

C-No.36

Panamá, 19 de febrero de 2003.

Señora

IVETH S. de CASTILLO

Tesorerera Municipal del

Municipio de Arraiján, Distrito de Arraiján.

E. S. D.

Señora Tesorera:

Dando cumplimiento a las funciones que nos asigna la Ley de servir de consejera jurídica a los servidores públicos administrativos que consultaren su parecer respecto a determinada interpretación de la Ley o el procedimiento que se debe seguir en un caso concreto, paso a contestar nota de 16 de enero de 2003, en la que me solicita concepto sobre el artículo 2 de la Ley 55 de 10 de julio de 1973, no sin antes recordarle que la asesoría que responsablemente lleva adelante este Despacho, tiene como requisito, el que se adjunte criterio legal del asesor jurídico de la institución. Tenemos conocimiento que el Municipio de Arraiján cuenta con asesor legal, por lo cual el requisito mencionado no se está cumpliendo. Atenderemos en esta ocasión su solicitud, más esperamos que en el futuro nos adjunte la opinión del asesor del Municipio respecto del asunto consultado.

Paso a atender la inquietud presentada, previa transcripción de las normas legales que rigen el trámite para la venta de expendio de bebidas alcohólicas dentro de una comunidad.

La Ley No.55 de 10 de julio de 1973, “por la cual se regula la administración, fiscalización y cobro de varios tributos municipales”,¹ al regular el impuesto sobre expendio de bebidas alcohólicas en su artículo 2, preceptúa:

¹ Publicada en Gaceta Oficial No. 17,397 de 26 de julio de 1973.

“ARTÍCULO 2. La venta de bebidas alcohólicas sólo podrá efectuarse mediante licencias 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 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 ciudad o población, siempre que el o los establecimientos sólo funcionen durante los días de la festividad y que el impuesto se pague anticipadamente conforme a la siguiente tarifa...”.

Del texto reproducido se extrae que la venta legal de bebidas alcohólicas según la Ley se da de dos maneras distintas, a saber:

El primer supuesto, se refiere al hecho de que la venta de bebidas alcohólicas sólo puede efectuarse mediante licencia expedida por el Alcalde Municipal del respectivo Distrito, previa la autorización de la Junta Comunal y que para la efectiva operación del local deberá obtenerse licencia comercial otorgada por el Ministerio de Comercio e Industrias, en estos casos Licencia Tipo B, de acuerdo a lo normado en la Ley 25 de 1994, “Por la cual se reglamenta el ejercicio del Comercio y la explotación de la industria, ² artículos 11 y 12, cuyos textos para mayor ilustración, pasamos a copiar:

“ARTÍCULO 11. Toda persona natural o jurídica que se proponga iniciar una actividad comercial o industrial, salvo las excluidas expresamente por esta Ley, deberá solicitar a la Dirección General de Comercio Interior o a la Dirección Provincial respectiva del Ministerio de Comercio e Industrias, según sea el caso, el otorgamiento de la licencia correspondiente.

La solicitud se hará en formulario que al efecto facilitará gratuitamente el Ministerio de Comercio e Industrias o, en su defecto, en papel simple que no causará derecho alguno, y contendrá el nombre o razón social del solicitante, la actividad a la cual se dedicará la dirección física del establecimiento y cualquier otro dato que sea básico para identificarlo. La información contenida en la solicitud se entenderá dada bajo la gravedad de juramento. En caso de las personas jurídicas se requerirá de apoderado legal.”

² Publicada en Gaceta Oficial No.22,611 de 30 de agosto de 1994.

-----0-----

“ARTÍCULO 12. La solicitud de que trata el artículo anterior debe presentarse acompañada únicamente de los documentos que sean estrictamente necesarios, para identificar al solicitante y la actividad que se proponga realizar.

El Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Comercio e Industrias, reglamentará lo concerniente al contenido de la solicitud y los documentos que deben acompañarla.

Las licencias se otorgarán sin perjuicio del cumplimiento, por parte de su titular, de las disposiciones legales, municipales y reglamentarias vigentes en materia tributaria, de salubridad, seguridad pública, moralidad y otras de naturaleza análoga”.

De lo expuesto debe entenderse entonces que, para el expendio legal de bebidas alcohólicas en locales o establecimientos comerciales permanentes, como bodegas, bares, jorones, licoreras y similares, es decir, en sitios que se dediquen a este negocio de venta de tales bebidas en forma fija y continua deben efectuarse los trámites respectivos tanto en el Municipio, Junta Comunal y Ministerio de Comercio e Industrias.

El segundo supuesto que plantea la norma, se refiere a la facultad que tiene el Alcalde para expedir con ocasión de celebración de actividades temporales para beneficio comunal, como: fiestas patrias, carnavales, patronales, ferias de carácter regional, etc., siempre que estos establecimientos tengan carácter de transitoriedad y que los impuestos por tales ventas se paguen de forma anticipada conforme la tarifa que establece la Ley.

