

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1122

Panamá, 10 de octubre de 2017

**Proceso Ejecutivo
por Cobro Coactivo.**

**Concepto de la
Procuraduría de la Administración.**

El Licenciado José Manuel Soto Torres, actuando en representación de la empresa **Profiles Talent Panamá, S.A.**, interpone excepción de aplicación ilegal de recargos; excepción de aplicación de cálculo indebido de recargos; excepción de aforo y cobro indebido de la obligación por actividad lucrativa no ejercida, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el **Juzgador Ejecutor I del Municipio de Panamá.**

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la ley en el negocio jurídico descrito en el margen superior.

I. Antecedentes.

Conforme consta en el expediente bajo estudio, el 17 de enero de 2017, el Tesorero Municipal del distrito de Panamá emitió un reconocimiento de deuda a favor de la entidad ejecutante por la suma de nueve mil cuatrocientos sesenta y cuatro balboas con treinta y nueve centésimos (B/.9,464.39), correspondiente a la morosidad que registraba la sociedad **Profiles Talent Panamá, S.A.**, en cuanto al pago rentas, impuestos y recargos (Cfr. foja 1 del expediente ejecutivo).

Continuando con el desglose del proceso se tiene que consta el estado de cuenta de la ejecutada, el cual indica que la mencionada suma corresponde a impuestos generados entre el mes de marzo 2008 hasta el mes de enero de 2017, más las multas por no

presentación de declaración correspondiente a los años 2012 a 2015 (Cfr. fojas 2 a 8 del expediente ejecutivo).

En virtud de la mora registrada por la contribuyente en el pago de esa obligación tributaria, el Juez Ejecutor I del Municipio de Panamá expidió el **Auto Ejecutivo número 19-17/J.E. de 17 de enero de 2017**, en el que señala que la obligación es clara, líquida y exigible, por lo que la empresa contribuyente, **Profiles Talent Panamá, S.A.**, le adeuda la suma de nueve mil cuatrocientos sesenta y cuatro balboas con treinta y nueve centésimos (B/.9,464.39) (Cfr. foja 11 del expediente ejecutivo).

El Auto que libra mandamiento de pago menciona que el título ejecutivo que le sirve de recaudo está constituido por la certificación de saldo y el estado de cuenta debidamente respaldado por un Contador Público Autorizado de la Tesorería Municipal; y que, según lo establecido en el artículo 1642 del Código Judicial, la empresa ejecutada, dentro del término de dos (2) días siguientes a la notificación de ese Auto Ejecutivo, deberá pagar o, en su defecto, cumplir lo que se le demanda; y, en caso de no hacerlo, habrá de declarar bajo la gravedad del juramento si tiene o no bienes para efectuar el pago, incluyendo los intereses y las costas del juicio (Cfr. foja 11 del expediente ejecutivo).

En ese contexto, la Presidenta y Representante Legal de **Profiles Talent Panamá, S.A.**, otorgó poder especial al Licenciado José Manuel Soto Torres, para que éste represente a esa sociedad en el proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá. Dicho instrumento de representación fue presentado el **15 de marzo de 2017** (Cfr. foja 13 y reverso del expediente ejecutivo).

En la misma fecha descrita; es decir, el 15 de marzo de 2017, el **Auto Ejecutivo número 19-17/J.E. de 17 de enero de 2017**, fue notificado al Licenciado José Manuel Soto Torres, apoderado judicial de la ejecutada (Cfr. foja 11 y reverso del expediente ejecutivo).

El apoderado judicial de la sociedad **Profiles Talent Panamá, S.A.**, ha comparecido al proceso con el objeto de promover la excepción de aplicación ilegal de recargos;

excepción de aplicación de cálculo indebido de recargos; excepción de aforo y cobro indebido de la obligación por actividad lucrativa no ejercida, en estudio, señalando que para proferir el Auto Ejecutivo, el Juez Ejecutor I tomó como válido el documento denominado “Reconocimiento” emitido el 17 de enero de 2017, firmado por el Tesorero Municipal del distrito de Panamá, quien “reconoce” que la empresa **Profiles Talent Panamá, S.A.**, le adeuda la suma de nueve mil cuatrocientos sesenta y cuatro balboas con treinta y nueve centésimos (B/9,464.39) (Cfr. fojas 3-4 del cuaderno judicial).

