

Panamá, 1 de diciembre de 1998.

Licenciado

JORGE SAÉNZ M.

Tesorero Municipal del
Municipio de Panamá.

E. S. D.

Señor Tesorero:

En atención a Nota s/n fechada 13 de octubre de 1998, recibida en este Despacho el día 5 de noviembre del mismo año, en la cual tiene a bien formularnos consulta en relación con el pago de impuestos de bebidas alcohólicas, pasamos a ofrecerle respuesta en torno a la misma. Dicha Consulta viene redactada en los siguientes términos:

“Si una persona a la cual se le adjudicó mediante una concesión la explotación de un restaurante, permitiendosele (sic) en una de las cláusulas que el arrendatario expendiera licor (cerveza y vinos) en envases abiertos solamente para acompañar las comidas en el horario de almuerzo y cena dentro del local, es condición suficiente (sic) para que la Tesorería Municipal proceda a fijar los gravámenes (sic) respectivos”.

*En primer lugar, examinaremos la Ley No.55 de 10 de julio de 1973, “Por la cual se regula la administración, fiscalización y cobro de varios tributos municipales”, esta Ley fue modificada a través de la Ley 23 de 1984, publicada en Gaceta Oficial No.20.171 de 26 de octubre de 1984, y por el Decreto No.17 de 22 de mayo de 1986, Gaceta Oficial No.20, 560 de 26 de mayo de 1986. Dicha Ley en su Capítulo I, alude al **Impuesto Sobre***

Expendio de Bebidas Alcohólicas. En principio debemos partir del hecho de que la venta de bebidas alcohólicas constituye una actividad de carácter comercial que sólo puede ser ejercida, en virtud de una licencia o permiso concedido de acuerdo a la Ley No.55 de 1973.

Este permiso debe ser otorgado por el Alcalde del Distrito respectivo a la luz del contenido del artículo 2, cuyo tenor literal es el siguiente:

“ ARTÍCULO 2. La venta de bebidas alcohólicas sólo podrá efectuarse mediante licencia expedida por el Alcalde del respectivo distrito, previa autorización de la Junta Comunal y para poder operar deberá obtenerse licencia comercial otorgada por el Ministerio de Comercio e Industrias a nombre del interesado. Para fines de beneficio comunal, el Alcalde podrá expedir a las Juntas Comunales, autorización para la venta de bebidas alcohólicas en cantinas o toldos, sin el requisito de la licencia comercial, con ocasión de las fiestas patrias, del carnaval, patronales y ferias de carácter regional que se lleven a cabo en alguna en alguna ciudad o población siempre que él o los establecimientos sólo funcionen durante los días de la festividad.

...” (Lo subrayado es de la Procuraduría de la Administración).

La norma reproducida dispone de forma clara que “la venta de bebidas alcohólicas sólo podrá efectuarse mediante licencia expedida por el Alcalde del respectivo distrito, ...”, lo cual significa que para darse el expendio de licor debe existir la debida licencia, ya que el término “sólo” determina que únicamente podrá expendirse licor si existe la licencia respectiva, y expedida por la autoridad facultada para ello, a pesar de existir en el Contrato de Arrendamiento, una cláusula que permita que en el local arrendado se pueda expender licor (cerveza y vinos) para acompañar comidas. Sin embargo, consideramos que esta cláusula ha sido redactada acorde a lo señalado por la Ley que regula este tipo de actividad, pues al final del segundo párrafo acertadamente se acordó: “Para tales efectos, el arrendador pagará el impuesto correspondiente mientras dure la vigencia de este contrato.” Lo cual claramente, se traduce en que debe tramitarse lo pertinente para cumplir con el pago del impuesto correspondiente.

De todo ello, se infiere de manera indubitable que, el arrendador está en la obligación de legalizar las operaciones que realiza, dado que todo

Contrato involucra el acuerdo de voluntades de dos o más personas naturales o jurídicas, en relación a un servicio y con posteriores efectos jurídicos.

Sobre este tema el tratadista argentino, DROMI ha dicho, Contrato Administrativo “es toda declaración bilateral o de voluntad común, productora de efectos jurídicos, entre dos o más personas, de las cuales una está en ejercicio de la función administrativa”. (DROMI, Roberto. Derecho Administrativo. 3º edic., Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, Argentina. 1994. pp. 56). Esta definición destaca una particularidad de los contratos administrativos, la cual es que una de las partes está en ejercicio de una función administrativa, esto es, del gobierno central, entidades autónomas, semiautónomas, municipios, etc., y que por ende, puede reservarse ciertos derechos.

