un acto administrativo y menos aún constituyen actos de determinación de deuda que debe constar en el valor que se emita al cierre de la fiscalización. Además, afirma que interpretar que la notificación de la carta de presentación y/o requerimientos de información constituyen actos de interrupción, implica asumir que estos son actos propios de la Administración destinados a hacer imprescriptible la acción para determinar el Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014, lo que resulta contrario a la finalidad de la institución de la prescripción, que es garantizar el principio de seguridad jurídica y que en todo caso, además de los valores, el único acto cuya notificación podría admitirse como acto interruptorio sería el del requerimiento emitido al amparo del artículo 75 del Código Tributario, pues es recién con este que se notifican observaciones previas a la determinación de la obligación tributaria y se muestra una liquidación previa de la deuda lo que no sucedió en su caso, razón por la cual debe declararse prescrita la facultad de determinación de la obligación tributaria por el citado concepto y periodo a la fecha de notificación de la Resolución de Determinación N° (11 de diciembre de 2019) y revocarse la apelada.

Que anota que el procedimiento de fiscalización que se le inició en su condición de responsable solidario, no interrumpe ni suspende el plazo de prescripción de la acción para determinar el Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014 para como contribuyente, pues a este último no se le notificó ningún requerimiento u otro acto, tal como se encuentra recogido en numeral 3 del artículo 20-A del Código Tributario y tiene respaldo en la Resolución N° 07913-2-2019; que en la apelada se cita el mismo dispositivo legal pero se concluye lo contrario, sin tener en cuenta que si el legislador hubiera querido darle efectos colectivos a los actos de interrupción, lo habría contemplado de forma expresa, tal como lo hizo respecto de los actos de suspensión contemplados en el inciso a) del numeral 1 y los incisos a) y e) del numeral 2 del artículo 46 del referido código, por tanto, hay una indebida motivación y no corresponde que se le exija el pago de una deuda cuya facultad para determinar ya prescribió.

Que de otra parte, sobre los antecedentes de la operación analizada, explica que en noviembre de 2007, (en adelante,), transfirió el íntegro de su participación que tenía en la recurrente a su afiliada en ; que el 26 de marzo de 2014, con el fin de acreditar el costo computable de las acciones que poseía (99,91% del capital social), solicitó con el Expediente N° , la certificación para efectos de la recuperación del capital invertido, respecto a la adquisición de 1 284 103 161 de sus acciones representativas, realizándose la verificación respectiva mediante la Carta de Presentación N° SUNAT y el Requerimiento N° ; que el 12 de mayo de 2014 se realizó la verificación prevista en el artículo 62 del Código Tributario y se emitió la Resolución de Intendencia N° /SUNAT, autorizándose la Certificación de Recuperación de Capital Invertido, reconociéndose un costo computable de S/ 4 150 198 330 por las 1 284 103 161 acciones; además, se le notificó a la Carta N° SUNAT y el Requerimiento N° , solicitándole informe sobre el uso y/o destino de la certificación; que el 18 de junio de 2014 finalmente transfirió a VM Holding su participación en el capital social, la cual es materia de acotación por parte de la Administración.

Que manifiesta que la Administración sustenta la atribución de responsabilidad solidaria respecto de por el Impuesto a la Renta que se generó por la enajenación de sus acciones en favor de , en lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta y en el artículo 39-F de su reglamento, pero a fin de comprender si las obligaciones vinculadas a la determinación de la deuda tributaria que le pretende exigir se encuentran dentro de los alcances de la figura de responsabilidad solidaria, debe remitirse a las normas del Código Tributario; que según lo dispuesto en los artículos 7 a 9 y 20-A del citado código, si bien la responsabilidad solidaria en materia tributaria genera la solidaridad en el pago de la deuda que mantiene el contribuyente, tal figura no faculta a la Administración a exigirle como responsable que sustente las observaciones a la determinación de la deuda tributaria, pues esta es una obligación propia y exclusiva del primero, siendo además que este es quien se encuentra en una mejor posición para levantar las observaciones por ser quien realiza el hecho imponible; que durante el



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

procedimiento de fiscalización le comunicó a la Administración que no contaba con cierta documentación que le correspondía a [redacted] como los medios de pago utilizados en la adquisición de las acciones enajenadas y el informe de valorización en formato excel que le fue requerido, debiendo tenerse en cuenta que por ser un sujeto distinto al contribuyente, debía soportar un diferente nivel de actuación por parte de la Administración; y que lo establecido en el artículo 9 del Código Tributario en concordancia con lo expuesto en la Resolución N° [redacted], permite concluir que la responsabilidad solidaria se limita al cumplimiento de la obligación de “dar” (pagar suma de dinero), pues si el legislador hubiera tenido la intención de obligar al responsable solidario a cumplir con otras obligaciones distintas al pago de la deuda tributaria, se hubiese contemplado ello de forma expresa en alguna disposición normativa, que no es el caso, por lo que el procedimiento de fiscalización a fin de determinar la obligación tributaria no se encuentra arreglado a ley, y en el mismo sentido, la resolución de determinación emitida no es válida.

Que refiere que durante el procedimiento de fiscalización, la Administración sustentó la atribución de la responsabilidad solidaria en lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta y en el Código Tributario, siendo que recién en etapa de reclamación admite que la responsabilidad solidaria establecida en el Código Tributario es distinta a la regulada en la Ley del Impuesto a la Renta, pues la primera solo abarca la obligación de pago, mientras la segunda permite la exigencia al responsable del sustento de observaciones a la determinación del impuesto, lo que evidencia un cambio en el fundamento del reparo y una falta de sustento de la acotación, por lo que solicita se deje sin efecto la resolución de determinación. Sin perjuicio de lo anterior, arguye que de la literalidad del artículo 68 mencionado, no se desprende que en la ley se haya regulado una figura jurídica distinta a la del Código Tributario, toda vez que si esa hubiese sido la intención del legislador se habría consignado en forma expresa en la norma; que la Ley del Impuesto a la Renta no contiene una regulación propia ni contraria a lo regulado en el Código Tributario, sino que ambas normas forman parte del sistema tributario de nuestro país; que la Exposición de Motivos de la Ley N° 29663 tampoco justifica que la responsabilidad solidaria que le es imputada incluya una obligación distinta al pago de la deuda tributaria y una interpretación de tal exposición que vaya más allá de lo dispuesto en el citado artículo 68, solo lo transgrediría y vulneraría lo regulado en la Norma VIII del Título Preliminar del código referido, que prohíbe expresamente la analogía de la norma tributaria que establezca obligaciones y cita la Sentencia en Casación N° 4392-2013 LIMA; que el Informe N° [redacted] /4B0000 no resulta aplicable a su caso pues en su contenido no se analiza si corresponde al responsable solidario asumir las cargas propias del contribuyente, sino únicamente la facultad de cobro; que de la interpretación del numeral 6 del artículo 87 del Código Tributario solo es posible concluir que si bien existe una obligación de proporcionar documentación sobre sus propias actividades y las de terceros, ello ocurre en la medida que haya formado parte de la transacción comercial, pues solo bajo ese supuesto podría tener acceso a dicha documentación; en tal sentido, no resulta arreglado a ley y vulnera el principio de razonabilidad que por aplicación analógica la Administración pretenda justificar la exigencia del cumplimiento de obligaciones distintas al pago, aun cuando no fueron previstas para el responsable solidario en ninguna norma tributaria y que la doctrina citada por la Administración en la apelada respalda su posición frente a la figura de la responsabilidad solidaria en materia tributaria, por lo que debe revocarse la apelada y dejarse sin efecto el valor impugnado, debido a que los reparos se sustentan en la exigencia como responsable solidario de obligaciones vinculadas a la determinación del Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014, que solo eran de cargo de VASA como contribuyente.

Que indica que si bien la Administración reconoce que el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta solo contempla la figura de la responsabilidad solidaria, en realidad le exige que cumpla todas las obligaciones sustanciales y formales relacionadas con el impuesto a cargo de [redacted], lo que es propio de un responsable sustituto, y no corresponde aplicar al presente caso, pues conforme establece el Tribunal Fiscal en la Resolución N° 05357-3-2017, entre otras, dicha figura no se encuentra recogida en el ordenamiento tributario, por lo que al haberse desnaturalizado la figura del responsable solidario, la acotación carece de sustento.

Que de otro lado, menciona sobre el reparo al valor de mercado de sus acciones enajenadas por [redacted] a favor de [redacted], que en el Informe de Valorización realizado se determinó que el valor de mercado de la compañía al 30 de mayo de 2014 correspondía: i) al valor de mercado de la actividad operativa de



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

la refinera, sin considerar su participaci3n en Milpo Per3 (valorizaci3n realizada a trav3s de la metodolog3a de Flujos de Caja Descontados), el cual se encontraba entre US\$ 954 millones (cuartil inferior) y US\$ 1 034 millones (cuartil superior), siendo su mediana igual a US\$ 993 millones y ii) al valor de su participaci3n en _____, el cual era de 49,85% en ese momento (utiliz3ndose su precio p3blico al 30 de mayo de 2014 de S/ 2,61 por acci3n), por lo que ascendi3 a un total de US\$ 516,9 millones (S/ 1 429,74 millones); que seg3n demostr3 durante todo el procedimiento de fiscalizaci3n, as3 como en instancia de reclamaci3n, el valor del primer elemento (actividad de refinera) era un resultado razonable y acorde con el que terceros independientes habr3an pactado, debi3ndose la aparente subvaluaci3n al segundo elemento, pues el valor por acci3n de _____ a la fecha de valorizaci3n fue 70% m3s bajo que el pagado cuando se tom3 control sobre la mencionada compa3a (S/ 7,26 por acci3n); que toda vez que el factor que impact3 negativamente en el valor de la compa3a fue su inversi3n en _____ pues de no haberse experimentado una reducci3n tan significativa en el valor de su participaci3n, esta habr3a sido de US\$ 878 millones (S/ 2 432 millones), carecen de sentido todos los cuestionamientos efectuados por la Administraci3n sobre la supuesta subvaluaci3n, ya que ella misma no cuestion3 la valorizaci3n del segundo elemento, por corresponder a un precio p3blico; y que corresponde que en esta instancia se eval3en todos los medios probatorios que present3 durante el procedimiento de fiscalizaci3n y contencioso tributario, dado que la Administraci3n no merit3 la abundante informaci3n y documentaci3n proporcionada.

Que explica que la Administraci3n objet3 el modelo de valorizaci3n aplicado por _____ para determinar el valor de mercado, por lo que modific3 el periodo de proyecci3n expl3cito, la tasa de crecimiento a perpetuidad y la tasa de descuento, as3 como sostuvo que para prop3sitos del rango intercuartil de valores patrimoniales de mercado, debi3 considerarse el valor de mercado de los proyectos _____ y _____, reconocido en los informes de valorizaci3n realizados por _____ (en adelante, "Golder"); sin embargo, considera que aun con las modificaciones planteadas, si estas se analizan de forma individual, se puede apreciar que el valor de las acciones pactado por _____ sigue quedando dentro del rango de valor de mercado, lo que evidencia que su proceso de valorizaci3n fue llevado a cabo de forma diligente y razonable, no procediendo ajuste alguno por aplicaci3n de las normas de precios de transferencia sobre el precio pactado, y que la Administraci3n combin3 los efectos de los tres aspectos objetados, lo que dio lugar a un nuevo c3lculo del rango intercuartil y a considerar que el precio pactado se encontr3 por debajo del valor de mercado, y al aumento del valor patrimonial en S/ 224 296 480,00; sin embargo, tal actuaci3n deja a los contribuyentes en total indefensi3n e incertidumbre, m3s a3n trat3ndose de procesos de valorizaci3n complejos en los que debe primar la razonabilidad de cada supuesto utilizado y su adecuada documentaci3n, lo cual afecta el valor determinado.

Que adem3s, precisa que las observaciones realizadas por la Administraci3n al modelo de valorizaci3n carecen de base legal y se efectuaron transgrediendo el principio de razonabilidad; as3: i) se ha extralimitado en el ejercicio de su facultad de determinaci3n al aplicar disposiciones doctrinales sin base jur3dica o su mera interpretaci3n, lo que vulnera los principios de reserva de ley y legalidad, por lo que invoca el criterio contenido en las Resoluciones N° 0652-3-2019, 00385-10-2019 y 10816-9-2018; ii) no sustenta adecuadamente los motivos por los cuales selecciona el m3todo de Precio Comparable No Controlado (en adelante, "PCNC") y cita una disposici3n que no le resulta aplicable, al considerar equivocadamente que el hecho que se prevea como posibilidad la aplicaci3n de flujos de caja descontados para un an3lisis de comparabilidad, seg3n lo dispuesto en el art3culo 110 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, implica necesariamente que este se debe realizar en el marco de la aplicaci3n del m3todo de PCNC, cuando en realidad podr3 aplicarse en el marco de cualquier otro m3todo; iii) se transgrede la normativa de precios de transferencia al utilizar el m3todo de PCNC para determinar el valor de mercado de acciones, al no proponerse ninguna operaci3n adicional que le sea comparable, no realizar un an3lisis de comparabilidad detallado y en lugar de ello, construir un precio en funci3n de principios financieros, sin tomar en cuenta adem3s las condiciones establecidas en la operaci3n analizada (caracter3sticas, funciones y riesgos, t3rminos contractuales, circunstancias econ3micas o de mercado y estrategias de negocio), siendo su posici3n que el m3todo del PCNC no era el adecuado para analizar esta operaci3n porque no existen otras operaciones comparables entre terceros independientes ni se dispon3a de informaci3n relacionada a acciones de empresas similares a ella; iv) no se ha sustentado el fundamento jur3dico de las observaciones realizadas al periodo de



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

proyección explícito, la tasa de descuento, el rango intercuartil y a la tasa de crecimiento a perpetuidad, tampoco se remite a otras fuentes que puedan utilizarse para dicho fin, sino que utiliza elementos financieros que no se encontraban disponibles al realizarse la transacción (Estados Financieros Auditados por el periodo 2014 – 2018), teoría financiera que no señala expresamente lo afirmado por ella o se encuentra referida a otro tipo de método de valuación y datos extraídos algunos informes que no tienen respaldo legal, por lo que se ha vulnerado el principio de sujeción de la Administración a la legislación, así como lo dispuesto en la Norma IX del Título Preliminar del Código Tributario y cita la Sentencia recaída en el Expediente N° (TC y; v) se le ha exigido que justifique la razón por la que no aplicó ciertos “flujos de modelos de valorización” (flujos proyectados a 5 años más perpetuidad o a 10 años más perpetuidad), como si estos fueran parámetros o convenciones de uso generalizado a los que debió sujetarse al valorizar sus acciones; pero no brinda el debido sustento de su existencia, ni explicó las consideraciones bajo las cuales debían aplicarse, siendo incluso que ella misma se aparta de dichos supuestos y utiliza el modelo de valorización de 9 años, asimismo, no se tuvo en cuenta que el desarrollo del método de flujo de caja descontado depende, entre otros, de las decisiones que el valuador toma cuando analiza a la empresa cuyas acciones son materia de valuación, sobre la base del entendimiento y de la información con la que cuenta en la fecha en que se efectúa la misma y no cuando se revisa, lo que se encuentra reconocido en instrumentos técnicos de prestigio como la Guía Técnica de Valorización de Acciones (*Technical Guide on Share Valuation*), emitida por el Comité de Investigación del Instituto de Contadores Públicos de la India; y que ha sido tomado en cuenta por el Tribunal de Apelaciones del Impuesto a la Renta de Bangalore – India al resolver un caso en el que también se discutió la valorización de acciones el 9 de enero de 2019 (vs).

Que también refiere que con el Requerimiento N° , la Administración le comunicó inicialmente que desestimaba tal proyección por considerarla no contable, según advertía de la revisión de los Estados Financieros Auditados correspondientes a los ejercicios posteriores (2014 – 2018), pero que luego de evaluar la documentación proporcionada y de reconocer que cumplió con sustentarla, en lugar de levantar la observación, la reformuló y la fundamentó en el hecho que supuestamente no se encontraba en capacidad de proyectar información financiera, lo que vulneró su derecho de defensa pues no pudo contradecir tal argumento durante el procedimiento de fiscalización; asimismo, afirma que en instancia de reclamación la Administración modificó nuevamente el fundamento del reparo al indicar que se debía a que no cumplió con sustentar debidamente el periodo de proyección, transgrediendo así lo dispuesto en el artículo 127 del Código Tributario, por lo que solicita se declare nula la apelada y deje sin efecto el valor, en aplicación del Acuerdo de Sala Plena N° 13-2019 y del criterio expuesto en las Resoluciones N° 12647-8-2010, 13131-8-2010, 6469-8-2011, 6787-8-2011, 483-8-2013, 5154-8-2013, 8865-10-2015, 10949-8-2015, 2410-4-2019 y 2513-11-2019. Sin perjuicio de lo anterior, precisa que en su intento de desestimar la proyección de valorización, la Administración señala que las variables seleccionadas fueron arbitrarias y no cumplieron con el principio de plena concurrencia, pero no expone la base legal o jurisprudencial que regule el procedimiento para evaluar el cumplimiento del mencionado principio en este tipo de operaciones, por lo que no se motivó adecuadamente el reparo y debe ser dejado sin efecto.

Que afirma que para sustentar todos los supuestos utilizados en la valorización de las acciones transferidas, incluido el periodo de proyección, presentó el informe de valorización elaborado por Ernst & Young en el mes de mayo de 2014, esto es, de forma previa a la operación de transferencia de acciones; que la información utilizada para realizar la proyección en el horizonte de años definido proviene tanto de fuentes internas, sustentadas en información histórica real refrendada por sus propios ejecutivos (capacidad de producción, estructura de costos y gastos consignada en los Estados Financieros Auditados y la documentación presentada durante la fiscalización), como de fuentes externas (precios, índices de inflación y crecimiento en general disponible en los Reportes de Inflación publicados por el Banco Central de Reserva del Perú), elaborados para horizontes de tiempo bastante amplios y tienen como fuentes datos estadísticos proyectados a Consensus Economics Forecast, la cual publica datos sobre el crecimiento del PBI e inflación de diversos países hasta el año 2050 o la propia Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (en adelante, “OCDE”), que publica datos proyectados del PBI más allá del año 2050; y que adicionalmente a dicho informe de valorización, presentó el sustento del



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

horizonte de proyección explícito, del concepto de deuda, de los saldos no operativos, de los precios proyectados de los productos y subproductos utilizados en la valorización, del capital de trabajo proyectado para efecto de la valorización, de la consideración de la caja operativa como elemento del capital de trabajo y de la proyección de las cuentas de depreciación y amortización utilizadas en la valorización, así como el presupuesto de producción y la información real de los precios, costos de venta, gastos de venta gastos administrativos de los ejercicios 2014 a 2018, por lo que demostró cada uno de los supuestos de la valorización, así como los datos que los sustentan y su origen confiable.