Por otra parte, la ejecutada sostiene que el Juez Ejecutor le dio plena validez al mencionado estado de cuenta, sin entrar a valorar que las sumas de dinero allí contempladas no son correctas señalando en primer lugar, que se reconoce a favor del Municipio de Panamá, sumas de dinero por concepto de otros, sin entrar a cuestionar que en ninguna de las normas (leyes y acuerdos) que regulan a los municipios, existe sanción pecuniaria denominada ‘otros’. La determinación de otros, además de ser aceptada por el juez ejecutor en violación de normas constitucionales, leyes y acuerdos municipales, deja en estado de indefensión a **Profiles Talent Panamá, S.A.**, que no tiene cómo defenderse o alegar contra dicha suma de dinero por no saber con certeza en base a qué se le está aplicando y cobrando.

También, indica que se reconoce a favor del Municipio de Panamá y en perjuicio de **Profiles Talent Panamá, S.A.**, el cobro de una suma de dinero, la cual no sabe si es por recargos, multas, intereses, o qué tipo de sanción pecuniaria, y sin saber que la misma esté previamente regulada por la ley (Cfr. fojas 3 y 4 del cuaderno judicial).

Por otro lado, el señor Juez Primero Ejecutor, reconoció la suma señalada en el estado de cuenta en el concepto de ‘otros’, sin entrar a valorar que el cálculo de esa suma de dinero está basada en una aplicación incorrecta, conclusión a la que llegamos después de hacer una serie de ejercicios matemáticos con los que arribó a la conclusión de que **Profiles Talent Panamá, S.A.**, está siendo castigada y de manera incorrecta con la aplicación de un recargo de 25%, calculado sobre el total resultante después de sumar el impuesto adeudado,

el recargo del 20%, y 1% de intereses, contemplados en la ley 106 de 1973, modificada por la ley 52 de 1984. Es decir, se sumó el impuesto adeudado más el recargo del 20%, más los intereses del 1%, y al resultado se le aplicó un 25% que da un resultado que es cobrado por el concepto de 'OTROS' y reconocido por el Juez Primero Ejecutor (Cfr. fojas 3 y 4 del cuaderno judicial).

Por último, en cuanto a la excepción de aforo indebido por la actividad lucrativa no ejercida por la empresa ejecutada, el apoderado especial señala la sociedad en mención se registró en el Municipio de Panamá, presentando su aviso de operación, el cual incluía entre sus actividades comerciales la de Bienes Raíces, razón por la cual la Tesorería Municipal del distrito de Panamá la aforó y la clasificó como un negocio que se dedica a la explotación de "Administración de Bienes Raíces", actividad que manifiesta no ejercer, por no contar con la debida licencia de corredor de bienes raíces, y al percatarse de esto realizaron una modificación en dicho documento operacional destacando en ello que su actividad principal es la de "investigación, desarrollo, representación y aplicación de instrumentos para la conducta humana y la implementación de programas de consultorías organizacional y educativa" (Cfr. fojas 4 y 5 del cuaderno judicial).

Por su parte, el Juez Ejecutor Primero del Municipio de Panamá, al contestar las excepciones que se analizan, indicó que la sociedad **Profiles Talent Panamá, S.A.**, fue inscrita en el Municipio de Panamá en el año 2015; que la ejecutante presentó tres (3) excepciones (aplicación de cálculo indebido de recargos; excepción de aforo y cobro indebido de la obligación por actividad lucrativa no ejercida), las cuales contradicen la excepción de prescripción que igualmente se interpuso contra la deuda que recae contra el negocio, razón por la cual solicita que se declaren no probadas las excepciones de aplicación de cálculo indebido de recargos; excepción de aforo y cobro indebido de la obligación por actividad lucrativa no ejercida (Cfr. fojas 30 a 33 del cuaderno judicial).

