

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 169

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 17 de febrero de 2011

Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción.

La firma Rodríguez-Robles & Espinosa, actuando en nombre y representación del **Centro de Atención Femenina Especializada, S.A., (CAFE)** solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución 369/08/V.F. de fecha 27 de mayo de 2008, emitido por la **Tesorería Municipal del distrito de Panamá**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Contestación
de la demanda.

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 numeral 2 del artículo 5 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en los que se fundamenta la demanda, se contestan de la siguiente manera:

Primero: No consta; por tanto, se niega.

Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fojas 25 a 27 del expediente judicial).

Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

La parte actora considera infringidas las siguientes disposiciones legales:

A- Los artículos 1, 38 y 63 del acuerdo municipal 162 de 2006. (Cfr. fojas 7 a 10 del expediente judicial); y

B- Los artículos 34, 52, (numeral 4), 146 y 155 de la ley 38 de 2000. (Cfr. fojas 10 a 23 del expediente judicial).

III. Descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la institución demandada.

Por mandato constitucional y legal a este Despacho le corresponde la defensa de los intereses de la Administración Pública, que en este proceso está representada por la Tesorería Municipal del distrito de Panamá y, con fundamento en ello, procedemos a contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción bajo estudio.

La apoderada judicial de la empresa "Centro de Atención Femenina Especializada, S.A." (CAFE), manifiesta que la pretensión de su representada tiene como finalidad que se declare nula, por ilegal, la resolución 369/08/V.F. de fecha 27 de mayo de 2008, que calificó al negocio de propiedad de su mandante como defraudador fiscal y, en consecuencia, le ordenó pagar la suma de B/.8,123.10, en concepto de impuestos adeudados por la realización de actividades lucrativas y rótulos. (Cfr. foja 48 del expediente judicial).

En ese sentido, la apoderada judicial de la recurrente sostiene que el acto administrativo acusado de ilegal infringe los siguientes disposiciones del acuerdo municipal 162 de 2006: a) el artículo 1 que se refiere a las actividades que son gravables por los municipios con impuestos, tasas y contribuciones, toda vez que considera que el Centro de Atención Especializada Femenina, S.A., no es una empresa o un comercio generador del impuesto municipal que grava los establecimientos comerciales industriales o lucrativos, sino un consultorio de médicos especialistas, que prestan un servicio científico dentro de una profesión liberal. (Cfr. foja 8 del expediente judicial); b) el artículo 38 que trata sobre la interposición de recursos administrativos con el término establecido por ley, ya que, según estima, no se valoraron las pruebas que se presentaron con el recurso que presentó. (Cfr. foja 9 del expediente judicial); y finalmente, c) el artículo 63 que define el concepto de rótulo, ya que de acuerdo con su opinión, el anuncio que su mandante tiene fuera de su consultorio, no está anunciando ningún producto sino, lo que hace, es dar a conocer que brinda servicios médicos de salud, tanto preventivos como de tratamientos. (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

En ese contexto, la demandante manifiesta que el acto administrativo acusado igualmente viola las siguientes disposiciones de la ley 38 de 2000: a) el artículo 34 que establece los principios que informan al procedimiento administrativo; b) el artículo 52 (numeral 4) relativo al

vicio de nulidad absoluta de los actos administrativos; c) el artículo 146 según el cual, el funcionario expondrá razonadamente en la decisión el examen de los elementos probatorios y el mérito que les corresponda, cuando deba ser motivada de acuerdo con la Ley; d) y el artículo 155 que indica que serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos, los actos que afecten derechos subjetivos. (Cfr. fojas 10 a 22 del expediente judicial).

Esta Procuraduría disiente de los cargos de infracción alegados por la sociedad recurrente, debido a que la actuación del tesorero municipal del distrito de Panamá está debidamente fundamentada en las normas relativas a los censos catastrales, los aforos y las calificaciones contenidas en la ley que regula el régimen municipal y que se describen a continuación:

- El artículo 87 de la ley 106 de 1973 y el artículo 9 del acuerdo municipal de 162 de 2006, los cuales indican que le corresponde al tesorero la calificación o el aforo de las personas o entidades naturales o jurídicas sujetas al pago de los impuestos, las contribuciones y los servicios que esa ley establece.

