

Panamá, 19 de julio de 2002.

Profesora
Yolanda Villa de Arosemena
Alcaldesa Encargada del Municipio de La Chorrera
La Chorrera, Provincia de Panamá

Señora Alcaldesa:

En cumplimiento de las funciones que nos otorga la Constitución, y en especial la Ley 38 de 2000, de servir de consejeros jurídicos de la administración pública, procedemos a dar respuesta a lo consultado por usted, mediante nota DA/438-02, fechada 28 de junio del presente y recibida en esta Procuraduría el 28 del mismo mes y año, referente a la validez de las licencias para el expendio de bebidas alcohólicas, cuando son otorgadas y los beneficiarios no tramitan la apertura del establecimiento comercial inmediatamente.

Resumen del caso planteado:

Usted manifiesta que tienen una solicitud, para el expendio de bebidas alcohólicas, la cual esta acompañada del visto bueno de la respectiva Junta Comunal, con fecha del 25 de agosto de 1999 y que mediante una resolución con fecha del 30 de agosto del mismo año, se le concedió licencia para ejercer dicha actividad, sin embargo, es hasta el 29 de mayo del presente, que el interesado solicita permiso para abrir el establecimiento comercial.

Así también se expresa, que existen varios casos a los cuales se le ha otorgado la Licencia, sin embargo, desde hace cuatro, cinco años y más, los interesados no han solicitado la apertura del establecimiento comercial, por lo cual el Municipio ha dejado de percibir tributos por la explotación de dicha actividad.

Opinión legal de la Alcaldía:

“El espíritu o intención de la Ley 55 de 10 de julio de 1973, es claro y su enfoque primordial es precisamente, como lo manifiesta su nomenclatura regular la administración, fiscalización y cobro de varios

tributos municipales. El Capítulo Primero de la referida excerta legal, que regula el Impuesto sobre expendio de bebidas alcohólicas, en sus 32 artículos, hace alusión al cobro de este impuesto, es decir que el objetivo primordial de este Capítulo es el de gravar la actividad de expendio de bebidas alcohólicas, para el beneficio del Municipio.

Somos de la opinión que el derecho que el Alcalde otorga al solicitante, implica que ese derecho va a generarle al Municipio un ingreso, derivado del gravamen o tributo que establece la Ley 55 de 1973. No se puede analizar el derecho otorgado independientemente, de lo dejado de percibir por el Municipio, con relación al derecho o beneficio que se ha otorgado. Ambas situaciones son diferentes cara de una misma moneda”.

Sus interrogantes específicamente van dirigidas a lo siguiente:

¿qué validez puede tener el hecho, de que la persona beneficiaria con una licencia para el expendio de bebidas alcohólicas pueda solicitar su apertura, cuando ella así lo quiera, aún cuando hayan transcurrido años desde que se obtuvo el beneficio o derecho ?

¿Esta situación, afecta al Municipio en cuanto que deja de percibir un tributo o un impuesto durante esos años hasta que la persona comparezca a solicitar la apertura ?

¿Están ambas situaciones relacionadas de acuerdo a la ley 55 de 1973 ó se trata de un derecho que se otorga independientemente, del impuesto con que es gravada la actividad?

En primer lugar nos permitimos hacer algunas consideraciones, respecto al tema de licencias para el expendio de bebidas alcohólicas, que estimamos son importantes para una mejor comprensión de lo consultado. Veamos:

La Ley 55 de 1973, en su artículo 2 establece lo 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 debe obtenerse licencia comercial otorgada por el Ministerio de Comercio e Industrias a nombre del interesado...”

Tres son los requerimientos, para que el interesado pueda operar la venta de licores; en primer lugar debe obtener el visto bueno de la Junta Comunal correspondiente, en segundo lugar obtener la licencia expedida por el Alcalde del Distrito, y en tercero contar con la licencia comercial expedida por el Ministerio de Comercio e Industrias.

En ese mismo orden, el Decreto Ejecutivo N°35, de 9 de mayo de 1996, que reglamenta la Ley 25 de 1994, sobre el ejercicio del comercio y explotación de la industria, en su artículo 19 establece que para la expedición de la licencia o registro definitivo, la autoridad requerirá al solicitante la autorización o certificación expedida por la autoridad correspondiente, cuando así lo establezcan las leyes especiales, como es el caso de las licencias para la venta de bebidas alcohólicas.

Aunando a lo anterior, también los artículos 3, 4, 9 y 12 de la Ley 55 de 1973, establecen otros requisitos de acuerdo a las tres clases de establecimientos para la venta de bebidas alcohólicas que así distingue la misma normativa.

Podemos decir entonces, que para opere un establecimiento de venta de bebidas alcohólicas no sólo se debe contar con la licencia que otorga el Alcalde, sino también con la licencia comercial expedida por el Ministerio de Comercio e Industrias, además cumplir con los requisitos que así contemple la Ley de acuerdo a la clase de establecimiento.

