

Panamá, 17 de junio de 2002.

Su Excelencia
JOAQUÍN E. JÁCOME D.
Ministro de Comercio e Industrias.
E. S. D.

Señor Ministro.

Cumpliendo con nuestras funciones de consejera jurídica de los servidores públicos, paso a emitir opinión referente a la aplicación del Artículo Quinto del Decreto de Gabinete No.2 de 2000, vis a vis el artículo 2 de la Ley 26 de 2001 que modifica el artículo 25 de la Ley 28 de 1995.

I. Antecedentes.

El Consejo de Gabinete, a través del Decreto de Gabinete No.2 de 26 de enero de 2000, por el cual se crean y se modifican algunas partidas del Arancel de Importación y se crean algunos contingente arancelarios, estableció en su artículo quinto, un contingente extraordinario de 1,000 toneladas métricas para la partida arancelaria 0203.22.90 cuya descripción es “las demás”, para los años 2000 al 2004.

Sin embargo, la Ley 26 de 2001 que modifica el artículo 25 de la Ley 28 de 1995, establece que:

“...

Cuando se agote el contingente ordinario y la comisión ad-hoc, a que se refiere el artículo 147 de la Ley 23 de 1997, recomiende al Organo Ejecutivo previa consulta con los gremios representativos legalmente constituidos del rubro respectivo, se podrá autorizar la importación de la cantidad

específica para asegurar el abastecimiento normal del producto en el país.

El Consejo de Gabinete establecerá los insumos, materias primas, bienes intermedios y bienes de capital adicionales que podrán importarse pagando el derecho de tres por ciento (3%) establecido en este artículo, como también adicionar otros productos como sensitivos para la economía nacional”.

II. Legislación Aplicable.

Al respecto, debe considerarse lo estatuido por el Código Civil patrio, el cual al referirse a la interpretación y aplicación de las leyes, dispone en su artículo 14, lo siguiente:

“ARTÍCULO 14. Si en los Códigos de la República se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí, se observarán en su aplicación las reglas siguientes:

1. La disposición relativa a un asunto especial, o a negocios o casos particulares, se prefiere a la que tenga carácter general.
2. Cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o generalidad y se hallaren en un mismo Código, se preferirá la disposición consignada en el artículo posterior, y si estuviere en diversos códigos o leyes, se preferirá la disposición del Código o ley especial sobre la materia de que se trate.”

Nótase en el caso sometido a opinión, que este claramente se ajusta al segundo supuesto que enuncia la norma copiada al referirse ambas disposiciones, esto es, el Decreto de Gabinete No.2 de 2000, sobre la creación y modificación de algunas partidas arancelarias y la creación de contingentes

arancelarios”¹, artículo quinto y la Ley 26 de 2001, artículo 2, a partidas del arancel de importación, específicamente a porcentajes de los contingentes arancelarios, los cuales deben entenderse como, **“el volumen de una mercancía que podrá ingresar al territorio aduanero pagando un derecho de importación inferior al derecho corriente y que se administra mediante licencias no automáticas de importación que garantiza el acceso al mercado”**.² Por lo cual, en el caso tratado las disposiciones examinadas y que ahora se encuentran vis a vis tienen la misma especialidad, de allí que el bien tutelado en ambas es ofrecer alternativa económica en productos considerados sensitivos y de excepción por diversas razones.

A nuestro juicio, el legislador al incluir en la Ley 26 de 4 de junio de 2001, sobre “Universalización de Incentivos de la producción”³, artículo 2, párrafos cuarto y quinto lo concerniente al contingente arancelario ha tenido la intención de asegurar el abastecimiento normal de productos que por una u otra causa tengan la tendencia a no satisfacer las necesidades requeridas por la población, es decir, que una no contradice a la otra, sino por el contrario más bien la complementa y prolonga, puesto que en ambos casos el porcentaje a pagar es el mismo tres por ciento (3%), previendo la necesidad que pudiera presentarse. En cuanto a la descripción “los demás”, lo que indica es que se aplicará el beneficio a los productos similares al renglón descriptivo.

