

C- 223

Panamá, 18 de julio de 2002.

Honorable Señor
ERIC E. JAÉN
Alcalde del Municipio de Las Tablas
Distrito de Las Tablas-Provincia de Los Santos

Señor Alcalde:

Cumpliendo con nuestras funciones constitucionales y legales, en especial como consejera jurídica de los servidores públicos administrativo, acuso recibo de su Nota s/n fechada 10 de junio de 2002, por medio de la cual nos consulta varios asuntos municipales los cuales paso a describir:

- “1. Requiere de un bosquejo sobre resolución, donde pueda decidir el cierre de la Playa El Uverito, por razón de fortalecer y conservar, como área potencial turística.
2. El cobro en concepto de donación, por actividades festivas, realizadas en la comunidad (aparte del pago del impuesto municipal)
3. Si existe alguna ley, que faculte a los Corregidores, el cobro de impuesto municipales (cobro de impuesto de degüello y otros).
4. El cobro del Tesorero, del 10% del impuesto de degüello los fines de semana, en el Matadero de Azuero.
5. Si es debido proceso, que la Comisión de Hacienda apruebe las transferencias de renglones del departamento de Alcaldía (de renglones internos, perteneciente a la Alcaldía).
6. Si es correcto, que el Alcalde, esté obligado a dar permiso de arena, por asunto de PARVIS.

Opinión de la Procuraduría de la Administración.

Iniciamos el presente análisis de la primera interrogante, aclarando en primer lugar, que la solicitud que nos hace respecto al bosquejo de una resolución para el cierre de Playa Uverito en razón de fortalecer y conservar el área de potencial turístico, no es propiamente una pregunta que se enmarca dentro del artículo 6, numeral 1 de la Ley 38 de 2000, ya que la consulta debe guardar relación directamente con la interpretación de una norma o el procedimiento a seguir en un caso concreto; sin embargo, en aras de ofrecer una orientación jurídica sobre este punto, debemos señalar que de conformidad con el artículo 255 de la Constitución Política son bienes del Estado de dominio público y de uso público que no pueden ser susceptible de apropiación privada: 1.) El mar territorial y las aguas lacustres y fluviales; *las playas y riberas de las mismas* y de los ríos navegables, y los puertos y esteros. Todos estos bienes son de aprovechamiento libre y común, sujetos a la reglamentación que establezca la Ley.

Como puede apreciar, en primer lugar los bienes del Estado son todas aquellas cosas materiales, inmateriales, muebles e inmuebles que pertenecen al Estado. Los mismos pueden ser de dos categorías de dominio público y dominio privado. Los primeros, son aquellos bienes muebles e inmuebles, corporales e incorporales pertenecientes como propiedad sui generis a un ente de derecho público y por ende sometido al derecho público, a fin de ser destinado al uso público, servicio público, utilidad pública.

La Constitución Política señala que el aprovechamiento libre y común que se le dé al bien público debe reglamentarse en la ley. Por lo tanto, si de lo que trata su inquietud es proteger y conservar un área para potencial turístico y evitar que las personas continúen extrayendo arena de playa El Uverito, deteriorándose y afectando la diversidad de especies (la vida silvestre o especie marina); el ecosistema, entendiéndose por ésta las comunidades vegetales, animales y su medio no viviente que interactúan como una unidad funcional a causa de la extracción descomedida; la Dirección General de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industria puede prohibirlo. Veamos lo que dispone el artículo 39 de la Ley 55 de 1973.

“Artículo 39. La Dirección General de Recursos Minerales del MICI, podrá prohibir o restringir, temporal o definitivamente, la extracción de los materiales a que se refiere el presente capítulo, (arena)

en determinados sitios, cuando perjudique a las poblaciones, las carreteras, los caminos u otras obras o propiedades que se encuentren cerca de los lugares donde se pretendan extraer los materiales, o por razón de interés nacional, siempre que se cumpla con las reglamentaciones que para este fin dicte el Órgano Ejecutivo.

El Alcalde respectivo, por iguales motivos, podrá suspender, temporalmente, la extracción de los referidos materiales, a que se refiere el presente capítulo, cuando perjudique a las poblaciones, carreteras, **áreas protegidas**, los caminos, puentes, proyectos de conservación de los recursos naturales o **áreas de interés turístico o público**. Esta suspensión se comunicará de inmediato, a la Dirección General de Recursos Minerales del MICI y la Comisión Consultiva de Concesiones para la Explotaciones de Minerales no metálicos, para que emitan su concepto. La suspensión se mantendrá hasta tanto la Comisión manifieste su opinión, en un plazo no mayor de quince (15) días.

