

INSTANCIA: PRIMERA
PROVINCIA: PANAMÁ
TIPO DE NEGOCIO: CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
NÚMERO DE NEGOCIO: 216952024
FECHA DE NEGOCIO: 24-05-2019
JERARQUÍA: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
MATERIA: SALA TERCERA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y LABORAL
DEPENDENCIA JUDICIAL: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - DESPACHO DE LA MAGISTRADA MARIA CRISTINA CHEN STANZIOLA - PANAMÁ
NÚMERO DE RESOLUCIÓN:
FECHA DE RESOLUCIÓN: 28-08-2019
FECHA DE EJECUTORIA: 01-08-2022
RAMA DEL DERECHO: ADMINISTRATIVO
DECISIÓN: NO ACCEDE A LA PETICIÓN DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

MAGISTRADOS

Nombre: LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
 Rol: PONENTE
 Decisión al Firmar: ESTOY DE ACUERDO

Nombre: ABEL AUGUSTO ZAMORANO
 Rol: LECTOR 1
 Decisión al Firmar: ESTOY DE ACUERDO

Nombre: CECILIO CEDALISE RIQUELME
 Rol: LECTOR 2
 Decisión al Firmar: ESTOY DE ACUERDO

RESUMEN

SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS EFECTOS DE LA RESOLUCIÓN N° 201-85 DE 4 DE ENERO DE 2012, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE INGRESOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, ENUNCIADA CON LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE RIVERA, BOLÍVAR Y CASTAÑEDAS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE DESARROLLO GOLF CORONADO, S.A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA CITADA RESOLUCIÓN, SUS ACTOS CONFIRMATORIOS, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

RESOLUCIÓN QUE NO LE PONE FIN AL PROCESO**ENTRADA N° 353-19****MAGISTRADO LUIS RAMÓN FÁBREGA S.**

SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS EFECTOS DE LA RESOLUCIÓN N° 201-85 DE 4 DE ENERO DE 2012, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE INGRESOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, ENUNCIADA CON LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE RIVERA, BOLÍVAR Y CASTAÑEDAS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE DESARROLLO GOLF CORONADO, S.A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA CITADA RESOLUCIÓN, SUS ACTOS CONFIRMATORIOS, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.



REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO, ADMINISTRATIVO Y LABORAL

Panamá, veintiocho (28) de agosto de dos mil diecinueve (2019)**VISTOS:**

La firma forense RIVERA, BOLÍVAR Y CASTAÑEDAS, actuando en nombre y representación de la sociedad **DESARROLLO GOLF CORONADO, S.A.**, ha presentado ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 201-85 de 4 de enero de 2012, emitida por la DIRECCIÓN GENERAL DE INGRESOS del Ministerio de Economía y Finanzas, sus actos confirmatorios, y para que se hagan otras declaraciones (fs. 4-39).

Junto a la referida demanda, la parte actora ha presentado otro memorial en el cual solicita la suspensión provisional de los efectos de la citada Resolución N° 201-85 de 4 de enero de 2012 (fs. 40-47), tal como quedó modificada por la Resolución N°201-6216 de 19 de diciembre de 2016; petición que nos avocamos a resolver enseguida, no sin antes determinar cuál es el acto administrativo impugnado, así como los argumentos que fundamentan la solicitud impetrada.

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO.

Mediante la Resolución N°201-85 de 4 de enero de 2012, acusada de ilegal, la DIRECCIÓN GENERAL DE INGRESOS del Ministerio de Economía y Finanzas resolvió lo siguiente:

"PRIMERO: EXIGIR al contribuyente DESARROLLO GOLF CORONADO, S.A. (...) al pago de la suma de (...) (B/.992,765.75), **en concepto de Impuesto de Transferencia de Bienes Corporales Muebles y la Prestación de Servicios (I.T.B.M.S.)**, correspondiente al período de 2007 hasta junio de 2011.

SEGUNDO: INFORMAR al contribuyente que las sumas que contiene esta Resolución se han liquidado con el recargo de que trata el artículo 1072-A del Código Fiscal y los intereses serán liquidados a la presentación de esta Resolución para su pago.

..." (fs. 40-47).