Consideramos que la Ley, en este sentido es clara y por tanto su tenor no requiere de recurrir a la hermeneútica legal, sino que debe ser cumplida conforme la legalidad de su contenido. De manera que, conforme la disposición comentada corresponde a los Alcaldes la facultad de autorizar el expendio de bebidas alcohólicas en los dos casos, en el primer caso de locales permanentes con la participación de la Junta Comunal y en el segundo caso, la venta de bebidas alcohólicas de modo temporal o transitorio corresponderá la autorización sólo al despacho alcaldicio. (Ver, consulta No.94 de 12 de junio de 1995)

Debe entenderse entonces, que la intervención de las Juntas Comunales en cuanto a venta de licores se refiere, está limitada a la autorización que debe conceder este organismo, cuando se trate de locales que requieran de licencia

comercial, es decir, que tengan carácter de establecimientos permanentes y, en tales casos, la Junta Comunal tiene el deber de verificar que el local a utilizarse cumpla con los requisitos exigidos por la ley para a partir de allí determinar si procede o no la licencia solicitada. (Artículo 3 de la Ley 55 de 1973).

En cuanto a la segunda inquietud presentada, que dice relación con la facultad que tendría el Concejo Municipal de Arraiján, para crear un Acuerdo Municipal que modifique el impuesto de veinticinco (B/.25.00) y cincuenta (B/.50.00) balboas, por espectáculo, en competencias deportivas, estadios, gimnasios nacionales o particulares, así como en lugares análogos.

Al respecto, debo indicar que si bien el Concejo Municipal, tiene como función principal reglar la vida jurídica de los municipios, conforme lo establecido en el artículo 14 de la Ley 106 de 1973, modificada por la Ley 52 de 1984, ello quiere decir que dichas regulaciones no pueden rebasar los límites que ha impuesto la ley. Los acuerdos municipales son actos administrativos con carácter normativo, dado que por mandato de la Ley, regulan diferentes aspectos de la materia municipal, pero, precisamente, dentro de los marcos que define la propia ley y no de otra manera. Sobre este particular, la Sala Tercera en sentencia de 2 de septiembre de 1997, expresó:

“La Ley de Régimen Municipal, le otorga a los Consejos Municipales la facultad de regular la vida jurídica del Municipio a través de Acuerdos (art.14), pero dentro del marco de dicha ley, es decir, que estos acuerdos deben limitarse a reglamentar el contenido de la ley, sin rebasarla. Estos Acuerdos Municipales constituyen un acto reglamentario, entendiéndose por tal “toda disposición jurídica de carácter general dictada por la Administración pública y con valor subordinada a la ley. Así como las disposiciones del Poder ejecutivo con fuerza de ley tienen un carácter excepcional y suponen una verdadera sustitución del Poder legislativo ordinario, ... los Reglamentos son la consecuencia de las competencias propias que el ordenamiento jurídico concede a la Administración. (Garrido Falla, Fernando. Tratado de Derecho Administrativo. Volumen I. Parte General, Undécima Edición. Editorial Tecnos, España. 1989. Pág.225)”. (Registro Judicial, pág. 372).

De igual modo, en sentencia de 15 de septiembre de 1998, la Sala Tercera de la Corte Suprema, manifestó:

“...La potestad regulada de los Municipios está determinada en la misma Ley y debe tender a garantizar los más caros intereses de la

sociedad civil y de la misma municipalidad, el Concejo al expedir el Acuerdo No.145 de 16 de diciembre de 1977 (sic) extrabasa su competencia y convienen un acto de seria responsabilidad”.

Obviamente, lo anterior quiere decir que todo acuerdo que sea dictado debe ir conforme lo dispuesto en la Ley, lo contrario significa rebasar los límites de la misma, por lo que fácilmente puede ser atacado de ilegal ante la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativa.

Cabe recordar que la actividad administrativa se caracteriza por ejecutar la Ley, a través de actos y operaciones administrativas que facultan las reglamentaciones correspondientes de allí pues, que el funcionario público sólo puede realizar aquello que la ley expresamente le permite, de allí que cualquier incumplimiento a sus deberes puede ser considerada en un momento dado por el juzgador como abuso de poder o desviación de poder. Consecuentemente, cualquier modificación que deba hacerse a la Ley 55 de 1973, ha de hacerse mediante una ley formal, es decir, a través de la Asamblea Legislativa, puesto que los textos a modificar tienen rango legal y están completamente claros dentro de la materia tratada. (Ver, Sentencia de 5 de diciembre de 1997. Pleno de la Corte Suprema).

Finalmente, es bueno resaltar que las autoridades municipales tienen el ineludible deber de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes de la República, según lo preceptuado en el artículo 231 de la Constitución Política, ello significa que se encuentran compelidos a acatar lo dispuesto en la Ley 55 de 1973, hasta que no se dé la reforma formal antes aludida.

Sin otro particular, me suscribo, atentamente,

*Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración*

AMdeF/16/cch.