

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 484

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 03 de mayo de 2016

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

La firma forense Rivera, Bolívar y Castañedas, actuando en representación de **Jaguar de Panamá, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución 213-2764 de 11 de abril de 2008, emitida por la **Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá**, el acto confirmatorio y el modificatorio, y que se hagan otras declaraciones.

Alegato de Conclusión.

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 artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior; oportunidad procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestro escrito de contestación de la demanda, al afirmar que no le asiste la razón a la actora, **Jaguar de Panamá, S.A.**, en lo que respecta a su pretensión, dirigida fundamentalmente a lograr que se declare nula, por ilegal, la Resolución 213-2764 de 11 de abril de 2008, por medio de la cual la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá sancionó a la misma al pago de la suma de noventa y tres mil ciento veinticuatro balboas con sesenta y nueve centésimos (B/.93,124.69), en concepto de Impuesto Sobre la Tránsito de Bienes Corporales Muebles y la Prestación de Servicios, en adelante, I.T.B.M.S., correspondientes a los meses de marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2003; enero, febrero y marzo de 2004; y mayo, junio, julio, agosto, octubre, noviembre y diciembre de 2006.

Tal como lo indicamos en la Vista número 869 de 30 de septiembre de 2015, las constancias procesales demuestran que el Departamento de Fiscalización de la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, actuando sobre la base de lo establecido en el numeral 5 del artículo 9 del Decreto de Gabinete 109 de 7 de mayo de 1970, ordenó el examen de libros y documentos de contabilidad del contribuyente **Jaguar de Panamá, S.A.**; diligencia que se llevó a cabo en marzo de 2007 y permitió determinar que esta última “...prestó servicios gravados de pre-entrega, servicios de mantenimiento, notas de crédito otorgadas por casa matriz para cubrir garantías de sus automóviles, publicidad y de marketing, **los cuales reportó el contribuyente como no gravados**, también se benefició de un Crédito Fiscal en concepto de venta de piezas a sus afiliadas gravando dichas ventas **como exentas...**”; hallazgos por los cuales se arribó a la conclusión que existían diferencias en el débito fiscal, debido a que **los servicios prestados por la mencionada contribuyente, los cuales debieron ser gravados, no fueron pagados al Tesoro Nacional en su momento; y que al reflejar ingresos exentos en sus declaraciones de I.T.B.M.S., aquélla debió prorratar el Crédito Fiscal, pero no lo consideró.**

Las piezas probatorias igualmente acreditan, que al promover y sustentar un recurso de reconsideración en contra de la Resolución 213-2764 de 11 de abril de 2008, acusada de ilegal, la empresa recurrente, **Jaguar de Panamá, S.A.**, solicitó la práctica de una prueba pericial contable, designando como perito al Licenciado Jonathan Pacheco; misma que fue admitida por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, designando como peritos de esta última a los Licenciados Luz Graciela Quintanar y Alexis De León. Cabe señalar, que a través de la experticia realizada **la entidad demandada pudo corroborar los resultados de la auditoría realizada en marzo de 2007**, concretamente, se pudo establecer lo siguiente:

“ ...

1. Que el contribuyente JAGUAR DE PANAMÁ, S.A., en varias ocasiones **omitió el pago correcto del Impuesto de Transferencia de Bienes Corporales Muebles y Prestación de**

Servicios, ya que según declaración jurada reportaba un monto, sin embargo al momento de verificar la documentación reflejaba un monto mayor, lo que incrementaría el impuesto a pagar en este concepto para cada mes.

2. Que el contribuyente JAGUAR DE PANAMÁ, S.A., con el interés de realizar correcciones en las declaraciones de los meses de marzo a diciembre de 2003, enero y febrero 2004, incluyó en la declaración jurada de ITBMS del mes de marzo de 2004, las omisiones incurridas en el pago de este impuesto para estos meses, no siendo esta la forma idónea según la ley para corregir esta omisión.

