

Panamá, 13 de marzo de 1997

Licenciada

KENIA JAÉN RIVERA

Directora Ejecutiva del Instituto:

Panameño de Comercio Exterior

E. S. D.

Señora Directora:

En cumplimiento de nuestras funciones como Asesores de los servidores de la Administración Pública, nos permitimos ofrecer contestación a su Nota ASELEG No.020/97, calendado 21 de febrero del presente año, la cual está relacionada con una controversia jurídica entre la empresa **TENERÍA TAURO, S.A.**, y el **INSTITUTO PANAMEÑO DE COMERCIO EXTERIOR**. Su interés se centra, en determinar si en este caso en particular se da el *agotamiento de la vía gubernativa*.

Concretamente se nos consulta lo siguiente:

“Con el objeto de poder entrar a dilucidar el fondo de este caso, la Comisión Técnica de Incentivos a las Exportaciones desea conocer la opinión de su digno despacho en relación a la siguiente interrogante que le ha surgido: ¿Quedó agotada la vía gubernativa para conocer del fondo de este negocio, desde el momento en que la empresa suscribe el Acuerdo con el IPCE en 1990, aún cuando las investigaciones del Ministerio de Hacienda y Tesoro no concluyeron hasta el pasado día 15 de julio de 1996?”

Antes de dar respuesta a su Consulta, consideramos necesario observar los siguientes antecedentes del caso:

HISTORIAL

1.- **Enero, 19 de 1990**

- Se presenta formal denuncia ante el Ministerio de Hacienda y Tesoro, contra la empresa **TENERÍA TAURO, S.A.**, (por el presunto delito de defraudación fiscal, evasión fiscal y otros).

2.- **Abril, 27 de 1990**

- El Ministerio de Hacienda y Tesoro da inicio a una auditoría integral de los libros de la empresa **Tenería Tauro, S.A.**.

3.- **Julio, 24 de 1990**

- El IPCE manifiesta a la Gerencia de **Tenería Tauro, S.A.**, que por órdenes del Ministerio de Comercio e Industrias, se ha procedido a realizar una investigación sobre los valores de los CAT otorgados a la empresa **Tenería Tauro, S.A.**

El IPCE señala que: *“por irregularidades ocurridas para el otorgamiento de los CAT a la empresa, se otorgaron Certificados de Abono Tributarios de mayor valor que los que les correspondía”*.

En consecuencia, el IPCE determina y notifica a la empresa **Tenería Tauro, S.A.**, que deberá devolver al Fisco las sumas otorgadas de más; señalando que los excedentes hacía un monto total de B/.225,270.000.

4.- **Agosto, 9 de 1990**

- El IPCE manifiesta que en reunión de 24 de julio de 1990, la Comisión Técnica de Incentivo a las Exportaciones, *“resolvió y autorizó”* al Director Ejecutivo del IPCE para que éste, procediera a realizar y firmar un **ACUERDO** con la empresa **Tenería Tauro, S.A.**, sustentando dicho Acuerdo, en lo siguiente:

a.- Que el resultado de la investigación realizada sobre el otorgamiento de los CAT a la supracitada empresa, reflejó que por irregularidades de cálculos, se otorgó a la referida empresa B/.225,270.00, más de lo que le correspondía.

b.- Que la empresa **Tenería Tauro, S.A.**, acepta que se le descuente el excedente anteriormente citado, por consiguiente que se anulen las exportaciones de una serie de facturas, por el monto excedido.

c.- Las partes firman dicho Acuerdo.

5.- **Agosto, 31 de 1990**

.- La empresa Tenería Tauro, S.A., notifica al IPCE mediante Nota, que habían sido indebidamente deducidos la suma anteriormente señalada (B/.225,270.00), aduciendo como pruebas las resoluciones y certificaciones otorgadas a la empresa, por el IPCE.

.- El IPCE y la Comisión Técnica de Incentivos a las Exportaciones, ignoran y no toman en cuenta la notificación hecha por la Empresa.

6.- **Octubre, 18 de 1990**

.- El Director Ejecutivo del IPCE, mediante Nota No.CAT-N-226-90 manifiesta al Director General de Ingresos que: "como se detectaron anomalías en los procesos de otorgamiento anteriores, no fue posible cuestionar el otorgamiento de los CAT emitidos, por falta de evidencias".

7.- **Enero, 17 de 1991**

.- El Director Ejecutivo del IPCE, mediante Nota SEICE-02-91 dirigida a la Dirección General de Ingreso del Ministerio de Hacienda y Tesoro señaló que: "**Por consenso de los comisionados, luego de un exhaustivo análisis sobre el asunto, consideraban injusto que la empresa afectada se le exigiera el pago de la tasa del uno (1%) por ciento, por no ser responsable del error de cálculo que se hallaron en la investigación.**".

