

PS

Entrada No.549-07

Mag. Ponente: W. Spadafora F.

D.C.A. de Plena Jurisdicción, interpuesto por la firma Moreno, Arjona & Brid en representación de **INVERSIONES POCAHONTAS, S.A.**, para que se declare nula por ilegal, la Resolución No.213-5324 del 19 de octubre de 2006, emitida por la Administradora Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

Panamá, viernes 19 de diciembre de dos mil ocho (2008)

VISTOS:

La firma de abogados **Moreno, Arjona & Brid**, actuando en nombre y representación de **INVERSIONES POCAHONTAS, S.A.**, ha comparecido ante esta Superioridad a fin de interponer **Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción**, con el propósito de que se declare nula por ilegal, la **Resolución No.213-5324 de 19 de octubre de 2006**, emitida por la **Administración Provincial de Ingresos, Provincia de Panamá**, del Ministerio de Economía y Finanzas, por medio de la cual se resolvió rechazar la solicitud de no aplicación del cálculo alterno de impuesto sobre la renta, CAIR, para el período fiscal 2005.

I. LA ACTUACIÓN DEMANDADA

La Resolución No.213-5324 de 19 de octubre de 2006, emitida por la Administración Provincial de Ingresos, Provincia de Panamá, del Ministerio de Economía y Finanzas, en su parte medular señala lo siguiente:

“...La Unidad Evaluadora del CAIR, ha presentado informe en el cual se detalla los resultados de las investigaciones y análisis realizados, mediante el cual se recomienda que se rechace la solicitud de no aplicación del CAIR presentada por el

contribuyente INVERSIONES POCAHONTAS, S.A., en base a las siguientes conclusiones:

A continuación detallamos los motivos del rechazo de la solicitud de no aplicación del CAIR:

- a. No cumple con la conciliación entre los ingresos reportados en la declaración de rentas y las declaraciones de ITBMS y/o timbre, ya que se encontraron en los otros ingresos B/.106,200.00, de las cuales no declara ITBMS.
- b. No cumple con la segregación de los gastos, deducibles en que incurriera frente a sus directores, dignatarios, ejecutivos y accionistas o frente a los cónyuges o parientes de tales personas dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o frente a otras personas jurídicas subsidiarias del contribuyente o afiliadas a INVERSIONES POCAHONTAS, S.A.

.....

Por lo tanto, luego de un análisis detallado de la solicitud de no aplicación del CAIR presentada por INVERSIONES POCAHONTAS, S.A. y su verificación a través de controles informáticos, este despacho observa que el contribuyente no cumple, con el requisito contenido en el numeral 6 y 8 del artículo 133 "e" del Decreto Ejecutivo 170 de 1993.

.....

RESUELVE:

PRIMERO: RECHAZAR la solicitud de no aplicación del cálculo alternativo de impuesto sobre la renta (CAIR), que aparece en la declaración jurada de rentas para el período fiscal 2005 del contribuyente INVERSIONES POCAHONTAS, S.A....."

II. ARGUMENTOS DEL DEMANDANTE

La representación legal de la parte demandante argumenta que la resolución demandada ha violado el parágrafo 1 del artículo 699 del Código Fiscal, el cual señala que "si por razón del pago del impuesto sobre la renta la persona jurídica incurriese en pérdidas, esta podrá solicitar a la Dirección General de Ingresos la no aplicación del numeral 2 de este artículo. Igual solicitud podrá realizar el contribuyente cuya tasa efectiva del impuesto

sobre la renta exceda el treinta por ciento (30%).”, esto en vista de que la resolución demandada rechaza la solicitud por razones que no estaban listadas o permitidas por la ley.

De esa misma forma considera el demandante se ha violado el artículo 133-D del Decreto Ejecutivo No.170 de 1993.

La tercera y última norma que invoca el demandante ha violentado la resolución demandada, la constituye el artículo 47 de la Ley No.38 de 2000, la cual contempla la prohibición de establecer requisitos o trámites que no se encuentren previstos de las disposiciones legales y en los reglamentos dictados para su debida ejecución, al señalar que la administración está solicitando e imponiendo requisitos más allá de los que establece la ley.

III. INFORME DEL FUNCIONARIO ACUSADO

A fojas 69 a la 72, reposa el informe de conducta emitido por la Administradora Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, la cual considera que la demandante Inversiones Pocahontas, S.A., no presentó en primera instancia de forma completa los requisitos que señala el procedimiento fiscal vigente, al momento de solicitar la no aplicación del CAIR.

Señala la autoridad demandada, que en la resolución de reconsideración se consideró lo indicado por el recurrente en su recurso, al señalar que no realizó durante el año 2005, pagos a partes relacionadas

Las normas legales y reglamentarias según la autoridad demandada, lo son los artículos 699 del Código Fiscal, y demás concordantes, artículo 133 d y e del Decreto Ejecutivo No.170 de 27 de octubre de 1993.

