

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1068

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 22 de septiembre de 2010

**Proceso ejecutivo
por cobro coactivo.**

**Concepto de la
Procuraduría de
la Administración.**

El Consultorio de Asesoría Jurídica Integral, en representación de **Jardín El Llano, S.A.**, interpone recurso de apelación dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el **municipio de San Miguelito**.

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

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 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. Antecedentes.

En el cuaderno que contiene el recurso de apelación bajo análisis, se observa una certificación de deuda que corresponde al período que va de enero de 2000 a septiembre de 2009, emitida por la Tesorería del distrito de San Miguelito, en la que constan los impuestos que la sociedad Jardín El Llano, S.A., adeuda al municipio, en concepto de restaurante y parrillada, venta de licores al por mayor, venta nocturna de licores, rótulos y casa de alojamiento ocasional, misma que presta mérito ejecutivo de conformidad

con lo dispuesto en el artículo 1613 del Código Judicial. (Cfr. fojas 77 a 85).

Con fundamento en lo anterior y en el artículo 80 de la ley 106 de 1973 que otorga jurisdicción coactiva a los municipios, el Juzgado Ejecutor del distrito de San Miguelito emitió el auto número 00000000003 de 24 de julio de 2009, por medio del cual libró mandamiento de pago en contra de la sociedad Jardín El Llano, S.A., por la suma de B/.145,360.07, en concepto de "impuestos morosos", más recargos del 20% y un recargo adicional del 1% por cada mes de mora hasta la cancelación total de la deuda y los gastos estrictamente necesarios para la tramitación del proceso. (Cfr. fojas 27 y 28 de expediente judicial).

Dentro del término de Ley, la firma forense denominada Consultorio de Asesoría Jurídica Integral, actuando en nombre y representación de Jardín El Llano, S.A., interpuso recurso de apelación en contra del citado auto ejecutivo, debido a que considera que actualmente no existe una reglamentación para el cobro de los impuestos municipales a las casas de alojamiento ocasional en el distrito de San Miguelito, toda vez que la facultad reglamentaria otorgada al tesorero para reglamentar el cobro de tales tributos fue declarada nula, por ilegal. (Cfr. fojas 35 y 36 del cuaderno judicial).

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Antes de entrar a analizar la viabilidad del recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial de Jardín El Llano, S.A., en contra del auto ejecutivo número 00000000003 de 24 de julio de 2009, este Despacho considera necesario

señalar que existen algunos elementos de hecho y de derecho que deben tomarse en consideración, según se explica a continuación.

El artículo cuarto del acuerdo número 5 de 29 de enero de 2002 que facultaba al tesorero municipal de San Miguelito para que reglamentara e implementara la clasificación de los establecimientos que se dedican al negocio de pensiones o casas de alojamiento ocasional, fue suspendido provisionalmente por ese Tribunal el 7 de julio de 2006. (Cfr. fojas 60 a 63 del cuaderno judicial).

Posteriormente, el citado artículo cuarto fue declarado nulo, por ilegal, mediante sentencia de 10 de marzo de 2008, emitida por esa Sala. (Cfr. fojas 2, 3, y 7 a 15 del cuaderno judicial).

En ese contexto, el Consejo Municipal del distrito de San Miguelito dictó el acuerdo 25 de 2 de junio de 2009 que derogó el acuerdo 5 de 29 de enero de 2002. (Cfr. fojas 4 y 5 del cuaderno judicial).

El acuerdo 25 de 2009, a su vez, fue derogado por el acuerdo número 36 de 23 de junio de 2009. (Cfr. foja 6 del cuaderno judicial).

En opinión de esta Procuraduría, el tesorero municipal del distrito de San Miguelito estaba facultado para cobrar a la sociedad Jardín El Llano, S.A., los impuestos que se hubiesen causado en concepto de pensiones o casas de alojamiento ocasional, desde el 1 de marzo de 2002, fecha en que el acuerdo 5 de 2002 fue publicado en la gaceta oficial 24,502, hasta el 6 de julio de 2006, ya que el 7 de julio de

ese año la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia suspendió provisionalmente los efectos del artículo cuarto del mencionado acuerdo, que lo facultaba para reglamentar e implementar dicho impuesto. (Cfr. fojas 60 a 63 del cuaderno judicial).