8.- **Marzo, 19 de 1991**

.- La Administradora Regional de Ingresos, mediante Resolución No.213-1058 de 19 de marzo de 1991, resolvió exigir a la empresa Tenería Tauro, S.A., el pago de la suma de B/.225,270.00 que es la diferencia establecida sobre el valor otorgado en exceso.

.- De la presente Resolución, la empresa Tenería Tauro, S.A., pidió **RECONSIDERACION** una vez fue notificado, el día 25 de marzo de 1991.

9.- **Abril, 21 de 1991**

.- Mediante escrito calendado 29 de abril de 1991, la empresa Tenería Tauro, S.A., mediante apoderado especial, presentó ante la Administración Regional de Ingresos, Provincia de Panamá, las respectivas certificaciones a través de las cuales se deja constancia que la Comisión Técnica de Incentivos a las Exportaciones resolvió descontar de los Certificados de Abono Tributario (CAT), presentadas por la empresa Tenería Tauro, S.A., la suma de B/.225,270.00.

.- De igual forma la empresa Tenería Tauro, S.A., presentó la certificación, que la Comisión Técnica de Incentivos a las Exportaciones decidió no exigirle a la empresa, el pago del porcentaje o tasa del uno (1%) por ciento sobre el excedente del CAT, por considerar que la empresa no era responsable del error cometido al momento de efectuarse el cálculo del respectivo CAT.

10.- **Agosto, 16 de 1991**

.- Mediante Resolución No.213-2768, emitida por la Administradora Regional de Ingresos, procedió y revocó en todas sus partes la Resolución No.213-1058 de 19 de marzo de 1991, y ordena el archivo de presente negocio.

11.- **Noviembre, 9 de 1995**

.-La Asesora Legal del IPCE envía un Memorándum a la Directora del CAT, haciéndole un recuento del historial del caso de la empresa Tenería Tauro, S.A..

.- Señala la Asesora en su Memorándum que se pudo colegir que estamos frente a un acto de la Comisión que debe considerarse definitivo o ejecutoriado.

12.- **Julio, 15 de 1996**

.- Mediante Resolución No.213-3743, el Administrador Regional de Ingreso, dictaminó lo siguiente:

a.- Que el 19 de enero de 1990 se presentó formal denuncia contra la empresa Tenería Tauro, S.A., por los supuestos delitos de defraudación fiscal y otros.

b.- La Administración Regional de Ingresos de Panamá, comisiona al Departamento de Auditoría Interna para que lleve a cabo las investigaciones pertinentes.

c.- Que el 27 de abril de 1990, mediante nueva providencia de la Administración Regional de Panamá, adicionan efectuar el aúditio e investigación correspondiente a los CAT de la empresa para determinar si fueron adquiridos en cumplimiento de todos los requisitos y reglamentos que rigen la materia.

c.- Que el 30 de noviembre de 1990, el Departamento de Auditoría Integral presenta un informe pormenorizado en donde hacer constar que a través del departamento de Consular Comercial de la Contraloría General de la República, se pudo determinar que sí existen los documentos necesarios para la exportación, los cuales guardan relación con los CAT solicitados.

d.- Igualmente detalla el Informe que el IPCE no mantiene un criterio uniforme en el cálculo del valor agregado y debido que fue esta institución que le fueron presentados los estudios de los CAT para su evaluación, es por ello que debe ser su responsabilidad (IPCE)

5

y de la Comisión Técnica de Incentivos a la Exportación, emitir una opinión sobre la emisión de los CAT, por los años investigados, y no al Departamento de Auditoría Integral de la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Hacienda y Tesoro.

e.- Se pronuncia la Administración Regional de Ingresos.

RESUELVE

Dar por terminada la investigación por la denuncia interpuesta en contra de Tenería Tauro, S.A., por lo que ordena el archivo de las diligencias practicadas.

Luego de haber observado detenidamente cada una de las actuaciones que se dieron en torno a la presente controversia jurídica, entre el Instituto Panameño de Comercio Exterior y la Empresa Tenería Tauro, S.A., procedemos a dar nuestro criterio jurídico, en los siguientes términos.

Los llamados Certificados de Abono Tributario (CAT), constituyen un estímulo o incentivo otorgado por el Fisco Nacional, con miras a promover las exportaciones de bienes no tradicionales elaborados en nuestro país hacia el extranjero sobre la base que los empresarios que decidan acogerse a este beneficio, cumplan primero con una serie de requisitos establecidos por las Leyes y Reglamentos reguladores de este incentivo fiscal; y principalmente, que el llamado Valor Agregado Nacional (VAL) que contenga dichos bienes exportables, incidan positivamente en nuestro mercado mediante el acopio de divisas.