IV. CONTESTACIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

En su contestación visible a fojas 73 a la 79 del dossier, el Procurador de la Administración señala con relación a la alegada violación del artículo 699 del Código Fiscal, por parte de la resolución demandada, que "si bien es cierto lo afirmado por la actora en el sentido que los contribuyentes pueden presentar una solicitud para la no aplicación del cálculo alterno de impuesto sobre la renta, de mediar alguna de las situaciones descritas en el párrafo anterior, no lo es menos que, en atención a lo dispuesto por el artículo 133e del decreto ejecutivo 143 de 2005 y modificado por el decreto ejecutivo 185 de 2005, los contribuyentes que se acojan a esta alternativa están obligados a presentar, junto con su solicitud, una serie de documentos claramente indicados por la norma reglamentaria...".

Señala el Procurador de la Administración que el sólo hecho de haber incumplido el contribuyente los requisitos exigidos por las normas referentes a la presentación de solicitudes para la aplicación del CAIR, es motivo suficiente para fundar el rechazo de la solicitud presentada por Pocahontas, S.A., mismas razones que argumenta desestiman la violación del artículo 133d del Decreto Ejecutivo 170 de 1993.

En lo relativo al artículo 47 de la Ley 38 de 2000, señala que el mismo no es aplicable al caso en estudio, puesto que el procedimiento para la no aplicación del CAIR, se encuentra regulado en disposiciones especiales.

V. DECISIÓN DE LA SALA:

Una vez expuestos los argumentos plasmados por las partes dentro del presente proceso, procede la Sala a dictar los elementos de juicio que servirán de fundamento para desatar la litis planteada.

En ese norte, tenemos que la demanda de plena jurisdicción promovida por el apoderado legal de la empresa denominada Inversiones Pocahontas, S.A., pretende que se decrete la nulidad de la Resolución No.213-5324 del 19 de octubre de 2006, emitida por la Administración Provincial de Ingresos de Panamá, mediante la cual se resolvió la no aplicación del cálculo alterno de impuesto sobre la renta (CAIR).

Observamos que el punto neurálgico para la resolución del presente litigio, consiste en determinar si la solicitud para la no aplicación del cálculo alterno de impuesto sobre la renta (CAIR), cumplió con los requisitos necesarios para su admisión o no.

En ese sentido, el artículo 1 del Decreto Ejecutivo No.185 de 28 de diciembre de 2005, "Por el cual se modifica el Decreto Ejecutivo No.170 de 1993, que reglamenta las disposiciones del impuesto sobre la renta", señala los requisitos que debe contener la solicitud de no aplicación del cálculo alterno de impuesto sobre la renta, CAIR:

"Artículo 1. El artículo 133e del Decreto ejecutivo No.170 de 1993, quedará así:

Artículo 133e. Solicitud de no aplicación del cálculo alterno de impuesto sobre la renta.

Con la solicitud de no aplicación del cálculo alterno del impuesto sobre la renta, el contribuyente está obligado a incluir lo siguiente:

- 1.) Copia de la declaración jurada de rentas, debidamente presentada en la Administración Provincial de Ingresos.
- 2.) Estados financieros no auditados del contribuyente con sus respectivas notas.
- 3.) Explicación detallada de las razones por las cuales solicita la no aplicación del cálculo alterno del impuesto sobre la renta debidamente sustentada y motivada.
- 4.) Detalle de las donaciones realizadas.
- 5.) Prueba del gasto de depreciación, para lo cual se utilizará el método que el contribuyente ha venido

utilizando de manera consistente en los periodos fiscales anteriores.

6.) Conciliación entre los ingresos reportados en la declaración de rentas y las declaraciones de ITBMS y/o timbre cuando corresponda.

7.) Análisis de las variaciones más significativas en los renglones de ingresos, costos y gastos.

8.) Presentar la nota de conciliación de los resultados financieros y fiscales incorporados en los estados financieros, tal como se detalla a continuación:

- Ganancia financiera (contable).
- Menos diferencias permanentes y temporales en ingresos que incluyan: Ingresos no gravables, de fuente extranjera o exenta, según son desarrollados en el Decreto 170 de octubre de 1993 y sus modificaciones.

• **En el caso en que el contribuyente sea una persona jurídica, se deben segregar los gastos deducibles en que incurriera frente a sus directores, dignatarios, ejecutivos y accionistas o frente a los cónyuges o parientes de tales personas dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o frente a otras personas jurídicas subsidiarias del contribuyente o afiliadas a éste.**

- En el caso en que el contribuyente sea una persona natural, se deben segregar los gastos deducibles en que incurriera frente a su cónyuge o parientes del contribuyente o de dicho cónyuge dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o frente a una persona jurídica controlada por éstos o por el contribuyente.". **(el resaltado es nuestro).**

Visto lo anterior, se percató la Sala que la resolución No.213-5324 dictada por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, que rechazó la solicitud de no aplicación del CAIR, efectuada por la demandante Pocahontas, S.A., fue basada en dos motivos, los cuales plasmamos a continuación:

"A continuación detallamos los motivos del rechazo de la solicitud de no aplicación del CAIR:

- a. No cumple con la conciliación entre los ingresos reportados en la declaración de rentas y las declaraciones

de ITBMS y/o timbre, ya que se encontraron en los otros ingresos B/.106,200.00, de las cuales declara ITBMS.

b. No cumple con la segregación de los gastos deducibles en que incurrieron frente a sus directores, dignatarios, ejecutivos y accionistas o frente a los cónyuges o parientes de tales personas dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o frente a otras personas jurídicas subsidiarias del contribuyente o afiliadas a INVERSIONES Pocahontas, S.A.”.