Cabe señalar, que dicho acto administrativo fue modificado por la mencionada entidad pública a través de la Resolución 201-6216 de 19 de diciembre de 2016, en el sentido siguiente:

"EXIGIR al contribuyente DESARROLLO GOLF CORONADO, S.A., (...) al pago de la suma de (...) (B/.799,680.67), **en concepto de Impuesto de Transferencia de Bienes Corporales Muebles y la Prestación de Servicios (ITBMS)**, correspondiente al período de 2007 hasta junio de 2011 (fs. 48-66).

II. FUNDAMENTO DE LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL.

Al sustentar la presente solicitud de suspensión provisional, la apoderada judicial de la sociedad DESARROLLO GOLF CORONADO, S.A., señala, en lo medular, que en este caso se han configurado las premisas básicas para acceder a esta medida cautelar, en atención a las violaciones al debido proceso legal, a la falta de motivación del acto administrativo impugnado, y a las violaciones de los parágrafos 1, 7, 8 y 18 del artículo 1057-V del Código Fiscal, así como de los artículos 1 y 2 del Decreto Ejecutivo N° 84 de 2005, que reglamenta el ITBMS, y el artículo 1148 del Código Judicial. De forma específica, la misma indica que:

"En el presente caso, consideramos que están plenamente acreditados los extremos exigidos por ley para acceder a la suspensión provisional del acto administrativo, precisamente porque nos encontramos frente a una Resolución que le exige una suma importante de impuesto de ITBMS a un contribuyente, carente de motivación, que no entrega en modo alguno la información, ni aún la ordenada por la Corte Suprema de Justicia, de cómo desconoce las declaraciones juradas de ITBMS presentadas por la empresa durante los años 2007 al 2011; que no resuelve violando el debido proceso legal la Resolución original 201-85, pese a la existencia previa de una advertencia de inconstitucionalidad, que fuera de todo término legal decreta un secuestro por más de 3 millones de dólares, que en la modificación...habla de una segunda investigación y que por su parte el Tribunal Administrativo Tributario en conjunto con la Administración Tributaria tardan 9 años en resolver, por lo tanto, cualesquiera exigencia tributaria allí contenida está prescrita y la propia Resolución N°TAT-RF-021 de 19 de febrero de 2019, omitió trámites importantes al resolver el recurso de apelación sometido a su consideración." (f. 120).

Continúa indicando que el cúmulo de irregularidades contenidas en la Resolución N° 201-85 de 4 de enero de 2012 y su acto modificatorio ponen de manifiesto la justificación para que la Sala Tercera decrete la suspensión provisional de los efectos de la misma, mientras se le da curso a la demanda, y así evitar un perjuicio grave y de difícil reparación en contra del contribuyente DESARROLLO GOLF CORONADO, S.A. (f. 120)

Finalmente, expone que a pesar de las limitaciones que establece el artículo 74 de la Ley 135 de 1943 para suspender actos administrativos relacionados con montos, atribución o pago de impuestos, contribuciones y tasas, existen antecedentes por los cuales se han suspendido actos de esta naturaleza (f. 122).

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Tomando en consideración el tipo de acto administrativo cuyos efectos se solicita sean suspendidos provisionalmente, así como las razones de hecho y de derecho en que se fundamenta la petición de esta medida cautelar, los Magistrados que integran la Sala Tercera hacen las siguientes acotaciones:

Como bien lo señala la parte actora, la medida cautelar de suspensión provisional se encuentra regulada en la Ley 135 de 1943 y sus modificaciones, exclusivamente en sus artículos 73 al 77. Así, tenemos que el artículo 73 establece lo siguiente: *"El Tribunal de lo contencioso-administrativo en pleno puede suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, si a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave"*, de lo cual se desprende con claridad que se trata de una potestad discrecional que se le reconoce a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia para suspender los efectos del acto administrativo impugnado si, en su opinión, ello es necesario para evitar un perjuicio grave e inminente.