Desde el 10 de marzo de 2008, cuando ese Tribunal declaró nulo, por ilegal, el artículo cuarto del acuerdo 5 de 29 de enero de 2002, el tesorero municipal del distrito de San Miguelito perdió definitivamente la facultad para reglamentar e implementar el cobro del impuesto de pensiones o casas de alojamiento ocasional que había adquirido bajo la vigencia del mencionado acuerdo; situación que, desde nuestra perspectiva, quedó confirmada cuando el Consejo Municipal del distrito de San Miguelito lo derogó expresamente.

Con la entrada en vigencia del acuerdo 25 de 2 de junio de 2009, el Consejo Municipal del distrito de San Miguelito aprobó una nueva reglamentación aplicable para el cobro del impuesto de pensiones o casas de alojamiento ocasional, identificado con el código número 1125.44.00, y autorizó a la Dirección de Tesorería para que efectuara las adecuaciones tributarias correspondientes. Este nuevo Acuerdo Municipal sirvió de sustento para que a la sociedad Jardín El Llano, S.A., se le cobraran los impuestos que se generaran a partir de la publicación de dicho acuerdo por el citado concepto. (Cfr. fojas 4 y 5 del cuaderno judicial).

La situación antes descrita, se mantuvo hasta que el Consejo Municipal del distrito de San Miguelito dictó el

acuerdo 36 de 23 de junio de 2009 que derogó expresamente el acuerdo 25 de 2 de junio de 2009.

Según nuestro criterio, la derogación introducida por el acuerdo 36 de 23 de junio de 2009, no revive la vigencia del acuerdo 5 de 29 de enero de 2002, según lo dispuesto en el artículo 37 del Código Civil, aplicable a la situación en estudio, debido a que el artículo 14 de la ley 106 de 1973 le otorga rango legislativo a los acuerdos emitidos por el consejo municipal.

Para una mejor comprensión del tema, procedemos a citar el contenido del artículo 37 del Código Civil que expresa lo siguiente:

"Artículo 37: Una ley derogada no revivirá por solas las referencias que a ella se hagan, ni por haber sido abolida la ley que la derogó. Una disposición derogada sólo recobrará su fuerza en la forma en que aparezca reproducida en una ley nueva, o en el caso de que la ley posterior a la derogatoria establezca de modo expreso que recobra su vigencia.

En este último caso será indispensable que se promulgue la ley que recobra su vigencia junto con la que pone en vigor."

Del contenido de la norma citada, se desprende que para que el acuerdo número 5 de 29 de enero de 2002, por medio del cual se establece el cobro del impuesto por las casas de alojamiento ocasional, surja nuevamente a la vida jurídica, es necesario que el Consejo Municipal del distrito de San Miguelito emita un nuevo acuerdo que reproduzca su contenido; situación que no puede darse, debido a que los artículos primero y cuarto del acuerdo número 5 de 29 de enero de 2002 fueron declarados inconstitucionales por la sentencia de 18

de noviembre de 2009 emitida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, cuyos efectos son ex nunc, es decir, hacia el futuro.

La doctrina constitucional panameña refiriéndose a los efectos de las normas legales declaradas inconstitucionales, ha expresado lo siguiente:

"La sentencia en materia constitucional no tiene efecto retroactivo con respecto a la norma que declara contraria o conforme a la Constitución. La vigencia de la decisión es, pues, ex nunc. No incide, por tanto, en los efectos que ya surtió la norma ni en los derechos adquiridos de acuerdo con la misma... (Cfr. QUINTERO, CÉSAR. 'La Jurisdicción Constitucional en Panamá', 1978, pág. 34)."

En atención a lo antes expuesto, este Despacho es del criterio que el auto ejecutivo 00000000003 de 24 de julio de 2009, dictado por el Juzgado Ejecutor del consejo municipal del distrito de San Miguelito debe ser modificado, en el sentido que, en el contenido del mismo, tienen que hacerse los ajustes correspondientes al monto del impuesto de pensiones y casas de alojamiento ocasional, estimado sobre la base de la vigencia de los acuerdos que facultaban a la Dirección de Tesorería para cobrar dicho impuesto a la sociedad Jardín El Llano, S.A.

Por lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que SE MODIFIQUE el contenido del auto ejecutivo 00000000003 de 24 de julio de 2009 de conformidad con la vigencia de los acuerdos municipales que han regulado el impuesto de pensiones y casas de alojamiento ocasional en el distrito de San Miguelito.

III. Pruebas. Se aduce la copia autenticada del expediente que contiene el proceso ejecutivo por cobro coactivo bajo análisis, cuyo original se encuentra en el municipio de San Miguelito.

IV. Derecho. Se acepta el invocado por la sociedad recurrente.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada

Expediente 538-09