Se colige de la disposición copiada, que tanto la Dirección General de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias como el señor Alcalde, pueden suspender temporalmente la extracción de estos materiales, tales como la arena. Ahora bien la Dirección de Recursos Minerales puede prohibir y hasta suspender definitivamente la extracción de este material cuando perjudique a las poblaciones, las carreteras, los caminos **u otras obras** o propiedades que se encuentren cerca de los lugares donde pretenda extraer los materiales, o por razón de interés nacional, siempre que se cumpla con las reglamentaciones que para este fin dicte el Órgano Ejecutivo.

Así pues, el Alcalde puede suspender la extracción de arena temporalmente por las mismas causas y cuando ello perjudique los proyectos de conservación de los recursos naturales o áreas de interés turístico o público como es el caso de **PLAYA EL UVERITO**. En caso de realizarse la suspensión temporal de este material deberá comunicarlo a la Dirección General de Recursos Minerales del MICI y la Comisión Consultiva de Concesiones para las Explotaciones de Minerales no metálicos, para que emitan su concepto. La

suspensión se mantendrá hasta tanto la Comisión manifieste su opinión, en un plazo no mayor de quince (15) días.

Sin embargo, para que dicha área o zona sea declarada de protección turística, ésta solicitud deberá ser elevada por el IPAT al Consejo de Gabinete de conformidad con la ley 8 de 14 de junio de 1994, artículo 17 el cual dice lo siguiente:

“Artículo 17. El Consejo de Gabinete, a solicitud del Instituto Panameño de Turismo, podrá declarar zonas de desarrollo turístico de interés nacional, aquellas áreas que reúnan condiciones especiales para la atracción turística, pero que carezcan de la infraestructura básica para el desarrollo de la actividad...”

Se colige de la disposición copiada que para declarar una zona de desarrollo turístico, el IPAT deberá hacer la solicitud al Consejo de Gabinete para que por medio de este, se haga el estudio previo para determinar si en efecto esta zona reúne las condiciones especiales para la atracción turística.

Tomando en consideración los párrafos anteriores, se concluye que tanto la Dirección General de Recursos Minerales de Comercio e Industrias como el Alcalde pueden suspender temporalmente la extracción de arena con la finalidad de mantener los recursos naturales o las áreas de interés turísticos de conformidad con el artículo 39 de la ley 55 de 1973. No obstante, se recomienda al señor Alcalde ofrecer otras alternativas a los ciudadanos del lugar para los efectos de la construcción de sus viviendas; manteniendo un control riguroso de la extracción de arena, es decir limitando la cantidad estrictamente necesaria para la obra y evitando abusos contra la naturaleza. Debe recordarse que es obligación tanto de la Dirección de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias como de la Alcaldía de Las Tablas fiscalizar la extracción de este material.(Artículo 36 de la Ley 55 de 1973).

Su segunda interrogante se refiere a las donaciones que realizan los particulares a las autoridades municipales por el derecho a realizar alguna actividad festiva.

Sobre el particular debemos señalar, que en materia municipal la Ley es clara al señalar cuales son las actividades gravables dentro de un Municipio. Por otra parte, en cada municipalidad el Consejo Municipal dicta el Régimen Tributario, en el cual se detalla el monto a pagar por cada actividad festiva.

Así tenemos que en cada comunidad al celebrar una fiesta patronal o patronato, los ciudadanos recurren a la municipalidad para solicitar puestos de ventas de comida, buhonería y bebidas alcohólicas, etc. Pues bien, las autoridades respectivas otorgan los respectivos permisos y establecen el monto a pagar en concepto de impuestos y luego de cumplidos dichos trámites la persona procede a realizar la respectiva venta.

Hemos tenido conocimiento que en algunas ocasiones, se le exige a los ciudadanos que aparte del impuesto a pagar procedan a dar donaciones a las autoridades municipales, a la Junta Comunal o a la Junta de Festejos. Sobre este tópico, somos del criterio que no es legal el exigirle donaciones a los contribuyentes, ni mucho menos condicionar el otorgamiento del permiso respectivo previo el pago de la donación, ya que ello no es legal y puede constituir un acto de corrupción. Diferente es la situación, si el contribuyente voluntariamente da alguna donación monetario o en especie, pero reiteramos la misma no es obligatoria.

La tercera pregunta, alude a si los corregidores están facultados al cobro de impuestos municipales y en particular el impuesto de degüello. La Ley 55 de 10 de julio de 1973 *“por la cual se regula la administración, fiscalización y cobro de varios tributos municipales”* concretamente en el artículo 48 que a la letra dice:

“Artículo 48. El impuesto de degüello de ganado vacuno, porcino, cabrío u ovino, **se pagará a la TESORERÍA MUNICIPAL** del Distrito de donde proceda la res, entendiéndose que es aquel de donde parte con destino al sacrificio, hecho que se hará constar en la licencia”.