3. Que según informe pericial realizado al contribuyente se constató que **el mismo realizó servicios de publicidad a otras personas, hecho que está gravado con el ITBMS**, y JAGUAR DE PANAMÁ, S.A., **no realizó las respectivas retenciones de este impuesto, lo que indica que no reportó al fisco los pagos causados por esta actividad.**

4. Que el contribuyente JAGUAR DE PANAMÁ, S.A., **en ningún momento realizó declaraciones rectificativas del Impuesto de Transferencia de Bienes Corporales Muebles y Prestación de Servicios para los periodos investigados**, solo aparecen en el registro las presentaciones originales, incluso la declaración jurada de este impuesto para el mes de febrero de 2004, no fue presentada, en clara omisión a los que establece la ley..." (Cfr. foja 50 del expediente judicial).

Sobre el particular, reiteramos que dicha prueba pericial contable permitió demostrar que **en ninguno de los períodos auditados se incluyeron, como operaciones gravadas, transferencias que estuviesen exentas del I.T.B.M.S.**, de conformidad con lo establecido en el artículo 1057-V, parágrafo 8, literal a, numerales 2, 3 y 5 del Código Fiscal; lo que nos lleva a concluir que los cargos de ilegalidad formulados en relación con estas normas **carecen de sustento.**

En esta oportunidad procesal, también insistimos en el hecho que la mayoría de los argumentos expuestos por la sociedad demandante en el presente proceso, fueron los que ésta utilizó al sustentar su recurso de reconsideración ante la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá; no obstante, **los mismos no pudieron ser comprobados debido a que aquélla no mantenía la documentación contable necesaria.** Así fue expuesto por la entidad demandada en su informe explicativo de conducta, cuando señaló: *"Es importante mencionar que al contribuyente Jaguar de Panamá, S.A., se le*

solicitaron los documentos contables que corroboraran los argumentos planteados en su recurso de reconsideración, sin embargo el departamento de contabilidad de la empresa indicó que para los años 2003 y 2004, ellos no poseían la documentación completa ya que la contabilidad de aquel entonces la realizaban otras personas, situación que ocasionó una limitante para recopilar toda la documentación”.

En consecuencia, resulta claro que el contribuyente **Jaguar de Panamá, S.A.**, no ha podido desvirtuar el hecho que realizó actividades generadoras del I.T.B.M.S., durante los meses de abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2003; enero, febrero y marzo de 2004; y mayo, junio, julio, agosto, octubre, noviembre y diciembre de 2006, y que los mismos no fueron cancelados.

Por último, esta Procuraduría recalca su solicitud para que la Sala Tercera se sirva desestimar el argumento expuesto por la empresa recurrente en torno a la prescripción del derecho de la entidad demandada de cobrar el impuesto causado en el mes de marzo de 2003; puesto que tal cuestionamiento ya fue analizado y decidido por el Tribunal Administrativo Tributario al resolver el recurso de apelación interpuesto por la sociedad demandante en contra de la Resolución 213-2764 de 11 de abril de 2008, objeto de reparo, accediendo a lo pedido por ésta, en el sentido de **declarar probada la excepción de prescripción del derecho de la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas a cobrar la suma de cuatro mil trescientos setenta y dos balboas con tres centésimos (B/.4,372.03), en concepto de Impuesto de Transferencia de Bienes Corporales Muebles y Prestación de Servicios (I.T.B.M.S.), no declarado durante el período del mes de marzo de 2003.** Citemos lo que en su parte pertinente expresó dicho cuerpo colegiado:

“...Para verificar, si ha transcurrido el plazo de la prescripción del derecho del fisco a cobrar el ITBMS, correspondiente al mes de marzo de 2003, resulta oportuno transcribir el texto del comentado precepto legal...

...

