

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 037

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 22 de enero de 2008

**Proceso Contencioso
Administrativo de Nulidad**

El licenciado **Joel Lezcano Martínez**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nulo, por ilegal, el acuerdo municipal 78 de 27 de octubre de 2004, emitido por el **Consejo Municipal del distrito de Barú**.

Concepto

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante ese Tribunal de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley en el negocio jurídico descrito en el margen superior.

I. Disposiciones que se aducen infringidas y los conceptos de las supuestas infracciones.

a. La parte demandante considera infringidos de manera directa, por omisión, los artículos 76 y 79 de la ley 106 de 1973, en la forma que expone a fojas 5 y 6 del expediente judicial.

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

En relación al cargo de violación del artículo 76 de la ley 106 de 1973, señala la parte actora que éste consagra explícitamente las materias que pueden ser gravadas con impuestos, tasas o derechos municipales, y que la actividad de tránsito de personas que el acuerdo municipal demandado

grava con una tasa, no está configurada en dicha norma legal entre las que pueden ser objeto de una imposición tributaria.

Esta Procuraduría coincide con el demandante en el sentido que el denominado "sello de servicio turístico" que se detalla y se grava en el acto acusado, no constituye un servicio que pueda ser gravado por los municipios, en consecuencia el acto impugnado infringe el invocado artículo 76 de la ley 106 de 1973, por las razones que más adelante expondremos.

Por otra parte, en cuanto al cargo de violación del artículo 79 de la ley 106 de 1973, es indispensable establecer si la actividad regulada por el acto impugnado se encuentra ya gravada por la Nación, es decir, si la actividad contemplada en el acuerdo municipal ya ha sido previamente codificada en alguna norma impositiva de carácter nacional, a fin de determinar si se ha producido la alegada infracción legal.

La autoridad municipal demandada en su informe de conducta indica que el "sello de servicio turístico" se cobra como una actividad de autogestión para el mantenimiento de los predios y fomento del turismo, además lo define como un ingreso no tributario; no obstante, igualmente señala que constituye una tasa por el uso de bienes y servicios según lo establece el numeral 5 del artículo 72 de la ley 106 de 1973. Al mismo tiempo indica el informe en mención, que el denominado "sello de servicio turístico" es un derecho o tasa por aprovechamiento especial de estacionamientos en la vía

pública y terminales municipales, acorde con lo dispuesto en el artículo 77 de la mencionada ley municipal. (Cfr. fojas 15 a 19 del expediente judicial).

Finalmente, el referido informe señala a foja 16 del expediente judicial, que el acuerdo municipal no está gravando la entrada o salida del país de personas, sino el uso de las terminales ubicadas en el territorio municipal por parte de las mismas.

En relación con las consideraciones previamente expuestas, esta Procuraduría estima oportuno, traer a colación la definición del término **tributo**, de acuerdo con el Diccionario Jurídico Espasa Lex:

"Tributos (clases). Pueden ser de tres clases: impuestos, tasas y contribuciones especiales.

... `las tasas son tributos cuyo hecho imponible consiste en la prestación de servicios o realización de actividades en régimen de derecho público que se refieran, afecten o beneficien a los sujetos pasivos´ ...". (Diccionario Jurídico Espasa Lex. Editorial Espasa Calpe, S.A. Edición Actualizada. España 2001)

A la luz de la definición transcrita, se puede entonces colegir que el informe de conducta remitido por el Consejo Municipal del distrito de Barú parece reflejar una ambivalencia en cuanto al renglón fiscal en que se quiere ubicar al llamado "sello de servicio turístico", toda vez que el mismo señala que éste representa un ingreso no tributario, por lo que debe entenderse que no constituye un impuesto,

tasa ni contribución especial; pero al mismo tiempo lo denomina una **tasa** por el uso de bienes y servicios, siendo esta última estimación contradictoria con el primer planteamiento.

En otro orden de ideas, este Despacho observa que el acuerdo demandado se fundamenta en el artículo 17 numeral 8 de la ley 106 de 1973, que indica que es competencia de los consejos municipales establecer impuestos, contribuciones, derechos y tasas de conformidad con las leyes, para atender gastos de administración; por lo que podemos inferir que el sello de servicio turístico, es considerado un tributo según la autoridad municipal que emitió el acto.