- El artículo 17 de la ley 55 de 1973; el artículo 88 de la ley 106 de 1973; y el artículo 10 del acuerdo municipal de 162 de 2006, normas que señalan que los censos catastrales, los aforos o las calificaciones se harán por parte del tesorero municipal y, una vez preparadas las listas del catastro, éstas se expondrán a la vista de los interesados en pliegos que permanecerán en un lugar visible y

accesible en la tesorería durante treinta días hábiles a partir de cada año.

- Los artículos 84 y 85 de la ley 106 de 1973 que determinan que toda persona que establezca en los distritos de la república cualquier negocio, o empresa o actividad gravable está obligada a comunicarlo inmediatamente al tesorero municipal para su calificación e inscripción en el registro respectivo; y que quienes omitan cumplir con lo ordenado en el artículo anterior, serán considerados como defraudadores del fisco municipal y quedarán obligados a pagar el impuesto que le corresponde desde la fecha en que iniciaron la actividad objeto del gravamen, con recargo por morosidad, más el 25% y el valor correspondiente al primer período.

Dentro del contexto de las normas antes citadas, esta Procuraduría debe anotar que los artículos cuya infracción alega la parte recurrente, en concordancia con lo indicado en los artículos 9 y 10 del acuerdo 162 de 2006, fueron las disposiciones que sirvieron de fundamento a la Dirección de Administración Tributaria de la Tesorería Municipal del distrito de Panamá para efectuar el censo catastral de 2007; y, entre los negocios que fueron censados, se incluyó a la empresa ahora demandante, cuya actividad consiste en prestación de servicios de atención ginecológica y obstétrica. (Cfr. fojas 18 del expediente judicial).

Por otra parte, este Despacho considera oportuno destacar que en el informe de conducta rendido por la tesorera municipal del distrito de Panamá, se señala, que en

el expediente relativo a la empresa recurrente existe un informe del Departamento de Auditoría Fiscal, IAF 1179 de 18 de marzo de 2008, en donde se manifiesta que después de verificar los datos contenidos en sus declaraciones de renta de los años 2002 a 2006, se procedió a abrir el expediente de alcance 2008-2170, al cual se le dio el trámite correspondiente, que concluye con la emisión de la resolución recurrida. Añade dicho informe que de acuerdo con la investigación realizada se dispuso considerar al contribuyente como defraudador fiscal y; conminarlo al pago de la suma de B/. 8,123.10, en concepto de impuestos adeudados; y gravar al negocio con la renta 1125-9920 de otras actividades lucrativas, a partir del mes de diciembre de 2007, y con la renta 1125-3002 de rótulo a partir del año 2008. (Cfr. fojas 48 y 49 del expediente judicial).

Dentro del expediente, no existe documento alguno que pruebe que los ingresos reflejados en las declaraciones de renta de los años 2002 a 2006, son única y exclusivamente producto del ejercicio de la profesión de médicos, muy por el contrario, los mismos son declarados como ingresos provenientes de la venta y prestación de servicios, lo cual corresponde a una actividad eminentemente comercial sujeta a gravamen. (Cfr. foja 50 del expediente judicial).

En opinión de esta Procuraduría, lo antes expuesto descarta el argumento expresado por la sociedad demandante en el sentido que la misma no es una empresa o un comercio generador del impuesto municipal para establecimientos comerciales industriales o lucrativos, sino un consultorio de

médicos especialistas que prestan un servicio científico dentro de una profesión liberal, razón por la cual los cargos relativos a la infracción de los artículos 1, 38 y 63 del acuerdo municipal 162 de 2006 y de los artículos 34, 52 (numeral 4), 146 y 155 de la ley 38 de 2000, deben ser desestimados.

En otro orden de ideas, es importante señalar que la resolución 369/08/V.F. de 27 de mayo de 2008, fue debidamente notificada el 5 de junio de 2008 al representante legal de la empresa Centro de Atención Femenina Especializada, S.A., (CAFE), Teodoro Méndez. (Cfr. foja 49 del expediente judicial).

Con fundamento, tanto en el artículo 32 del acuerdo municipal 162 de 2006, como en el artículo 88 de la ley 106 de 1973, la firma de abogados Rodríguez-Robles & Espinosa, actuando en nombre y representación de la empresa, presentó recurso de reconsideración en contra del acto administrativo recurrido. Dicho recurso fue negado mediante la resolución 12 de 15 de abril de 2010, que agotó la vía gubernativa, y la misma le fue notificada por medio del edicto número 12, que fue desfijado el 29 abril de 2010, lo que demuestra que la actuación de la Tesorería Municipal del distrito de Panamá se ciñó a los principios que informan al procedimiento administrativo, entre ellos, el principio de legalidad y debido proceso legal, descritos en el artículo 34 de la ley 38 de 2000. (Cfr. fojas 42 a 44 del expediente judicial).