Que agrega que no existen disposiciones legales ni bases teórico-financieras que impidan el uso de un periodo de proyección de 37 años, pues las propias citas utilizadas por la Administración solo hacen referencia a un periodo mínimo de proyección y no a uno máximo, al no ser este determinante en el valor de una empresa, por lo que resulta arbitrario el cambio a un periodo de proyección a 9 años; que no corresponde que se desestime la confiabilidad de una proyección con base en elementos “probatorios” ocurridos con posterioridad a la fecha en que se formuló, pues ello vulnera su derecho de defensa al no resultar posible plantear argumentos que puedan desacreditar tales hechos, que si bien son reales, ocurrieron luego de efectuada la valorización y no formaron parte de la evaluación efectuada en el momento de la venta, más aún cuando las propias Guías de Precios de Transferencia de la OCDE publicadas en el 2017, admiten que solo se considera relevante emplear información *ex post*, cuando dicha evidencia es necesaria para ser tomada en cuenta para la evaluación de la confiabilidad de la información *ex ante* empleada en la fijación del precio, pero únicamente bajo circunstancias muy particulares (como son los intangibles considerados difíciles de valorizar), siendo que cuando se puede confirmar la confiabilidad de la información sobre la cual se determinó el precio *ex ante*, entonces no se deben realizar ajustes basados en indicadores de rentabilidad *ex post*; que la Administración ha incurrido en evidentes contradicciones tanto durante la fiscalización como en la apelada, pues primero afirma que no desestimó su periodo de proyección en virtud a comparaciones realizadas entre las proyecciones y la información obtenida de sus Estados Financieros Auditados 2014 – 2018 y luego concluye que producto de dicha comparación encontró diferencias marcadas en solo 5 años, por lo que realizó un análisis financiero a fin de determinar un periodo de proyección razonable y sustentado; que en el Requerimiento N°

el área acotadora resaltó la notoria diferencia entre su utilidad operativa proyectada para los ejercicios 2014 a 2018 y los valores reales observados en los mismos periodos e hizo un ejercicio respecto del EBITDA (utilidad antes de intereses, depreciación e impuestos), manifestando que en ambos casos los valores proyectados fueron muy superiores a los observados en la realidad; sin embargo, en el recálculo que realiza los valores proyectados terminan con una utilidad operativa y EBITDA inclusive mayores a los suyos, por asumir un crecimiento del 3% a partir del 2022, lo que resulta incongruente si se tiene en cuenta que incrementa la distorsión que inicialmente generó su observación; que no se debe determinar su capacidad para proyectar su información financiera por cuan exactas resulten respecto a los datos realmente observados en los años proyectados, pues no se trata de una ciencia exacta, y expone como ejemplo las proyecciones del PBI peruano; asimismo, reitera que el reparo debe levantarse debido a que recién se le comunicó su fundamento en el Resultado del Requerimiento N°

que a pesar que se desacredita su posible certeza sobre su capacidad de producción y el horizonte de proyección considerado en la valorización, concluyendo que este último, en su conjunto, no resulta fiable por las diferencias observadas respecto de las cifras reales producidas en los cuatro años posteriores a la valorización (2014-2018), al mismo tiempo utiliza exactamente las mismas proyecciones financieras, modificando solo el cálculo del valor terminal y la cantidad de años proyectados, cuando lo razonable habría sido que, de ser ese el caso, utilice otro método a fin de encontrar la verdad material; que si bien la Administración reconoce que es imposible predecir de manera precisa los datos proyectados y evalúa la razonabilidad cuantitativa de las diferencias entre lo proyectado y lo real, no establece algún parámetro o argumento que permita conocer desde qué nivel la diferencia es o no razonable; y que además, el verdadero cambio en la estimación del valor de la compañía se vincula con la modificación de la tasa de crecimiento en los años en que ella utilizó una menor, y no con la variación del horizonte de los flujos de caja, tal como fue explicado matemáticamente en la respuesta al Requerimiento N° y resaltado en el Reporte para el Uso de Técnicas de Valorización en Precios de Transferencia, emitido por el



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

Que sobre este último aspecto (tasa de crecimiento), arguye que de acuerdo a la doctrina y al procedimiento tomados por la Administración, la elección de la tasa de crecimiento siempre corresponde a una etapa posterior a la del periodo de proyección, por lo que si se optó por establecer un nuevo flujo de caja normalizado y un nuevo periodo de proyección histórico explícito, entonces también correspondía que estime y sustente una nueva tasa de crecimiento a perpetuidad, en lugar de emplear aquella estimada sobre la base del flujo normalizado y periodo explícito calculado en su valorización, por lo que este reparo carece de sustento, la resolución apelada no se encuentra debidamente motivada y debe dejarse sin efecto el mencionado reparo; que su pretensión no es modificar la tasa de crecimiento utilizada en su informe de valorización, sino evidenciar las contradicciones y argumentos equivocados utilizados por la Administración, pues se pretende justificar el uso de la tasa de crecimiento de 3% partir del 2023, con extractos de una encuesta preparada por [redacted] denominada "Prácticas de valorización y estimación del costo de capital" en la que se concluye que la tasa de crecimiento de perpetuidad debería ser la inflación o el crecimiento del PBI, aunque sin considerar toda la demás información existente en dicho documento; que por ejemplo, la Administración no tomó en cuenta que el 42% de quienes participaron en la referida encuesta también indicaron que utilizaban una tasa de crecimiento de 0%, lo que implica que utilizaban una tasa de crecimiento menor o igual a la de inflación; que en su caso, al efectuarse la valuación en moneda dólar americano y que la inflación de los Estados Unidos es de alrededor del 2%, no podría tomarse la tasa del 3% propuesta por la Administración, demostrándose que no era necesario tomar en cuenta los resultados de tal encuesta porque su objetivo nunca fue prescribir parámetros a ser utilizados en valuaciones.

Que respecto a la razonabilidad de la tasa de crecimiento utilizada por ella, refiere que si se tomara como referencia la información publicada en la página web de la Superintendencia del Mercado de Valores del Perú (SMV), se podría apreciar que en informes reales de valuación con periodos de proyección explícitos, similares a los planteados por la Administración y supervisados por la SMV, se utilizaron tasas de crecimiento incluso menores a la suya, lo que acredita que su tasa no es baja y que también ofrece como prueba la valorización de [redacted] presentada por el funcionario de la Administración [redacted] como trabajo de investigación para optar por el grado de magister ante la [redacted], en el cual también utiliza la tasa de crecimiento a largo plazo del 2%, por encontrarse alineado al objetivo de largo plazo de la inflación en el Perú, motivos por los que solicita que se concluya que su tasa de crecimiento es razonable.

Que también explica que una de las variables para la estimación del valor de una compañía mediante el flujo de caja descontado, es la tasa utilizada para traer a valor presente los flujos proyectados (tasa de descuento), la misma que representa el costo promedio ponderado del capital y se obtiene con una fórmula conocida como la [redacted], la cual se compone de diversos elementos, algunos de ellos estimados mediante aproximaciones. Al respecto, especifica que el ejercicio de estimación de una tasa de descuento nunca pretende ser exacta, debido a lo anteriormente mencionado, pero que se busca ubicarla en un rango de razonabilidad en función de la sensibilización de algunas variables empleadas para su cálculo, sin embargo, la Administración la cuestiona y modifica por un porcentaje inmaterial de 0,19% de diferencia (pasa de 10,44% a 10,25%), a pesar de la complejidad y naturaleza de las variables que la conforman, enfocándose en la muestra de comparables aplicadas para la determinación de la beta y la estructura deuda-capital de mercado.

Que al respecto, señala que la Administración tergiversa lo indicado en las páginas 38 y 39 de su Informe de Valorización y afirma que una empresa solo podría ser comparable si cumple con dedicarse a la misma actividad de refinación y se encuentra expuesta al mismo riesgo de mercado de la industria minera, cuando de su selección de comparables se desprende el correcto entendimiento que se le debió dar, esto es, que también resultan comparables aquellas empresas que realizan diversas actividades pero tienen como elemento común la exposición al riesgo de mercado de la industria minera; asimismo, advierte que la Administración incurre en error al justificar el cambio de empresas seleccionadas como comparables para la estimación de la beta, en el trabajo "Introducción a la valoración de empresas por el método de los múltiplos de compañías comparables de IESE – Universidad de Navarra", debido a que, tal como se rebatió en la respuesta al Requerimiento N° [redacted], dicho documento versa sobre el método de valuación por múltiplos, el cual depende fundamentalmente del múltiplo de mercado y su



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

principal variable es la estimación, y no en el método de flujos de caja descontado, el mismo que descansa en una variedad de supuestos, entre otros, el beta.

Que añade que la doctrina financiera propuesta en el libro “*Applied Corporate Finance*” de Aswath Damodaran, expone los pasos y alternativas que existen para estimar betas (y por tanto tasas de descuento), en los casos en los que no existe información suficiente sobre empresas idénticas, proponiendo como solución utilizar empresas que: i) tengan actividad similar en otra geografía, ii) se encuentren en la misma cadena de producción o iii) se encuentren en el sector de clientes o usuarios finales del producto; sin embargo, aunque la Administración valida dicho postulado, luego agrega una condición no señalada por el autor para aplicarlo, como es el efectuar previamente un análisis de rentabilidad, sin justificar ello con una base legal o teórica. Del mismo modo, advierte que en la página 30 de la apelada se le atribuye un argumento erróneo expuesto por la propia área acotadora y que fue rebatido por ella, apreciándose su falta de objetividad; que la Administración se contradice al precisar que la tasa de descuento no debe ser sujeto de ajuste al rango intercuartil, pues durante la fiscalización fue ella quien aplicó el método de precio comparable no controlado y seleccionó seis empresas como comparables externos, a partir de cuya información se calcularon los elementos como la tasa libre de riesgo, riesgo país y betas; que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 114 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, si la Administración seleccionó comparables externos para calcular el beta, entonces, al contar con más de dos observaciones comparables correspondía que calculara un rango y no considerarse como único valor al promedio para calcular si la tasa de descuento se encontraba a valor de mercado; y que incluso de ser correcto lo argumentado por la Administración y no corresponder calcular un rango, entonces se debió considerar que cualquier valor calculado a partir de los comparables podría ser válido y que inclusive habría utilizado un menor descuento sobre el valor de la compañía, demostrándose así que los cuestionamientos realizados por la Administración no tuvieron un debido fundamento y podría ser un peligroso precedente para el actuar empresarial.

Que por otra parte, resalta que el ajuste sobre el valor *in situ* de los proyectos en el Informe de Valorización fue realizado por el perito independiente (en adelante, Golder); que en los informes de ambos proyectos no se menciona que la metodología utilizada tuviera como fin estimar su valor de mercado en los términos establecidos en la Ley del Impuesto a la Renta, esto es, bajo el precio que habría sido acordado entre terceros independientes, sino remitiéndose a un parámetro de empresas que considera “comparables” para la construcción de un indicador, el mismo que previos ajustes de acuerdo a la realidad de la operación específica, podría aproximarse al respectivo valor de mercado; que el alcance del trabajo de Golder se limitó a una evaluación económica y de su activo, tomando en cuenta únicamente el estado de los recursos, sobre la base de empresas comparables que no operan bajo las condiciones y contexto socioeconómico de un país como el Perú, habiéndose expresado dichas diferencias ampliamente en su escrito de respuesta al Requerimiento N° , motivo por el cual se ajustó el valor determinado por los proyectos, incorporando un escenario del valor patrimonial sin proyectos para cálculo del rango intercuartil de la compañía, a fin que se aproxime dicho valor *in situ* al valor de mercado en los términos de las normas de precios de transferencia; que su ajuste se encuentra respaldado por lo dispuesto en el inciso d) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta y lo señalado en el párrafo 3.47 de las Guías de la OCDE, no obstante, la Administración lo rechaza por desconocimiento a los aspectos fundamentales en el análisis de precios de transferencia, los cuales tienen como fin dar fiabilidad y precisión a los comparables a través de la eliminación de las diferencias que pueden influir significativamente en el análisis de comparabilidad de la operación analizada; que tampoco se ha tenido en cuenta que cuando en el informe se hace referencia a valor de mercado, se remite a un parámetro obtenido de empresas que considera como “comparables” para la construcción del indicador, pero en ningún momento señala que el valor *in situ* represente el valor de mercado de la operación, toda vez que estas se encuentran geográficamente en lugares variados (solo tres de ellas tenían presencia en el Perú), no se consideró los aspectos de la propiedad minera, ni los aspectos ambientales y regulatorios y si bien la Administración pretendió descartar ello afirmando que estos elementos sí fueron tomados en cuenta en el estado de la estimación de los recursos, de la introducción del Informe de Golder, también se puede apreciar que ello solo fue advertido con el objetivo de dimensionar su nivel de ingeniería y no que fueron evaluados para determinar la viabilidad del proyecto como negocio dada las condiciones imperantes en el país; que señalar lo contrario implicaría



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

asumir que un proyecto minero en países como ^o tienen el mismo valor que un proyecto de similares características en el Perú, lo que no es así si se observa el nivel de riesgo país de cada uno de dichos países respecto del nuestro; y que bajo una lógica financiera, el operar en países de riesgo mayores tiene un impacto en el costo del financiamiento y costo esperado del retorno del capital, dos elementos esenciales en la determinación de una tasa de descuento. La recurrente invoca como respaldo de sus ajustes los pronunciamientos emitidos en la India, en los que se reconoce su procedencia, como son vs

Que afirma que no corresponde lo concluido por la Administración en la apelada, referido a que los riesgos de operar en Perú son los mismos en cualquier parte del mundo, por lo que no corresponde ninguna corrección sobre el valor del proyecto estimado en función a empresas comparables de otros mercados, pues resulta evidente que un conflicto puede retrasar el inicio de un proyecto, lo cual impacta no solo en los costos de ejecución, sino principalmente en el momento en que el proyecto empieza a generar flujos de caja y de ser así, no existiría el concepto de riesgo país; que se extrae solo un extracto de un documento elaborado por la en el que se mencionaría que la situación de conflictos de Perú es equivalente al de países desarrollados, pero haciendo un rango intercuartil del número de conflictos a nivel global (2 a 4) versus Perú (15) entre el 2012 y 2013, se observa que la cantidad de problemas en el Perú era notoriamente elevado; que asimismo, para sustentar dicha premisa la Administración comparó la cantidad de conflictos en el Perú, entre otro, con los surgidos en países de Sudáfrica (no considerado en su muestra) y Chile, sin tomar en cuenta que el documento citado de se realizó únicamente respecto del caso de y que en este se reconoce que Perú es uno de los países con mayor propensión a tener conflictos mineros.

Que precisa que en las respuestas a los requerimientos emitidos durante el procedimiento de fiscalización, demostró que las empresas comparables utilizadas por Golder, no calificaban como comparables perfectos, pues incumplían las características requeridas por la Ley del Impuesto a la Renta, siendo ese el motivo de sus ajustes de comparabilidad; que considerando el propio documento técnico presentado por la Administración, existían observaciones y razones para descartar diversas empresas, entre las 11 seleccionadas por Golder para la construcción de la curva paramétrica; que aplicó un ajuste del 50% al valor informado porque existía una falta de comparabilidad entre las empresas comparables y los proyectos y , así como en virtud de la probabilidad que los proyectos no se llegaran a realizar, pues hasta dicha fecha no había evidencia de inicio de operaciones ni de sus cierres; y que sin ningún sustento la Administración rechazó su ajuste al valor *in situ*, a pesar que ello se advierte en la valorización de otras empresas mineras elaboradas por entre el 2010 y 2014, tales como y , siendo una práctica común en la industria minera, debido a que las comparables no suelen capturar todos los riesgos e incertidumbres en su valorización.

Que considera que la Administración ha actuado sesgadamente en su caso, a fin de incrementar la base imponible, pues en sus flujos de caja proyectados se reflejó una posición optimista respecto de su situación económica financiera, lo que denota que no tenía interés alguno en subestimar su valor, y a pesar que el margen de su EBITDA del periodo histórico fue de 10,2% (promedio 2019-2013), proyectó una mejora del margen asumiendo que podría llegar hasta 14%, es decir, 40% más de lo obtenido en su historia previa, comprobándose con ello que su valor estimado no fue conservador; que aun cuando la Administración advirtió ello, no sugirió una modificación en el parámetro del margen proyectado, limitándose a observar pequeñas variaciones en otras variables por las cuales ha quedado acreditada su razonabilidad; que no resulta consistente que únicamente se haya enfocado en el análisis de variables individuales, pues de haber perseguido la obtención del valor real de la compañía, habría tenido que verificar las diversas variables en conjunto, quedando claro que no buscó la verdad material, motivo por el cual el reparo debe ser dejado sin efecto.