Ahora bien, cuando nos referimos al **FISCO NACIONAL**, éste, está representado por el Ministerio de Hacienda y Tesoro, pues es el único que puede otorgar dicho estímulo o incentivo.

En consecuencia, analicemos las disposiciones procedimentales que han regulado el trámite del otorgamiento y concesión del incentivo fiscal denominado Certificado de Abono Tributario (CAT).

El Decreto Ejecutivo No.46 de 5 de mayo de 1975, por el cual se adopta el Reglamento para la aplicación de la Ley 108 de 30 de diciembre de 1974, establece lo referente al otorgamiento de los denominados CAT; así tenemos que el artículo 1 de la supra citada ley establece que será el Ministerio de Hacienda y Tesoro, quien emitirá los Certificados de Abono Tributario. Veamos:

“Artículo 1o. Se entenderán por Certificados de Abono Tributario o C.A.T. aquellos documentos nominativos e intransferibles, 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. ...”
(El subrayado es nuestro)

Igual disposición la encontramos reproducida en el artículo 7 del Decreto No.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, el cual es del tenor siguiente:

“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, las cuales serán utilizadas como instrumento para fomentar las exportaciones no tradicionales de bienes producidos o elaborados total o parcialmente en Panamá.” (El subrayado es nuestro).

Por otra parte, el Capítulo III, Sobre la Comisión Técnica de Incentivos a las Exportaciones, en su artículo 11 señala taxativamente cuales son las atribuciones de dicha Comisión; no obstante, en ninguno de sus artículos faculta a esta Comisión, para que puedan efectuar descuento alguno sobre los Certificados de Abono Tributario. Veamos:

“Artículo 11o. La Comisión Técnica de Incentivos a las Exportaciones tendrá las siguientes funciones:

a) Asesorar al Gobierno sobre cualesquiera medidas a tomar en relación a incentivos fiscales a la exportación.

b) Dictaminar sobre el contenido de valor agregado nacional de cada producto exportable para propósitos de fijar la cantidad de Certificados de Abono Tributario.

c) Recomendar al Órgano Ejecutivo los mecanismos o instrumentos que considere necesarios para fomentar las exportaciones de productos no tradicionales.”

En consecuencia, esta Procuraduría considera que el Instituto Panameño de Comercio Exterior al igual que la Comisión Técnica de Incentivos a las Exportaciones, no están facultados legalmente para realizar descuento alguno, en concepto de Certificados de Abono Tributario.

Vale recordar, que a raíz de la Resolución que dictó el Ministerio de Hacienda y Tesoro, la empresa Tenería Tauro, S.A., le solicita a la Comisión Técnica de Exportaciones, la REACREDITACION de B/.225,270.00, que le fueron descontados. Pues bien, ante esta

7

nueva solicitud de la empresa Tenería Tauro S.A., el I.P.C.E., está en la obligación de pronunciarse sobre la misma; por medio de una Resolución.

Dicha Resolución debe contener un Considerando a través del cual se explique los motivos que sustentan dicho acto administrativo. Al final de la parte resolutive se debe expresar el fundamento de Derecho y los recursos gubernativos a que tiene derecho la parte afectada con esa Resolución.

La Resolución que se dicta, deberá ser notificada en la forma prevista en la Ley 135 de 1943, reformada por la Ley 33 de 1946.

En consecuencia, esta Procuraduría es del criterio que la primera Resolución que dicte el I.P.C.E., abre la vía gubernativa en ese ente estatal.

En cuanto al Acuerdo de 9 de agosto de 1990, celebrado entre el Director Ejecutivo del I.P.C.E., y la empresa Tenería Tauro, S.A., estimamos que en la práctica el mismo ha perdido eficacia jurídica, ya que el pronunciamiento del Ministerio de Hacienda y Tesoro, es adverso a lo expresado en el mencionado Acuerdo, razón por la cual la administración del I.P.C.E., para ajustar su actuación a Derecho debe acoger lo señalado por el Ministerio de Hacienda y Tesoro.

Por último, nos permitimos recomendar que las autoridades del I.P.C.E., en materia relacionada con el C.A.T., deben trabajar en coordinación con el Ministerio de Hacienda y Tesoro, con la finalidad que su proceder esté ajustado a las normas legales y reglamentarias pertinentes.

En estos términos esperamos haber atendido debidamente su solicitud.

Atentamente,

ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER
Procuradora de la Administración

AMdeF/14/jabs