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Al revisar el contenido del expediente ejecutivo y el cuaderno judicial, somos del criterio que no le asiste la razón a la sociedad **Profiles Talent Panamá, S.A.** Veamos.

Este Despacho se opone a los planteamientos del abogado de la sociedad excepcionante, **Profiles Talent Panamá, S.A.**, cuando sostiene que a su representada se le ha dejado en "...estado de indefensión...", que no tiene cómo defenderse o alegar contra dicha suma de dinero por no saber con certeza en base a qué se le está aplicando y cobrando."

En opinión de esta Procuraduría, el abogado de la accionante, al obtener copias de todo el expediente ejecutivo, según se visualiza en la foja 15 de ese documento, debió apreciar que la Dirección de Administración Tributaria del Municipio de Panamá emitió un estado de cuenta correspondiente a **Profiles Talent Panamá, S.A.**, en el que detalla que esa empresa contribuyente no presentó sus declaraciones de rentas en el 2012, 2013, 2014 y 2015. En adición, se le hicieron cargos en concepto de rótulos, administración de bienes y raíces, y otras actividades lucrativas relativas a los años 2008 a 2017. Allí se determinan, de manera clara, los montos que conciernen a capital, recargos, intereses, sanciones y otras aplicaciones, así como el total; especificando la fecha de cada rubro, lo que desestima los planteamientos del letrado a nombre de su representada (Cfr. fojas 2-6 del expediente judicial).

En otro orden de ideas, se infiere de los argumentos en los que el apoderado especial de la ejecutada sustenta la excepción de aforo y cobro indebido de la obligación por actividad lucrativa no ejercida bajo examen, que los mismos giran en torno a la premisa que su poderdante en el año 2015, se registró en el Municipio de Panamá, presentando su aviso de operación, el cual incluía entre sus actividades comerciales la de "Bienes Raíces", razón por la cual la Tesorería Municipal del distrito de Panamá la aforó y la clasificó como un negocio que se dedica a la explotación de "Administración de Bienes Raíces", actividad que manifiesta no ejercer, por no contar con la debida licencia de corredor de bienes

raíces, y al percatarse de esto realizan una modificación en dicho documento operacional destacando en ello que su actividad principal es la de “investigación, desarrollo, representación y aplicación de instrumentos para la conducta humana y la implementación de programas de consultorías organizacional y educativa” (Cfr. fojas 4 y 5 del cuaderno judicial).

Ahora bien y para un mejor entendimiento de la excepción en estudio, tenemos que los impuestos generados por **Profiles Talent Panamá, S.A.**, a favor del Municipio de Panamá, tiene su génesis desde que se realizó la comunicación de un Aviso de Operaciones, por medio del Sistema de Creación de Empresas, de Panamaemprende, donde se indicaba que esta persona iniciaría actividades en un local comercial denominado “**Profiles Talent Panamá, S.A.**”, Bienes Raíces, a partir del 1 de octubre de 2008, (Cfr. página web del sistema panamaemprende).

Producto de lo anterior, el Municipio de Panamá registró a la sociedad **Profiles Talent Panamá, S.A.**, como contribuyente de esa entidad, gravándola así con sus respectivas actividades y montos a pagar por cada una de ellas, estableciéndose así la obligación entre las partes.

Cabe destacar, y tomando como referencia la fecha de inicio de operación indicada en el Aviso de Operaciones y la fecha de inscripción señalada por el apoderado judicial, se ve el claro incumplimiento de los artículos 84 y 85 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, concordantes con los artículos 4 y 5 del Acuerdo Municipal 40 de 19 de abril de 2011, los cuales indican lo siguiente:

Ley 106 de 8 de octubre de 1973.

