

3 de agosto de 1993

Profesor
RUBEN D. CARLES
Contralor General
E. S. D.

Señor Contralor:

En atención a su Nota Nº.3798-Lag, fechada 14 de julio próximo pasado, en que solicita nuestro criterio legal "acerca del contenido de los Decretos de Gabinete Nº.209 de 22 de octubre de 1958 (sic) y 242 de 16 de diciembre de 1971, en cuanto al término dentro del cual puede accederse a la devolución del Depósito de Garantía consignado "le expresamos nuestras consideraciones sobre el particular, de la manera siguiente:

El Decreto Ejecutivo Nº.209 de 22 de octubre de 1958", por el cual se reglamenta el retiro de mercancías de las Aduanas mediante Depósito de Garantía", contiene disposiciones aplicables en los casos a que se refiere el artículo 525 del Código Fiscal, modificado por el artículo 1 de la Ley Nº.31 de 1991, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 525: Cuanto el consignatario no le fuere posible presentar la factura consular o la comercial o ambas facturas, debidamente certificadas y juramentadas, o las copias a que se refiere el artículo anterior, lo expresará así en la declaración de aduana.

En este caso el consignatario consti-
tuirá una fianza, por la cuantía que
determinen los reglamentos para respon-
der del pago del impuesto de importación,
de los derechos consulares que corres-
ponden y de la presentación posterior
de los documentos a que se refiere
este artículo.

Esta fianza podrá constituirse como lo señala el Artículo 42 de este Código y se hará efectivo si el consignatario no presente los documentos en el término reglamentario."

Como es sabido, ésta norma faculta al importador o consignatario, para retirar mercancías de las Aduanas, obviando la presentación de los documentos que normalmente se exigen al efecto, como lo son la factura consular, la factura comercial y el permiso de importación tratándose de mercancías exoneradas en virtud de contratos con la Nación, siempre que se consigne una fianza por cuantía suficiente, para responder del pago del impuesto de importación, de los derechos consulares que correspondan y de la presentación posterior de los documentos a que se refiere este artículo.

El procedimiento a seguir en éstos casos lo determina el Decreto Ejecutivo Nº.209 de 1958, así:

a) Se confeccionará una Declaración -Liquidación refrendada por un Agente Corredor de Aduana, en la misma forma de una Declaración Liquidación regular;

b) Dicha Declaración -Liquidación se presentará a la Administración General de Aduanas, acompañada de un Depósito de Garantía que garantice el pago del impuesto, tasas y recargo correspondientes, documentos éstos que servirán para el retiro de la mercancía;

c) La Administración Aduanera ingresará el Depósito de Garantía en el Banco Nacional de Panamá, en una cuenta especial denominada "Ministerio de Hacienda y Tesoro -Administración General de Aduanas -Deposito de Garantía";

d) Transcurrido un término de noventa (90) días, contados a partir de la fecha de consignación del Depósito de Garantía, "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 numere y tramite dichos documentos y lo pase al Banco Nacional para la efectividad del pago de que se trate;"

e) En el evento de que el importador presentare oportunamente los documentos, cuya presentación había quedado pendiente, la Administración General de Aduanas librará dos cheques: uno 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."

En base a lo anterior, consideramos que en estricto derecho sólo sería viable la devolución de Depósitos de Garantía, en los supuestos de importaciones de mercancías exoneradas en virtud de Contratos con la Nación, más no así en los demás supuestos de retiros de mercancías con garantía, a que se refiere el Artículo 525 precitado, puesto que en los otros casos subsistente la obligación tributaria a cargo de los importadores, de allí que en todo caso lo que se devuelve es el recargo o diferencia que, resulta luego de deducir del depósito la suma correspondiente al pago del impuesto y la tasa consular, a que se refiere del Decreto Nº.209 en sus artículos 1 y 2.

En cuanto al término para solicitar la devolución del depósito o la devolución del recargo, estimamos que en ambos casos es de noventa días, contados a partir de la consignación del depósito de garantía, ya que una vez transcurrido ese término, la Administración de Aduana debe girar un cheque a favor del Tesoro Nacional por el valor total del depósito, para realizar el pago del impuesto, de las tasas y del recargo correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3º del Decreto Nº.209 en comento.

Lo anterior, se entiende sin perjuicio de que la Administración de Aduanas hubiese recibido en calidad de Depósito de Garantías, documentos distintos de dinero en efectivo o cheques certificados, tales como Certificados de Abono Tributario, Garantías Bancarias y Pólizas de Garantía emitidas por Compañías de Seguros legalmente establecidas en Panamá; y que los importadores soliciten la devolución de los Depósitos de Garantía, luego de transcurridos los noventa días aludidos, aduciendo que pagaron los impuestos correspondientes por su cuenta, en cuyo caso sería viable devolver el Depósito de Garantía, siempre que se hubiesen cancelado al fisco, además de los impuestos, la tasa y el recargo correspondientes. Ello es así por elementales razones de justicia tributaria, que impiden se de una doble tributación bajo el mismo concepto en nuestro ordenamiento jurídico.

Por su parte, el Decreto de Gabinete Nº.242 del 16 de diciembre de 1971, autoriza en su artículo único la introducción al país de materias primas, maquinarias, respuestos, etc., sin el previo pago de los impuestos, que hagan "las empresas en el trámite de contratar con la nación de acuerdo a las disposiciones sobre incentivos a la producción nacional manufacturera (industrias), al desarrollo del turismo y a las actividades extractivas y de minerías", siempre que cumplan con los siguientes requisitos:

- *1) Que obtengan las autorización del Ministro de Comercio e Industrias; y
- 2) Que consignen ante el Ministerio de Hacienda y Tesoro un depósito que garantice el valor de los impuestos que puedan causarse..."

Agrega dicho Decreto que: "las empresas tendrán derecho a la devolución del depósito de garantía, al momento de la vigencia del contrato respectivo. ..Este derecho caducará si la empresa no lo ejercita dentro del año siguiente a la solicitud de contratar, sin culpa de la Nación." (Las subrayas son nuestras)

En estos últimos casos, la solicitud de devolución del Depósito de Garantía, debe realizarse conforme lo dispuesto en el artículo Segundo del Decreto Ejecutivo Nº.25 de 10 de octubre de 1984, "por el cual se reglamenta el Decreto de Gabinete Nº.242 de 16 de diciembre de 1971", esto es, mediante un memorial en papel sellado, dirigido a la Dirección General de Aduanas, firmado por el Apoderado Legal de la empresa, acompañado de una Certificación del Ministerio de Comercio e Industrias en que se haga constar que el Contrato con la Nación ha sido firmado, o acompañado del Boletín de la Propiedad Industrial en que se hubiere publicado éste.

Finalmente, se concluye que el término dentro del cual puede accederse a la devolución del Depósito, que hubiese cumplido con los anteriores requisitos, es de un año, contado a partir de la fecha de la solicitud de contratar con la Nación, de la cual existe constancia en la Administración toda vez que se exige para autorizar el retiro de las mercancías con garantía. (V. art. 1º, literal a), del Decreto Ejecutivo #25 de 1984)

Así pues, dejamos expresado nuestro criterio, esperando que el mismo le sea de utilidad.

Atentamente,

LIC. DONATILO BALLESTEROS S.
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION

2/cch.