En este aparte, es de importancia hacer mención de las Actas de la Asamblea Legislativa en que se discutió la aprobación de la Ley 26 de 2001, ya que a través de las mismas nos percatamos de la intención del legislador patrio. Veamos:

“LIC. LUIS BENJAMÍN ROSAS, ASOCIACIÓN
DE PRODUCTORES

...

Vamos al párrafo más importante. Las cantidades de materias primas de las partidas arancelarias que se importen al amparo del artículo 25 de la Ley 28 del 95 –aquella ley que dice que se puede importar al

¹ Publicada en Gaceta Oficial No.23.981 de 2 de febrero de 2000.

² Ver, Resolución No.5-98 emitida por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, Comisión de licencias de Contingentes Arancelarios, Gaceta Oficial No. 23.687 de 8 de diciembre de 1998.

³ Publicada en gaceta Oficial No. 24,317 de 6 de junio de 2001.

3% la materia prima- se considerarán parte de su respectivo contingente arancelario consolidado y serán administradas de conformidad con lo aquí establecido. Es decir, que la materia prima que se importe tiene que ser parte del contingente, todo aquello que se importó, porque el ministro, de repente, permitió una importación a una licencia, sin ir al contingente, tiene que descontarse del volumen total del contingente. Es una reglamentación bien establecida por la Ley, para evitar precisamente los abusos. ¿Y por qué este procedimiento de bolsa y luego este volumen restringido? Para proteger, precisamente, los productores.

Si es que aquí se negoció la producción de ocho rubros sensitivos. Se busca la protección de un sector sensitivo en el agro panameño. Se habló, hace un momento, de que esto va a afectar a la producción de alcoholes o de otros productos de la caña de azúcar. La caña de azúcar no es producto sensitivo, ni lo es tampoco el acero, ni lo es aluminio, ni lo es cualquier otro producto, cartón, etcétera. Ningún producto que no esté en la lista. Aquí hay una lista en la misma Ley, una lista que establece cuáles son los rubros sensitivos, son ocho: tomate industrial, papa, maíz, arroz, leche, carne de aves y carne de cerdo. Estos ocho productos son los únicos que se le aplica este procedimiento, no los demás, por qué tenemos que meter el azúcar, si no es un producto sensitivo. Es decir, nosotros, si aspiramos a que sea declarado a futuro, producto sensitivo, porque en la Ley dejamos abierto el compás, para que el Ejecutivo pueda decretar otro producto sensitivo. Yo digo, ¿acaso los ingenios no dan muchos empleos al panameño pobre del campo en la época de zafra? Si la hay. Entonces, tenemos que tomar en cuenta que ese es un rubro que ayuda a la economía del interior.”

“H.L. DENIS ARCE MORALES

...

En relación a la ley que hoy discutimos, que “Modifica los artículos 23 y 25 de la Ley No. 28 de 1995, sobre universalización de los incentivos a la producción”, nos complace muchísimo, Señor Presidente, manifestarle lo siguiente: Esta es una Ley más que beneficia los productores, pero más que los beneficia, les brinda, yo dijera, un equilibrio a las fuerzas productoras de este país. Es un equilibrio necesario, porque de lo contrario, la desaparición hasta, no digo física, porque ya sería hablar de la salud de los productores nacionales, realmente, redundaría en perjuicio de la producción nacional.

Todo productor es bueno, pero en Panamá ha sido boicoteado. Yo mantengo esa tesis o esa posición, porque no solamente ha sido boicoteado por las importaciones, los importadores tienen el permiso de quienes quieren boicotear a los productores. El problema de ese Gobierno, Señor Presidente, por cuanto, primero, no hay coordinación de un Gobierno al otro para darle seguimiento al espíritu de la Ley, pero más que el espíritu de la Ley, el seguimiento no es tanto como la definición y la decisión de que aquí no se debe contrabandear ningún producto que no sea autorizado debidamente, antes por el MIDA, ahora por los tres ministerios que comparten esta decisión.