También es cierto que, en relación con los requisitos que deben concurrir para que la suspensión provisional del acto sea decretada, la jurisprudencia de este Tribunal ha sido uniforme al referirse a dos exigencias imprescindibles, a saber: la apariencia de buen derecho o *"fumus boni iuris"*, lo que significa que del acto administrativo impugnado se vislumbra una violación clara y manifiesta o notoria al ordenamiento jurídico; y el perjuicio notoriamente grave o *"periculum in mora"*, que no es más que el daño grave e inminente que se puede ocasionar, producto de la ejecución de la actuación demandada.

Sin embargo, nuestra legislación también prevé una serie de supuestos bajo los cuales el Tribunal de lo Contencioso Administrativo no puede acceder a esta medida cautelar. Se trata del artículo 74 de la Ley 135 de 1943, cuyo tenor es el siguiente:

"Artículo 74. No habrá lugar a suspensión provisional en los siguientes casos:

1. En las acciones referentes a cambios, remociones, suspensión o retiro en el personal administrativo, salvo los casos de empleados nombrados para períodos fijos;
2. **En las acciones sobre monto, atribución o pago de impuestos, contribuciones o tasas;**
3. Cuando la acción principal esté prescrita;
4. Cuando la ley expresamente lo dispone."

Como se observa, la norma es clara al disponer que cuando se demande la ilegalidad de un acto administrativo que verse sobre el pago de impuestos, no podrá ordenarse la suspensión provisional de los efectos del mismo; siendo éste precisamente el supuesto en el cual se enmarca la Resolución N° 201-85 de 4 de enero de 2012, modificada por la Resolución 201-6216 de 19 de diciembre de 2016, a través de la cual la DIRECCIÓN GENERAL DE INGRESOS del Ministerio de Economía y Finanzas exige al contribuyente DESARROLLO GOLF CORONADO, S.A., que pague determinada suma de dinero, en concepto de **Impuesto de Transferencia de Bienes Corporales Muebles y Prestación de Servicios (ITBMS)**, correspondiente al período comprendido desde el año 2007 hasta el mes de junio del año 2011; razón por la cual este Tribunal, sin entrar en mayores consideraciones, procederá a negar la solicitud formulada por la parte actora.

Éste ha sido el criterio adoptado por la Sala Tercera en situaciones similares a las que ahora se analiza, siendo un ejemplo de ello el Auto de 12 de febrero de 2009, cuya parte medular dice así:

"II. EXAMEN DE LA SALA TERCERA

En primer término, es oportuno señalar que la suspensión provisional del acto administrativo es una potestad discrecional conferida a la Sala Tercera de la Corte Suprema, que en virtud del artículo 73 de la Ley 135 de 1943 y de la jurisprudencia, este Tribunal puede suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, si a su juicio es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave o una infracción manifiesta al ordenamiento jurídico.

Dicha solicitud va encaminada, como se ha podido advertir a que se suspenda los efectos de la resolución dictada por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá que ordena a Grupo Asociado Platina, S.A., ahora Casa Confort S.A., el pago de B/787,248.08, año 2002-2003, y de 1,290,277.01 para el año 2003-2004, suma que resultó de la liquidación Adicional por deficiencia en sus declaraciones del Impuesto sobre la renta para los referidos años.

No obstante, **nuestra Ley de lo Contencioso Administrativo, Ley 135 de 1943, en su artículo 74 establece claramente los casos en que no hay lugar a adoptar la medida cautelar de suspensión provisional**, dice así la norma:

'Artículo 74. No habrá lugar a suspensión provisional en los siguientes casos:

1. En las acciones referentes a cambios, remociones, suspensión o retiro en el personal administrativo, salvo los casos de empleados nombrados para períodos fijos;
 2. **En las acciones sobre monto, atribución o pago de impuestos, contribuciones o tasas;**
 3. Cuando la acción principal esté prescrita;
 4. Cuando la ley expresamente lo dispone.'
- (el resaltado es nuestro).

De lo anteriormente transcrito, específicamente en el numeral 2 del artículo 47 ibídem y del análisis de los argumentos en que se sustenta la medida solicitada por la demandante, **la Sala Tercera advierte que no procede acceder a la suspensión del acto acusado, toda vez que no es posible suspensión provisional de actos que involucren el monto, atribución o el pago de impuestos**, circunstancia que impide acceder a la medida peticionada por la firma Galindo, Arias & López en representación de Casa Confort, S.A.

