



**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 18 de junio de 2003

**Demandas de
Inconstitucionalidad
Acumuladas.**

Interpuestas por la Firma Rivera, Bolívar y Castañeda, en representación de **Citibank, N.A., y Agencias Feduro, S.A.**, contra la Resolución de 19 de mayo del 2000, proferida por la **Fiscalía Segunda Delegada de la Procuraduría General de la Nación, denominada actualmente Fiscalía II Anticorrupción.**

Concepto.

Señor Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia.

En virtud del traslado que nos ha corrido esa Augusta Corporación de Justicia, visible a foja 533 del expediente, nos corresponde emitir concepto en relación con las Demandas de Inconstitucionalidad (acumuladas), interpuestas por la Firma Forense Rivera, Bolívar y Castañeda, en representación de **Citibank, N.A., y Agencias Feduro S.A.**, contra la Resolución de 19 de mayo de 2000, proferida por la Fiscalía Segunda Delegada de la Procuraduría General de la Nación, cuya denominación actual es Fiscalía II Anticorrupción.

Nuestra intervención, la fundamentamos en el artículo 2563 del Código Judicial, en concordancia con el literal b, del artículo 5 de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales.

I. El acto acusado de Inconstitucional.

Conforme llevamos expresado, la pretensión de Inconstitucionalidad se circunscribe a la Resolución de 19 de mayo del 2002, que contiene el secuestro penal decretado sobre los Certificados de Abono Tributario (CAT) expedidos a favor de la sociedad CHARISMA ENTERPRISES, S.A., que se encuentran en trámite, sin haber sido entregados a su beneficiario.

La Resolución de 19 de mayo del 2000, emitida por el Fiscal Segundo Anticorrupción, es del tenor literal siguiente:

“En consideración a los antes expuesto, el suscrito Fiscal Delegado de la Procuraduría General de la Nación, DISPONE lo siguiente:

1. Decretar Secuestro Penal sobre los Certificados de Abono Tributario expedidos a favor de la Sociedad CHARISMA ENTERPRISE, S.A., que están en trámite y todavía no se hayan entregado a su beneficiario.

2. Inspección Ocular y Secuestro Penal sobre todos los documentos que reposan en la empresa Panamá General Cargo Internacional, que guardan relación con el transporte de mercadería presuntamente exportadas por la empresa CHARISMA ENTERPRISE, S.A., desde el año 1977 hasta la actualidad, incluyendo guías de transporte, facturas de pago, correspondencia cruzada entre ambas empresas, relacionadas con el transporte de las mercaderías de la Sociedad CHARISMA ENTRPRISE (sic) S.A., y cualquier otra documentación relacionada con esas actividades comerciales.

3. Inspección ocular y Secuestro Penal a los Recintos Aduaneros de los puertos de la provincia de Colón, sobre todos los documentos que guardan relación con las exportaciones realizadas por la Sociedad CHARISMA ENTERPRISE, S.A., a partir del año 1997, y que de alguna manera demuestran la legitimidad o ilegitimidad de los sellos oficiales estampados en los documentos de exportaciones y la firma de los funcionarios responsables de comprobar la legitimidad de las exportaciones.

Inspección ocular y Secuestro Penal sobre los documentos que reposan en la empresa CHARISMA ENTERPRISE, S.A., que guardan relación con las exportaciones realizadas por esa empresa a partir del año 1997, incluyendo facturas comerciales, guías de transporte, liquidaciones de aduanas, certificaciones de declaraciones de exportaciones, hojas de trabajo, factura de pago a las empresas navieras encargadas de realizar el transporte de las mercaderías exportadas, correspondencia cruzada con sus clientes importadores, comprobantes de pagos realizados por las empresas importadoras de las mercaderías exportadas por la empresa CHARISMA ENTERPRISE, S.A., y cualquier otro documento que se requiera para comprobar la legitimidad o ilegitimidad de las exportaciones realizadas por ésta (sic) empresa." (Cf. f. 11 - 13)

II. Disposición constitucional que se considera infringida y el concepto de violación.

A juicio del demandante, la norma constitucional que se considera vulnerada es la siguiente:

"Artículo 44: Se garantiza la propiedad privada adquirida con arreglo a la ley por personas jurídicas o naturales."