Que en cuanto al reparo al costo computable de sus acciones, por la suma ascendente a S/ 376 057 394,00, señala que mediante Resolución de Intendencia N° /SUNAT se reconoció la



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

validez del costo por S/ 4 150 198 330,00; que desconocer la firmeza del costo validado en dicho acto constituye una actuación que carece de sustento legal, pues no se ha configurado alguno de los supuestos previstos en los artículos 108 y 110 del Código Tributario e invoca el criterio expuesto en la Resolución N° 10042-2-2008; que la facultad de fiscalización de la Administración tiene límites, entre ellos, las características de acto firme y consentido de la citada Resolución de Intendencia N° /SUNAT, así como el principio de seguridad jurídica, por lo que aplica el principio de presunción de validez que prevé el artículo 9 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, ampliamente reconocido, entre otras, en las Resoluciones N° 20790-1-2012, 7859-3-2014 y 10479-10-2016; que en su caso sí se realizó una verificación de la documentación presentada por el sujeto no domiciliado para sustentar el costo computable de sus acciones, cuando se le notificó la Carta de Presentación N° -SUNAT y el Requerimiento N° , por lo que no resulta aplicable lo dispuesto en la Resolución N° 02097-11-2019; que al haberse comportado la Administración de una forma contradictoria ante un mismo supuesto, se ha vulnerado su derecho a la seguridad jurídica e invoca la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° /TC; y que aun cuando la certificación de capital invertido constituye en un procedimiento no contencioso, este sí tiene incidencia en la determinación de la obligación tributaria, por lo que no es válido que ahora se pretenda desconocer el costo de las acciones.

Que agrega que el hecho que en este caso no resulte aplicable lo dispuesto en la Ley del Procedimiento Administrativo General, al ser un procedimiento no contencioso vinculado a la determinación de una obligación tributaria, que solo tiene incidencia en el procedimiento mismo para efectos de la impugnación, ello no implica que se pueda modificar deliberadamente un acto administrativo; que incluso en el supuesto negado que se valide el actuar de la Administración, solicita se tenga en cuenta que exigirle bancarizar una operación realizada entre no domiciliados constituye una vulneración a los principios de razonabilidad y territorialidad, para lo cual cita la sentencia recaída en el Expediente N° ; que resulta contradictorio e irrazonable que se alegue que al momento de la solicitud de documentación pudo obtenerla de , pues esta última contaba con el 99,9125% de participación accionaria en al momento de la transacción acotada, toda vez que cuando se le ha solicitado la acreditación del costo ya no tenía vinculación económica con dicha empresa, debiéndosele haber exigido dicha documentación directamente a ; que asimismo, no se encuentra arreglado a ley que se desconozca el costo computable de las acciones transferidas por no haberse utilizado los medios de pago señalados en la Ley N° 28194, pues dicha transacción se encontraba fuera de su alcance, tal como se aprecia de su propio artículo 3, en el que no se ha establecido de forma expresa si dichos supuestos incluyen también a las transacciones realizadas en el exterior por parte de sujetos no domiciliados; que debe analizarse el alcance espacial de dicha norma bajo el principio de territorialidad, el que ha sido reconocido en el Informe N° para la configuración de la obligación tributaria, resultando contrario a derecho la discriminación que la Administración realiza respecto de los Capítulos II y III de la Ley de Bancarización; que además, el pago de la contraprestación fue efectuado a través de bancos extranjeros, por lo que no procede el cuestionamiento formulado por la Administración, más aún si se tiene en cuenta que la exigencia de medios de pago a sujetos no domiciliados implicaría mayores sobrecostos por la enajenación de empresas peruanas, y la intención de la norma es formalizar las operaciones llevadas a cabo en el territorio nacional.

Que señala que en caso se mantenga este reparo, debe aplicarse la dispensa de intereses dado que la propia Administración reconoce que la certificación de capital invertido a través de la Resolución de Intendencia N° , fue la que dio lugar a que , en su condición de contribuyente, determine la renta neta y el Impuesto a la Renta por la enajenación directa de las acciones que motiva esta controversia, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 170 del Código Tributario; e invoca las sentencias recaídas en los Expedientes N° , ; y , así como la aplicación de los principios de buena fe procedimental y de confianza legítima o predictibilidad.

Que mediante escritos ampliatorios y de alegatos, la recurrente reitera lo señalado en su recurso de apelación y agrega que: i) se tengan en cuenta los argumentos expuestos en los informes de opinión que adjunta (folios 850 a 876, 885 a 970 y 979 a 1002); ii) la Administración ha modificado su fundamentación



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

en instancia de reclamación sobre los alcances de la responsabilidad tributaria que le atribuye, al reconocer en fiscalización que los artículos 7 a 9 y 20-A se referían a la obligación de cumplir con el pago, pero que mantenía otras obligaciones establecidas en otras normas, mientras que en instancia de reclamación refiere que la responsabilidad solidaria dispuesta en el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta es distinta a la prevista en el regulada en el Código Tributario, vulnerándose lo dispuesto en el artículo 127 del referido texto normativo; iii) de validarse lo señalado en la apelada se estaría dándole una interpretación extensiva al artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, equiparando los alcances de la responsabilidad solidaria a la figura del responsable sustituto, a pesar que esta no se encuentra recogida en la normatividad peruana para el caso en concreto e invoca la sentencia recaída en el Expediente N° [redacted] así como la Resolución N° [redacted]; iv) la Administración sí ejerció la facultad de verificación prevista en el artículo 62 del Código Tributario y como consecuencia de ello certificó el capital invertido en la adquisición de las acciones a [redacted], determinando su costo con incidencia en la determinación tributaria y reconociéndole un carácter constitutivo; v) la idoneidad de una proyección o la capacidad para realizarla en función a información que no se tenía disponible al momento de la valorización no tiene fundamento legal ni técnico; vi) a fin de determinar la tasa de descuento la Administración utilizó comparables externos y refirió efectuar un análisis de comparabilidad; sin embargo, luego de reconocer que su tasa se encontraba dentro del rango intercuartil, la cambia e ignora lo establecido en el artículo 114 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta; vii) se ha realizado una mala acotación porque la Administración no propone una operación comparable, ni realiza un análisis de comparabilidad detallado, solo sustenta sus observaciones en principios financieros sobre los cuales construye un precio, lo que afecta los principios de legalidad y reserva de ley, para lo cual invoca el criterio expuesto en las Resoluciones N° [redacted] y [redacted], en la que se señala que la admisión del principio de plena competencia hipotético no puede aplicarse en forma directa en nuestra legislación, porque el valor de mercado regulado en el artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta requiere de datos empíricos derivados de una transacción real de terceros independientes y viii) solicita se aplique el criterio expuesto en las Resoluciones N° [redacted], [redacted], [redacted] y [redacted], referido a que la Administración no se encuentra facultada para utilizar un método diferente a los señalados en el inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta y la exigencia de utilizar precios comparables en operaciones de terceros al aplicar el método PCNC, así como de las Resoluciones N° [redacted], [redacted] y [redacted].

Que por su parte, la Administración sostiene con relación a la prescripción de su acción para determinar la obligación tributaria impugnada, que la contribuyente no domiciliada que enajenó las acciones debía presentar una declaración jurada de la renta obtenida en el ejercicio, lo que no hizo, por lo que el plazo prescriptorio aplicable es de seis años, el mismo que se inició el 1 de enero de 2015 y, de no haberse producido causales de interrupción o suspensión culminaría el primer día hábil de enero de 2021, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 43 del Código Tributario, así como el inciso a) del numeral 1 del artículo 39-A y el inciso f) del artículo 47 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta; y que sin perjuicio de ello, adicionalmente se produjo la causal de interrupción contemplada en el inciso c) del numeral 1 del artículo 45² del Código Tributario, pues el 22 de noviembre de 2018 se le notificó a la recurrente la Carta de Presentación N° [redacted] y el Requerimiento N° [redacted], iniciándose así el procedimiento de fiscalización definitiva del Impuesto a la Renta de No Domiciliados del periodo junio de 2014, cuyo último requerimiento (acto de interrupción) fue notificado el 2 de octubre de 2019, por lo que el plazo de prescripción no ha transcurrido.

Que agrega respecto a la calidad de responsable de la recurrente que, a diferencia de los supuestos de responsabilidad solidaria contemplados en el Código Tributario, la incluida en la modificatoria del artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta tiene como sustento lograr una mayor eficacia no solo en ella, sino también en la fiscalización de los tributos a fin de asegurar la recaudación fiscal, tal como se advierte de la Exposición de Motivos de la Ley N° 29663, por lo que la obligación tributaria cuyo pago se exige, puede ser revisada en una fiscalización efectuada a la recurrente como emisora de las acciones enajenadas y cita el Informe N° [redacted].

² Cabe precisar que la Administración incurre en error material al citar el artículo 145 del Código Tributario.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

Que precisa que la resolución de determinación impugnada no se encuentra viciada de nulidad, toda vez que expresa las razones que motivan el reparo formulado, contemplando los hechos y las normas legales aplicables al caso concreto; que el hecho que la recurrente no se encuentre de acuerdo con el sustento que contiene no implica que exista motivación insuficiente o no se hubiera seguido el procedimiento establecido; que conforme con el numeral 1.1 del artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General, las autoridades pueden actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de sus facultades y los fines que le fueron conferidas, por lo que dado que se encuentra facultada a verificar, cuestionar y ajustar el valor de mercado de sus transacciones, en virtud de lo establecido en los artículos 32 y 32-A de la ley en mención, podía utilizar los métodos que le resulten más apropiados para reflejar la realidad económica de la operación, no advirtiéndose vulneración al principio de legalidad; y que no le corresponde verificar la vulneración al principio de reserva de ley aludido por la recurrente, al no ser de su competencia, según el artículo 86 del Código Tributario.

Que en referencia al reparo por ajuste al valor de transferencia de acciones por la suma ascendente a S/ 224 296 480,00, indica que durante el procedimiento de fiscalización seguido por el Impuesto a la Renta de No Domiciliados del periodo junio de 2014, verificó lo siguiente: i) el periodo de proyección explícito de 37 años no fue sustentado por la recurrente, a pesar de haber sido requerida, por lo que determinó que un periodo razonable sería de 9 años sobre la base de un análisis financiero a las proyecciones contenidas en su propio informe de valorización; ii) la tasa de crecimiento a perpetuidad no fue modificada para años en los que la recurrente utilizó tasas de crecimiento menores, como esta afirma, ni se basó en la encuesta de a fin de fijar la tasa pertinente, sino que se aplicó la utilizada en el informe y modelo de valorización de Cajamarquilla, considerándose que el año 2022 representaba, conservadoramente, el año normalizado o estable a efectos del cálculo de la perpetuidad de los flujos de caja; y iii) la tasa de descuento fue calculada considerando a seis empresas que se dedican a la actividad de refinación de zinc y a otras seleccionadas sobre la base de considerar como elemento seleccionador el riesgo de mercado de la industria minera, obteniendo una tasa ascendente a 10,44%, pero tras su proceso de análisis y selección de empresas comparables a fin de validar la idoneidad de la muestra, determinó que debía restringirse por lo menos a aquellas que realicen actividad económica de refinación, aunque no sea de forma exclusiva, y partiendo del mismo criterio empleado, por lo que concluye que, aun cuando esta tasa se encuentre dentro del rango calculado de 9,63% y 10,83%, resulta arreglado a ley que se bajara en 0,19 puntos porcentuales, en la medida que no corresponde al rango intercuartil ni este se puede aplicar de forma individual a un solo elemento, teniendo en cuenta la actividad económica de refinación de zinc y su exposición al riesgo de mercado.

Que señala que bajo las mismas premisas del Informe y Modelo de Valorización de la recurrente, desarrollado por , realizó un análisis de sensibilidad y calculó el rango intercuartil del valor del patrimonio de mercado de ; que el mismo estuvo relacionado a la curva de precios del zinc – LME, para lo cual, al igual que , analizó las proyecciones para el precio del zinc de fuentes conocidas en el mercado , calculando la mediana de la tasa anual compuesta de crecimiento del precio del zinc, de las fuentes señaladas por el periodo 2008-2013, obteniendo un resultado de 0,38% y en virtud de ello aplicó una desviación de +/- 0,3% para la sensibilización del precio de zinc, utilizando un rango con los siguientes hitos: -0,03%, -0,15%, +0,15% y +0,3%, lo cual no fue cuestionado por la recurrente ni en etapa de fiscalización ni en instancia de reclamación.

Que de otro lado, refiere que realizó el cálculo del rango intercuartil de valores patrimonio de Cajamarquilla a partir de 70 escenarios, 35 de los cuales incluían en el valor patrimonial a los proyectos , mientras que los 35 restantes lo excluían, aunque sin sustentar el motivo de dicho ajuste; que según los informes de valorización de los referidos proyectos, realizados por Golder ,, calculó un valor razonable de mercado de Bongará de US\$ 28 millones y de Shalipayco de US\$ 13 millones, considerando la mediana y un porcentaje de participación en los mismos, por lo que era correcto se descartara la determinación del rango intercuartil de valores patrimonio de Cajamarquilla con escenarios que no consideren la valorización de mercado de los referidos proyectos, calculándose un nuevo que resulta en S/ 4 281 millones o US\$ 1 548 millones (cuartil inferior), S/ 4 375 millones o US\$ 1 582 millones (mediana) y S/ 4 503 millones o US\$ 1 628 millones (cuartil superior); que



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

de los informes de valorización, se tiene que Golder tomó en cuenta en su análisis los aspectos ambientales y sociales de cada proyecto, así como sus incidencias, al estimar el valor de los activos mineros y los riesgos que estos conllevarían; que al encontrarse ambos proyectos en etapa inicial, resulta razonable considerar que el valor de mercado de los depósitos determinados bajo la metodología de valor *in situ*, representan el valor de mercado de y , más aún si también se tuvo en cuenta las implicancias ambientales, sociales y las relaciones comunales de cada proyecto; y que no procedía el ajuste a los valores de mercado de los proyectos indicados a efecto de incorporar en la valorización de el riesgo asociado a la probabilidad de realizarse o no, por supuestos potenciales conflictos sociales y la no obtención de permisos necesarios, al no haber evidencia que ello afectaría su valor de mercado y las comparables utilizadas afrontarían los mismos riesgos por desarrollar actividades mineras en diferentes plazas alrededor del mundo.

Que con relación al reparo al costo de las acciones por no utilizar medios de pago, precisa que al adquirir las 158 362 792 acciones de Cajamarquilla, asumió el compromiso de pagarle a las vendedoras y , un importe adicional contingente y variable establecido en la participación del precio, ascendente a S/ 376 057 394,00, el mismo que fue cancelado entre el 5 de abril de 2007 y el 15 de febrero de 2010 utilizando instituciones bancarias del exterior, lo que no correspondía, toda vez que según lo dispuesto en los artículos 5 y 6 de la Ley de Bancarización, para efectos tributarios, los contribuyentes domiciliados o no, se encuentran obligados a utilizar los medios de pago establecidos en las disposiciones citadas, a través de empresas del Sistema Financiero peruano; que si bien con la Resolución de Intendencia N° se emitió la certificación de capital invertido a dicho procedimiento no contencioso solo tiene por objeto la emisión de un acto administrativo en respuesta a una solicitud, mientras que el procedimiento de fiscalización tiene como fin la verificación del cumplimiento de las obligaciones tributarias, por lo que la resolución de intendencia referida no implica la determinación de la obligación tributaria, a diferencia de la resolución de determinación impugnada; que con el referido acto se emitió la certificación para efectos de la recuperación del capital invertido, reconociéndose como valor de adquisición de por la compra de 1 284 103 161 acciones representativas de , la suma de S/ 4 150 198 330,02, mismo monto que le ha sido reconocido como costo computable y que dio lugar a que no determine Impuesto a la Renta por dicha enajenación, lo cual no impide que, en virtud de sus facultades y lo dispuesto en los artículos 61 y 62 del Código Tributario, pueda someter a la recurrente a un procedimiento de fiscalización del Impuesto a la Renta de No Domiciliados y le formule reparos al costo computable; asimismo, que la observación efectuada se sustenta en la propia documentación presentada por en el procedimiento no contencioso de certificación, la cual evidencia que el pago de dicho monto adicional se realizó con órdenes de pago y transferencias del en la cuenta del , a través del corresponsal , por lo que procede mantener este reparo.

Que mediante escritos de alegatos y ampliatorio, la Administración se remite a lo señalado en la apelada y agrega que la recurrente sí califica como responsable solidario, en los términos establecidos en el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, por lo que le es posible determinar y exigir el pago de la deuda tributaria, teniendo ella la oportunidad de discutirla en virtud del numeral 4 del artículo 20-A del Código Tributario, por lo que resulta irrelevante establecer si se encuentra dentro de la figura de responsable sustituto; que no existe cambio de fundamento en la apelada respecto de lo señalado en el Resultado del Requerimiento N° pues siempre se señaló que la responsabilidad solidaria se sustentaba en el citado artículo 68 y en instancia de reclamación únicamente se especificó que esta difería de la responsabilidad establecida en el Código Tributario, acentuando su carácter especial cuando el obligado principal es un sujeto no domiciliado; que en el presente caso sí se efectuó una evaluación integral de la valorización proporcionada y sobre dicha base se encontraron las observaciones al componente "precio", siendo válido utilizar la valorización financiera como el referente de mercado y comparable para la aplicación del Método del Precio Comparable No Controlado; que habiéndose descartado los demás métodos de reventa, costo incrementado, partición de utilidades y residual de partición de utilidades, así como habiendo concluido que el método de margen neto transaccional sería más complejo, evaluó las bondades de la aplicación del método de precio comparable no controlado y determinó que era el más apropiado para evaluar la operación sujeta a análisis; y que si bien en la Resolución N° se levantó el reparo porque se efectuó la determinación del valor



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

de mercado sin ceñirse a los elementos de análisis que establecen las normas de precios de transferencia, se admitió el método de precio comparable no controlado para evaluar el valor en operaciones por enajenación de acciones, por lo que al haberse considerado uno de los elementos establecidos en el inciso e) del numeral 1 del artículo 110 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, procede mantener el reparo.

Que en el presente caso, mediante Carta de Presentación N° _____ y Requerimiento _____, notificados conforme a ley el 22 de noviembre de 2018, la Administración inició a la recurrente un procedimiento de fiscalización definitiva por Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014, como resultado del cual emitió la Resolución de Determinación N° _____ (folios 446 a 450), estableciendo una omisión de retención de S/ 180 106 162,00 más intereses, al establecer reparos por: i) la transferencia del 99,91% de las participaciones representativas del capital social de la recurrente (antes _____; - _____), realizada por _____, empresa constituida en _____ en favor de _____, sociedad constituida en _____ y ii) el costo computable de las acciones de Cajamarquilla respecto del cual no se utilizó los medios de pago dispuestos en la Ley de Bancarización.