“ARTICULO 84 - Toda persona que establezca en los Distritos de la República cualquier negocio, o empresa o actividad gravable **está obligado a comunicarlo inmediatamente al Tesorero Municipal para su clasificación e inscripción en el registro respectivo.**

ARTICULO 85 - **Quienes omitieron cumplir con lo ordenado en el artículo anterior, serán considerados como defraudadores del fisco municipal y quedarán obligados a pagar el impuesto que le corresponde desde la fecha en**

que iniciaron la actividad objeto del gravamen, con recargo por morosidad más el veinticinco (25%) por ciento y el valor del impuesto correspondiente al primer período”
(La negrita es nuestra).

Acuerdo Municipal 40 de 19 de abril de 2011.

“ARTICULO 4 - Toda persona que establezca en los Distritos de la República cualquier negocio, o empresa o actividad gravable está obligado a comunicarlo inmediatamente al Tesorero Municipal para su clasificación e inscripción en el registro respectivo.

ARTICULO 5 - Quienes omitieron cumplir con lo ordenado en el artículo anterior, serán considerados como defraudadores del fisco municipal y quedarán obligados a pagar el impuesto que le corresponde desde la fecha en que iniciaron la actividad objeto del gravamen, con recargo por morosidad más el veinticinco (25%) por ciento y el valor del impuesto correspondiente al primer período”.

Descritas las normas citadas, tenemos que contrario a lo manifestado en los argumentos de la excepcionante, debemos señalar que toda persona que establezca en los distritos de la República de Panamá, cualquier negocio, empresa o actividad gravable está obligado a comunicarlo al Tesoro Municipal; en el caso de no cumplir con lo ordenado se considerará como defraudador del fisco municipal y quedará obligado a pagar el impuesto que le corresponde desde la fecha en que iniciaron la actividad objeto de gravamen, más el veinticinco (25%), que corresponde al importe de la sanción por incumplir la normativa.

En cuanto a la supuesta falta de notificación del aforo del negocio, tenemos que no consta prueba alguna de dicho señalamiento.

En consecuencia, resulta claro que **la consideración expuesta por el apoderado judicial de la actora**, en el sentido que no existió una debida notificación de su inscripción en el Municipio de Panamá y constituye una actuación previa al proceso de jurisdicción coactiva, **la cual no corresponde ser debatida en la jurisdicción coactiva, sino en la vía gubernativa**, tal como lo establece el artículo 1777 del Código Judicial, cuando al hacer alusión a los procesos ejecutivos por cobro coactivo dispone:

“Artículo 1777...

En estos procesos **no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de recursos por la vía gubernativa.**

...” (Lo resaltado es de este Despacho).

En virtud de lo anterior, estimamos que **el argumento anterior debió ser planteado y solventado por la hoy recurrente**, a través de la promoción de los medios de impugnación viables, **y con anterioridad a la apertura del proceso ejecutivo por cobro coactivo en estudio**; lo que, como hemos visto, no ocurrió en el presente caso.

Por último, y pese a lo argumentado por el Licenciado José Manuel Soto Torres, en relación a que se le aforó una actividad que no ejercen, siendo esta la de “Empresa de Administración de Bienes Raíces”, tenemos a indicar, que la misma fue grabada dando cumplimiento a lo descrito en el Aviso de Operación presentado ante el Municipio de Panamá al momento de su inscripción, por lo que toda la información que se plasme en dicho documento tiene plena validez jurídica y se presume cierta, tal como lo establece el artículo 2 de la Ley 2 de 2013.

Así las cosas, no se puede cargar al municipio de haber realizado un mal aforo, cuando fue la propia contribuyente quien le suministró los datos requeridos.

