

Vista N° 466

7 de Septiembre de 2000.

Proceso Contencioso

Administrativo de

Plena Jurisdicción.

Contestación de la demanda.

Propuesto por el Licdo. Ramón de la O. Fernández, en representación de Kimberly Clark International, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 201-1497 de 12 de septiembre de 1997, emitida por la Dirección General de Ingresos de la Provincia de Panamá, y la N° 015 de 10 de marzo de 2000, emitida por la Dirección General de Ingresos de la Provincia de Panamá, y la N° 015 de 10 de marzo de 2000, emitida por el Viceministro de Finanzas y para que se hagan otras declaraciones.

Señora Magistrada Presidenta de la Sala Tercera, Contencioso Administrativa, de la Corte Suprema de Justicia.

Con el debido respeto, concurrimos respetuosos ante su Despacho, con la intención de darle formal contestación a la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, que se enuncia en el margen superior de la presente Vista Fiscal.

Nuestra intervención en el proceso está fundamentada en el artículo 2, numeral 5, de la Ley N° 38 de 2000, publicada en la Gaceta Oficial Número 24,109 de 2 de agosto de 2000, según el cual a esta dependencia del Ministerio Público le corresponde la defensa de los intereses de la Nación y, por ende, de la Administración Pública.

I. El petitum.

La sociedad demandante solicita a Vuestra Honorable Sala que realicen las siguientes declaraciones:

Que es nula, por ilegal, la Resolución N° 201-1497 de 12 de septiembre de 1997, emitida por la Dirección General de Ingresos de la provincia de Panamá, mediante la cual se rechaza la solicitud de devolución de la suma de ciento dos mil doscientos cincuenta y ocho balboas con ochenta y seis centésimos, en concepto de Depósitos de Garantía, misma que fue revocada parcialmente por

la Resolución N° 015 de 10 de marzo de 2000, expedida por el Viceministro de Finanzas del Ministerio de Economía y Finanzas.

Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad de la Resolución N° 201-1497 de 12 de septiembre de 1999, se declare que ella, la sociedad Kimberly Clark Internacional, S.A. tiene derecho a que se le devuelva la suma de ciento dos mil doscientos cincuenta y ocho balboas con ochenta y seis centésimos, en concepto de la devolución de impuestos que corresponden a los Depósitos de Garantía N° 264777, N° 32546, N° 26663, N° 26897, N° 26907, N° 32199, N° 32201, N° 32409, N° 32396, N° 32415 de fechas 11 y 25 de mayo, 20 de julio, 6 y 12 de octubre de 1993, 26 de enero, 30 de marzo, 4 y 6 de abril de 1994, consignados oportunamente para retirar mercancía del Recinto Portuario.

Este Despacho se opone a las pretensiones esgrimidas por el demandante, porque las mismas carecen de sustento jurídico, tal como lo demostraremos más adelante.

II. Los hechos u omisiones en los que se fundamenta la acción los contestamos en los siguientes términos:

Primero: Este hecho lo aceptamos, porque ello se colige de la foja 8 del expediente judicial.

Segundo: Este hecho no consta en el expediente judicial; por tanto, lo negamos.

Tercero: Este hecho lo contestamos igual al anterior.

Cuarto: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos.

Quinto: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos.

Sexto: Este hecho no consta en el expediente judicial; por tanto, lo negamos.

Séptimo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos, porque así se evidencia en la foja 1 del expediente; no obstante, debemos aclarar que dicha Dirección señaló que la petición no cumplió con una serie de formalidades; a saber: autenticar los documentos aportados como prueba; quien otorgó el poder para solicitar la devolución de los depósitos de garantías no tiene facultad para ser representante legal ni para otorgar poder a nombre de la sociedad contribuyente.

Octavo: Este hecho no consta en el expediente judicial; por tanto, lo negamos.

Noveno: Aceptamos únicamente, que la contribuyente presentó ante la Dirección General de Ingresos, memoriales en los que se adjuntaron una serie de depósitos de garantía, porque así consta en la foja 1 del expediente que contiene la demanda.

Décimo: Este hecho lo aceptamos, porque así se infiere de las fojas 1 y 2 del expediente que contiene la demanda.

Undécimo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos. Verificar fojas 4 a 7 del expediente judicial.