Que en ese sentido, la controversia en esta instancia consiste en determinar si los reparos formulados se encuentran conforme a ley; sin embargo, previamente procede emitir pronunciamiento sobre la prescripción y la nulidad invocadas por la recurrente.

Prescripción

Que el artículo 48 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF, señala que la prescripción puede oponerse en cualquier estado del procedimiento administrativo o judicial.

Que de acuerdo con lo establecido por este Tribunal, entre otras, en la Resolución N° 09028-5-2001, la prescripción puede oponerse: (i) En vía de acción, dando inicio a un procedimiento no contencioso vinculado a la determinación de la deuda tributaria y, (ii) En vía de excepción, como un medio de defensa previa dentro de un procedimiento contencioso tributario, pues su finalidad es deslegitimar la pretensión de esta última de cobrar la deuda tributaria acotada, ello de conformidad con el artículo 48 del Código Tributario.

Que el artículo 43 del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 133-2013-EF, señala que la acción de la Administración Tributaria para determinar la obligación tributaria, así como la acción para exigir su pago y aplicar sanciones prescribe a los cuatro (4) años y a los seis (6) años para quienes no hayan presentado la declaración respectiva.

Que los artículos 7, 8 y 9 del Código Tributario establecen que el deudor tributario es la persona obligada al cumplimiento de la prestación tributaria como contribuyente o responsable y, es contribuyente aquél que realiza, o respecto del cual se produce el hecho generador de la obligación tributaria y, responsable, aquél que, sin tener la condición de contribuyente, debe cumplir la obligación atribuida a éste.

Que según el inciso 3 del artículo 20-A del referido código, los actos de interrupción efectuados por la Administración Tributaria respecto del contribuyente surten efectos colectivamente para todos los responsables solidarios. Agrega esta norma que los actos de suspensión de la prescripción respecto del contribuyente o responsables solidarios, a que se refieren los incisos a) del numeral 1 e incisos a) y e) del numeral 2 del artículo 46, tienen efectos colectivamente.

Que el último párrafo del aludido artículo 20-A señala que para que surta efectos la responsabilidad solidaria, la Administración debe notificar al responsable la resolución de determinación de atribución de responsabilidad, en donde se señale la causal de atribución de la responsabilidad y el monto de la deuda objeto de la responsabilidad.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

Que de las normas expuestas se advierte que las acciones que la Administración puede ejercer contra los responsables solidarios, están, al igual que en el caso de las que pueden ser ejercidas contra los contribuyentes, sujetas a prescripción, computándose ambas en paralelo, pero teniendo la posibilidad de, en algunos casos, influirse mutuamente³.

Que el artículo 43 del citado código establece que la acción de la Administración Tributaria para determinar la obligación tributaria, así como la acción para exigir su pago y aplicar sanciones prescribe a los 4 años, y a los 6 años para quienes no hubieran presentado la declaración respectiva.

Que de acuerdo con los numerales 2 y 4 del artículo 44 del referido código, el término prescriptorio se computa desde el 1 de enero siguiente a la fecha en que la obligación fuera exigible, respecto de tributos que deban ser determinados por el deudor tributario no comprendidos en el inciso anterior⁴ (numeral 2), y desde el 1 de enero siguiente a la fecha en que se cometió la infracción o, cuando no sea posible establecerla, a la fecha en que la Administración Tributaria detectó la infracción (numeral 4).

- Plazo prescriptorio aplicable

Que el plazo aplicable para determinar la obligación tributaria en el caso de responsables, es el que corresponde a los tributos y/o sanciones, nacidos en cabeza y/o que resultan imputables al contribuyente respectivo.

Que como se advierte de la resolución apelada (folios 536 y 537/reverso), la Administración señala que el plazo de prescripción aplicable es de 6 años, al considerar que estaba obligada a presentar la declaración jurada del Impuesto a la Renta, según lo previsto en el artículo 79 de la Ley del Impuesto a la Renta y en el inciso f) del artículo 47 de su reglamento; sin embargo, la recurrente alega que el plazo aplicable es de 4 años, al considerar que no existe tal obligación.

Que sobre el particular, el primer párrafo del numeral 88.1 del artículo 88 Código Tributario señala que la declaración tributaria es la manifestación de hechos comunicados a la Administración Tributaria en la forma y lugar establecidos por ley, reglamento, resolución de superintendencia o norma de rango similar, la cual podrá constituir la base para la determinación de la obligación tributaria.

Que el artículo 79 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo N° 179-2004-EF, antes de la modificación dispuesta por la Ley N° 30734⁵, establece que los contribuyentes del impuesto que obtengan rentas computables para los efectos de esta ley, deberán presentar declaración jurada de la renta obtenida en el ejercicio gravable. Añade este artículo que las declaraciones juradas, balances y anexos se deberán presentar en los medios, condiciones, forma, plazos y lugares que determine la SUNAT, y que esta podrá establecer o exceptuar de la obligación de presentar declaraciones juradas en los casos que estime conveniente, a efecto de garantizar una mejor administración o recaudación del impuesto, incluyendo los pagos a cuenta, y que asimismo, podrá exceptuar de dicha obligación a aquellos contribuyentes que hubieran tributado la totalidad del impuesto correspondiente al ejercicio gravable por vía de retención en la fuente o pagos directos⁶.

Que el inciso a) del numeral 1 del artículo 39-A del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por el Decreto Supremo N° 122-94-EF, señala que no procederá la retención del impuesto, entre otros, cuando el pagador de la renta sea un sujeto no domiciliado. Agrega el último párrafo de dicho numeral que: *“Tratándose de sujetos no domiciliados, en el que conforme a la Ley y/o el Reglamento no proceda realizar la retención respectiva, el contribuyente deberá efectuar directamente el pago del Impuesto con carácter definitivo dentro de los doce (12) días hábiles del mes siguiente de percibida la renta”*.

³ Como es el caso del supuesto previsto en el numeral 3 del artículo 20-A del Código Tributario.

⁴ El numeral 1 del artículo 44 del citado código señala que el término prescriptorio se computa desde el uno (1) de enero del año siguiente a la fecha en que vence el plazo para la presentación de la declaración anual respectiva.

⁵ Publicada el 28 de febrero de 2018.

⁶ Los subrayados son nuestros.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

Que el inciso f) del artículo 47 del citado reglamento prescribe que están obligados a presentar la declaración a que se refiere el artículo 79 de la ley, entre otros, los sujetos no domiciliados, por las rentas de fuente peruana no sujetas a retención como pago definitivo.

Que de acuerdo con lo dispuesto por el numeral 3.3 del artículo 3 de la Resolución de Superintendencia N° 380-2014/SUNAT, que aprobó Disposiciones y Formularios para la Declaración Jurada Anual del Impuesto a la Renta del Ejercicio Gravable 2014, los contribuyentes no domiciliados en el país que obtuvieran rentas de fuente peruana no debían presentar la declaración.

Que según el artículo único de la Resolución de Superintendencia N° 037-2010/SUNAT, que dictó disposiciones para el pago del Impuesto a la Renta de Sujetos No Domiciliados, modificado por la Primera Disposición Complementaria Final de la Resolución de Superintendencia N° 056-2011/SUNAT, los contribuyentes no domiciliados en el país que obtengan rentas de fuente peruana, sobre las cuales no proceda efectuar retención respectiva del Impuesto a la Renta, y aquellos cuyas rentas están sujetas a retención en la fuente respecto de las cuales no se les hubiera efectuado, total o parcialmente, la retención correspondiente a dicho impuesto, deberán realizar el pago del referido impuesto mediante el Formulario 1073 - Boleta de Pago - Otros, consignando el Código de Tributo 3061 - Renta No Domiciliados - Cuenta Propia y el periodo correspondiente al mes en que hubiesen percibido la renta, y se identificarán consignando el tipo y el número de documento de identidad correspondiente.

Que de las normas expuestas se tiene que la empresa no domiciliada no se encontraba obligada a presentar la declaración jurada del Impuesto a la Renta del ejercicio 2014 por las rentas de fuente peruana que pudiera haber obtenido en la enajenación de acciones⁷, pues en tal ejercicio la Resolución de Superintendencia N° 380-2014/SUNAT exceptuó a los contribuyentes no domiciliados de la obligación de presentar la declaración jurada prevista en el artículo 79 de la Ley del Impuesto a la Renta, y por consiguiente, a la que se refiere el inciso f) del artículo 47 del reglamento de la mencionada ley, no habiéndose establecido en otra norma la obligación de presentar tal declaración por las citadas rentas, ni la forma y condiciones en que ello se cumpliría.

Que cabe precisar que el último párrafo del numeral 1 del artículo 39-A del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, únicamente establece un plazo para el pago de los sujetos no domiciliados, en el caso que conforme a la ley y/o el reglamento no proceda realizar la retención respectiva, por lo que no puede deducirse de ello la obligación de presentar en dicho plazo declaración jurada alguna, verificándose que la Resolución de Superintendencia N° 037-2010/SUNAT, modificada por la Primera Disposición Complementaria Final de la Resolución de Superintendencia N° 056-2011/SUNAT, dispuso que el pago del impuesto por parte de los contribuyentes no domiciliados se realizaría mediante el Formulario 1073, el que califica como una boleta de pago, sin revestir el carácter de declaración jurada.

Que en tal sentido, dado que no se encontraba obligada a presentar declaración jurada por sus rentas de fuente peruana, de acuerdo con el artículo 43 del Código Tributario, corresponde considerar que el plazo de prescripción de la acción de la Administración para determinar la responsabilidad solidaria aplicable al caso de autos es de 4 años⁸.

Que por consiguiente, el cómputo del plazo de prescripción de 4 años se inició el 1 de enero del año 2015⁹ y, de no producirse causales de interrupción y/o suspensión, culminaría el primer día hábil de enero del año 2019. En atención a ello, carece de relevancia emitir pronunciamiento sobre los demás argumentos de la recurrente referidos a este aspecto.

⁷ En la resolución apelada se señala que la fecha de percepción de la renta producto de la operación de la enajenación de acciones por parte de , fue el 18 de junio de 2014 (folio 536).

⁸ En similar sentido, se ha pronunciado este Tribunal en las Resoluciones N° y

⁹ Tanto la recurrente como la Administración concuerdan que el plazo inició el 1 de enero de 2015, por lo que no existe controversia al respecto (folios 536 y 640).



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

Que la Resolución N° 17244-5-2010, invocada por la Administración, no resulta aplicable, toda vez que ella está referida al Impuesto Predial, en el que sí existe la obligación de presentar declaración jurada.

- Cómputo del plazo de prescripción

Que la Administración considera que ha ocurrido la causal de interrupción prevista en el inciso c) del numeral 1 del artículo 45 del Código Tributario (folio 536 y reverso), pues sostiene que el 22 de noviembre de 2018 notificó a la recurrente la Carta de Presentación N° _____ y el Requerimiento N° _____, actos con los cuales se dio inicio al procedimiento de fiscalización con carácter definitivo por el Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014¹⁰

Que según el inciso c) del numeral 1 del artículo 45 del mismo cuerpo legal, modificado por el Decreto Legislativo N° 1113, el plazo de prescripción de la facultad de la Administración Tributaria para determinar la obligación tributaria se interrumpe: *“Por la notificación de cualquier acto de la Administración Tributaria dirigido al reconocimiento o regularización de la obligación tributaria o al ejercicio de la facultad de fiscalización de la Administración Tributaria para la determinación de la obligación tributaria, con excepción de aquellos actos que se notifiquen cuando la SUNAT, en el ejercicio de la citada facultad, realice un procedimiento de fiscalización parcial”.*

Que obra en autos la Carta N° _____ (folio 335) y el Requerimiento N° _____ (folios 331 a 333), mediante los cuales la Administración inició a la recurrente un procedimiento de fiscalización definitiva por el Impuesto a la Renta de No Domiciliados correspondiente al periodo junio de 2014, apreciándose de sus cargos de notificación (folios 334 y 336), que tales documentos fueron notificados el 22 de noviembre de 2018, en el domicilio fiscal de la recurrente¹¹, mediante acuse de recibo, en el que consta el nombre y firma de la persona que recibió el documento, conforme con lo dispuesto en el inciso a) del artículo 104 del Código Tributario, por lo que en tal fecha se interrumpió el plazo de prescripción, iniciándose uno nuevo al día siguiente, **el cual culminaría el 23 de noviembre de 2022**, de no presentarse otros actos de interrupción o suspensión.

Que como resultado del referido procedimiento de fiscalización, la Administración emitió la Resolución de Determinación N° _____, girada por el Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014 (folios 446 a 450), la cual fue depositada en el buzón electrónico – Notificaciones SOL de la recurrente el 10 de diciembre de 2019, conforme con el inciso b) del artículo 104 del Código Tributario.

Que en ese sentido, la Resolución de Determinación N° _____ fue notificada dentro del plazo de prescripción para determinar la obligación tributaria del Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014.

Que con relación a los argumentos esbozados por la recurrente a fin de desvirtuar la notificación de la Carta N° _____ y de cada requerimiento emitido en el marco del procedimiento de fiscalización del Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014, como actos de interrupción; cabe precisar que la carta de presentación y los requerimientos cursados durante el procedimiento de fiscalización que se le siguió, sí califican como “actos emitidos en el ejercicio de la facultad de fiscalización de la Administración Tributaria para la determinación de la obligación tributaria”, tal como lo establece el inciso c) del numeral 1 del artículo 45 del Código Tributario, independientemente de su calificación o no como actos administrativos o que en ellos se haya determinado deuda tributaria, por lo que lo alegado en sentido contrario carece de sustento.

Que respecto a los argumentos destinados a cuestionar que los actos que se le emitieron en su condición de responsable solidario, no interrumpen ni suspenden el plazo de prescripción de la acción para determinar el Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014 imputable a _____ como contribuyente, indicando además que si el legislador hubiese querido darle efectos colectivos a los actos de interrupción, lo habría contemplado de forma expresa, tal como lo hizo respecto de los actos de

¹⁰ En el que adicionalmente la Administración emitió los Requerimientos N° _____ y _____, notificándose el último de estos el 2 de octubre de 2019.

¹¹ Conforme se aprecia de su Comprobante de Información Registrada (folio 648).



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

suspensión contemplados en el inciso a) del numeral 1 y los incisos a) y e) del numeral 2 del artículo 46 del referido código; cabe anotar que en el presente caso se ha verificado que la facultad de la Administración para determinar el referido impuesto y periodo, no se encontraba prescrita, habiéndose verificado la ocurrencia del supuesto contemplado en el inciso c) del numeral 1 del artículo 45 del Código Tributario, por lo que la prescripción deducida por la recurrente, respecto de no es procedente, careciendo de objeto lo señalado en sentido contrario; asimismo, tampoco resulta aplicable lo dispuesto en la Resolución N° por tratarse de un caso distinto al de autos, en el que se concluyó que la notificación de la carta de presentación y primer requerimiento emitido en el procedimiento de fiscalización seguido al responsable solidario, se produjo luego de vencido el plazo correspondiente.

Que en consecuencia, al haberse establecido que no operó la prescripción invocada por la recurrente ni a la fecha de notificación del valor impugnado, ni a la fecha en que se interpuso el recurso de reclamación respectivo (8 de enero de 2020), corresponde emitir pronunciamiento sobre los demás extremos.

Nulidad de la apelada

Que según refiere la recurrente, la Administración habría modificado el fundamento de su observación con relación al periodo de proyección explícito utilizado en la determinación del valor patrimonial de las acciones de , transgrediéndose así lo dispuesto en el artículo 127 del Código Tributario, por lo que solicita se declare nula la apelada y deje sin efecto el valor, en aplicación del Acuerdo de Sala Plena N° 13-2019 y del criterio expuesto en las Resoluciones N° 12647-8-2010, 13131-8-2010, 6469-8-2011, 6787-8-2011, 483-8-2013, 5154-8-2013, 8865-10-2015, 10949-8-2015, 2410-4-2019 y 2513-11-2019.

Que de acuerdo al artículo 127 del Código Tributario, el órgano encargado de resolver está facultado para hacer un nuevo examen completo de los aspectos del asunto controvertido, haya sido o no planteados por los interesados, llevando a efecto cuando sea pertinente nuevas comprobaciones; precisándose que mediante esta facultad de reexamen el órgano encargado de resolver solo puede modificar los reparos efectuados en la etapa de fiscalización o verificación que hayan sido impugnados, para incrementar sus montos o para disminuirlos.

Que al respecto, del Anexo N° 01 al Requerimiento N° (folio 290), se advierte que la Administración comunicó a la recurrente que descartaba el periodo de proyección de 37 años (2014-2050) que se había utilizado en la valorización de las acciones de Cajamarquilla, pues este no era razonable ni había sido determinado bajo datos confiables y disponibles a la fecha de valorización.

Que asimismo, según se advierte del Anexo N° 01 al Resultado del Requerimiento N° (folio 237), la Administración dejó constancia, entre otros, que la recurrente no sustentó la razonabilidad y fiabilidad del periodo de proyección de sus flujos futuros hasta por 37 años, habiendo verificado que la recurrente tampoco acreditó haber tenido la capacidad para hacerlo.

Que ahora bien, de la revisión de la apelada (folios 529 y 530/reverso), se advierte que la Administración resalta de lo alegado en el recurso de reclamación interpuesto, que la recurrente pudo presentar durante la fiscalización, la documentación que respalde la proyección en el horizonte de años definida, lo que no hizo; asimismo, acota que la observación efectuada sobre el periodo de proyección empleado, recayó en la falta de sustento, motivo por el cual se vio en la necesidad de determinar uno.