En el caso bajo análisis, nos encontramos frente a una concesión según lo explicado, que otorgó el Municipio de Panamá en su calidad de ente autónomo que tiene la capacidad de administrar y dirigir la población distrital; a un particular, que para tales fines se constituyó en persona jurídica debidamente inscrita en la sección mercantil del Registro Público. Por lo que, es necesario que el concesionario tenga presente que se trata en este caso de una Concesión de Servicio Público, la cual es concebida como el “acto jurídico de Derecho Público cuyo fin esencial es organizar un servicio de utilidad general, y cuyo rasgo característico consiste en delegar en un concesionario aquella parte de la autoridad del Estado o de sus cuerpos administrativos reputada indispensable para hacer efectiva, dentro de ciertas bases establecidas por la misma concesión o por los principios del Derecho Administrativo, la remuneración de los capitales puestos a contribución en la realización de la empresa pública, para lo cual se crean deberes y derechos a cargo y a favor del concesionario y quedan determinadas su medida y extensión por el contenido del acto y por las modificaciones impuestas por el poder de policía.”(OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. 21ª edic. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina. 1994. Pp. 203.)

De lo expuesto fácilmente, se colige que una cosa es la concesión que otorga el Estado a un particular para que organice un servicio de utilidad general y otra muy distinta es la actividad a la que se dedique el concesionario o beneficiario de la concesión, pues como claramente podemos observar de la definición transcrita se infiere que en toda concesión se crean deberes y derechos a cargo y a favor del concesionario y en dicho acto queda

determinado su alcance en el contenido del mismo, de modo que al expresar el contrato ahora analizado en la parte final de la cláusula quinta que el arrendador pagará el impuesto correspondiente mientras dure la vigencia del contrato, indudablemente, que se refiere a los impuestos que sean inherentes a la actividad que se realiza.

Lo anterior se justifica toda vez que, el expendio de bebidas alcohólicas en restaurantes, moteles, balnearios, u otros lugares similares está consagrado en la Ley 55 *ibídem*, al establecer en su artículo 11, se entiende por **“restaurante los establecimientos comerciales que se dediquen primordial y permanentemente al expendio de comidas preparadas acogiéndose a las reglamentaciones del Instituto Panameño de Turismo”**.

Sabemos que en este caso no se somete a nuestra opinión un lugar específicamente, turístico sino un restaurante dado en concesión, pero la relación que se desea establecer es que aun en el caso de que se trate de un establecimiento situado en un lugar turístico y dedicado primordialmente a la venta de comidas es necesario que se cuente con las autorizaciones, licencias, permisos u otros que la propia Ley disponga, este razonamiento tiene su fundamento en el hecho que, incluso la Ley Orgánica del Instituto Panameño de Turismo ha dispuesto que: **“El Instituto deberá acogerse, en un todo, a las disposiciones pertinentes, que dicten las Municipalidades del país o ...”** (Cfr. Decreto Ley No.22 de 15 de septiembre de 1960, a través del cual se crea el Instituto Panameño de Turismo, Artículo 3 acápite k. Es importante anotar que, este Decreto ha sido modificado y adicionado por la Ley No.6 de 19 de enero de 1962, por los Decretos de Gabinete No.58 de 27 de noviembre de 1968; No.130 de 8 de mayo de 1969; por la Ley No.42 de 8 de agosto de 1975; y, por la Ley No.83 de 12 de Diciembre de 1976, publicada en Gaceta Oficial No. 18.245 de 31 de diciembre de 1976.)

En este sentido, y por la necesidad de reglamentar debidamente el otorgamiento de licencias para el expendio de bebidas alcohólicas al por menor para acompañar comidas en hoteles, moteles, restaurantes y balnearios ...”, el Instituto Panameño de Turismo, a través de su Junta Directiva debidamente facultada por el Decreto Ley No.22 de 15 de septiembre de 1960, antes mencionado expidió la Resolución No.85-97 de 30 de octubre de 1997, en la que se reglamenta la expedición de licencias en moteles, hoteles, restaurantes para el expendio de bebidas alcohólicas. Conforme esta Resolución se entenderá por **“Restaurante, todo establecimiento que independientemente de su denominación comercial se**

dedique primordial y permanentemente a servir o expedir al público mediante pago, comidas elaboradas en el local con o sin acompañamiento de bebidas alcohólicas, según los reglamentos vigentes.”

Hemos copiado la definición anterior que ofrece esta nueva reglamentación a fin de resaltar que efectivamente, restaurante se concibe como el lugar donde se vende comida de manera permanente, pero el hecho de acompañar las mismas de bebidas alcohólicas, precisa la norma depende de los reglamentos vigentes, lo que implica que debe atenderse la normativa vigente en este aspecto y no puede ser de otra forma.

En suma, compartimos el criterio externado por el Asesor Municipal al afirmar que aun cuando en la cláusula quinta del contrato se permita expender licor para acompañar las comidas, esto no exime al arrendatario de cumplir con los requisitos establecidos por la Ley para dedicarse a la venta de esta clase de género, ya que la Ley claramente ha dispuesto que la venta de bebidas alcohólicas sólo podrá llevarse a cabo mediante licencia expedida por la autoridad correspondiente, en estos casos el Alcalde del Distrito respectivo.

De esta forma dejamos contestada la interrogante planteada, esperando haber aclarado las dudas en relación con la misma, me suscribo, atentamente,

***Alma Montenegro de Fletcher.
Procuradora de la Administración.***

AMdeF/16/cch.