Duodécimo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos. Ver fojas 6 y 7 del expediente.

Décimo Tercero: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

III. Las normas que se aducen como infringidas y su concepto, son las que a seguidas se analizan:

a. Los artículos 2 y 3 del Decreto N° 209 de 22 de octubre de 1958, que dicen:

¿Artículo 2: Cuando el importador presente los documentos de embarque o los comprobantes de haber cumplido con los requisitos exigidos en el caso respectivo, la Administración Regional de Aduanas del Tesoro Nacional por la suma de los impuestos y otro a nombre del importador por el valor del recargo a que se refiere el acápite e) del artículo N° 1.

El cheque a favor del Tesoro Nacional, conjuntamente con la Declaración-Liquidación correspondiente, será enviada a la Aduana respectiva para que numere y tramite dichos documentos, y los pase al Banco Nacional para la efectividad del pago que se trate. El original de la liquidación pagada debidamente registrada por la Inspección del Puerto que corresponda, será devuelta a la Administración General de Aduanas.¿

¿Artículo 3: En los casos en que se haya transcurrido noventa días calendarios contados desde el día del Depósito, la Administración General de Aduanas girará un cheque, por el valor total del Depósito, a favor del Tesoro Nacional, y lo enviará, conjuntamente con la Declaración-Liquidación, a la Aduana correspondiente para que siga el mismo trámite correspondiente en el artículo anterior.¿

Concepto: ¿Estas disposiciones consagran y definen formalidades que deben aplicar las Autoridades de Aduanas, una vez que se presente una situación donde un importador por la necesidad de retirar una mercancía de un recinto aduanero, sin tener de antemano los documentos de embarques o con las Liquidaciones correspondientes para dicho retiro, puedan utilizar este beneficio. En este sentido no observamos por ninguna parte del Reglamento para el retiro de Mercancías de las Aduanas mediante Depósitos de Garantía, ninguna facultad dada a la Dirección General de Ingresos, para manifestar que una vez vencido los 90 días a partir de la consignación del Depósito de Garantía, el portador no tiene derecho a que se le devuelva dicho Depósito, una vez cumplido con todos los trámites de Liquidación.

Por lo tanto, los actos acusados violan en forma directa por interpretación errónea los artículos 2 y 3 del Decreto N° 209 de 22 de octubre de 1958, ya que las circunstancias antes expuestas confirman la nulidad de los actos administrativos demandados.¿ (Cf. Fojas 16 y 17 del expediente judicial)

b. En segundo lugar, se dice transgredido el artículo 15, acápite A, del Decreto de Gabinete N° 30 de 22 de octubre de 1994, que a la letra dice:

¿Artículo 15: La Ejecución de los derechos causados por importaciones amparadas por Certificados de Garantías se ajustarán a la siguiente regla:

a. El monto de los derechos por importaciones de mercancías cuya importación estuviera sujeta a controversia por razón del monto de los derechos aduaneros, se hará efectivo al momento de notificarse la resolución que establece la decisión final que resuelve la controversia, conforme los resultados de la misma, en caso de ser favorable al importador se procederá a la devolución de la garantía, en caso de ser favorable a la Administración, la Dirección General de Aduanas ejecutará la garantía...¿

Concepto: ¿La norma transcrita adopta la vía reglamentaria en la que se debe basar la Dirección General de Ingresos cuando se presente una situación como la de la empresa KIMBERLY CLARK INTERNATIONAL, S.A., la cual, por urgencia de retirar determinada mercancía del recinto portuario, consigna los Depósitos de Garantía antes mencionados, con la advertencia de que dichas mercancías van hacer (sic) objeto de trámites de exoneración. Luego de verificar que dicha empresa cumplió con los requisitos para obtener las Liquidaciones correspondientes de su mercancía, así como su correspondiente pago de los impuestos, esta entidad fiscalizadora debe proceder a la devolución de los Depósitos consignados, porque de lo contrario estaría cobrándole a mi representada doble tributación.

Por lo antes expuesto, resulta claro que el artículo antes transcrito ha sido violado en forma directa por haber sido mal interpretado por la Dirección General de Ingresos y por el Viceministro de Finanzas del Ministerio de Economía y Finanzas.