En una situación similar a la que nos ocupa, ese Tribunal en fallo de 16 de octubre de 2007 señaló lo siguiente:

"...

VISTOS:

El licenciado Gilberto Bosques Díaz, ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, en representación de Inversiones Cabañas Uaguitupu, S.A., para que se declare nulo, por ilegal, la Resolución No. 03/05/V.F. de 21 de febrero de 2005, emitida por la Tesorería Municipal de Panamá, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

I. Contenido del Acto Administrativo Impugnado:

El demanda propuesta pretende la declaratoria de ilegalidad y por consiguiente la nulidad del acto administrativo contenido en la Resolución No. 03/05/V.F. de 21 de febrero de 2005, expedida por la Tesorería Municipal de Panamá, en la cual se decide lo siguiente:

'Considerar a la empresa Inversiones Cabañas Uaguitupu, S.A., Contribuyente Municipal, 02-2004-1405, como defraudadora del fisco municipal.

Conminar al contribuyente 02-2004-1405 al pago de la suma total de B/7,191.30,...

Gravar a la sociedad Inversiones Cabañas Uaguitupu, S.A., Contribuyente Municipal, 02-2004-1405, con la suma de B/75.00 mensuales en concepto de impuestos por la actividad de otras actividades lucrativas no específicas, (renta 1125-9901) a partir del mes de febrero 2005.

Gravar a la sociedad Inversiones Cabañas Uaguitupu, S.A.,

Contribuyente Municipal, 02-2004-1405, con la suma de B/15.00 anuales en concepto de impuesto de rótulo (renta 1125-3002), a partir del año 2006.'

...

DECISIÓN DE LA SALA

En torno a tal planteamiento, la Sala advierte que la Resolución No. 03/05/V.F de 2005, emitida por la Tesorería Municipal del distrito de Panamá, no viola la norma alegada ni mucho menos constituye una actuación ilegal que limite con las potestades administrativas que le est n atribuidas a este tipo de autoridades de conformidad a la Ley 106 de 1973.

Puede verse que el acto administrativo señala que luego de efectuar una revisión a los registros contables a la empresa Restaurante Cabaña Dolphin Lodge de propiedad de la sociedad Inversiones Cabañas Uaguitupu, S.A., se determinó que la actividad que desarrolla según registro comercial es la venta de comidas preparadas, refrescos, sodas y golosinas, empero, además, señala que la actividad actual es -turismo interno-, misma que dio inicio en el año 1998, con domicilio en Vía España, Edificio Costa del Sol, Local No. 8, ciudad de Panamá. Advierte la comentada resolución, que la sociedad en cuestión está inscrita con el número de contribuyente municipal 02-2004-1405, más no esta gravada y que ha venido percibiendo ingresos de una actividad lucrativa no declarada.

Aunado a lo anterior, se observa en autos que se practicó una inspección ocular a dicho comercio en la ciudad de Panamá, en cuyo acto se consign  lo siguiente:

'... la señora Mariela de la Ossa me atendió y mostró la Licencia Comercial que indica que es venta de comidas preparadas, cuando en realidad se me comunicó que actualmente se tramita el alquilar de cabañas en la comunidad de

Achutupu, aquí se factura el pago de dicho alquiler'.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Contencioso Administrativo y Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución No. 03/05/V.F. de 21 de febrero de 2005, dictada por la Tesorería Municipal del distrito de Panamá, y el acto confirmatorio."

Sobre la base de los anteriores razonamientos, esta Procuraduría solicita respetuosamente a ese Tribunal se sirva declarar que NO ES ILEGAL la resolución 369/08/V.F. de fecha 27 de mayo de 2008 emitida por el tesorero municipal del distrito de Panamá, el acto confirmatorio y, en consecuencia, se nieguen las pretensiones de la parte demandante.

IV. Pruebas: Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal para su incorporación al presente proceso, se aduce la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, cuyo original reposa en los archivos de la entidad demandada.

V. Derecho: Se niega el invocado en la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 710-10