Se extrae del artículo 48, que el impuesto de degüello de ganado vacuno, porcino, cabrío u ovino, se pagará en la **Tesorería Municipal** del Distrito, por lo que la ley no señala que este impuesto tenga que pagarse en la Corregiduría; en atención a lo antedicho las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley ordene (artículo 18 de la Constitución Política). No existe norma jurídica que

obligue al Corregidor a realizar dichos cobros y en caso de hacerlo se esta extralimitando en el ejercicio de sus funciones por que esta facultad es estrictamente del Tesorero de acuerdo con el artículo 57 de la ley 106 de 1973, y sobre este último recae toda la responsabilidad del cobro de los impuestos. Recuérdese que el Tesorero es responsable de toda la gestión y recaudación del tributo y como tal debe responder ante la Administración Municipal y la Contraloría General de la República. Por otro lado, es diferente el trámite que contiene el artículo 49 de la ley 55 de 1973 y que dispone lo siguiente: “el que pretenda sacrificar una res, deberá obtener licencia escrita del Alcalde o Corregidor respectivo”; este es un trámite administrativo sobre el cual se cobra una tasa por el servicio administrativo que brinda el Alcalde o Corregidor de conformidad con el artículo 76 numeral 1 de la Ley 106 de 1973. En atención a esto no debe confundirse la figura del impuesto y la tasa que puede cobrar la administración por la prestación de ese servicio administrativo y para que este último se lleve a cabo previamente la persona interesada debe haber pagado el impuesto de degüello en la Tesorería Municipal del Distrito.

Ahora bien, el Corregidor no tiene dentro de sus funciones legales la de cobrar impuestos municipales, en Sentencia de 18 de diciembre de 1996, la Sala tercera de la corte Suprema de Justicia señaló lo siguiente: “ que tanto la recaudación de ingresos (impuestos), como el deber de hacer los pagos del Municipio son atribuciones centralizadas en el Despacho de la Tesorería Municipal, que *constituye una función de carácter indelegable* y, que por ende, al contener el Acuerdo N°.6 de 1995, impugnado, en su artículo PRIMERO, último párrafo, la función de recaudación atribuida al Regidor de la Isla de Contadora se está vulnerando efectivamente el artículo 57 de la Ley 106 de 1973. (Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad, interpuesta por el Licenciado Emilio Effio en representación de CONTADORA RESOT INC, S.A. para que se declare nulo por ilegales los artículos 5, 6, 11 y 12 del Acuerdo N°.6 de 2 de agosto de 1995, emitido por el Consejo Municipal del Distrito de Balboa)

De acuerdo al punto antes descrito, se concluye que la función de cobro de impuesto es exclusiva del Tesorero de conformidad con el artículo 57 de la ley 106 de 1973 y esta facultad es indelegable, es decir que no se puede delegar esta función al Corregidor. Debe recordarse que el Corregidor es un funcionario que se encarga de la administración de justicia policiva, por lo tanto, no puede estar ejerciendo funciones que por ley no le corresponden.

Su cuarta interrogante se refiere, a si el Tesorero Municipal, puede cobrar para su beneficio personal el 10% del impuesto de degüello que se cobran los fines de semana en el matadero de Azuero.

Sobre este tópico, somos del criterio que dicho proceder no se ajusta a la Ley, ya que lo correcto es que los fines de semana, la Tesorería tenga un personal calificado cobrando dicho impuesto y que los mismos rindan su cuenta al Fisco Municipal en forma clara y transparente. Nos parece, que lo más recomendable sería que a través de un Acuerdo Municipal se determine que los funcionarios de la Tesorería Municipal que laboran los fines de semana cobrarle el impuesto de degüello en el Matadero de Azuero, se les pagará horas extras, pero de ningún modo se debe permitir que el Tesorero cobre para su beneficio personal el 10% del impuesto de degüello, ya que ello es ilegal, por la sencilla razón que el monto total de dicho impuesto debe ingresar al Tesoro Municipal. Es más, dicho proceder del tesorero puede dar lugar a responsabilidad de carácter penal y patrimonial, razón por la cual lo más prudente es que a la mayor brevedad posible se realicen los correctivos pertinentes.

Su quinta pregunta hace referencia, a si la Comisión de Hacienda del Consejo Municipal, está facultada para aprobar transferencias de partidas de la Alcaldía. Sobre este tema debemos señalar, que toda autoridad municipal que pretenda hacer traslado de partidas debe cumplir con una serie de procedimientos que no sólo están taxativamente señalados en las normas del Presupuesto General del Estado (2000) y que deben ser aplicadas por la administración municipal en lo relativo al traslado de partidas presupuestarias, sino también el Acuerdo Número 1 de 2001, artículo 16. Veamos la norma general de presupuesto:

“Artículo 192. TRASLADO DE PARTIDA. Es la transferencia de recursos de partidas del presupuesto, con saldo disponible o sin utilizar a otras que se hayan quedado con saldos insuficientes o que no tengan asignación presupuestaria. Los traslados de partida se podrán realizar entre el 15 de febrero y el 15 de noviembre, pero podrán realizarse en cualquier época del año, en el caso de obras de inversiones sociales. Las instituciones públicas presentarán las solicitudes al Ministerio de Planificación y Política Económica, el

cual autorizará o no, la correspondiente solicitud, previa consulta a la Contraloría General de la República, respecto a la efectiva disponibilidad de los saldos no comprometidos.