La Empresa KIMBERLY CLARK INTERNATIONAL, S.A., ostenta un Contrato con la Nación, copia del mismo reposa en el expediente administrativo, razón por la cual tiene derecho a exonerar las mercancías importadas que se especifican en el mismo. Es preciso aclarar, que el hecho de que la mercancía a la cual nos hemos referido anteriormente se haya retirado con Depósito de Garantía, no significa que nuestra representada haya renunciado a su derecho de solicitar la exoneración de la misma, por lo que consideramos que las empresas que se acojan a los señalado en el artículo N° 1 del Decreto N° 209 de 22 de octubre de 1958, y en el artículo N° 6 del Decreto de Gabinete N° 30 de 22 de octubre de 1994, para retirar mercancías de Aduanas, no se les impide que tramiten paralelamente la exoneración de los impuestos que pudieran causar dichas mercancías conforme los requisitos exigidos por la Ley. Esto es así porque el Depósito de Garantía no es ni más ni menos que un mecanismo establecido en la Ley para que los comerciantes logren retirar su mercancías en forma expedita, mientras logran obtener los respectivos documentos.¿ (Confróntese las fojas 18 y 19 del expediente judicial)

Criterio de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho se opone a los planteamientos esgrimidos por la sociedad contribuyente, porque observamos que la misma no ha cumplido con las formalidades que exige el Decreto N° 209 de 22 de octubre de 1958, por el cual se reglamenta el retiro de mercancías de las Aduanas mediante Depósito de Garantía.

En efecto, el artículo 1 del Decreto N° 209 de 22 de octubre de 1958 es prístino al disponer que para retirar mercancías de las Aduanas de la República, a través de los Depósitos de Garantías, por carecer de los documentos de embarque, es necesario cumplir con una serie de requisitos que son:

1. Confección de una Declaración-Liquidación refrendada por un Agente Corredor de Aduana, en la misma forma de una Declaración Liquidación regular.
2. Dichas Declaración-Liquidación deberá llevar una frase que diga: ¿Retirado con Garantías¿.
3. Fijar en dichos documentos, además de los impuestos y las tasas correspondientes, el recargo del 3% A/V con un mínimo de B/.10.00, que indica el artículo 447 del Código Fiscal.
4. Que la Declaración-Liquidación será presentada al Avaluador respectivo para que revise las operaciones de cálculo de los impuestos correspondientes.
5. Una vez verificada y firmada por el evaluador, las Declaración-Liquidación deberá ser presentada a la Administración General de Aduanas.

Ninguno de estos requisitos se observan ni en el expediente administrativo ni en la fotocopia simple del expediente administrativo que la recurrente aporta como prueba.

El artículo 2 del Decreto in comentario señala que: ¿cuando el importador presente los documentos de embarque o los comprobantes de haber cumplido con los requisitos exigidos en el caso respectivo, la Administración General de Aduanas librará un cheque a favor del Tesoro Nacional, por la suma de los impuestos y otro a nombre del importador por el valor del recargo contra la cuenta a que se refiere el acápite e) del Artículo 1¿ citado.

Sin el cumplimiento de esos requisitos era imposible acceder a la solicitud de la demandante y, con ello, observar lo establecido en el artículo 3 del Decreto N° 209 de 22 de octubre de 1958 relativo a la emisión del Cheque por el valor del depósito, a favor del Tesoro Nacional, para que el mismo siguiera el mismo procedimiento señalado en el artículo 2 de dicho Decreto.

Notamos que la contribuyente se ampara en las normas del Decreto de Gabinete N° 30 de 22 de octubre de 1994, por el cual se establece el sistema de despacho de mercancías con pago garantizado; concretamente, en las importaciones de empresas privadas amparadas por exenciones en virtud de leyes especiales o de fomento a diversas actividades.

Sin embargo, la demandante no ha probado que esté beneficiada con alguna Ley especial en ese sentido.