La presunta infracción del artículo transcrito, la expone el accionante de la siguiente manera:

"En atención a lo antes anotado, consideramos que los efectos del acto originario impugnado, contenido en la aludida Resolución de fecha diecinueve (19) de mayo del dos mil (2000), proferida por la Fiscalía Segunda Delegada de la Procuraduría General de la Nación, hoy Fiscalía Segunda Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación, mediante el cual se decreta secuestro penal sobre Certificados de Abono Tributario emitidos por el Estado en beneficio de la empresa CHARISMA ENTERPRISES, S.A., incluyendo las referidas Resoluciones,

emitidas por el Estado a favor de la mencionada empresa y adquiridas mediante contratos de cesión de derechos, por la entidad demandante CITIBANK N.A., en calidad de tercero adquirente de buena fe, y con antelación al cuestionado secuestro penal, VIOLA, de MANERA DIRECTA, la GARANTÍA CONSTITUCIONAL a la PROPIEDAD, contemplada en el citado artículo 44 de la Constitución Nacional ya que como queda constatado, dicho secuestro penal fue decretado sobre bienes adquiridos, conforme a la ley, por la CESIONARIA, CITIBANK, N.A., como tercero adquirente de buena fe y mediante Contratos de Cesión de Crédito o de Derechos, aprobados por los correspondientes funcionarios del gobierno, quienes como representantes del Estado, ente que adquiere la calidad de deudor en dichos contratos, no formularon objeción oportuna alguna a dichos convenios. (Cf. f. 14)

El mismo criterio esboza la firma forense, apoderada legal de la sociedad Agencias Feduro, S.A., tal y como se constata a fojas 216 del expediente.

Examen de constitucionalidad.

Corresponde a esta Procuraduría, exponer su criterio u opinión, respecto a la controversia jurídica constitucional en estudio, previa exposición del acto acusado de inconstitucional y de la disposición supuestamente infringida y su concepto, el cual externamos de inmediato:

Esta Procuraduría, no comparte los argumentos jurídicos planteados por la Firma Forense que representa a las empresas demandantes, cuando aduce que la Resolución de 19 de mayo de 2000, proferida por el Fiscal Segundo Delegado de la Procuraduría General de la Nación, denominada actualmente Fiscalía Segunda Anticorrupción, que dispuso el secuestro

penal sobre los Certificados de Abono Tributario (CAT), expedidos a favor de la Sociedad CHARISMA ENTERPRISES, S.A., que se encontraban en trámite, sin haber sido entregados a sus beneficiarios, sea violatoria del artículo 44 de la Constitución Política .

Los Certificados de Abono Tributario, se crearon mediante Ley N°108 de 30 de diciembre de 1974, como instrumentos para fomentar las exportaciones no tradicionales de bienes producidos o elaborados total o parcialmente en Panamá.

Mediante el Decreto N°5 de 8 de febrero de 1991 "Por el cual se adopta un nuevo Reglamento para la aplicación de la Ley 108 de 30 de diciembre de 1974, sobre Incentivos a las Exportaciones", se dispuso de manera taxativa, que los Certificados de Abono Tributario, son transferibles mediante endoso.

El artículo 7, del Decreto N°5 de 8 de febrero de 1991, a la letra establece:

"Artículo 7: Se entenderá por Certificados de Abono Tributario (CAT), aquellos documentos nominativos, **transferibles por endoso** emitidos por el Ministerio de Hacienda y Tesoro, cuyo valor será en moneda nacional, los cuales serán utilizados como instrumentos para fomentar las exportaciones no tradicionales de bienes producidos o elaborados total o parcialmente en Panamá."

