

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1347

Panamá, 7 de diciembre de 2010

**Proceso ejecutivo
por cobro coactivo.**

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

El Consultorio de Asesoría Jurídica Integral, en representación de **Mindanao, S.A.**, interpone recurso de apelación en contra del auto de secuestro, 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 en contra del auto de secuestro bajo análisis, se observa una certificación de deuda que corresponde al período que va de enero de 2007 a septiembre de 2009, emitida por la Tesorería del distrito de San Miguelito, en la que constan los impuestos que el negocio Royal Garden Suites, de propiedad de la sociedad Mindanao, S.A., adeuda al municipio en concepto de 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 79 a 84 del cuaderno judicial).

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 0000000001 de 24 de julio de 2009, por medio del cual libró mandamiento de pago en contra del negocio Royal Garden Suites, de propiedad de la sociedad Mindanao, S.A., por la suma de B/.100,528.00, 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 4 y 5 del expediente ejecutivo).

En dicho proceso también se dictó el auto de secuestro número 0000000001 de fecha 24 de julio de 2009, sobre los dineros, valores, créditos u otros bienes muebles que se encuentren depositados en los bancos de la ciudad, incluyendo los contenidos en las cajillas de seguridad y de los demás bienes muebles y de los inmuebles inscritos en el Registro Público, que le pertenezcan a la ejecutada, hasta la concurrencia de B/.100,828.00. (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente ejecutivo).

Dentro del término de Ley, la firma forense denominada Consultorio de Asesoría Jurídica Integral, actuando en nombre y representación de la sociedad Mindanao, S.A., interpuso recurso de apelación en contra del citado auto de secuestro,

debido a que éste recae, entre otros, sobre la cuenta bancaria de su representada, a pesar 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, por esa Sala. (Cfr. fojas 31 a 39 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 la sociedad Mindanao, S.A., en contra del auto de secuestro número 0000000001 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 2, 3, 62 a 65 del cuaderno judicial).

Posteriormente, el citado artículo fue declarado nulo, por ilegal, mediante sentencia de 10 de marzo de 2008, emitida por esa Sala. (Cfr. fojas 2, 3, y 67 a 75 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 no fue publicado en la gaceta oficial, el cual 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, que tampoco aparece publicado en la gaceta oficial. (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 Mindanao, S.A., el impuesto de pensiones o casas de alojamiento ocasional generado por la operación del negocio Royal Garden Suites, durante el período que va 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 autorizaba 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.

Con la emisión 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 al negocio Royal Garden Suites, de propiedad de la sociedad Mindanao, S.A., se le cobraran los impuestos que, en razón del ya citado concepto, se generaron a partir de su promulgación. (Cfr. fojas 4 y 5 del cuaderno judicial). (Este acuerdo no fue publicado en la gaceta oficial y desconocemos si el mismo cumplió con los requisitos de publicidad exigidos en el artículo 88 de la ley 106 de 1973).

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 descrito en el párrafo anterior. (Este acuerdo tampoco fue publicado en la gaceta oficial y carecemos de constancia que certifique si el mismo cumplió con lo dispuesto en el artículo 88 de la ley 106 de 1973).

De haber cobrado vigencia y, por ende, eficacia jurídica los acuerdos 25 de 2 de junio de 2009 y 36 de 23 de junio de 2009, ello tampoco hubiera tenido como consecuencia la reviviscencia 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 al que están sujetas las casas de alojamiento ocasional, pudiera surgir nuevamente a la vida jurídica, sería necesario que el Consejo Municipal del distrito de San Miguelito emitiera un nuevo acuerdo que reproduzca su contenido. No obstante, tal hecho tampoco resultaría viable debido a que los artículos primero y cuarto del referido acuerdo fueron declarados inconstitucionales por la sentencia de 18 de noviembre de 2009, emitida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, que tiene efectos ex nunc, es decir, que rigen a futuro.

La doctrina constitucional panameña al expresarse en torno a los efectos de las normas legales declaradas inconstitucionales, ha indicado 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 los hechos expuestos, este Despacho es del criterio que el auto ejecutivo 0000000001 de 24 de julio de 2009, emitido por el Juzgado Ejecutor del Consejo Municipal del distrito de San Miguelito, debe ser modificado en el sentido de establecer el monto de la obligación que debe pagar la ejecutada en atención a la vigencia de los acuerdos que han regulado el impuesto de pensiones y casas de alojamiento ocasional; sin embargo, debe mantenerse el cobro de aquéllos que aún adeuda Mindanao, S.A., en concepto de venta de licores al por mayor, venta nocturna de licores y de rótulos, según se indica en la certificación expedida por la Dirección de Tesorería. (Cfr. foja (Cfr. fojas 79 a 84 del cuaderno judicial).

Por otra parte, somos de la opinión que también deben conservarse las medidas precautorias adoptadas mediante el auto de secuestro 0000000001 de 24 de julio de 2009, hasta tanto Royal Garden Suits, de propiedad de la sociedad Mindanao, S.A., pague la totalidad de los tributos cuya cuantía se determine finalmente, como forma de evitar que se hagan ilusorias las pretensiones del Consejo Municipal del distrito de San Miguelito. (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente ejecutivo).

Por lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que SE MANTENGA EN TODAS SUS PARTES el contenido del auto de secuestro número 0000000001 de 24 de julio de 2009, dictado por el Consejo Municipal del distrito de San Miguelito.

III. Pruebas.

Documental: Se aduce como prueba documental, la copia autenticada del expediente ejecutivo por cobro coactivo bajo análisis que guarda relación con el caso que nos ocupa.

Prueba de informe: Con fundamento en el artículo 893 del Código Judicial esta Procuraduría solicita a la Sala se sirva requerir al Consejo Municipal del distrito de San Miguelito que certifique si los acuerdos municipales 25 de 2 de junio de 2009 y 36 de 23 de junio de 2009 cumplieron o no con los requisitos de publicidad a los que se refiere el artículo 88 de la ley 106 de 1973.

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 542-09