Que en ese sentido, de lo actuado no se aprecia que la Administración haya modificado el fundamento del reparo respecto del periodo de proyección de flujos futuros empleado en el informe de valorización, toda vez que al ser mantenido por la resolución apelada conservó el motivo observado en la fiscalización, referido a su falta de sustento; asimismo, debe tenerse en cuenta que el ajuste por aplicación de normas de precios de transferencia, se fundamentó en el hecho que el precio determinado para la transferencia del 99,91% de acciones de Cajamarquilla, no se encontraba a valor de mercado, lo que también fue mantenido en la apelada. Por lo expuesto, corresponde desestimar la vulneración al artículo 127 del



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

Código Tributario que plantea la recurrente, no resultando aplicable la jurisprudencia invocada sobre el particular.

Resolución de Determinación N°

1. Atribución de Responsabilidad Solidaria

Que el primer párrafo del inciso h) del artículo 9 de la Ley del Impuesto a la Renta, establece que en general y cualquiera sea la nacionalidad o domicilio de las partes que intervengan en las operaciones y el lugar de celebración o cumplimiento de los contratos, se considera rentas de fuente peruana, entre otras, las obtenidas por la enajenación, redención o rescate de acciones y participaciones representativas del capital, acciones de inversión, certificados, títulos, bonos y papeles comerciales, valores representativos de cédulas hipotecarias, obligaciones al portador u otros valores al portador y otros valores mobiliarios cuando las empresas, sociedades, Fondos de Inversión, Fondos Mutuos de Inversión en Valores o Patrimonios Fideicometidos que los hayan emitido estén constituidos o establecidos en el Perú.

Que conforme con lo previsto en el artículo 14 de la misma ley, son contribuyentes del impuesto las personas naturales, las sucesiones indivisas, las asociaciones de hecho de profesionales y similares y las personas jurídicas, entre otros, precisándose en su segundo párrafo que, para los efectos de esta ley, se considerarán personas jurídicas, entre otras, a las empresas unipersonales, las sociedades y las entidades de cualquier naturaleza, constituidas en el exterior, que en cualquier forma perciban renta de fuente peruana (inciso f).

Que el inciso j) del artículo 56 de la citada ley, incorporado por el artículo 7 de la Ley N° 29645, prescribe que el impuesto a las personas jurídicas no domiciliadas en el país por la obtención de otras rentas, se determinará aplicando la tasa del 30%.

Que según el inciso c) del artículo 71 de la referida ley, son agentes de retención las personas o entidades que paguen o acrediten rentas de cualquier naturaleza a beneficiarios no domiciliados.

Que el artículo 76 de la anotada ley establece que las personas o entidades que paguen o acrediten a beneficiarios no domiciliados rentas de fuente peruana de cualquier naturaleza, deberán retener y abonar al fisco con carácter definitivo dentro de los plazos previstos por el Código Tributario para las obligaciones de periodicidad mensual, los impuestos a que se refieren los artículos 54 y 56 de esta ley, según sea el caso.

Que el primer párrafo del artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, incorporado por Ley N° 29663¹², dispone que en la enajenación directa e indirecta de acciones, participaciones o de cualquier otro valor o derecho representativo del patrimonio de una empresa a que se refiere el inciso h) del artículo 9 y los incisos e) y f) del artículo 10 de esta ley, respectivamente, efectuada por sujetos no domiciliados, la persona jurídica domiciliada en el país emisora de dichos valores mobiliarios es responsable solidaria, cuando en cualquiera de los doce (12) meses anteriores a la enajenación, el sujeto no domiciliado enajenante se encuentre vinculado directa o indirectamente a la empresa domiciliada a través de su participación en el control, la administración o el capital. El Reglamento señalará los supuestos en los que se configura la referida vinculación.

Que sobre el particular, debe tenerse presente lo señalado en la Exposición de Motivos de la Ley N° 29663, conforme se aprecia a continuación:

"(...) Al respecto, se debe tener en cuenta que la figura de la responsabilidad solidaria en materia tributaria se sustenta, entre otras razones, en la disminución en los costos para el Estado en la recaudación y cobro de los tributos (...); en una mayor eficiencia en la administración y

¹² Publicada el 15 de febrero de 2011.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

fiscalización de los tributos; en la necesidad de asegurar la regularidad de la recaudación de tributos (...)”.

Que además, en el artículo 39-F del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, incorporado por el Decreto Supremo N° 275-2013-EF, se establecieron los referidos supuestos, siendo uno de ellos el previsto en su numeral 1, el cual establece que existe vinculación entre el sujeto no domiciliado enajenante y la persona jurídica domiciliada, cuando en cualquiera de los 12 meses anteriores a la fecha de enajenación, el sujeto no domiciliado posea más del 10% del capital social de la persona jurídica domiciliada, directamente o por intermedio de un tercero.

Que de otra parte, conforme con lo dispuesto por los artículos 7, 8 y 9 del Código Tributario, deudor tributario es la persona obligada al cumplimiento de la prestación tributaria como contribuyente o responsable, siendo contribuyente aquél que realiza o respecto del cual se produce el hecho generador de la obligación tributaria y responsable aquél que, sin tener la condición de contribuyente, debe cumplir la obligación atribuida a éste.

Que de las normas glosadas se establece que, junto al contribuyente, que constituye el obligado tributario principal, el Código Tributario y el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, designan a otros sujetos obligados a cumplir la obligación tributaria del contribuyente. Al respecto, se trata de sujetos que sin realizar el hecho imponible o sin que respecto de ellos se produzca éste, deben cumplir, en los términos señalados por el artículo 9 del Código Tributario, con la obligación que corresponde al contribuyente.

Que el fundamento para tal designación es, entre otras razones, la necesidad del fisco de garantizar el cumplimiento de la obligación tributaria. En la misma línea, tal como se expone en la Exposición de Motivos de la Ley N° 29663, la incorporación del artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, no solo tiene como finalidad disminuir los costos de la recaudación y asegurarla, sino que también se sustenta en una mayor eficiencia en la fiscalización de tributos, pues debe entenderse que al encontrarse en diferentes jurisdicciones, no solo resulta más oneroso el acudir a los obligados principales, sino también más dificultoso.

Que en el presente caso, según se aprecia del Anexo 2 a la resolución de determinación impugnada (folio 448), la Administración señaló que en virtud de los artículos 68 de la Ley del Impuesto a la Renta y 39-F de su reglamento, atribuía a la recurrente la responsabilidad solidaria respecto del sujeto no domiciliado quien enajenó en favor de , el 99,91% de su participación en el capital social de Cajamarquilla, por ser la persona jurídica domiciliada en el país emisora de las acciones (ahora).

Que de lo antes señalado se tiene que la recurrente fue designada como responsable solidaria de , y que existe vinculación económica entre las partes intervinientes en la operación de venta de acciones antes indicada, lo cual no es cuestionado por la recurrente¹³.

Que ahora bien, la recurrente cuestiona la facultad de la Administración para exigirle como responsable solidario de , que sustente las observaciones a la determinación de la obligación tributaria, pues esta es una obligación propia y exclusiva de esta última.

Que sin embargo, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, la Administración sí se encontraba facultada, no solo a exigirle el pago de la deuda por Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014, al responsable solidario (la recurrente), sino también a recurrir a ella con la finalidad de verificar la determinación de la obligación tributaria, pues de lo contrario lo establecido en tal dispositivo legal sería inaplicable, al ser improbable que la Administración recurra primero al obligado principal o al adquirente de las acciones, por ser también un sujeto no domiciliado.

¹³ En efecto, de los escritos presentados en reclamación y apelación (folios 376 a 442, 499 a 516, 710 a 845, 883, 977, 1009, 1129 a 1149, 1182 a 1201, 1234 a 1263, 1330 a 1335 y 1405 a 1409), no se advierte que la recurrente cuestione dicho aspecto.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

Que con relación a la Resolución N° 05357-3-2017, invocada por la recurrente, así como lo señalado en el sentido que la Administración le exige que cumpla con todas las obligaciones sustanciales y formales relacionadas con el impuesto a cargo de lo que es propio de la figura del responsable sustituto, que no se encuentra recogida en el ordenamiento tributario; cabe precisar que no resulta aplicable, toda vez que en el presente caso la responsabilidad solidaria atribuida no se sustenta únicamente en lo referido en el Código Tributario, sino también en lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, incorporado por la Ley N° 29663 y que contrariamente a lo señalado por la recurrente, se verifica que la Administración ha optado por recurrir a ella no solo a fin de cobrar la deuda tributaria por el Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014, sino también a efecto de determinarla, lo que ha sido previsto al incorporarse tal dispositivo legal, por lo que no resultan atendibles sus alegatos en tal extremo.

Que sobre los demás argumentos expuestos por la recurrente, referidos a la real intención del legislador al contemplar la figura del responsable solidario en la Ley del Impuesto a la Renta, su contraposición con lo dispuesto en el Código Tributario, la interpretación de lo dispuesto en la Exposición de Motivos de la Ley N° 29663, así como la transgresión de lo regulado en la Norma VIII del Título Preliminar del código referido; cabe reiterar que la Exposición de Motivos de la citada Ley N° 29663, expresa en forma clara que la incorporación del artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, no tuvo como único sustento la disminución de los costos en la recaudación y cobro de los tributos, sino también en la eficiencia en su administración y fiscalización, pues es más factible recurrir a la empresa peruana que emitió las acciones objeto de enajenación (que mantuvo vinculación económica por al menos un mes en el último año con el vendedor no domiciliado), que a este último o al comprador (que también tenía la condición de sujeto no domiciliado), no contraponiéndose ello con lo establecido en el Código Tributario, ni constituyendo una interpretación extensiva de lo regulado en aquel, por lo que lo indicado por la recurrente no resulta atendible, ni aplicable la Sentencia en Casación N° 4392-2013 LIMA.

Que de otro lado, con relación al Informe N° 173-2013-SUNAT/4B0000, es del caso señalar que, sin perjuicio que tal informe no resulta vinculante para este Tribunal según lo dispuesto por el artículo 94 del Código Tributario, este se pronunció en el sentido que para efecto de lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, es posible determinar y exigir el pago de la deuda tributaria, de ser el caso, a la persona jurídica domiciliada en el país emisora de las acciones, participaciones o de cualquier otro valor o derecho representativo a que alude dicho artículo, en calidad de responsable solidaria, sin que se requiera que, previamente, se agoten las acciones para cobrar la misma al sujeto no domiciliado enajenante de tales valores mobiliarios, lo que no se contrapone con lo señalado como sustento de la atribución materia de autos.

Que carece de sustento lo señalado en el sentido que de la interpretación del numeral 6 del artículo 87 del Código Tributario, solo es posible concluir que si bien existe una obligación de proporcionar documentación sobre sus propias actividades y las de terceros, ello en la medida que haya formado parte de la transacción comercial, pues solo bajo ese supuesto podría tener acceso a dicha documentación; toda vez que al ser la empresa emisora de las acciones objeto de enajenación y haberse encontrado vinculada económicamente a las partes involucradas (vendedor y comprador), se encontraba en la posibilidad de obtener el sustento de la operación materia de reparo, más aún si desde la entrada en vigencia de la Ley N° 29663, se incorporó el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, a través del cual se contempló la responsabilidad solidaria para el supuesto analizado.

2. Reparación por ajuste al valor de la transferencia de acciones

Que del Anexo 2 a la Resolución de Determinación N° (folio 448), se aprecia que la Administración, en virtud de la atribución de responsabilidad solidaria a la recurrente, reparó el valor asignado a la venta de las acciones realizada por ' en favor de por S/ 224 296 480,00, sustentándose, entre otros, en los artículos 32-A y 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, según el siguiente detalle:



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

Periodo	Concepto	Según la recurrente (S/)	Según la Administración (S/)	Reparo (S/)
Junio 2014	Valor Patrimonio al 99,91% (x)	2 720 354 616,00	2 944 651 096,00	224 296 480,00
	Valor Patrimonio de al 49,85% (y)	1 429 843 714,00	1 429 843 714,00	0,00
	Valor Patrimonial total de (w) = (x) + (y)	4 150 198 330,00	4 374 494 810,00	224 296 480,00

Que en ese sentido, la controversia se centra en verificar si en la determinación del valor de mercado realizada por la Administración para la cuantificación del aludido reparo, se ha seguido la normativa de precios de transferencia contemplada en el artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta.

Que del Anexo N° 01 al Resultado del Requerimiento N° (folios 212 a 256), se tiene que al analizar la enajenación de la participación accionaria de sobre (ahora, la recurrente), a favor de , la Administración dejó constancia que la primera determinó el valor patrimonial y por ende, el precio de venta en la operación objeto de análisis, conforme con el “Modelo e Informe de Valorización de la participación accionaria de en – Cajamarquilla de 16 de junio de 2014, realizada por ; y que dado que era propietaria del 49,85% del accionariado de , el rango de valor de mercado total de sus acciones es la suma de: i) la participación directa sobre el valor de mercado de (99,91%), considerándose únicamente la actividad operativa de la refinería y ii) la participación indirecta sobre el valor de mercado de Milpo (49,85%).

Que además, estimó que en el presente caso, el método de valoración de precios de transferencia más apropiado para la operación sujeta a análisis correspondía al Precio Comparable No Controlado (PCNC), por lo que se remitió a lo dispuesto en el inciso e) del numeral 1 del artículo 110 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta y a las Guías de la OCDE, a fin de determinar cómo debía valorizarse el precio en una transferencia que involucra la transferencia de valores, concluyendo que: i) la norma no establecía una jerarquía en la elección de la técnica de valorización a ser aplicada, debiéndose aplicar la más adecuada o la que mejor refleje la naturaleza económica de la operación y, ii) al ser la valorización de acciones una materia especializada y no existir una norma específica y detallada sobre ello, resultaba necesario recurrir a lo referido en la Teoría Financiera, la cual postula tres enfoques de valorización: “enfoque de ingresos”, “enfoque de mercado” y “enfoque de costos”. En dicho contexto, señaló lo siguiente (folio 247/reverso):

“Debido a lo expuesto por la Teoría Financiera, como soporte y complemento de lo dispuesto por el Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta y las Guías de OCDE, se desprende que para propósito de determinar el valor de mercado de una compañía en marcha se debería aplicar la técnica de valorización de Flujos de Caja Descontados (FCD), la cual se encuentra enmarcada dentro del enfoque de ingresos. Por lo tanto, la técnica de valorización del FCD se constituye como la más adecuada para la operación sujeta a análisis.

Dado lo expuesto, con el objetivo de determinar el valor de mercado del 99.91% de las acciones de se aplicó la técnica de valorización del FCD, debido a que sus activos no cotizan en un mecanismo centralizado de negociación, a excepción de su inversión en MILPO, pero generan flujos de efectivos, siendo compatible con lo que establece el artículo 110° del RLIR y con las Guías de la OCDE en materia de precios de transferencia (...)” (Énfasis nuestro)

Que toda vez que se encontraba de acuerdo con la técnica de valorización de Flujo de Caja Descontados, presentada por la recurrente, procedió únicamente a explicar en qué consistían sus observaciones a ciertos elementos involucrados en la valorización realizada para determinar el valor de patrimonio y precio de venta de Cajamarquilla, las cuales se pueden resumir en lo siguiente:

- El periodo de proyección de 37 años utilizado en la valorización de es poco razonable y fiable, pues al ser tan extenso el horizonte de tiempo a predecir, es mayor la incertidumbre sobre los elementos que conforman el flujo de caja libre; además, la doctrina financiera coincide en que un periodo de



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

proyección razonable y fiable de los flujos explícitos estaría entre 5 y 10 años. Por tanto, considera que el periodo de proyección sustentado económicamente sería el de 9 años.

- Resulta razonable la tasa de crecimiento de perpetuidad de 3%, pero para arribar a un valor razonable, el periodo razonable y confiable para la realización de la proyección financiera corresponde al periodo 2014-2022, y no al periodo 2014-2050 (pretendido por [redacted]), pues es a partir del 2022 que de su propio modelo se observa un crecimiento estable de los flujos de caja de Cajamarquilla, no siendo necesario proyectarlo hasta el 2050, ya que a mayor plazo, mayor incertidumbre; asimismo, su flujo de caja no resulta comparable con el de los casos propuestos por la recurrente, debido a que la compañía no presenta un crecimiento exactamente igual y constante antes del año 37, de modo que es indistinto elegir entre periodos inferiores y arribar a un mismo valor.
- De acuerdo con los criterios y condiciones de comparabilidad planteados en el informe de valoración presentado por la propia recurrente, correspondía reducir la muestra de las empresas utilizadas como comparables de diecisiete a seis ([redacted])

[redacted] e incluir a [redacted], la cual si bien no fue considerada en dicho informe como comparable, es reconocida como una de las top 10 de empresas refineras de zinc. Al respecto, precisa que en el presente caso sí resultaba relevante que las empresas con operaciones diversificadas que se identificaran, incluyeran dentro de su actividad económica a la refinación de zinc, pues ello garantizaría un análisis más adecuado y razonable.

- Para la sensibilidad del precio se analizaron las proyecciones para el precio del zinc de fuentes conocidas [redacted], y de dicha información se calculó la mediana de la tasa anual compuesta de crecimiento ([redacted]¹⁴, por sus siglas en inglés) del precio del zinc por el periodo 2008-2013, arrojando un resultado del 0,38%, por lo que se debe considerar la aplicación de una desviación de +/-0,3% (para la sensibilidad del precio del zinc), utilizándose un rango con los siguientes hitos: -0,3%, -0,15%, +0,15% y +0,3%.
- Los informes de valoración de los proyectos [redacted] y [redacted], efectuados por [redacted], determinaron el valor de mercado de los proyectos utilizando la metodología *in situ*, lo cual resultaba válido considerando la etapa en que se encontraban, y la propia consultora es quien indica que estos podían ser usados como indicador de valor de referencia de los mismos, no siendo real, como pretende afirmar la recurrente, que su valor solo consideró el estatus de la estimación de los recursos. Por tanto, rechaza los ajustes adicionales realizados al valor de mercado de dichos proyectos por supuestos riesgos ambientales y sociales, más aún cuando las comparables utilizadas también enfrentarían riesgos similares por desarrollar actividades mineras en diferentes plazas alrededor del mundo.