La disposición legal transcrita es clara, al disponer la forma de transmisión especial de los Certificados de Abono Tributario (CAT), por tanto, cualquier otra forma de transferir estos documentos, entre estos, la cesión realizada

entre las sociedades Agencias Feduro, S.A., Citibank o cualquier otra, se constituyen en contratos privados que generan derechos y obligaciones para los contratantes, los cedentes o cesionarios, sin involucrar al Estado panameño.

A nuestro juicio, los argumentos de la Firma demandante, al señalar que se viola de manera directa, el derecho a la propiedad consagrado en el artículo 44 de la Constitución Política Nacional, aduciendo que el secuestro penal decretado por el Fiscal II Anticorrupción fue sobre bienes adquiridos conforme a la ley, carece de asidero jurídico, precisamente, por contravenir lo que dispone la norma arriba transcrita, es decir, el artículo 7 del Decreto 5 de 8 de febrero de 1991, que dispone que los Certificados de Abono Tributario (CATS), son transferibles mediante endoso.

En relación con este tema, consideramos oportuno, destacar los argumentos esbozados por el Fiscal II Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación, quien en su escrito de oposición al Incidente de Levantamiento de la Medida Cautelar solicitada por la Sociedad Agencias Feduro, S.A., ante el Segundo Tribunal Superior de Justicia, señaló lo siguiente:

“Tal como está acreditado en el expediente, nuestra solicitud de autorización judicial para decretar secuestro penal está debidamente justificada no solamente en cuanto a la existencia de hechos e indicios irrefutables que dan cuenta de la comisión de actos delictivos en perjuicio de la Administración Pública, sino también por la necesidad impostergable de evitar los perjuicios que se le podrían seguir ocasionando al Estado panameño si no se frenaba la

entrega de Certificados de Abonos Tributarios a la empresa CHARISMA ENTERPRISES, S.A., hasta que nuestro Despacho concluyera las investigaciones pertinentes y se determinara de manera fehaciente si los hechos denunciados eran o no de responsabilidad de la empresa CHARISMA ENTERPRISES, S.A.

Con estos antecedentes, y con pleno conocimiento de la forma cómo se negocian este tipo de documentos, decidimos pedir la autorización judicial para cautelar exclusivamente aquellos Certificados de Abono Tributario, cuya tramitación no hubiera concluido, es decir, que no se hubiera materializado la entrega física de esos documentos a los representantes legales de la empresa CHARISMA ENTERPRISES, S.A. Decidimos no extender esta medida cautelar a los Certificados de Abono Tributario que ya habían sido entregados a la sociedad CHARISMA ENTERPRISES, S.A., precisamente para no afectar a terceros que hubieran adquirido de buena fe este tipo de documentos negociables, por ello, nuestra petición a la Juez fue la de limitar el Secuestro a aquellos Certificados de Abono Tributario que todavía estuvieran en el Ministerio de Economía y Finanzas, pendientes de entrega, así como de todos aquellos que tuvieran en trámite, independientemente de la fase en que se encontraran.

Esa medida la tomamos para garantizar los intereses del Estado y además, porque el propio Decreto 5 del 8 de febrero de 1991, establece en su artículo 7 de manera expresa que los Certificados de Abono Tributario son documentos nominativos que se transfieren por endoso y que sirven para el pago de los impuestos nacionales directos o de importación del contribuyente, así como para el pago del impuesto de transferencia de bienes muebles.

Debemos recalcar que nuestro legislador hizo especial énfasis en que los Certificados de Abono Tributario, serían transferibles mediante endoso, y

esta exigencia legal no surgió del capricho de los legisladores sino precisamente lo que se quiso evitar con ese tipo de exigencia legal es precisamente que se dieran casos como el que nos ocupa, en que el exportador negocia la posible emisión de los Certificados de Abonos Tributarios a su favor como terceros que buscan obtener un beneficio económico ante la expectativa de derecho surgida con la presentación de los documentos requeridos por la ley 8 de 1974.