En este mismo sentido, se aprecia entre los argumentos de la excepcionante que el 4 de abril de 2016, se realizó una corrección al Aviso de Operación, estableciendo como actividad la de “Investigación, desarrollo, representación y aplicación de instrumentos de medición para la conducta humana y la implementación de programas de consultoría organizacional y educativa”; sin embargo, no se aprecia documentación alguna que demuestre la solicitud al Municipio de Panamá del cierre de la actividad “Empresa de Administración de Bienes Raíces”, para que no se continúe generando impuesto sobre ella (Cfr. foja 5 del cuaderno judicial).

En este sentido, consideramos pertinente citar lo establecido en el artículo 86 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, que al respecto dispone:

“ARTICULO 86: Es obligación de todo contribuyente que cese en sus operaciones notificarlo por escrito al Tesorero Municipal, por lo menos quince (15)

días antes de ser retirado de la actividad. El que omitiere cumplir con la obligación que le impone este Artículo pagará el impuesto por todo el tiempo de la omisión, salvo causa de fuerza mayor” (La negrita es nuestra).

Descrita la norma citada, tenemos que **todo contribuyente tiene la obligación de notificar el cese de operaciones o actividad por escrito al Tesorero Municipal**, por lo menos quince (15) días antes de ser retirado de la actividad **y la omisión a esta obligación acarrea el pago del impuesto por todo el tiempo de la omisión**, salvo causa de fuerza mayor, tal como lo dispone el artículo 86 de la norma en comento.

En tal sentido, al no constar la notificación del cese de dicha actividad por parte de la contribuyente a la Tesorería Municipal del distrito de Panamá, existe la obligación de cancelar los impuestos municipales y recargos causados desde su inicio.

Al pronunciarse en un caso similar al que nos ocupa, la Sala Tercera en el Auto de 31 de enero de 2014, resolvió lo siguiente:

“... ”

Otro aspecto que debemos considerar, es el hecho que todo contribuyente tiene la obligación de notificar el cese de operaciones por escrito al Tesorero Municipal, por lo menos quince (15) días antes de ser retirado de la actividad y la omisión a esta obligación acarrea el pago del impuesto por todo el tiempo de la omisión, salvo causa de fuerza mayor, tal como lo dispone el artículo 86 de la norma en comento.

Al respecto se pronunció esta Sala Tercera a través de resolución de 28 de julio de 2008, en la cual señaló lo siguiente:

‘En esta misma línea de pensamiento, observa la Sala Tercera que no consta en el expediente que el contribuyente haya notificado por escrito al Tesorero Municipal sobre el cese de operaciones, ni que haya demostrado la configuración de la excepción de fuerza mayor para excluir de responsabilidad su omisión, tal como lo dispone el artículo 86 de la Ley 106 de 1973, motivo por el cual el contribuyente se encuentra en la obligación de cancelar los impuestos municipales y recargos causados con posterioridad al 5 de octubre de 2002. (Excepción de Prescripción y de Inexistencia de la Obligación interpuesta por ... dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue El Municipio De Panamá.)’

En mérito de lo antes expuesto, La Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA NO PROBADA la excepción de inexistencia de la obligación presentada por la firma forense ..., en representación de ..., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.”

De lo anterior, se colige fácilmente que no le asiste la razón a **Profiles Talent Panamá, S.A.**, ya que pasó por alto comunicar el cierre de la actividad que dice no ejercer y al no cumplir con las exigencias contenidas en la ley para evitar el cobro de los impuestos reclamados, y en vista que el mandamiento de pago librado en su contra se sustentó en un título que presta mérito ejecutivo, lo procedente es declarar no probada la excepción de inexistencia de la obligación presentada.

Por todo lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente al Tribunal se sirva declarar: **NO PROBADAS** las excepciones de aplicación de cálculo indebido de recargos; excepción de aforo y cobro indebido de la obligación por actividad lucrativa no ejercida, promovidas por el Licenciado José Manuel Soto Torres, actuando en representación de la empresa **Profiles Talent Panamá, S.A.**, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor I del Municipio de Panamá.

III. Pruebas. Se **aduce** la copia autenticada del expediente ejecutivo relativo al presente caso, que ya reposa en el Tribunal.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General