Al respecto en auto de fecha 27 de diciembre de 2005, la Sala indicó lo siguiente:

'Lo anterior, en virtud de que lo pretendido con la demanda, y particularmente con la solicitud de suspensión provisional, es que **se suspenda el cobro del impuesto de transferencia de bienes corporales muebles y la prestación de servicios (ITBMS)**, señalando que su representada, 'al no aparecer registrado el Contrato de la

referencia, como exento del ITBMS, debe proceder a la retención y pago del mismo, y como hemos indicado a lo largo de la presente demanda, nuestra representada cumplió con los requisitos legales y solicitó oportunamente el registro del precitado contrato, para los efectos de la exención a que refiere el Parágrafo Transitorio del Parágrafo 7 del artículo 1057-V tal como quedó modificado por la Ley 61 de 2002, máxime que el mismo había sido celebrado y protocolizado, previo a la entrada en vigencia de la Ley 61 de 2002, por lo que tal pago, no fue contemplado al momento en que las partes negociaron el contrato’.

De acuerdo con lo señalado por diversos autores, los tributos son de tres clases: los impuestos, las tasas y las contribuciones especiales. Sostiene el autor Héctor B. Villegas que **‘los tributos son las prestaciones en dinero que el Estado exige en ejercicio de su poder de imperio en virtud de una ley y para cubrir los gastos que le demanda el cumplimiento de sus fines’**. (Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario. Tomo I y II, 4ta. Edición Actualizada. De Palma. 1990. pág. 67).

Es así que, como ha quedado expuesto, no es posible la suspensión de actos que involucren el monto, atribución o el pago de impuestos, contribuciones o tasas, circunstancia que impide acceder a la cautelación solicitada por la parte actora.

En razón de lo expuesto, este Tribunal debe negar la suspensión provisional solicitada, decisión ésta que en modo alguno constituye un adelanto al pronunciamiento que sobre el mérito de la pretensión, deberá realizar el Tribunal en la etapa correspondiente.

Por consiguiente, la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **NO ACCEDE a la petición de suspensión de los efectos de la Resolución No. 201-3111 del 11 de noviembre de 2004, emitida por la Directora General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas’**.

De igual modo, resulta pertinente hacer la salvedad que la anterior consideración, en modo alguno, constituye un criterio final o determinante para el pronunciamiento de fondo que en su momento será pronunciado por quienes integran esta máxima corporación judicial, que gira en torno a la legalidad o ilegalidad de la actuación recurrida.

En mérito de todo lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **NO ACCEDE a la solicitud de suspensión provisional solicitada por la firma forense Galindo, Arias & López, actuando en representación de CASA CONFORT, S.A., ...”**.

Cabe señalar, que los fallos traídos a colación por la parte actora, en los que este Tribunal ha accedido a la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, si bien estos últimos guardan relación con la materia tributaria, no se trata de actos administrativos de carácter particular que persigan el pago de impuestos o de otros tributos, sino de actos de contenido general que afectan a toda una colectividad (decretos ejecutivos y acuerdos municipales).

En consecuencia, de conformidad con el numeral 2 del artículo 74 de la Ley 135 de 1943, y con la jurisprudencia que al respecto ha emitido este Tribunal, no se accederá a la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución N° 201-85 de 4 de enero de 2012, modificada por la Resolución N° 201-6216 de 19 de diciembre de 2016, emitidas por la DIRECCIÓN GENERAL DE INGRESOS del Ministerio de Economía y Finanzas.

Para finalizar, es importante dejar consignado que la opinión dada en esta incipiente etapa del proceso no compromete el criterio que posteriormente se expondrá en la sentencia que decida el fondo del mismo.

PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones previamente expuestas, **la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **NO ACCEDE A LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL** de los efectos de la Resolución N° 201-85 de 4 de enero de 2012, modificada por la Resolución N° 201-6216 de 19 de diciembre de 2016, ambas emitidas por la DIRECCIÓN GENERAL DE INGRESOS del Ministerio de Economía y Finanzas.

NOTIFÍQUESE,

**LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
MAGISTRADO**

**ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO**

**CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO**

**LICDA. KATIA ROSAS
SECRETARIA DE LA SALA TERCERA**