Ha sido, realmente, una irresponsabilidad de parte de los gobiernos, que cada ministro ha tenido su conducción, cada ministro ha tenido su forma, cada ministro ha tenido su método. Nosotros estamos pensando que este año, a través de las tres leyes que se han planteado en esta honorable Cámara Legislativa, la situación mejore para los efectos de que no sea más boicoteado el producto panameño. Por un lado, se exige la competitividad. Pero la

competitividad no es un asunto de un día para otro. La competitividad es un asunto de buen tiempo, y ese buen tiempo es el que el productor, que nunca ha sido deficiente –deficiente han sido los métodos utilizados- entonces, no se resuelva como debe resolverse todo lo que concierne a la línea de trabajo de todos los rubros, en este caso, alrededor de nueve han sido beneficiados en esta Ley, pero que no se refieren estas palabras a esta Ley, sino a todos los rubros que hay en la producción nacional. ...”

“H.L. JOSÉ OLMEDO CARREÑO

...

Nosotros creemos que con esta Ley nosotros no estamos haciéndole ningún daño a los comerciantes ni a los industriales, lo único que estamos consiguiendo con ello es normar las reglas del juego, para que se hagan las cosas debidamente y que se consuma el producto nacional y que se traigan las importaciones que hayan de traerse, cuando hay escasez de los productos de nuestro país. Que se importen también los contingentes arancelarios y que han sido negociados con la OMC, estamos totalmente de acuerdo, pero cuando hablamos de importaciones indebidas, cuando se introduce a nuestro país cuatro y cinco veces más de lo que se solicita, de los permisos que han sido otorgados, yo creo que, entonces, estamos hablando de una criminalidad a lo que es el agro panameño, que debía ser castigado con todo el peso de la Ley. Sin embargo, todo esto ha pasado desapercibido, ha pasado tranquilo por muchos años y que, de no ser por la mala suerte que tuvo este conductor de este contenedor que se accidentó, yo creo que esto podría seguir pasando por mucho tiempo, y nuestros productores sufriendo. ...”

“H.L. JORGE CASTRO

...

Entonces, con esta Ley, nosotros, que también nos acogemos a la Ley 23, que dicta la OMC, el Gobierno brindará el servicio a los productores para que ellos, como se dijo ayer aquí que estaban los productores porcinos y directamente que los que más han sido golpeados, y se ha dado la quiebra de empresas, es en la parte porcina, esperamos que con esta Ley nuestros productores puedan seguir produciendo para el país y que nuestros hijos del interior puedan seguir viviendo en el interior y educándose en el área.

Por ello, yo pienso que esta Ley, también con la parte del contingente, seguiría pagando el 3%. Eso quiere decir que no tendría nada en contra de la negociación de la OMC, el contingente del 3% seguiría normal, sólo que el resto del producto si pagaría lo que dicta la disposición de la Ley 23. Esto quiere decir que nuestras negociaciones externas no serían afectadas por ninguna parte. Así que nuestros productores, de mi parte, tienen el voto afirmativo para dicho Proyecto de Ley.”

“H.L. SEBASTIÁN PERALTA.

...

Señora Presidenta de la República, espero, que luego de haber consensado todos estos artículos, nos firme esta ley para darle paz y sosiego al producto nacional. Lo único que esta Ley busca es un equivalente entre esos señores que están importando productos a este país subvencionado y que se pague aquí el arancel, o sea, el diferencial, éste, que aquellos productores reciben que el Estado lo cobre por medio de aranceles y haga una doble función, busca un equivalente dentro de nuestro productor nacional y el productor extranjero que nos está invadiendo y también llegue ese dinero a través de las arcas del Estado a las escuelas y hospitales que los necesitamos. Exonerado estos productos que

vienen de afuera, ni devengamos dinero para el país y acabamos con el sector agropecuario, son dos cosas que se matan, dos pájaros con un solo tiro.

