

Vista 508
Panamá, 12 de julio de 2006.

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

**Contestación
de la demanda**

La firma forense Galindo, Arias y López, en representación de **Mobilphone de Panamá, S.A.**, para que se declare nula, por ilegal, la resolución 588-05 del 20 de octubre de 2005, emitida por la **Junta Calificadora Municipal** y se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo a su Despacho de conformidad con el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad 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: Es un hecho cierto, por tanto, se acepta.

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

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

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

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

Sexto: No es cierto como se expone; por tanto, se

niega.

Séptimo: No es cierto como se expone; por tanto, se niega.

II. Disposiciones jurídicas que se aducen violadas y los conceptos de las supuestas violaciones.

a. Se aduce la infracción del artículo 2 numeral 5 del Acuerdo 136 de 29 de agosto de 1993, modificado por el artículo 2 del Acuerdo 124 de 9 de noviembre de 1993, el cual contempla los indicadores y parámetros que debe seguir el municipio de Panamá para gravar las actividades de ventas al por menor de productos extranjeros y nacionales, clasificando dicha actividad en tres categorías establecidas de acuerdo con las ventas brutas anuales.

A juicio del promotor de la acción, el impuesto de venta al por menor de mercancías nacionales y extranjeras, será pagado por el contribuyente tomando como base única las ventas brutas del mismo. Por ello, al cobrarse a su representada un impuesto de venta de mercancías al por menor, utilizando una base distinta, se ha incurrido en la transgresión de los procedimientos legales establecidos.

b. De igual manera, se considera infringido el artículo 1643a del Código Civil. En este sentido, indica la apoderada judicial de la demandante, que al no reconocerse la existencia del crédito en concepto de impuestos municipales a favor de Mobilphone de Panamá, S. A., se configura un enriquecimiento sin causa por parte del municipio de Panamá, toda vez que en ningún momento surgió la obligación de su representada de pagarle al municipio sumas de dinero por

encima de lo establecido por Ley, en concepto de impuestos municipales de ventas al por menor de mercancías. En este orden, dicha apoderada judicial cita jurisprudencia patria y doctrina de la cual, a su juicio, se desprende que el error no crea obligaciones y nadie puede valerse del mismo para enriquecerse injustificadamente a costa de otro.

Por ello, estima que a Mobilphone de Panamá, S. A., le haya sido exigido el cumplimiento de una supuesta obligación, nacida de un error en el cálculo de un impuesto y ello ha provocado, que responda con su patrimonio, a un pago que no le corresponde.

c. Igualmente se considera infringido el artículo 96 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, que establece el término para la interposición de las acciones relacionadas con las obligaciones tributarias municipales que se generen de las rentas o ingresos.

Conforme el criterio de la parte demandante, dichas acciones son las que puede interponer el municipio contra el contribuyente que adeuda impuestos a la tesorería municipal, como aquellas que pueda hacer valer el contribuyente que se vea afectado con el mal cálculo del impuesto que debe pagar al Municipio.

Agrega, que denegar la devolución de un crédito por impuestos pagados en exceso, debido a que la renta en discusión se encuentra cerrada, constituye un enriquecimiento sin causa por parte del fisco municipal, al no corresponderle este dinero y tratarse de un pago en exceso que ha sido reclamado en tiempo oportuno, puesto que las obligaciones

resultantes de los impuestos municipales prescriben a los cinco años; término no transcurrido a la fecha de la presentación de la solicitud respectiva ante la Tesorería municipal de Panamá.

Por último, destaca que no es posible pasar por alto, que la empresa Mobilphone de Panamá, S. A., desarrollaba actividades amparadas bajo diferentes rentas, pero bajo un mismo número de contribuyente, razón por la cual se le puede otorgar el crédito fiscal para el pago futuro de los impuestos municipales de la empresa, para con el municipio de Panamá. En este mismo sentido, establece que su representada sigue siendo contribuyente del referido municipio, aun cuando mediante resolución 114/05/V.F. de 31 de enero de 2005 se decretó el cierre, a partir del mes de enero de 2005, de la actividad de venta al por menor de mercancías nacionales y extranjeras, mas no así de la actividad amparada bajo la Renta 1125-97-00, que grava el ejercicio de la actividad de empresas de servicios de comunicación.

Por ello, estima la actora que mal se puede afirmar que debido a que la renta se encuentra cerrada, no es posible la aplicación del crédito fiscal a otra actividad desarrollada por el mismo contribuyente, máxime cuando el mismo ha estado pagando en exceso por un error, por parte del propio municipio, en el cálculo de los ingresos procedentes de las ventas brutas hechas por la empresa.