El incidentista se ha esmerado en hacer ver las consecuencias económicas que traería la no aceptación de sus pretensiones, alegando que se estaría afectando a terceros que han negociado de buena fe la adquisición de estos Certificados de Abono Tributario y menciona los casos de épocas pasadas de fraudes cometidos en perjuicio del Estado panameño utilizando los Certificados de Abono Tributario, aportando, igualmente recortes periodísticos en lo que se le atribuía al Ministro de Hacienda de esa época, Mario Galindo, una declaración en la que manifestaba el compromiso de reconocer la validez de los Certificados de Abono Tributario que ya habían sido negociados con terceros de buena fe.

Lo que en esa ocasión dijo el Doctor Galindo es precisamente lo que hemos hecho nosotros, en el sentido de no afectar los terceros de buena fe que tienen en su poder los Certificados de Abono Tributario cuya legitimidad se cuestiona, de ahí que nuestro secuestro esté dirigido exclusivamente contra aquellos Certificados de Abono Tributario que todavía se encuentran en poder del Estado panameño."

Es evidente que si los Certificados de Abono Tributarios no fueron transferidos **mediante endoso**, los demandantes tenían simplemente una expectativa de derecho.

Los contratos de cesión, tal y como manifiesta el Fiscal II Anticorrupción, únicamente los puede hacer valer la sociedad AGENCIAS FEDURO o el CITIBANK, N.A., contra el cedente, más no así contra el Estado Panameño, quien no es parte en los contratos de cesión y no está obligado a emitir y entregar los CAT, a quienes no cumplan con lo dispuesto en las normas que rigen la materia.

De aceptarse los argumentos de los demandantes, en el sentido que ellos son los propietarios de los Certificados de Abono Tributario (CAT), que deben emitirse a favor de la sociedad CHARISMA ENTERPRISES, S.A., significaría que por voluntad de las partes, este incentivo fiscal se convertiría en un documento negociable insecuestrable, sobre el cual no se podría ejercer ningún tipo de medida cautelar.

Por las razones arriba mencionadas, no compartimos el argumento esbozado por la firma demandante, cuando afirma que se viola flagrantemente el mandato constitucional consagrado en el artículo 44 de nuestra Carta Magna, al no ser cierto que la Resolución emitida por el Fiscal Segundo Anticorrupción, viole la garantía constitucional del Derecho a la Propiedad.

Es un hecho notorio que los demandantes decidieron asumir un riesgo, al negociar los CAT mediante un contrato de cesión, ya que por la actividad que desempeñan son concedores que la transferencia de los mismos se hace mediante endoso, por ende el Estado no está obligado a responder por no ser parte en el contrato.

Antes de concluir, queremos señalar que es importante evaluar en su conjunto los elementos que dan génesis a la presente demanda, al acreditarse en la investigación del Fiscal Segundo Anticorrupción, que la sociedad CHARISMA ENTERPRISE, S.A., no ha demostrado ni justificado las supuestas exportaciones realizadas.

La medida cautelar se decretó cumpliendo con las formalidades legales establecidas, cuyo propósito es proteger los intereses del Estado, afectado por la expedición indebida de los Certificados de Abono Tributario en beneficio de la sociedad CHARISMA ENTERPRISE, S.A.

Por todo lo expuesto, consideramos que el presupuesto contemplado en el artículo 44 de nuestra Carta Magna, queda salvaguardado, por lo que solicitamos respetuosamente a los Señores Magistrados que integran el Pleno de nuestra Honorable Corte Suprema de Justicia, que denieguen las peticiones contenidas en las demandas de inconstitucionalidad acumuladas, promovidas por la Firma Forense Rivera, Bolívar y Castañedas, contra la Resolución de 19 de mayo de 2000, proferida por el Fiscal II Delegado de la Procuraduría General de la Nación, actualmente Fiscal Segundo Anticorrupción.

Del Señor Magistrado Presidente,

**Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración**

AMdeF/4/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General