Señor Presidente, solamente, deseamos que se respete la Ley No. 23 de 1997, donde Panamá, tras varios meses de trabajo logró que se le colocaran aranceles de protección a estos ocho productos y estos ocho productos, que son la leche, el arroz, el maíz, el poroto, la cebolla, la papa.

...

Próximamente, estaremos analizando, Señor Presidente, porque aquí estamos para defender a las personas que son honestas y que trabajan, realmente, por le bien del país y no podemos apadrinar ningún “Juega vivo” venga de donde venga. De esta misma manera que estamos presentando, hemos presentado este Proyecto de Ley No. 95 para proteger y para que los productores se sientan que en el aspecto de comercialización, que es donde está la deficiencia podamos, realmente, equiparar y ser equivalentes a los productores del mundo, porque ellos producen más caro que nosotros, la mano de obra nuestra es mucho más barata. Todavía si el maíz lo sembramos a chuzo sale más barato que el que siembran los americanos hagan lo que hagan y eso fue lo que Latinoamérica consideraba que iba a ser beneficioso para ellos, entrar en una Organización Mundial de Comercio. Que nuestros productores, todos los productos iban a ser más baratos, pero los Estados Unidos, como yo leía hace varias semanas, dice: El subsidio a sus productores agropecuarios no es negociable. Y de esa manera, Señor Presidente, los aranceles en panamá, para los productos sub mencionados, tampoco deben ser negociables y aquí la Asamblea Legislativa, si esta ley, hay que pasarla una y dos y tres veces, esa es nuestra función.

Señor Presidente, quisiera despedirme, pero antes quiero darle las gracias a cada uno de los legisladores, que realmente han apoyado al sector agropecuario, hoy y siempre, pero esta vez, bajo una iniciativa parlamentaria de mi persona, me siento acogido y muy orgulloso de tener y haber adquirido la confianza de cada uno de ustedes aquí presente hoy.”

“H.L. ALBERTO CIGARRUISTA CORTÉS

...
Pero la Cámara Legislativa anoche, la vimos, totalmente comprometida con una causa justa y que es la defensa de los más caros intereses del país y que fuera indefensa de los más caros intereses de la Nación en detrimento de los intereses de aquellos panameños que, históricamente Señor Presidente, han explotado la riqueza nacional. No para favorecer a las grandes nacionales o a las grandes connacionales, perdón, sino para favorecer el estómago de algunas cuantas familias del país. Quizás, nuestro cerdo puede ser caro, como dice la canción cubana, “que el vino de Cuba, es el vino de Cuba y por eso es bueno el vino de Cuba”.

Y yo quisiera agregarle, que a lo mejor el cerdo panameño no sea de gran calidad como el cerdo Norteamericano, pero es el cerdo panameño y que bien sabe el cerdo panameño, Señor Presidente. Y este cerdo sabe bien, porque el cerdo panameño se come el maíz panameño y este cerdo sabe bien, porque el cerdo panameño genera mano de obra para los panameños y el cerdo panameño sabe bien Señor Presidente, porque además de ser nuestro cerdo, es el cerdo que nace y crece en la patria panameña. Por eso no entendemos y ojalá en algún momento, podamos hacer modificaciones al Código Penal y podamos someter a procedimientos penales, aquellos

que traen al país container de pollo y reporta que se trata de contenedores de hígado, Señor Presidente.”

“SUBSECRETARIO GENERAL:

...

En el caso de importación de insumo o materia primas de origen agropecuario, industrial u otros que estén incluidos en la lista CXLI de la Ley 23 de 15 de julio de 1997, sección 1-B calificados como sensitivos (Productos de Excepción) para la economía nacional y se exceden el volumen establecido en el contingente arancelario pagarán el arancel de importación topo negociado ante la OMC en todos sus dígitos arancelarios. Se exceptúan aquellos productos sensitivos cuya producción se dé en el territorio nacional por estaciones o temporadas, lo que impide su disponibilidad durante todo el año.”

“H.L. JULIO CÉSAR CASTILLO:

...