Con relación a las clases de establecimiento, la Ley 55 de 1973, en su artículo 1 establece los siguientes: 1) los dedicados a la venta al por mayor, 2) los dedicados a la venta al por menor y 3) los dedicados a la venta al detal de licores en recipientes abiertos para el consumo. De allí, que cada uno de ellos debe cumplir requisitos específicos para poder operar comercialmente.

En cuanto a la cancelación de las licencias, el mismo cuerpo normativo, en su artículo 5 dispone que:

“Artículo 5: El Alcalde del Distrito podrá cancelar las licencias a los establecimientos de ventas al por mayor de bebidas alcohólicas y procederá a su cierre en los casos siguientes:

- a) Cuando haya incurrido en mora en el pago del impuesto respectivo por más de tres (3) meses y en los casos de reincidencia de ventas al por menor.
- b) En los casos de reincidencia de ventas al por menor.”

Sobre la base de todo lo antes descrito, se infiere que es el Alcalde quien esta facultado por ley, para otorgar y cancelar las licencias para el expendio de bebidas alcohólicas, no obstante, la misma ley establece taxativamente las causales de cancelación de una licencia para la venta de bebidas alcohólicas al por mayor, lo que nos indica que el Alcalde no puede cancelar licencias, por causales distintas a las que contempla la ley.

Específicamente con respecto a lo consultado por usted, la primera interrogante que refiere a la validez de la licencia otorgada para la venta de bebidas alcohólicas al por mayor; según vemos en la documentación adjunta, el interesado cumplió debidamente con los requisitos exigidos, lo que muestra que la licencia fue otorgada conforme a ley.

Es oportuno informarle, que la administración Alcaldía, no puede anular de oficio resoluciones que haya otorgado en una primera instancia, en virtud del principio de la “irrevocabilidad de los actos administrativos”, el cual prohíbe a la administración revocar o anular de oficio, actos que crean o reconocen derechos subjetivos a terceras personas.

El Dr. Olmedo Sanjur sobre el tema de la “irrevocabilidad de los actos administrativos señala lo siguiente:

“Tal principio, en lo sustancial consiste en la imposibilidad de revocar, de oficio, un acto administrativo en firme, que declare o reconozca derechos a favor de terceros. Así indica Garrido Falla: Frente al principio de la irrevocabilidad de los actos administrativos declaratorios de derechos.” (Garrido Falla, T.1, p.511, citado por Dr. Sanjur, Olmedo)

Se trata entonces, de una prohibición legal, del principio, que impide a la Administración Pública revocar, de oficio, un acto administrativo en el que reconoce o declara derechos a favor de terceros.

Se puede decir, que si la Ley 55 de 1973, no contempla una norma que le permita a la administración municipal revocar o anular resoluciones que otorguen permiso a terceras personas para la venta de bebidas alcohólicas), no puede de oficio revocarlos o anularlos. (Véase N°4, del artículo 62 de la Ley 38 de 2000)

Por otra parte el Código Judicial en su artículo 97 establece lo siguiente:

“Artículo 97. A la Sala Tercera le están atribuidos los procesos que se originen por actos, omisiones prestaciones defectuosas o deficientes de los servidores públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos o autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas.

En consecuencia, la Sala Tercera conocerá en materia administrativa de lo siguiente:

1. De los decretos, órdenes, resoluciones o cualesquiera actos, sean generales o individuales, en materia administrativa, que se acusen de ilegalidad.”

Sobre el particular han sido coincidentes los pronunciamientos en torno al principio de legalidad, tanto para definirlo como para determinar que la legalidad de toda actuación administrativa subsistirá hasta que el Tribunal correspondiente, declare lo contrario.

En cuanto la segunda y tercera inquietud planteada, referente a los impuestos municipales generados por el expendio de bebidas alcohólicas es nuestro criterio que la misma como actividad lucrativa debe pagar impuestos municipales, sin embargo, estimamos que no podemos relacionar de forma inmediata los requisitos que exige la ley para obtener el permiso, con el pago de impuestos por la explotación de dicha actividad; pues primero debe tenerse como objetivo primordial el cobro de un tributo y tener presente el bienestar y seguridad de la comunidad, por ello se establecen requisitos específicos de acuerdo a la clase de establecimiento para la cual se hace la solicitud.

Partiendo de la premisa que el Alcalde no puede cancelar licencias para el expendio de bebidas alcohólicas por causales distintas a las establecidas en la Ley, y según nos manifiesta existen varios casos, en los cuales ha transcurrido tiempo desde que se otorgo la licencia, le recomendamos que de forma coordinada con la Junta Comunal respectiva, se efectúen inspecciones, a fin de determinar que en los casos referidos no se haya incurrido en una de las causales de cancelación expresadas en la Ley 55 de 1973.

En síntesis, opinamos que el Municipio no está facultado para anular licencias expedidas, para la venta de licores, por el hecho de que los beneficiarios de éstas no hayan operado de forma lucrativa inmediatamente de haber obtenido los permisos, pues como ya lo dijimos anteriormente esto es facultad de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

De esta forma esperamos haber atendido debidamente sus inquietudes.

De usted con todo respeto y consideración.

Atentamente,

ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER
Procuradora de la Administración.

AMdeF/21/hf.