Que considerando ello, la Administración mantuvo el flujo de caja y resultados que elaboró al emitir el Requerimiento N° [redacted] (folio 277), así como calculó de su propio rango intercuartil del valor total de la participación de [redacted], conforme se aprecia a continuación (folio 283):

Rango Intercuartil	Valor patrimonial de [redacted] al [redacted] 99,91%		Valor patrimonial de Milpo al 49,85%		Valor patrimonial total de participación accionaria de [redacted] en [redacted]	
	En millones (S/)	En millones (US\$)	En millones (S/)	En millones (US\$)	En millones (S/)	En millones (US\$)
Cuartil Inferior	2 851	1 031	1 430	517	4 281	1 548
Mediana	2 945	1 065			4 375	1 582
Cuartil Superior	3 073	1 111			4 503	1 628

Que es así que al verificar que el precio de venta pactado entre [redacted], por su participación en Cajamarquilla, se encontraba por debajo del rango intercuartil luego de aplicar los ajustes propuestos, la Administración dispuso como valor patrimonio base al 99,91% de participación, la suma de S/ 2 944 651 096,00 (US\$ 1 064 588 249,00 x T.C. 2,766) y se mantenga el reparo por la diferencia en la base imponible por el importe de S/ 224 296 480,00.

Que de lo actuado se aprecia que si bien la Administración mencionó que el método de valoración de precios de transferencia más apropiado para la operación sujeta a análisis correspondía al PCNC, a fin de

¹⁴ Compound Annual Growth Rate.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

efectuar el reparo a la base imponible del Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014, en cuanto a la determinación del valor de la enajenación directa de las acciones de (99,91%), realizada por en favor de , estableció el valor de mercado de las anotadas acciones aplicando la metodología de flujo de caja descontado (folios 247/reverso a 249), utilizada por la recurrente, como lo reafirma en la resolución apelada (folio 531/reverso).

Que en efecto, tal como se observa de lo actuado y reconoce la Administración en la apelada, para determinar el precio de transferencia de las acciones de la Administración tomó como referencia el modelo financiero utilizado para valorizar las acciones, proporcionado por la recurrente, al concluir que el citado método de flujo de caja descontado¹⁵ era compatible con lo indicado por el artículo 110 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta y lo indicado por las Directrices OCDE¹⁶, a las que remite el inciso h) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta; sin embargo, observó específicamente ciertos elementos aplicados, tales como el periodo de proyección explícito, la tasa de descuento, el rango intercuartil – valor de los proyectos y y la tasa de crecimiento a perpetuidad.

Que al respecto, de conformidad con el numeral 4 del artículo 32 de la Ley del Impuesto a la Renta, para las transacciones entre partes vinculadas o que se realicen desde, hacia o a través de países o territorios de baja o nula imposición, se considera valor de mercado los precios y monto de las contraprestaciones que hubieran sido acordados con o entre partes independientes en transacciones comparables, en condiciones iguales o similares, de acuerdo a lo establecido en el artículo 32-A.

Que es del caso señalar que el citado numeral 4 del artículo 32, con la modificación dispuesta por el Decreto Legislativo N° 945, vigente desde el 1 de enero de 2004, al igual que antes con la Ley N° 27356, recoge a nivel de la legislación interna el denominado principio de libre concurrencia o “*arm’s length principle*”, según el cual los precios acordados en transacciones entre partes vinculadas deben corresponder a los que habrían sido fijados en transacciones entre partes independientes en condiciones iguales o similares.

Que para comprobar el cumplimiento de dicho principio, el citado Decreto Legislativo N° 945, introdujo el artículo 32-A a la Ley del Impuesto a la Renta, por el cual se establece que en la determinación del valor de mercado a que se refiere el numeral 4 del artículo 32 antes mencionado, deberá tenerse en cuenta las disposiciones incorporadas por el aludido artículo, disposiciones que establecen los métodos, los análisis y las directrices para la anotada determinación, las cuales detallan y desarrollan lo que a nivel internacional se denominan como las normas de precios de transferencia.

Que entre las anotadas disposiciones incorporadas por el referido Decreto Legislativo N° 945, se encuentra el inciso e) del citado artículo 32-A, relacionado a los métodos utilizados para la determinación de precios de transferencias, el cual dispuso¹⁷ que los precios de las transacciones sujetas al ámbito de aplicación de este artículo, serían determinados conforme a cualquiera de los siguientes métodos internacionalmente aceptados, para cuyo efecto debía considerarse el que resulte más apropiado para reflejar la realidad económica de la operación: 1) precio comparable no controlado, 2) precio de reventa, 3) costo incrementado, 4) partición de utilidades, 5) método residual de partición de utilidades, y 6) margen neto

¹⁵ Según Santi Alcover, el método de descuento de flujos de caja (Discount Cash Flow o DFC) “*analiza y estima los resultados futuros de una empresa para determinar el precio de las acciones en el presente a partir de la actualización de dichos flujos descontándolos a una tasa media ponderada de los recursos utilizados.*”. Fuente: Valoración de Empresas Bases Conceptuales y Aplicaciones Prácticas, Editorial Profit, 2009, Barcelona, España, pág. 31.
Puede verse en: https://books.google.com.pe/books?id=K_XZsaOIQwC&pg=PA36&dq=m%C3%A9todo+flujo+de+caja+descontado&hl=es&sa=X&ved=2ahUKewiazeD7vsjrAhU9LLkGHauNBawQ6AEwAHoECAUQAq#v=onepage&q=m%C3%A9todo%20flujo%20de%20caja%20descontado&f=false Fecha de consulta: 1 de abril de 2022.

¹⁶ Directrices aplicables en materia de precios de transferencia a empresas multinacionales y a Administraciones Tributarias, publicadas por la OCDE.

¹⁷ Antes de la modificación introducida por el Decreto Legislativo N° 1312, publicado el 31 diciembre 2016 y vigente desde 1 de enero de 2017, que incorporó el numeral 7 al citado inciso e) del artículo 32-A.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

transaccional. Añadía este inciso e) que mediante decreto supremo se regularían los criterios que resulten relevantes para establecer el método de valoración más apropiado.

Que por su parte, el inciso a) del artículo 113 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, modificado por el Decreto Supremo N° 258-2012-EF¹⁸, señala que a efectos de establecer el método de valoración que resulte más apropiado para reflejar la realidad económica de la operación, a que se refiere el inciso e) del artículo 32-A de la Ley, se considerará el que mejor compatibilice con el giro del negocio, la estructura empresarial o comercial de la empresa o entidad, describiéndose en dicho inciso a) algunos criterios relevantes que pueden considerarse para la aplicación de cada uno de los seis métodos recogidos en el anotado inciso e) del artículo 32-A de la Ley.

Que como se aprecia, a través del anotado inciso e) del artículo 32-A, aplicable al caso de autos, se contempló la utilización de seis métodos internacionalmente aceptados, mediante los cuales se determinarían los precios de las operaciones sujetas al ámbito de aplicación del régimen de precios de transferencia, resultando necesario para la resolución del presente caso, verificar si la citada norma prevé que la referida determinación se efectúe únicamente sobre la base de los mencionados seis métodos o si, por el contrario, aprueba la aplicación de otra metodología no descrita en la misma, a fin de comprobar si en la determinación del valor de mercado para la cuantificación del reparo materia de análisis, en el que se ha aplicado la metodología del flujo de caja descontado, se ha observado la normativa de precios de transferencia vigente en el periodo acotado.

Que sobre el particular, en la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 945, respecto a la problemática identificada y vinculada a la normativa de precios de transferencia en la legislación del Impuesto a la Renta, regulada por la anterior Ley N° 27356¹⁹, se describió como uno de los problemas existentes en dicho momento, el hecho que no se había señalado ni definido en la ley todos los métodos que se podían utilizar para efectos de determinar los precios de transferencia²⁰. En ese sentido, se aprecia que una de las problemáticas a resolver y que motivó la modificación introducida por el mencionado decreto legislativo, fue la falta de regulación de todos los métodos internacionalmente aceptados en la Ley del Impuesto a la Renta, ya que antes de dicha modificación, únicamente se encontraban regulados los métodos tradicionales transaccionales, como el método del precio de reventa y costo incrementado, mas no se reconocían de forma expresa los métodos basados en utilidades, los cuales son: el método de la partición de utilidades, el método residual de la partición de utilidades y el método del margen neto transaccional.

Que en efecto, en la citada Exposición de Motivos²¹, en referencia a los métodos utilizados para la determinación de los precios de transferencia, se indicó lo siguiente:

"En general, los métodos para la determinación de precios de transferencia son un aporte de la OCDE y se les señala en los informes de esta institución desde 1979, estos métodos se clasifican en:

Métodos Tradicionales Transaccionales

- 1. Método de los precios comparables no controlados.*
- 2. Métodos del coste incrementado en un margen de beneficio.*
- 3. Método de Precio de reventa.*

¹⁸ Publicado el 18 de diciembre de 2012 y vigente a partir del 1 de enero de 2013.

¹⁹ En efecto, en la Ley N° 27356, publicada el 18 de octubre de 2000 y vigente a partir del 1 de enero de 2001, que modificó el Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por Decreto Supremo N° 054-99-EF, no se señalaba ni se definía todos los métodos que se podían utilizar para efectos de determinar los precios de transferencia. Así, el numeral 4 del segundo párrafo del artículo 32 de la referida ley señalaba lo siguiente: *"Para los efectos de la presente Ley se considera valor de mercado: (...) 4. Para las transacciones entre empresas vinculadas económicamente, el que normalmente se obtiene en las operaciones que la empresa realiza con terceros no vinculados en condiciones iguales o similares, o en su defecto se considerará el valor que se obtenga en una operación entre sujetos no vinculados en condiciones iguales y similares. Supletoriamente, la Administración Tributaria aplicará el método de valoración que resulte más apropiado para reflejar la realidad económica de la operación, tales como los métodos de costo incrementado y precio de reventa. Mediante decreto supremo se regularán los métodos de valoración que la SUNAT utilizará".*

²⁰ Página 160/206 de la citada Exposición de Motivos.

²¹ Página 174/206 de la referida Exposición de Motivos



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

Métodos Basados en Utilidades

1. Método de partición de utilidades.
2. Método residual de partición de utilidades.
3. Métodos del margen neto transaccional.

En el proyecto de modificación de la Ley se propone que el contribuyente aplique el método más apropiado para reflejar la realidad económica de la operación, debiendo elegir entre los seis que se ha indicado y que son definidos de manera individual²².

Esta es una diferencia fundamental con el texto vigente en tanto este reconoce implícitamente el método de precio comparable no controlado al describir el principio de Arm's Length en el numeral 4) del artículo 32. Sin embargo, sólo señala además el método del costo incrementado y el de precio de reventa, dejando al Reglamento su regulación y no se establece una regla para la elección del método que se debe emplear". (El subrayado es agregado).

Que con posterioridad a las modificaciones introducidas por el anotado Decreto Legislativo N° 945, se efectuaron diversas modificaciones a las normas que conforman el régimen de precios de transferencia, las cuales no implicaron la alteración del marco de los seis métodos antes señalados²³, hasta la publicación del Decreto Legislativo N° 1312, vigente desde el 1 de enero de 2017, mediante el cual se incorporó el numeral 7 al referido inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta, el cual establece lo siguiente: "7) *Otros métodos: Cuando por la naturaleza y características de las actividades y transacciones no resulte apropiada la aplicación de ninguno de los métodos anteriores, podrá acudir a la aplicación de otros métodos, de acuerdo a lo que establezca el reglamento.*"

Que la Exposición de Motivos de referido Decreto Legislativo N° 1312, describió la situación y problemática existente, antes de la incorporación del mencionado numeral 7, para así proponer la anotada incorporación, en los siguientes términos:

"El artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta dispone que las normas de precios de transferencia serán de aplicación a las transacciones realizadas por los contribuyentes del impuesto con sus partes vinculadas o las que se realicen desde, hacia o a través de países o territorios de baja o nula imposición, además que contiene la metodología a seguir para determinar dichos precios de transferencia, señalándose en su inciso e) los seis métodos internacionalmente aceptados para ello. Así, el contribuyente deberá aplicar el método que resulte más apropiado para reflejar la realidad económica de la operación:

- Numeral 1: Método del precio comparables no controlado,*
- Numeral 2: Método del precio de reventa,*
- Numeral 3: Método del costo incrementado,*
- Numeral 4: Método de la partición de utilidades,*
- Numeral 5: Método residual de la partición de utilidades*
- Numeral 6: Método del margen neto transaccional.*

²² "Argentina, México, Colombia, Venezuela, Alemania, Francia, Italia, Australia y Canadá también adoptan estos seis métodos, sin descartar ninguno".

²³ Es menester precisar que mediante el Decreto Legislativo N° 1120, vigente a partir del 1 de enero de 2013, se incorporaron cuatro párrafos al numeral 1 del inciso e) del artículo 32-A de la Ley de Impuesto a la Renta, que sin modificar el método de precio comparable no controlado regulado por el citado numeral 1, fijaron lo que se conoce como "sexto método", destinado a establecer el valor de mercado de los *commodities* y de los bienes que, sin serlo, fijan su precio tomando como referencia el de un *commodity*, en el mercado internacional, bolsas de comercio y similares, negociados ambos en operaciones de importación o exportación entre partes vinculadas en las que intervenga un intermediario internacional que no sea el destinatario efectivo de la mercancía; o desde, hacia, o a través de países o territorios de baja o nula imposición. Lo señalado se detalla también en la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 1312.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

(...) se advierte que, por las características de determinadas operaciones, la utilización del método más apropiado de los establecidos en el artículo 32-A de la Ley, presenta inconvenientes en su aplicación.

(...) se propone incluir el numeral 7 al inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta, a fin que se permita la aplicación de otros métodos cuando por la naturaleza y características de las actividades y transacciones no resulte apropiada la aplicación de ninguno de los métodos previstos en dicho inciso, de acuerdo a lo que establezca el reglamento". (El subrayado es agregado).

Que en ese sentido, a partir de una interpretación histórica de las normas tributarias que rigen la temática de precios de transferencia en nuestro país, se colige que el propósito del inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta, antes de la modificación introducida por el Decreto Legislativo N° 1312, vigente desde el 1 de enero de 2017, fue señalar en forma expresa y taxativa los métodos que podían ser utilizados para la determinación de los precios de transferencia, siendo que es recién con la introducción de la anotada modificación, que se permitió la utilización de "otros métodos" de valoración distintos a los seis métodos internacionalmente aceptados que se encontraban específicamente mencionados en el aludido inciso.

Que en la misma línea de lo indicado, señala que en la región latinoamericana, las legislaciones contemplan la posibilidad de aplicar únicamente los seis métodos propuestos por las Directrices de la OCDE, salvo el caso de que además de estos seis métodos permite la aplicación de un método especial para las empresas maquiladoras. Agrega que muchas de las legislaciones latinoamericanas permiten la realización de acuerdos anticipados de precios de transferencia, y que pensando en un mediano plazo, no sería de extrañar que, en la celebración de un acuerdo de este tipo, entre empresas peruanas y americanas, por ejemplo, puedan surgir disyuntivas técnicas y legales relacionadas al hecho que la legislación peruana no permite la aplicación de métodos distintos de los seis convencionales²⁴.

Que asimismo, y refieren que: "Hasta el ejercicio 2016, nuestro Régimen solo contemplaba algunos métodos específicos para determinar el ALP²⁵ de una transacción. Estos eran los métodos de valoración que la OCDE incluía expresamente en sus Directrices (...) los métodos de valoración parecían estar enumerados de forma taxativa. (...) el Decreto Legislativo No. 1312 introdujo el numeral 7 al inciso e) del artículo 32-A de la Ley del IR. Con esta modificación (...) desde el 01 de enero de 2017, nuestra legislación permite la aplicación de métodos de valoración distintos a los que se encontraban específicamente establecidos en la Ley (...). Al parecer, nuestra Ley del IR²⁶ consideraba que los seis métodos expresamente recogidos eran aplicables para cualquier transacción que se encuentre en el ámbito de aplicación del Régimen. De esta manera, no contemplaba que alguna transacción no pudiera valorizarse con los métodos específicamente recogidos por el Régimen. (...) Previo a la referida reforma, los contribuyentes se encontraban limitados a aplicar únicamente los métodos de valoración específicamente estipulados en el Régimen"²⁷.

Que ahora bien, tal como se mencionó anteriormente, en el caso materia de análisis se aprecia que para establecer el valor de mercado de la operación observada, esto es, la enajenación de las acciones del capital social de , la Administración se remitió a la metodología de flujo de caja descontado, utilizada en su momento por y que fue presentada por la recurrente, y observó algunos de los elementos aplicados; sin embargo, del análisis efectuado en la presente resolución, se tiene que para el periodo

²⁴ CASTRO JURADO SOPHIA, "Jerarquía metodológica OCDE y otros métodos no especificados". Pág. 202 a 203. Puede verse en: https://ifaperu.org/wp-content/uploads/2020/07/299_05_castro.pdf Fecha de consulta: 1 de abril de 2022.

²⁵ Se refiere al *Arm's Length Principle* o Principio de Plena Competencia.

²⁶ Se refiere a la Ley del Impuesto a la Renta, antes de la modificación introducida por el Decreto Legislativo N° 1312.

²⁷ LOAYZA JORDÁN FERNANDO Y LA ROSA ALMENARA MARTÍN, "La aplicación de otros métodos de valoración en el régimen de precios de transferencia". En: *Ius Et Veritas* 55. Pág. 153, 154, 156 y 160. Puede verse en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/19764/19824>. Fecha de consulta: 1 de abril de 2022.

Cabe precisar que, bajo la apreciación de dichos autores, desde la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 945 hasta la reforma introducida por el Decreto Legislativo N° 1312, el inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta, habría contenido un supuesto de hecho regulado deficientemente.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

acotado, los métodos susceptibles de ser aplicados en materia de precios de transferencia eran los específicamente regulados por el inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto a la Renta, dentro de los cuales no se encontraba el anotado método aplicado por la Administración en su análisis de precios de transferencia.