Esto es importante mencionarlo, porque lo que se quiere es, uno, cumplir con los convenios internacionales, muy por lo contrario de lo que senos decía en la comisión, y de eso tenemos informes de la CLICAC, donde solventaban la acción que nosotros estamos tomando en esta noche. Cumpliendo los convenios internacionales, también eso representa que debemos ser responsables principalmente con más del treinta por ciento de la empleomanía de las personas económicamente activa en nuestro país, que representa el sector primario de la economía, o sea, la agricultura, representa más del cuarenta por ciento de la población nacional que depende de esto. Es importante mencionar que después del puente, lógicamente que ese porcentaje aumenta. Y no estamos hablando de solamente cumplir con la letra firmada internacionalmente y después aquí hecha ley de la República, a través de Asamblea

Legislativa, sino que tenemos que cumplir con la responsabilidad social que nos compete a todos los panameños y, en este caso, nosotros ahora como legisladores.

...

Estamos a pocos años de lograr ese arancel cero, lo que corresponde, sino hemos estado adecuando nuestro sistema productivo en función de la gradualidad que se debió iniciar muchos años atrás, tenemos entonces nosotros aquí en la Asamblea buscar los mecanismos en un momento dado legales o solucionar los problemas en función de lagunas jurídicas, que también es importante mencionar que la Corte Suprema se le hizo una consulta y, lógicamente, establece que lo que compone principalmente a la Ley 45 de 1995, que crea, entre otras cosas, el impuesto selectivo al consumo de bebidas gaseosas, alcohólicas y cigarrillos, esta consulta se realizó y lógicamente, que el Licenciado Julio Ledesma, que es el Director Nacional de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, ayudó también a solventar la situación y creemos que a través de esta legislación podemos nosotros mejorar o por lo menos mitigar el efecto que existía en función de esa laguna jurídica. Pero el tema que más se discutió en el seno de la comisión fue netamente lo que se refiere a la Ley 28 de 1995, sus disposiciones han sido utilizadas en forma contraria al espíritu de la Ley, ya que a su amparo se han introducido al país productos que con baja o nula transformación se utilizan para su consumo directo, siendo el motivo de la legislación, el fomento de la producción nacional y las exportaciones, al permitir la introducción de productos en forma de materia prima pagando un bajo arancel especialmente productos sensitivos para la industria nacional.”

“ING. LUIS BENJAMÍN ROSAS, PRESIDENTE
DE UNPAP-ANAPOR:

...

Este Proyecto de Ley que discutimos hoy no implica incorporar elementos diferentes a los contenidos en las leyes actuales. Solamente pretende y plantea incluir con mayor claridad una redacción que impida y que inhiba a funcionarios públicos que con mala intención o por omisión han estado abusando de la aplicación de la norma y que a concepto nuestro han caído en una ilegalidad reiterada que en un momento dado nosotros desconocíamos por ignorancia. Pero que dado el estudio y a la gestión de enfrentar la situación, hoy podemos señalar con claridad que lo que ha faltado en el régimen arancelario y en el régimen de manejo de materias primas del sector agropecuario ha sido la aplicación de lo pactado con la OMC, y eso es lo que pedimos hoy con la modificación de esta norma de la Ley 28, en sus artículos 23 y 25, para que no se pueda importar mayor cantidad de materia prima que la establecida en el contingente.”

“H.L. ELÍAS CASTILLO

...

“Entonces, yo creo que hay que tener sentido de responsabilidad en esta materia, y yo no lo hago sólo por el hecho de que ustedes están aquí presentes frente a nosotros, sino porque ustedes generan, ustedes son una fuente de empleo en el interior del país, y si nosotros no les damos la protección a ustedes, esa gente que trabaja con ustedes en el agro en el interior se viene a competir las plazas de empleos que tiene la gente de mi circuito y del área metropolitana, y a crear más conflictos de carácter social, habitacional y de empleomanía en la ciudad.”

“H.L. JORGE ALBERTO ROSAS:

...