De lo expuesto se infiere, que si el pago es exigible en el período de marzo de 2003, el término de la prescripción inició el 1 de mayo de 2003, teniendo en cuenta que la liquidación y pago de dicho

impuesto, se hacen efectivas de forma simultánea dentro de los quince días calendario siguientes al vencimiento del mes anterior, en atención a los parágrafos 9 y 10 del precitado Artículo 1057-V del Código Fiscal. Desde el jueves 1 de mayo de 2003 al día viernes 2 de mayo de 2008, han transcurrido 60 meses, que equivalen a 5 años, por tanto al 6 de mayo de 2008, fecha en que empezó a surtir sus efectos el acto administrativo principal, ya había prescrito el derecho de la Administración Tributaria a cobrar dicho período, dado que fue a través de dicha comunicación que el contribuyente se enteró de la exigencia de este pago adicional...

La Administración Tributaria, no ha debido contemplar ex officio en la auditoría integral el período de marzo de 2003, ante el evidente vencimiento del tiempo que tenía legalmente para exigir su derecho a cobrar el ITBMS correspondiente a dicho período fiscal...” (Cfr. foja 62 del expediente judicial).

En este escenario, no cabe la menor duda que **los cuestionamientos hechos por la empresa recurrente respecto a la presunta ilegalidad del acto administrativo impugnado, resultan totalmente infundados.**

Actividad Probatoria.

En cuanto a la actividad probatoria del presente proceso, es necesario destacar la nula efectividad de las pruebas presentadas por la actora para demostrar al Tribunal los hechos en los que sustenta su acción de plena jurisdicción.

En tal sentido, se observa que a través del Auto de Prueba 158 de 4 de abril de 2016, el Magistrado Sustanciador admitió los Certificados del Registro Público números 217286 y 217285, los cuales acreditan la existencia, vigencia y representación legal de la empresa **Jaguar de Panamá, S.A.**; la copia autenticada de la Resolución 213-2764 de 11 de abril de 2008, emitida por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, la cual constituye el acto acusado de ilegal; las copias autenticadas de la Resolución 201-10348 de 28 de septiembre de 2011, y de la Resolución TAT-RF-078 de 23 de octubre de 2014, confirmatorias de la principal; así como las copias autenticadas de los expedientes administrativos que guarda relación con este caso y que reposan en la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá y en el Tribunal Administrativo Tributario; pruebas documentales que, en lugar de acreditar los hechos que fundamentan la demanda que dio origen al negocio jurídico bajo examen, **demuestran que la decisión**

objeto de reparo fue emitida en cabal cumplimiento de los principios de estricta legalidad y del debido proceso legal (Cfr. fojas 90-92 del expediente judicial).

Por otra parte, se advierte que mediante el citado Auto de Pruebas el Magistrado Ponente no admitió la ratificación de los informes periciales presentados por los peritos Jonathan Pacheco y Augusto César Rodríguez, “...*toda vez que para que este tribunal pueda analizar la viabilidad de la admisión de unas pruebas documentales o no, las mismas deben ser incorporadas al proceso, dentro de los términos u oportunidades correspondientes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 792 del Código Judicial*” (Cfr. fojas 91-92 del expediente judicial).

En este escenario, somos de la firme convicción que en el caso bajo examen, la empresa recurrente no asumió **la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial que obliga a quien demanda a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión**; deber al que se refirió la Sala Tercera en el Auto de 30 de diciembre de 2011, señalando en torno al mismo lo siguiente:

“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, **la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos...** contrario a lo expresado en el artículo 784 del Código Judicial.

‘Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’ (el subrayado corresponde a la Sala)

Al respecto del artículo transcrito, **es la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, así como sus actos confirmatorios, carecen de validez jurídica.**

Es oportuno en esta ocasión hacer alusión al jurista colombiano Gustavo Penagos, quien dice en relación a la carga de la prueba que: ‘en las actuaciones administrativas se deben observar los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores’. (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que ‘*la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor*’. (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho

Procesal Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa- Vía Jurisdiccional- Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Santa Fe, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)...” (La negrilla es nuestra).

Por los razonamientos anteriormente expuestos, esta Procuraduría **reitera** a la Sala Tercera su solicitud respetuosa para que se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución 213-2764 de 11 de abril de 2008**, emitida por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, sus actos confirmatorio y modificatorio y, por tanto, se desestimen las demás pretensiones de la sociedad demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 398-15