Como se puede observar de los motivos de rechazo de la solicitud de no aplicación del CAIR, que fundamentaron la resolución hoy demandada, los mismos se encuentran dentro de los requisitos establecidos por la normativa transcrita.

Ahora bien, toca a este Tribunal verificar si efectivamente los dos únicos requisitos legales por los cuales se rechazó la solicitud de no aplicación del CAIR, han sido verdaderamente incumplidos, puesto que la demandante alega haber cumplido con todos los requisitos que la ley le exige.

En ese sentido, tenemos que mediante la Resolución No.213-0094 de 15 de enero de 2007, la cual resuelve el recurso de reconsideración propuesto en contra de la Resolución No213-5324 de 19 de octubre de 2006, ambas emitidas por la Administradora Provincial de Ingresos de Panamá, se acepta expresamente el cumplimiento del segundo requisito por el cual se rechazó la solicitud de la demandante Inversiones Pocahontas, S.A.

Dicha situación se obtiene cuando en la motivación de la resolución en comentario, se indica lo siguiente: “en cuanto al segundo motivo de rechazo que no cumple con la segregación de los gastos deducibles en que incurriera frente a sus directores, dignatarios, ejecutivos y accionistas o

frente a los cónyuges o parientes de tales personas dentro de cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o frente a otras personas jurídicas subsidiarias del contribuyente o afiliadas a Inversiones Pocahontas, S.A. el contribuyente indica en su recurso que no realizó durante el período 2005 pagos a partes relacionadas, lo cual fue verificado en la base de datos de esta Administración Tributaria no encontrándose información que pudiera indicar lo contrario, por lo que se considera como válido lo presentado. (el resaltado es nuestro).

Obsérvese que con lo anterior se acepta expresamente por parte de la Autoridad demandada, el cumplimiento de uno de los dos requisitos por los que fue negada la solicitud de no aplicación del CAIR.

Habiendo comprobado el cumplimiento por parte de la demandante del requisito consistente en, *“...segregar los gastos deducibles en que incurriera frente a sus directores, dignatarios, ejecutivos y accionistas o frente a los cónyuges o parientes de tales personas dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o frente a otras personas jurídicas subsidiarias del contribuyente o afiliadas a éste.”*, pasamos a verificar lo relativo a la conciliación incumplida.

En este punto, observamos en la solicitud de no aplicación del Cair, por parte de Inversiones Pocahontas, S.A., visible a fojas 1 a la 4 del dossier, que la demandante aportó informe de conciliación de los ingresos reportados en la declaración de rentas versus las declaraciones de ITBMS-Timbres, con la explicación de la variación, con lo cual se comprueba el pago de las sumas adeudadas en concepto ITBMS, según lo indicó el departamento de auditoría integral.

No puede por consiguiente la demandante Inversiones Pocahontas, S.A., pagar con la negación de su solicitud de no aplicación del Cair debidamente formulada, por un error en una información que la propia autoridad expidió.

Al comprobarse el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley para la admisión de la solicitud de no aplicación del cálculo alterno del impuesto sobre la renta, CAIR, se comprueba igualmente la violación del parágrafo 1 del artículo 699 del Código Fiscal, denunciado por el demandante como infringido, al cumplirse con lo dictado por dicha norma.

Expuestas las anteriores consideraciones procede este Tribunal a la declaratoria de ilegalidad de la resolución demandada, puesto que la solicitud de cálculo alterno de impuesto sobre la renta, CAIR, pedida por la empresa Inversiones Pocahontas, S.A., cumplió con los requisitos que se dijeron incumplidos por parte de la autoridad demandada.

VI. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE ES NULA POR ILEGAL** la Resolución No.213-5324 del 19 de octubre de 2006, emitida por la **Administradora Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá**, así como también la Resolución No.213-0094 de 15 de enero de 2007, y la Resolución No. 205-94 de 29 de junio de 2007, emitida por la **Comisión de Apelaciones de la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas**, y en consecuencia se debe proceder a **AUTORIZAR** a la empresa Inversiones Pocahontas, S.A.,

su solicitud de no aplicación del CAIR, para el período 2005 y hasta los tres (3) años subsiguientes.

Notifíquese.

WINSTON SPADAFORA F.

ADÁN ARNULFO ARJONA

VICTOR I. BENAVIDES P.

JANINA SMALL,
SECRETARIA