Que es importante precisar que si bien en el Resultado del Requerimiento N° [redacted] y en la resolución apelada (folios 248/reverso, 531 y 532/reverso), la Administración afirma que el método de valoración de precios de transferencia más apropiado para la operación sujeta a análisis corresponde al PCNC y que la valorización financiera presentada por la recurrente puede ser considerada como el referente de mercado a ser utilizado como comparable para la aplicación del PCNC; ello no se condice con el hecho que en el Requerimiento N° [redacted], mediante el cual se comunicaron los reparos de la Administración, así como el cálculo de su rango intercuartil y ajustes propuestos, no se haya mencionado que se estaba optando por el PCNC como método más adecuado para determinar el valor de mercado de las acciones, sino por la metodología del FCD (folios 296 y 297/reverso) y además resulta contradictorio con lo expuesto por ella misma en la apelada cuando precisa que la metodología utilizada por la recurrente no fue cuestionada por el área acotadora al encontrarse dentro de las técnicas reconocidas en el artículo 110 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta y que únicamente se observaron los supuestos utilizados en su modelo de valorización para determinar el valor patrimonial: periodo de proyección explícito, tasa de descuento y rango intercuartil – valor de los proyectos Shalipayco y Bongará (folio 531).

Que al respecto, debe tenerse en cuenta que, de acuerdo con lo señalado en el inciso e) del artículo 32-A de la citada Ley, el método del PCNC consiste en *«determinar el valor de mercado de bienes y servicios entre partes vinculadas considerando el precio o el monto de las contraprestaciones que se hubieran pactado con o entre partes independientes en operaciones comparables»*. En tal sentido, incluso en el supuesto negado que se aceptara que la Administración aplicó el método de referencia para determinar el valor de mercado de las acciones de [redacted] corresponde concluir que no lo hizo de forma adecuada, pues no se advierte que haya estimado el reparo como resultado de utilizar comparables con la operación sujeta a análisis, sino únicamente que tomó la metodología del FCD, aplicada en el informe de valorización elaborado por [redacted] para [redacted] y cuestionó ciertos elementos específicos empleados al determinar su valor patrimonial, sustentándose principalmente en postulados de doctrina financiera, siendo ese el motivo por el que se entiende que el método utilizado por la Administración para determinar el valor de mercado de la operación sujeta a análisis, en realidad fue el mismo que la recurrente (FCD).

Que no obstante que la Administración considera posible el uso de técnicas de valorización presentadas en la teoría financiera (amparada en la Norma IX del Título Preliminar del Código Tributario), tal como el FCD (folios 247, 296 y 297/reverso) y que en virtud del artículo 113 del citado reglamento se debe utilizar el método de valoración que resulte más apropiado para reflejar la realidad económica de la operación; cabe anotar que la Norma IX del Título Preliminar del Código Tributario no la habilita el uso de la doctrina financiera para sustentar la aplicación de una nueva metodología para la determinación del valor de mercado para fines tributarios²⁸, más aún cuando esto no se expresa en la normativa de precios de transferencia, es decir, en el artículo 113 del reglamento, el cual regula el método de valoración más apropiado, considerando los seis métodos establecidos por el inciso e) del artículo 32-A de la Ley de Impuesto a la Renta. Asimismo, es importante señalar que si bien de acuerdo con lo establecido en el inciso h) del artículo 32-A de la Ley de Impuesto a la Renta, para la interpretación de lo dispuesto en dicho artículo serán de aplicación las directrices de la OCDE, en la medida que estas no se opongan a las disposiciones aprobadas por dicha ley, vía interpretación no es posible autorizar la aplicación de otros métodos de valoración²⁹, distintos a los detallados en el inciso e) del artículo 32-A de la Ley del Impuesto

²⁸ Resulta pertinente mencionar que, si bien es posible el uso de teoría financiera para aclarar un término o expresión en específico, tal utilidad no sustenta el hecho de considerar teorías financieras que resulten de aplicación para efectos de reconocer un enfoque metodológico o un elemento que influye en la determinación de la obligación tributaria.

²⁹ De acuerdo con lo señalado por la Administración, las directrices de la OCDE señalan que *“(..) ante la incertidumbre respecto a la valorización de un bien materia de transferencia, partes independientes podrían tomar como referencia los beneficios mutuos que pudiera generar dicho bien teniendo en cuenta todos los factores económicos que sean relevantes”* (folio 247).



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

a la Renta³⁰.

Que por tanto, no se encuentra acreditado que la Administración hubiera efectuado un análisis de acuerdo con la normativa de precios de transferencia, según lo establecido por el inciso e) del artículo 32-A de la Ley de Impuesto a la Renta, vigente en el caso en autos, por lo que el reparo no se encuentra debidamente sustentado³¹, correspondiendo levantarlo y revocar la resolución apelada en tal extremo³².

Que estando a lo expuesto, carece de relevancia emitir pronunciamiento respecto de los demás argumentos esgrimidos por la recurrente destinados a cuestionar este reparo.

Que respecto a lo alegado por la Administración referido a que la elección del método de valoración no era un aspecto en controversia (folio 530/reverso); resulta pertinente mencionar que ello carece de sustento, pues conforme se advierte del recurso de reclamación y recurso de apelación (folios 421 a 424 y 794 a 811), la recurrente no solo cuestiona que la Administración haya formulado reparo sobre la base de procedimientos no previstos en la ley, sino que además cuestiona que se haya pretendido sostener el uso del método del PCNC, sin seguir los lineamientos consignados en la Ley del Impuesto a la Renta.

3. Reparación al costo computable de las acciones de Cajamarquilla por no haberse utilizado los medios de pago dispuestos en la Ley de Bancarización

Que de los Anexos 2 y 3 a la Resolución de Determinación N° (folios 447 y 448), se aprecia que la Administración formuló reparo al Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014 tras desconocer parcialmente el costo computable de las acciones de Cajamarquilla, transferidas por Votorantim Andina S.A. (Chile), por el importe de S/ 376 057 394,00, debido a que no fue cancelado con los medios de pago dispuestos en el artículo 5 del Texto Único Ordenado de la Ley de Bancarización – Decreto Supremo N° 150-2007-EF, sustentándose en el Anexo N° 02 al Requerimiento N° y su resultado.

Que del Punto 3.2 del Anexo N° 01 al Requerimiento N° (folios 282/reverso a 283/reverso), se advierte que la Administración comunicó a la recurrente que mediante Resolución de Intendencia N° , se emitió a la certificación para efectos de la Recuperación del Capital Invertido, por S/ 4 150 198 330,02, siendo que conforme se aprecia de su artículo 3, se reservó la facultad de efectuar la verificación y/o fiscalización con posterioridad; que del punto 3.2 del Anexo N° 01 a la citada resolución verificaba que al adquirir las acciones de Cajamarquilla se comprometió al pago de un importe adicional contingente y variable establecido en la participación del precio, según el contrato del 19 de noviembre de 2004, por la suma de S/ 376 057 394,00, el cual fue cancelado entre el 5 de abril de 2007 y 15 de febrero de 2010, utilizando instituciones financieras del exterior y que de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 5 y 8 de la Ley de Bancarización, para efectos tributarios (como el reconocimiento del costo computable), los pagos debían efectuarse utilizando alguno de los medios de pago establecidos en tal norma, pues de no ser así tales pagos no daban derecho a deducir gastos o costos.

Que en tal sentido, la Administración procedió a reparar parte del costo computable de las acciones de Cajamarquilla vendidas por a por el importe de S/ 376 057 394,00, según el detalle

³⁰ Téngase en cuenta que de conformidad con lo dispuesto por la Norma VIII del Título Preliminar del Código Tributario, en vía de interpretación no podrá, entre otros, extenderse las disposiciones tributarias a personas o supuestos distintos de los señalados en la ley.

³¹ Cabe precisar que respecto de la carga de la prueba, tratándose del valor de mercado, este Tribunal ha establecido en las Resoluciones N° 13167-3-2008, 03760-2-2010, 898-4-2008, 3813-5-2010, 4197-1-2010, 4640-3-2010 y 2087-3-2002, que la carga de la prueba recae en la Administración, tratándose de reparos al precio de venta por considerar que la operación no se ha realizado a valor de mercado o al valor de mercado de consumo; siendo que en estos casos la Administración a efecto de sustentar el reparo debe oponer el valor que considere aplicable a la operación de venta observada, valor de mercado que deberá determinar teniendo en cuenta las condiciones particulares en que se ha desarrollado la transacción objeto de comparación.

³² En similar sentido se ha pronunciado este Tribunal, entre otras, en la Resolución N° 06613-9-2020.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

contemplado en su Anexo N° 02 adjunto (folio 276) y le solicitó que realizara los descargos pertinentes, los mismos que debían encontrarse debidamente sustentados y con documentación fehaciente.

Que mediante escrito presentado el 25 de octubre de 2019 (folio 197 a 200), la recurrente manifestó que consideraba contrario a ley lo requerido por la Administración, al transgredir los principios de razonabilidad y territorialidad, reconocido este último en el Informe N° ; que la determinación de la obligación tributaria y la exigencia a fin que se levante la observación a los medios de pago era de cargo de en su condición de contribuyente, no de ella, debido a que no tenía forma de acceder ni se encontraba obligada a contar con los medios de pago utilizados por aquella; que al haberse llevado a cabo la transacción entre sujetos no domiciliados, fuera del territorio peruano, no era posible desconocer el costo computable de las acciones adquiridas por y posteriormente enajenadas a , pues en el artículo 3 de la Ley de Bancarización no se limitó de forma expresa los supuestos que incluyen también a las transacciones realizadas en el exterior por parte de sujetos no domiciliados; que la interpretación normativa efectuada por la Administración en su caso era errada, dado que no podía extenderse la aplicación de la regulación de medios de pago a transacciones efectuadas en el extranjero por parte de sujetos no domiciliados, respecto de los cuales el Estado Peruano carecía de potestad para exigirles que bancaricen sus operaciones exteriores vía sistema bancario peruano; que la posición del área de fiscalización implicaría sobre costos para los no domiciliados que pretendan deducir el costo computable por la enajenación de acciones de empresas peruanas, imposición que resulta irrazonable y desproporcional si la intención del legislador en realidad es formalizar las operaciones en el territorio nacional; y que sin perjuicio de lo expuesto, el pago de las acciones se había realizado utilizando bancos extranjeros, por lo que no debería existir cuestionamientos sobre su formalidad.

Que a través del Punto 2 del Anexo N° 01 al Resultado del Requerimiento N° (folios 239 a 242/reverso), la Administración dejó constancia de lo señalado por la recurrente e indicó que esta no sustentó lo solicitado con los medios de pago pertinentes, por lo que mantenía el ajuste al costo computable, por el importe de S/ 376 057 394,00, reconociéndose únicamente la suma ascendente a S/ 374 140 935,83.

Que con escrito del 6 de diciembre de 2019 (folios 204 a 206), la recurrente señaló que la Resolución de Intendencia N° , a través del cual se le certificó a el capital invertido en la compra de las acciones de Cajamarquilla, constituía un acto firme, por lo que la Administración no contaba con facultades para revocarla, sustituirla, modificarla, complementarla o declarar su nulidad, de acuerdo a lo establecido en el artículo 108 del Código Tributario y los artículos 9 y 213 de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Asimismo, que la Administración se encontraba obligada a considerar como costo de las acciones, el importe certificado con la citada resolución de intendencia.

Que del Punto V al Anexo N° 3 a la Resolución de Determinación N° (folio 446), se aprecia que la Administración da respuesta a lo indicado en el escrito del 6 de diciembre de 2019 y sostiene que a la Resolución de Intendencia N° , no le resultaba aplicable lo dispuesto en la Ley del Procedimiento Administrativo General, por haberse emitido en un procedimiento no contencioso vinculado a la determinación de la obligación tributaria, según lo dispuesto en el artículo 162 del Código Tributario. Añade que al ser la certificación de capital invertido el resultado de una solicitud no contenciosa a la que le aplica el silencio administrativo positivo, se encuentra sujeta a fiscalización, de acuerdo a lo indicado en el Requerimiento N° y su resultado.

Que ahora bien, según se advierte de lo señalado por la Administración y la recurrente, en el presente caso no se encuentra en discusión la realización de los pagos efectuados entre el 5 de abril de 2007 y el 15 de febrero de 2010, por a favor de , por el importe total de S/ 376 057 394,37, ni que se hayan utilizado como medios de pago las transferencias de fondos desde el , sino el determinar si procede desconocer dicho costo computable por no haberse utilizado entidades del sistema financiero peruano.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

Que al respecto, según los incisos a), b) y d) del artículo 2 de la Ley N° 28194, Ley para la Lucha contra la Evasión y para la Formalización de la Economía, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por Decreto Supremo N° 150-2007-EF, para efectos de la citada ley se entiende por: (i) “Medio de pago”: A los previstos en el artículo 5; (ii) “Empresas del Sistema Financiero”: A las empresas bancarias, empresas financieras, cajas municipales de Medios de Pago ahorro y crédito, cooperativas de ahorro y crédito autorizadas a captar depósitos del público, cajas rurales de ahorro y crédito, cajas municipales de crédito popular y empresas de desarrollo de la pequeña y micro empresa -EDPYMES- a que se refiere la Ley General. Están igualmente comprendidos el Banco de la Nación, COFIDE, el Banco Agropecuario, el Banco Central de Reserva del Perú, así como cualquier otra entidad que se cree para realizar intermediación financiera relacionada con actividades que el Estado decida promover; y (iii) Ley General: A la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley N° 26702, y normas modificatorias.

Que el artículo 3 de la mencionada ley, antes de la modificación dispuesta por la Ley N° 30730³³, establecía que las obligaciones que se cumplan mediante el pago de sumas de dinero cuyo importe sea superior al monto a que se refiere el artículo 4 se deberán pagar utilizando los medios de pago a que se refiere el artículo 5, aun cuando se cancelen mediante pagos parciales menores a dichos montos. También se utilizarán los Medios de Pago cuando se entregue o devuelva montos de dinero por concepto de mutuos de dinero, sea cual fuera el monto del referido contrato. Los contribuyentes que realicen operaciones de comercio exterior también podrán cancelar sus obligaciones con personas naturales y/o jurídicas no domiciliadas, con otros Medios de Pago que se establezcan mediante Decreto Supremo, siempre que los pagos se canalicen a través de empresas del Sistema Financiero o de empresas bancarias o financieras no domiciliadas. No están comprendidas en el presente artículo las operaciones de financiamiento con empresas bancarias o financieras no domiciliadas.

Que el artículo 4 de la citada ley, antes de la modificación dispuesta por el Decreto Legislativo N° 975, señalaba que el monto a partir del cual se debería utilizar medios de pago era de S/ 5 000,00 o US\$ 1 500,00.

Que luego de la modificación del artículo 4 de la referida ley, establecida por el Decreto Legislativo N° 975³⁴, el monto a partir del cual se deberá utilizar medios de pago es de S/ 3 500,00 o US\$ 1 000,00.

Que el artículo 5 de la referida ley, antes de la modificación dispuesta por la Ley N° 30730, establecía que los medios de pago a través de empresas del Sistema Financiero que se utilizarán en los supuestos previstos en el artículo 3 son: a) Depósitos en cuentas, b) Giros, c) Transferencias de fondos, d) Órdenes de pago, e) Tarjetas de débito expedidas en el país, f) Tarjetas de crédito expedidas en el país, y g) Cheques con la cláusula de “no negociables”, “intransferibles”, “no a la orden” u otra equivalente, emitidos al amparo del artículo 190 de la Ley de Títulos Valores. Asimismo, indica que los medios de pago señalados son aquellos a que se refiere la Ley General y que mediante decreto supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas se podrá autorizar el uso de otros Medios de Pago considerando, entre otros, su frecuencia y uso en las empresas del Sistema Financiero o fuera de ellas.

Que el artículo 8 de la misma ley dispone que para efectos tributarios, los pagos que se efectúen sin utilizar medios de pago no darán derecho a deducir gastos, costos o créditos, a efectuar compensaciones ni a solicitar devoluciones de tributos, saldos a favor, reintegros tributarios, recuperación anticipada, restitución de derechos arancelarios, precisando que en el caso de gastos y/o costos que se hayan deducido en cumplimiento del criterio de lo devengado de acuerdo a las normas del Impuesto a la Renta, la verificación del medio de pago utilizado se deberá realizar cuando se efectúe el pago correspondiente a la operación que generó la obligación.

Que según el inciso f) del artículo 1 del Reglamento de la Ley N° 28194, aprobado por Decreto Supremo N° 047-2004-EF, para los fines del reglamento se entenderá por “Cuenta” a la cuenta abierta bajo cualquier denominación en una Empresa del Sistema Financiero, que abarque las obligaciones derivadas

³³ Publicada el 21 de febrero de 2018.

³⁴ Vigente desde el 1 de enero de 2004.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

de la captación de recursos de terceros mediante las diferentes modalidades. Se incluye a las cuentas sobregiradas.

Que a través del Decreto Supremo N° 147-2004-EF, que modifica el Decreto Supremo N° 067-2004-EF, se incluyó como medios de pago para efecto de los supuestos previstos en el artículo 3 de la Ley N° 28194³⁵: a) Las tarjetas de crédito emitidas en el país o en el exterior por empresas no pertenecientes al Sistema Financiero, cuyo objeto principal sea la emisión y administración de tarjetas de crédito, siempre que los pagos se canalicen a través de Empresas del Sistema Financiero en virtud de convenios de recaudación o cobranza; y b) Las tarjetas de crédito emitidas en el exterior por empresas bancarias o financieras no domiciliadas, siempre que los pagos se canalicen a través de Empresas del Sistema Financiero en virtud de convenios de recaudación o cobranza.