Y es que este gobierno, por primera vez, se permite esa rectificación de esos instrumentos legales del 86 y del 95 que le hicieron daño a la producción nacional, pero que todavía tiene que ser revisada, sobre todo, en lo que respecta a la aplicación e interpretación de los contratos firmados a la luz de la Ley 3 del 86 y la inscripción en el registro de industriales, que para mi opinión existe todavía una puerta que puede afectar a los productores nacionales.

Por eso, yo llamo a todos nuestros colegas a apoyar este proyecto de ley, pero a la vez estar vigilantes de que esas válvulas todavía existen y que quizás sea necesario, próximamente, venir nuevamente a revisar esas válvulas que afectan la producción nacional y que hoy son corregidas en una administración distinta a la que aprobó esas leyes.”

III. Opinión.

Este Despacho, estima oportuno referirse a la figura del contingente extraordinario, en la siguiente forma:

De conformidad con la Ley 26 de 4 de junio de 2001, promulgada en la Gaceta Oficial No. 24317 de fecha 6 de junio de 2001, contempla dos conceptos que son básicos a saber:

“En el caso de importación de insumos o materias primas de origen agropecuario, industrial u otros, que a juicio del Órgano Ejecutivo sean productos sensitivos, y de los que estén incluidos en la lista CXLI de la Ley 23 de 1997, Sección 1-B, calificados como sensitivos para la economía nacional, se manejarán bajo un régimen de licencias y contingentes arancelarios.

Cuando los productos antes mencionados excedan el volumen de importación establecido en el contingente arancelario, pagarán el arancel negociado ante la OMC en todos sus dígitos arancelarios, de acuerdo con la desgravación gradual establecida en la Ley 23 de 1997.”

Esta disposición tiene la condición de que el Órgano Ejecutivo no puede establecer aranceles inferiores para aquellos productos sensitivos reconocidos por la Ley 23 de 1997, Sección 1-B en la lista CXLI menores a lo allí contemplado y de conformidad con la desgravación gradual que la propia Ley 23 establece. Es decir, es una protección a los productores de aquellos productos sensitivos y al mismo tiempo es un fiel acatamiento a la Ley 23 de 1997, lo cual es conocido como el Acuerdo de Marrakech, constitutivo de la Organización Mundial de Comercio.

El otro elemento que consagra dicha Ley No. 26 de 2001, es en el siguiente párrafo:

“Cuando se agote el contingente ordinario y la comisión ad hoc, a que se refiere el artículo 147 de la ley 23 de 1997, recomienda al Órgano Ejecutivo previa consulta con los gremios representativos legalmente constituidos del rubro respectivo, se podrá autorizar la importación de la cantidad específica para asegurar el abastecimiento normal del producto en el país.”

A partir de la publicación de la Ley 26 del 2001, no hay la posibilidad de que opere la figura del “**contingente extraordinario**” para que ingrese al Territorio Nacional un volumen de productos sensitivos que **exceda al volumen para cada período** según la Ley de la OMC, Ley No. 23 de 1997. La única posibilidad **es que haya una consulta con los gremios representativos del rubro** realmente para que ingresen un número mayor al volumen del contingente ordinario a que se refiere el artículo 147 de la Ley 23 de 1997. Es decir, la Ley 26 de 2001, derogó la importación mediante el contingente extraordinario a que se refiere el Decreto de Gabinete No. 2 de 26 de enero de 2000, que aparece en la G. O. 23.981, de 2 de febrero de 2000.

Todo lo anterior, también lo sustentan las actas de la Asamblea Legislativa que recogen el espíritu por el cual se aprobó el Proyecto de Ley No. 95, que hoy es la Ley No. 26 de 2001.

En tal virtud, conforme la hermeneuta jurídica, en los casos en que sea necesario la aplicación de contingentes arancelarios en productos considerados sensitivos regirá lo contenido en la Ley 26 de 4 de junio de 2001, por ser la norma posterior que regula la materia tratada.

Sin otro particular, me suscribo, reiterándole mis respetos de siempre, atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/16/hf.