“ARTICULO 193. LIMITACIONES A LOS TRASLADOS DE PARTIDAS. Las solicitudes de traslados de saldos de las partidas de gastos deberán ajustarse a las siguientes normas:

1. Los saldos de las partidas de gastos de funcionamiento podrán ser trasladados entre sí, a excepción de los saldos de las partidas de sueldos fijos, cuotas a organismos internacionales, contribuciones a la Caja de Seguro Social y del Servicio de la Deuda Pública, cuando no corresponda a ahorros comprobados.
2. Los saldos de partidas de funcionamiento podrán reforzar proyectos de inversión; no obstante, las partidas de inversión no podrán trasladarse para reforzar partidas de funcionamiento.
3. Los saldos de las partidas de inversiones podrán trasladarse entre sí.
4. Se prohíbe trasladar saldos disponibles a las partidas del objeto del gasto codificadas en el grupo de Asignaciones Globales”.

Por todo lo expresado, somos de opinión que el Alcalde es el facultado para solicitar los traslados de partidas disponibles dentro del Presupuesto de la Alcaldía, siempre que lo estime conveniente de conformidad con la Constitución Política (Artículo 240 N°. 2) y la Ley 106 de 1973 (Artículo 45 N°3), sin embargo, para realizar los referidos traslados debe cumplir con ciertas formalidades que dispone la Ley 55 de 2000, (Artículo 192) referente a la presentación de dicha solicitud al Ministerio de Economía y Finanzas a efectos de que autorice o no la misma, previa consulta a la Contraloría General de la República; quien informará de la existencia o no de saldos disponibles, para efectuar dichos traslados, más no así la Comisión de Hacienda, pues

recordemos que estas partidas ya están fijadas en el presupuesto y esto no puede ser alterado ni transferidos sin el consentimiento del señor Alcalde además de seguirse con los procedimientos antes señalados.

Para traer a colación un ejemplo tenemos que una situación diferente, en este caso, es cuando quienes tratan de disponer de la partida de una funcionaria nombrada como Auxiliar Permanente o Contable por la Administración Municipal, son los Concejales. En primer lugar, tenemos que la Ley 106 de 1973, en el artículo 45, numeral 4, establece que el Alcalde es a quien le corresponde “Nombrar y remover a los corregidores y a los funcionarios municipales cuya designación no corresponda a otra autoridad con sujeción a los que dispone el Título XI de la Constitución Nacional. En este caso, siendo la Auxiliar o Contable parte de la estructura organizativa de la Administración Municipal, corresponde al Alcalde como Jefe de la Administración Municipal, nombrar y remover a dichos funcionarios municipales por estar adscrito este Departamento a su despacho, y por otro lado, es el Alcalde el único autorizado para disponer de esa Partida si a bien así lo tiene dependiendo de la situación que se presente en la organización administrativa del Municipio. (Consulta No 114 de 2001).

Por lo tanto, este Despacho es de opinión, que la Comisión de Hacienda, no puede disponer de una Partida de la Administración Municipal, sin el consentimiento del señor Alcalde para esos efectos; aunado a los requerimientos que señala la Ley 55 del 2000. De ejecutarse dicho acto, se violaría el principio de legalidad que establece el artículo 18 de la Constitución Política que dice: “Que los funcionarios sólo pueden hacer aquello que la ley le ordene”.

La última interrogante, hace referencia a si el Alcalde está obligado a otorgar permiso para extraer arena por asuntos de PARVIS, es decir para construcción de viviendas por razones sociales en el Distrito de Las Tablas. En primer lugar debemos señalar que el Alcalde como autoridad máxima en el Distrito debe brindar su apoyo a la comunidad y colaborar en la ejecución de este tipo de obras sociales y de conformidad con el artículo 38 de la ley 55 de 1973 puede otorgar este tipo de permiso.

Sin embargo, esta pregunta ya fue absuelta en el punto número uno (1) y recomendamos al señor Alcalde establecer los controles correspondientes con la Dirección General de Recursos Minerales del Ministerio de Comercio e Industrias, a fin de que no se generen daños a los recursos naturales o lugares

públicos y ofrecer las alternativas para apoyar estas obras teniendo un control riguroso de las cantidades limitándose sólo a lo estrictamente necesario para la obra.

En estos términos dejo aclarada sus interrogantes, me suscribo de usted, con mis respetos de siempre, atentamente.

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/20/au