En efecto, el artículo 2 del Decreto de Gabinete N° 30 de 22 de octubre de 1994, señala qué mercancías pueden acogerse al Sistema de Pago Garantizado y lo jerarquiza en las siguientes categorías; a saber:

a. Importaciones temporales previstas en el artículo 537, numerales 1, 2, 3 y 4 del Código Fiscal y el artículo V del Decreto-Ley 25 de 1957, modificado por el artículo 3 del Decreto 54 de 12 de junio de 1985.

b. Importaciones de reconocida urgencia o de productos perecederos.

c. Importaciones que estén amparadas por un régimen jurídico-tributario de fomento, tales como las actividades industriales, agroindustriales, hoteleras y similares mientras dure la tramitación que legalmente corresponda.

d. Importaciones que adolezcan de alguno de los documentos de embarque, con excepción de los permisos respectivos en los casos de mercancías de importaciones restringidas.

e. Mercancía cuya importación estuviera sujeta a controversia ante las autoridades aduaneras por razón de discrepancias de los derechos aduaneros causados.

f. Mercancía amparada por un régimen de exoneración parcial o total, mientras dure la tramitación de la exoneración.

Por consiguiente, la recurrente tampoco ha probado si la mercancía que importa está destinada al consumo interno o su importación temporal, tal como lo dispone el artículo 1° del Decreto de Gabinete 30 de 22 de octubre de 1994.

Siendo ello así, no basta que la sociedad demandante consignara el Depósito de Garantía; ya debía, además, cumplir con los requisitos exigidos por el Decreto de Gabinete N° 30 de 1994, que hemos transcrito.

Nótese que el Decreto de Gabinete bajo análisis clasifica los tipos de Depósitos de Garantías y, en el proceso sub júdice, no se aprecia a qué clase de Depósito de Garantía se ajusta la mercancía importada por la sociedad demandante.

El Decreto de Gabinete N° 30 de 1994, al igual que el Decreto N° 209 de 1958 establece que las personas naturales y jurídicas que deseen acogerse al sistema de Depósito de Garantía, deberán cumplir con ciertos requisitos como son los siguientes:

Dirigir su petición al Director General de Aduanas, en papel sellado, adicionando al menos, dos copias.

Para retirar mercancías de los recintos aduaneros de la República bajo el sistema de Depósito de Garantía en cualquiera de sus modalidades, deberá presentarse una Declaración-Liquidación que contenga la frase ¿Retirado con Garantía¿.

De acuerdo con el artículo 8, de la excerta legal bajo análisis, cuando al consignatario no le fuere posible presentar la factura consular, la comercial o ambas facturas, debidamente juramentadas y certificadas por el respectivo Cónsul, se incluirá en el monto del Depósito de Garantía un recargo equivalente al 5% del valor aduanero gravable, sin que en ningún caso ese recargo pueda ser inferior a B/.20.00 (veinte balboas).

Ninguno de esos documentos y/o requisitos constan ni en el expediente judicial ni en la copia simple del expediente administrativo que adujo la demandante.

Los artículos 9, 10 y 11 del Decreto de Gabinete N° 30 de 1994, señalan otros requisitos alusivos al Sistema de Despacho de Mercancías con Pago Garantizado, mediante Depósito de Garantía Global, los cuales desconocemos si se aplican a la solicitud de la recurrente, por no precisarse cuál es el sistema al que se ha acogido la contribuyente.

Si ello es así, este Despacho considera que no es factible la aplicación de los artículos 14 y 15 del Decreto de Gabinete N° 30 de 1994, a favor de la sociedad demandante, precisamente por las omisiones en las que ha incurrido la misma y que son determinantes para que pueda beneficiarse de los sistemas que contiene la excerta legal invocada.

En consecuencia, ninguna de las normas invocadas por la demandante han sido vulneradas, tal como se ha observado; lo que nos lleva a la indubitable conclusión que las pretensiones consignadas en el libelo de la demanda carecen de sustento legal que las respalde.

Por consiguiente, reiteramos nuestra solicitud a los Señores Magistrados para que se desestimen las pretensiones vertidas en la demanda y así sea declarado en su oportunidad procesal.

Pruebas:

Tachamos la copia del expediente administrativo, que se aportó en fotocopia simple y que, por tanto, riñe con el artículo 820 del Código Judicial.

Derecho: Negamos el invocado por la demandante.

De la Señora Magistrada Presidenta,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher

Procuradora de la Administración

AMdeF/5/bdec.

Licdo. Miguel Atencio P.

Secretario General, a.i.