Ahora bien, al analizar el contenido literal del acuerdo impugnado, advertimos que éste señala que el sello de servicio turístico se estampará en el pasaporte, salvo conducto o permiso de salida y así mismo, contempla en su artículo primero que el referido sello se le adherirá a todo turista que ingrese y a los nacionales que salgan del país.

Según lo expuesto, queda en evidencia que no estamos ante la figura de una tasa por el uso de instalaciones municipales, sino ante un cobro que se hará exclusivamente a las personas naturales que realicen movimientos migratorios de ingreso o salida del país, por lo que resulta pertinente citar lo que establece al respecto el artículo 9 de la ley 106 de 1973:

“Artículo 9. La jurisdicción del Municipio se extiende al respectivo distrito, el cual será denominado y delimitado por la Ley.”

De lo señalado por la norma anterior, resulta indiscutible que los consejos municipales sólo pueden establecer normas que rijan las actividades que se realicen dentro de los límites de sus respectivos distritos, es decir, en sus respectivas jurisdicciones, de tal manera que al indicar el acuerdo impugnado que este "sello de servicio turístico" se cobrará a todo turista que ingrese al **país y a los nacionales que salgan del país**, salta a la vista que el mismo intenta regir la actividad migratoria en el territorio nacional, incurriendo en un acto que sobrepasa los límites de la ley.

Por tanto, este Despacho es de la opinión que el Consejo Municipal de Barú no puede establecer mediante acuerdo un renglón que de manera alguna tienda a gravar el ingreso y/o salida de personas del país; independientemente del hecho que dichos movimientos migratorios se verifiquen en ese distrito por razón de su colindancia con el límite fronterizo con Costa Rica, puesto que esta situación migratoria se encuentra ya regulada por la ley 6 de 1980, que modifica el decreto ley 16 de 1960 sobre migración, y que en su artículo 2 señala:

"Artículo 2. Para ingresar al territorio Nacional los turistas deben tener tarjetas especiales de turismo o visas de turismo, la tarjeta de turismo **causará derechos** por valor de cinco balboas (B/.5.00) y las visas de turismo aquel que señale el Código Fiscal.

El uso, formato y expedición de estas tarjetas serán reglamentadas conjuntamente por el Ministerio de Gobierno y Justicia y el I.P.A.T, con

el objeto de incrementar el movimiento turístico de la República." (Subrayado y resaltado de la Procuraduría de la Administración)

En concordancia con la norma antes citada, el decreto de gabinete 58 de 1968, que modifica el decreto ley 22 de 1960 por el cual se crea el Instituto Panameño de Turismo, establece lo siguiente:

"Artículo 4: El Patrimonio del Instituto estará constituido por:

...

g. el ingreso proveniente de la expedición de la Tarjeta de Turismo..."

En el mismo orden de ideas, para las personas que viajen al exterior desde Panamá por vía aérea o marítima, el artículo 1 del decreto de gabinete 211 de 30 de septiembre de 1971, establece la Tasa de Turismo en los siguientes términos:

"Artículo Primero: Se establece una Tasa de Turismo que se cobrará a razón de cuatro balboas (B/.4.00) por cada cien balboas o fracción de cien balboas, del valor comercial de los boletos, pasajes u órdenes de pasajes expedidos dentro del territorio de la República, ya sean ordenados dentro de la República de Panamá o en el extranjero, para viajar al exterior, por vía aérea o marítima.

..." (Subrayado de la Procuraduría).

La mencionada tasa de turismo forma parte del patrimonio del Instituto Panameño de Turismo al tenor de lo dispuesto por el decreto ley 22 de 15 de septiembre de 1960, conforme

fue subrogado por el artículo 3 del decreto de gabinete 211 de 30 de septiembre de 1971.

A juicio de este Despacho, todo lo antes expuesto demuestra que el acto administrativo impugnado es contrario a lo que de manera expresa prevé el artículo 79 de la mencionada ley 106 de 1973, que indica lo siguiente:

“Artículo 79: Las cosas, objetos y servicios ya gravados por la Nación no pueden ser materia de impuestos, derechos y tasas municipales sin que la ley autorice especialmente su establecimiento.”

En virtud de las consideraciones ya expuestas, la Procuraduría de la Administración solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **ES ILEGAL** el acuerdo 78 de 27 de octubre de 2004, emitido por el Consejo Municipal del distrito de Barú.

III. Derecho.

Aceptamos el derecho invocado en la demanda, en la forma antes expuesta.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

OC/1314