Que según el artículo 4-A del citado reglamento, modificado por el Decreto Supremo N° 146-2007-EF, la SUNAT en coordinación con la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, deberá publicar en su página web la relación de: a) Las Empresas del Sistema Financiero y de los Medios de Pago con los que éstas se encuentran autorizadas a operar; b) Las empresas no pertenecientes al Sistema Financiero, cuyo objeto principal sea la emisión y administración de tarjetas de crédito, y de las tarjetas de crédito que éstas emitan, consignando el nombre de la(s) Empresa(s) del Sistema Financiero a través de la(s) cual(es) se canaliza(n) los pagos en virtud de convenios de recaudación o cobranza; c) Las empresas bancarias o financieras no domiciliadas y de las tarjetas de crédito que éstas emitan, consignando el nombre de la(s) Empresa(s) del Sistema Financiero a través de la(s) cual(es) se canaliza(n) los pagos en virtud de convenios de recaudación o cobranza. A tal efecto, las Empresas del Sistema Financiero deberán comunicar a la SUNAT la relación de los Medios de Pago con los que operan y de aquéllos sobre los cuales realizan el servicio de recaudación o cobranza, en la forma, plazo y condiciones que la SUNAT establezca mediante Resolución de Superintendencia.

Que de las normas citadas se advierte que para efectos tributarios, los pagos que se efectúen sin utilizar medios de pago no darán derecho a deducir el costo de los bienes que se adquieran, lo que de acuerdo con el criterio señalado por este Tribunal en la Resolución N° 06054-4-2008, entre otras³⁶, también es aplicable para efectos de la determinación del capital invertido, el mismo que en la enajenación de bienes por parte de sujetos no domiciliados, es equivalente al costo computable certificado por la Administración.

Que sobre la obligación de utilizar medios de pago el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° _____ y otros acumulados, ha señalado en el considerando noveno lo siguiente:

“El objetivo de la denominada “bancaización” es formalizar las operaciones económicas con participación de las empresas del sistema financiero para mejorar los sistemas de fiscalización y detección del fraude tributario. A tal propósito coadyuva la imposición del ITF, al que, a su vez, como todo tributo, le es implícito el propósito de contribuir con los gastos públicos, como una manifestación del principio de solidaridad que se encuentra consagrado implícitamente en la cláusula que reconoce al Estado peruano como un Estado Social de Derecho (artículo 43° de la Constitución). Se trata, pues, de reglas de orden público tributario, orientadas a finalidades plenamente legítimas, cuales son contribuir, de un lado, a la detección de aquellas personas que, dada su carencia de compromiso social, rehúyen la potestad tributaria del Estado, y, de otro, a la promoción del bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación (artículo 44° de la Constitución), mediante la contribución equitativa al gasto social.” (subrayado agregado).

Que de lo expuesto se tiene que la obligación de utilizar medios de pago autorizados conforme a la Ley N° 28194, es una obligación de orden público tributario que tiene como objetivo coadyuvar al control del cumplimiento de las obligaciones tributarias de los contribuyentes que ejerce la Administración Tributaria, a través de la obligatoriedad de canalizar los pagos en empresas del sistema financiero.

³⁵ Es decir, contribuyentes que realicen operaciones de comercio exterior.

³⁶ Resoluciones del Tribunal Fiscal N° 14024-3-2014, 6317-3-2015 y 3795-11-2018.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

Que respecto de los medios de pagos autorizados conforme a los artículos 3 y 5 de la Ley N° 28194, la Ley N° 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, establece el marco de regulación y supervisión a que se someten las empresas que operen en el sistema financiero y de seguros, así como aquellas que realizan actividades vinculadas o complementarias al objeto social de dichas personas.

Que según el artículo 3 de la Ley N° 26702, los vocablos y siglas que se señalan en ella, tendrán el significado que se indica en el glosario anexo. Asimismo, conforme con el Anexo – Glosario, se entiende por “Empresas”: Las empresas del sistema financiero y de seguros autorizadas a operar en el país y sus subsidiarias, con exclusión de aquellas que prestan servicios complementarios; y por “Sistema Financiero”: El conjunto de empresas, que debidamente autorizadas operan en la intermediación financiera. Incluye las subsidiarias que requieran de autorización de la Superintendencia para constituirse; y por “Superintendencia”: La Superintendencia de Banca y Seguros.

Que de las normas antes mencionadas, se concluye que los medios de pago autorizados según el artículo 5 de esta última ley, están referidos a aquellos que son utilizados por “Empresas del Sistema Financiero”, entendiéndose con ello, que son aquellas empresas autorizadas y supervisadas por la Superintendencia de Banca y Seguros³⁷, y que según lo dispuesto en el Título I de la Sección Primera de la Ley N° 26702, a efecto de su autorización por la indicada superintendencia, deben constituirse en el país, ya sea como sociedad anónima o sucursales de empresas financieras del exterior.

Que en efecto, tal como se advierte de la anotada Ley N° 28194, esta norma diferencia en sus diversos artículos entre: (i) las “Empresas del Sistema Financiero”, a las que se refiere el considerando anterior, y a través de las cuales se puede utilizar medios de pago que se consideran autorizados de conformidad con su artículo 5; y (ii) las “empresas bancarias o financieras no domiciliadas”, respecto de las que se exceptúa el uso de medios de pagos con “Empresas del Sistema Financiero”, solo en los casos de contribuyentes que realicen operaciones de comercio exterior o de operaciones de financiamiento.

Que en concordancia con ello, mediante las Resoluciones de Superintendencia N° 237-2006-SUNAT y 323-2010-SUNAT, vigentes durante los ejercicios 2007 a 2010, y emitidas en virtud del artículo 4-A del Reglamento de la Ley N° 28194 antes citado; se aprobó el Anexo I con: a) La relación de las Empresas del Sistema Financiero y de los Medios de Pago con los que estas se encuentran autorizadas a operar; b) La relación de las Empresas del Sistema Financiero y de las tarjetas de crédito cuyos pagos canalizan en virtud a convenios de recaudación o cobranza celebrados con las empresas emisoras no pertenecientes al Sistema Financiero, cuyo objeto principal sea la emisión y administración de tarjetas de crédito; y, c) La relación de las Empresas del Sistema Financiero y de las tarjetas de crédito cuyos pagos canalizan en virtud a convenios de recaudación o cobranza celebrados con las empresas bancarias o financieras emisoras no domiciliadas en el país. Asimismo, de la relación contenida en el citado anexo, se aprecia que las “Empresas del Sistema Financiero” son empresas domiciliadas en el país, salvo el caso de tarjetas de crédito emitidas por empresas bancarias o financieras no domiciliadas en el país, las cuales son autorizadas como medios de pago en los casos de contribuyentes que realicen operaciones de comercio exterior.

Que por las consideraciones antes expuestas, se concluye que para poder deducir la parte del costo computable originada por la adquisición de las acciones de Cajamarquilla con contrato del 19 de noviembre de 2004, correspondiente a las sumas adicionales contingentes y variables establecidas en la participación del precio, por el total de S/ 376 057 394,00, la recurrente tiene que acreditar el pago de la obligación generada por dicho contrato mediante la utilización de los medios de pago autorizados por la Ley N° 28194, que conforme a lo indicado precedentemente, son aquellos que se utilizan a través de entidades financieras supervisadas por la Superintendencia de Banca y Seguros, y por tanto, constituidas en el país.

³⁷ Hoy Superintendencia de Banca, Seguros y AFP.



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

Que dado que en el caso materia de análisis, la propia recurrente reconoce que los pagos de las referidas sumas adicionales y contingentes, por un total de S/ 376 057 394,00, canceladas por a , se realizaron a través de entidades financieras constituidas en el exterior, las cuales no se encuentran bajo la supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros (folio 197), al no corresponder a alguno de los supuestos de excepción, dichas transferencias de fondos no califican como medios de pago autorizados de acuerdo con lo exigido por la Ley N° 28194, por lo que no correspondía que se admita como costo computable la aludida suma y, en consecuencia, el reparo formulado por la Administración se encuentra conforme a ley, procediendo confirmar la resolución apelada en este extremo.

Que cabe señalar que no es amparable lo argumentado por la recurrente respecto a que desconocer la firmeza del costo validado en la Resolución de Intendencia N° , constituye una actuación que carece de sustento legal, al no configurarse alguno de los supuestos previstos en los artículos 108 y 110 del Código Tributario; y que el hecho que en este caso no resulte aplicable lo dispuesto en la Ley del Procedimiento Administrativo General, por ser un procedimiento no contencioso vinculado a la determinación de una obligación tributaria, solo tiene incidencia para efectos de la impugnación, pero no implica que por ello pueda modificarse deliberadamente un acto administrativo; y que la facultad de fiscalización de la Administración tiene como límite las características del acto firme y consentido de la citada resolución de intendencia, así como los principios de seguridad jurídica y presunción de validez previstos en el artículo 9 de la Ley del Procedimiento Administrativo General; toda vez que en el presente caso, contrariamente a lo indicado por la recurrente, no se está revocando, modificando o declarando la nulidad de oficio del acto emitido a con el cual se le certificó el capital invertido en la compra de las acciones de Cajamarquilla, y que además resulta de la verificación efectuada como parte del procedimiento no contencioso iniciado el 26 de marzo de 2014, por el referido contribuyente no domiciliado, a través de la solicitud signada con Expediente N° , la cual quedó sujeta a una posterior revisión y/o fiscalización a efectuarse por la Administración de acuerdo a las facultades que le fueron conferidas, según lo dispuesto en el artículo 61 del Código Tributario, sino que se ha emitido un valor que concluye el procedimiento de fiscalización seguido a la recurrente, como responsable solidario de por el Impuesto a la Renta de No Domiciliados del periodo junio de 2014, por disposición de lo establecido en el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, en el cual se ha verificado que parte del costo computable que le fuera reconocido a tal sujeto no domiciliado, no cumplía con lo dispuesto en la Ley de Bancarización, motivo por el cual no correspondía ser deducido de los ingresos obtenidos por la venta de las acciones representativas de capital de Cajamarquilla, a fin de determinar el Impuesto a la Renta respectivo. En tal sentido, no resulta amparable el criterio expuesto en las Resoluciones N° 10042-2-2008, 20790-1-2012, 7859-3-2014 y 10479-10-2016, ni se verifica la vulneración de los principios de seguridad jurídica y presunción de validez, invocados por la recurrente.

Que con relación a que debe analizarse el alcance espacial de la Ley N° 28194, bajo el principio de territorialidad, que ha sido reconocido en el Informe N° 028-2004-SUNAT/2B0000 para la configuración de la obligación tributaria, pues se pretende extender la regulación de medios de pago a las transacciones efectuadas en el extranjero; es del caso señalar que, sin perjuicio que tal informe no resulta vinculante para este Tribunal según lo dispuesto por el artículo 94 del Código Tributario, este se pronunció sobre la aplicación del Impuesto a las Transacciones Financieras en operaciones efectuadas a través de una Empresa de Transferencia de Fondos (ETF) cuyo dinero sería entregado en el territorio nacional o en el extranjero, indistintamente, que es un caso totalmente distinto al de autos, en el que la recurrente pretende que se le reconozca efecto tributario (deducción del costo) a la adquisición de las acciones de una empresa constituida en el Perú (la recurrente), cuya posterior enajenación le generó a renta de fuente peruana, a pesar que no se cumplió con lo establecido en los artículos 3 y 5 de la Ley N° 28194, por tanto, la pretendida aplicación del criterio vertido en el aludido informe no resulta contrario al actuar de la Administración en el presente caso.

Que sobre lo argumentado con referencia a que en su caso sí se realizó una verificación de la documentación presentada por el no domiciliado para sustentar el costo computable de sus acciones, cuando se le notificó la Carta de Presentación N° y el Requerimiento N°



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

por lo que no le resulta aplicable lo dispuesto en la Resolución N° 02097-11-2019; y que aun cuando la certificación de capital invertido constituye un procedimiento no contencioso, este tiene incidencia en la determinación de la obligación tributaria, por lo que no es válido que ahora se pretenda desconocer el costo de las acciones; cabe anotar que la verificación iniciada sobre la información y/o documentación presentada por , con los referidos actos, para emitir pronunciamiento sobre su solicitud no contenciosa de certificación de capital invertido, no califica como un procedimiento de fiscalización en el que se pueda determinar la obligación tributaria en forma definitiva y se encuentra sujeto al plazo establecido en el inciso a) del artículo 57 del Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, motivo por el cual la recurrente no puede pretender que los resultados del procedimiento de fiscalización que se le ha seguido a ella, deban coincidir con los de la verificación que en su momento se le siguió a , además, el que la certificación haya tenido incidencia en la autodeterminación realizada por el contribuyente no domiciliado en su momento, es sin perjuicio de la facultad que ostenta la Administración para modificarla cuando constate su inexactitud, de acuerdo con lo previsto en el artículo 61 del Código Tributario.

Que en referencia a que, en el supuesto negado que se valide el actuar de la Administración, se tenga en cuenta que exigir la bancarización de una operación realizada entre sujetos no domiciliados constituye una vulneración a los principios de razonabilidad y territorialidad, para lo cual cita la sentencia recaída en el Expediente N° ; que no se encuentra arreglado a ley que se desconozca el costo computable de las acciones transferidas por no haberse utilizado los medios de pago señalados en la Ley N° 28194, pues dicha transacción se encontraba fuera de su alcance, tal como se aprecia de su propio artículo 3, en el que no se ha establecido de forma expresa si dichos supuestos incluyen también a las transacciones realizadas en el exterior por parte de sujetos no domiciliados y que el pago de la contraprestación fue efectuado a través de bancos extranjeros, por lo que no procede el cuestionamiento formulado por la Administración, más aún si se tiene en cuenta que la exigencia de medios de pago a no domiciliados implicaría mayores sobrecostos por la enajenación de empresas peruanas, y la intención de la norma es formalizar las operaciones llevadas a cabo en el territorio nacional; resulta pertinente reiterar que, independientemente de la condición de no domiciliados de las partes intervinientes en la enajenación de las acciones de , toda vez que tal operación tendría incidencia tributaria en el Perú, al ser pasible de generar rentas de fuente peruana, para efecto de la deducción del costo computable correspondía que se cumplieran con todas las disposiciones de la materia, entre las que se encuentra incluida la Ley de Bancarización; asimismo, al haberse diferenciado en tal norma a las empresas del sistema financiero a través de las cuales se podían utilizar los medios de pago autorizados en su artículo 5, era responsabilidad del enajenante verificar su debido cumplimiento, por lo que carece de sustento lo argumentado en sentido contrario, y en consecuencia, no se verifica la vulneración de los principios invocados por la recurrente ni resulta aplicable la jurisprudencia antes citada.

Que del mismo modo, carece de sustento lo señalado en cuanto a que resulta contradictorio e irrazonable que se alegue que al momento de la solicitud de documentación, pudo obtenerla de dado que esta última contaba con el 99,9125% de participación accionaria en al momento de la transacción acotada, pues cuando se le ha solicitado la acreditación del costo ya no tenía vinculación económica con dicha empresa, debiéndosele haber exigido dicha documentación directamente a pues según lo dispuesto en el artículo 68 de la Ley del Impuesto a la Renta, incorporado por la Ley N° 29663, en la enajenación directa de acciones efectuada por sujetos no domiciliados, la persona jurídica domiciliada en el país emisora de los valores mobiliarios es responsable solidaria, cuando en cualquiera de los doce (12) meses anteriores a la enajenación, el sujeto no domiciliado enajenante se encuentre vinculado directa o indirectamente a la empresa domiciliada a través de su participación en el control, la administración o el capital, era de su responsabilidad haber conservado la documentación que respaldara la determinación de la obligación tributaria, por lo que no resulta atendible lo alegado por la recurrente sobre el particular.

Que finalmente, en cuanto a que la Administración se ha comportado de una forma contradictoria ante un mismo supuesto, lo que vulnera su derecho a la seguridad jurídica y que de mantenerse este reparo, debe aplicarse la dispensa de intereses dado que la propia Administración reconoce que la certificación de capital invertido a través de la Resolución de Intendencia N° , fue la que dio



Tribunal Fiscal

N° 02430-3-2022

lugar a que , en su condición de contribuyente, determine la renta neta e Impuesto a la Renta por la enajenación directa de las acciones que motiva esta controversia, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 170 del Código Tributario e invoca las sentencias recaídas en los Expedientes N° , y , así como la aplicación de los principios de buena fe procedimental y confianza legítima o predictibilidad; resulta pertinente indicar que la dualidad de criterio se presenta cuando la Administración ha cambiado de parecer respecto a la interpretación de una norma y respecto de los hechos ocurridos, y el contribuyente actúa conforme al criterio anterior, sin tener en cuenta la nueva interpretación, lo que no se observa en el presente caso, toda vez que si bien la Administración certificó a la suma de S/ 4 150 198 330,02 como capital invertido por la compra de 1 284 103 161 acciones representativas de capital de como consecuencia del procedimiento no contencioso iniciado por la enajenante, según se estableció en los artículos 3 y 4 de la referida resolución, también dejó constancia que se reservaba la facultad de efectuar la verificación y/o fiscalización pertinente, sin perjuicio de hacerse cobro de los adeudos que resulten por la correcta determinación del Impuesto a la Renta, lo que no implica un cambio de posición o una nueva interpretación de las normas aplicables, ni la vulneración de los principios invocados, por lo que el no cobro de intereses y sanciones alegada por la recurrente no resulta amparable, así como tampoco aplica la jurisprudencia citada.

Que estando a lo expuesto, en la presente resolución, corresponde que la Administración efectúe la reliquidación del Impuesto a la Renta de No Domiciliados de junio de 2014, atendiendo a lo resuelto en esta instancia.

Que el informe oral solicitado por la recurrente se llevó a cabo con la participación de los representantes de ambas partes, según la Constancia del Informe Oral N° que obra en autos (folio 1077).

Con los vocales Guarníz Cabell, Toledo Sagástegui y Huerta Llanos, e interviniendo como ponente la vocal Guarníz Cabell.

RESUELVE:

REVOCAR la Resolución de Intendencia N° de 30 de junio de 2020, en el extremo del reparo por ajuste al valor de la transferencia de acciones, debiendo la Administración proceder conforme con lo expuesto en la presente resolución; y **CONFIRMARLA** en lo demás que contiene.

Regístrese, comuníquese y remítase a la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria, para sus efectos.

GUARNÍZ CABELL
VOCAL PRESIDENTE

TOLEDO SAGÁSTEGUI
VOCAL

HUERTA LLANOS
VOCAL

Farfán Castillo
Secretaria Relatora
GC/FC/ZL/ra

NOTA: Documento firmado digitalmente