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

Mediante resolución 588-05 de 20 de octubre de 2005, el auto acusado de ilegal, la Junta Calificadora Municipal del Consejo Municipal de Panamá, al atender la solicitud interpuesta por la empresa demandante, denegó tanto la revisión de impuestos pagados, producto de la ventas al por menor de mercancías nacionales y extranjeras (renta 1125-05), como la devolución de un supuesto crédito por impuestos pagados en exceso. De igual manera, se conminó a la empresa al pago efectivo de lo adeudado, con los correspondientes recargos e intereses en caso de morosidad, en un término de treinta (30) días calendario.

A través de la demanda formulada, se intenta probar la ilegalidad de la referida resolución, debido al supuesto derecho a crédito que mantiene la demandante por el pago excesivo (error en el cálculo) del impuesto de ventas al por menor de mercancías nacionales y extranjeras, durante los años 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004; además del consiguiente enriquecimiento sin causa por parte del municipio de Panamá.

De las piezas procesales se infiere que la sociedad Mobilphone de Panamá, S. A., es contribuyente del municipio de Panamá, como producto del ejercicio de diversas actividades comerciales en el distrito capitalino, entre ellas, la venta al por menor de mercancías nacionales y extranjeras (renta 1125-05-00) y servicios de comunicación (renta 1125-87-00).

En cuanto a la primera categoría de renta, observamos que mediante la resolución 114/05/V.F. de 31 de enero de 2005, la Tesorería municipal de Panamá decretó el cierre de la actividad de ventas al por menor gravada a la empresa Mobilphone de Panamá, S.A., a partir del mes de febrero de 2004(fs.23-24).

Cabe destacar que la solicitud de revisión de impuestos pagados en dicho rubro, fue recibida por la Junta Calificadora Municipal el 17 de octubre de 2005 y resuelta el 20 de octubre de 2005, mediante la resolución 588-05, hoy tachada de ilegal.

A juicio de la Procuraduría de la Administración, los fundamentos expuestos en la resolución 588-05 de 20 de octubre de 2005 sustentan la legalidad de este acto administrativo, al constatarse que cuando se presentó la solicitud de revisión de impuestos pagados en exceso por parte de la demandante, en concepto de ventas al por menor de mercancías nacionales y extranjeras, ésta había cesado sus actividades y solicitado el consiguiente cierre de operaciones; mismo que fue decretado a partir de febrero de 2004.

En este sentido observamos que el contribuyente Mobilphone de Panamá, S. A., no notificó por escrito al Tesorero Municipal el cese de sus operaciones en la referida actividad, según lo normado en el artículo 86 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, es decir, con 15 días de antelación antes del cierre de la actividad, y no fue sino casi un año después de encontrarse inoperante (enero de 2005), cuando

hizo la notificación correspondiente y, consecuentemente, se decretó de manera formal dicha condición.

Por otra parte, la referida norma establece que el que omitiere cumplir con la obligación impuesta pagará el impuesto por todo el tiempo de la omisión, salvo causa de fuerza mayor.

Una empresa puede hacer valer sus derechos en torno a la revisión del pago de sus impuestos, al considerarse afectada patrimonialmente debido al pago en exceso de tributos, mientras se encuentre ejerciendo operaciones en determinada actividad. Dicho aspecto debe ser debidamente probado por el interesado y, en ese evento, podrá la Junta Calificadora Municipal decretar la devolución de lo pagado en exceso.

Sin embargo, en el presente caso no concurren estas condiciones, porque al presentarse la solicitud de revisión correspondiente, la empresa supuestamente afectada se encontraba inoperante en cuanto a las actividades de venta al por menor de mercancías nacionales y extranjeras y se había decretado formalmente el cese de sus operaciones en ese sentido.

Por tanto, la empresa no demostró en tiempo oportuno, es decir, antes de decretarse el cierre de operaciones, que sus ingresos para los años 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 no eran el resultado exclusivo de la actividad gravada y, por tanto, que realizó pagos de impuestos en exceso, por el orden de B/600.00 mensuales.

Por otra parte, estima este Despacho que el artículo 96 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1993, sobre el Régimen

Municipal, establece claramente que las obligaciones resultantes de los impuestos municipales prescriben a los cinco (5) años de haberse causado, por lo que sólo es aplicable a los contribuyentes, quienes tienen el deber de cumplir con el pago de los impuestos municipales y, en consecuencia, dicho término no es aplicable al caso que ocupa nuestra atención.

En virtud de lo expresado, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la Resolución 588-05 de 20 de octubre de 2005, emitida por la Junta Calificadora Municipal del Consejo Municipal de Panamá.

Pruebas: Aceptamos las copias debidamente autenticadas, conforme lo establecido en el artículo 833 del Código Judicial.

Aducimos el expediente administrativo de la actuación impugnada, mismo que puede ser solicitado a la entidad demandada.

Derecho: Se niega el invocado por la demandante.

Del señor Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

OC/1084/iv.