

Panamá, 6 de marzo de 1998.

Licenciado
TOMÁS MOSQUERA C.
Tesorero Municipal de Penonomé,
Penonomé, Provincia de Coclé
E. S. D.

Señor Tesorero:

En cumplimiento de nuestras funciones como Asesores de los funcionarios de la Administración Pública, nos permitimos ofrecer contestación a su Nota N°.029, de 19 de febrero de 1998, mediante la cual tuvo a bien elevar Consulta a esta Procuraduría de la Administración, relacionada con ciertos aspectos inherentes a las apelaciones y reconsideraciones de las medidas de cierre de los establecimientos comerciales, por motivos de morosidad de los mismos.

Esta Procuraduría de la Administración, considera necesario antes de dar formal respuesta a sus tres (3) interrogantes, observar las siguientes consideraciones. Veamos:

En primer lugar, estudiaremos las normas que dentro de la Ley N°.106 de 1973, modificada por la Ley N°.52 de 1984, Orgánica del Régimen Municipal, y la Ley N°.55 de 1973, que regula la administración, fiscalización y cobro de varios tributos municipales, entre ellos el de expendio de bebidas alcohólicas, se refieren a las atribuciones del Alcalde y del Tesorero Municipal, en los casos genéricos de morosidad en el pago de impuestos municipales y más específicos en los de retraso en el pago de los tributos locales por actividades de venta de licores.

En este sentido, los artículos 80, 83 numeral 1 y 3, y el artículo 95 de la Ley N°.106 de 1973 establecen, sobre la demora en el abono de los impuestos municipales, lo siguientes:

“ARTICULO 80. Los Municipios pueden establecer sanciones aplicables a los defraudadores, morosos o remisos en el pago de sus rentas, impuestos, tasas y contribuciones.

El Municipio tendrá jurisdicción
coactiva para el cobro de créditos en

concepto de morosidad de las contribuciones, impuestos y tasas de contribuyentes, y será ejercida por el Juez Ejecutor que se designe, o por los Tesoreros Municipales en donde no exista Juez Ejecutor” (El subrayado es nuestro)

“ARTICULO 83. Facúltese a los Municipios para lo siguiente:

1. Establecer que los impuestos, contribuciones, rentas y tasas fijadas por mes, deberán pagarse en la Tesorería Municipal respectiva durante el mes correspondiente. Una vez vencido el plazo para el pago, el valor de este sufrirá un recargo del veinte (20%) por ciento y un recargo adicional de un (1%) por ciento por cada mes de mora, cobrables por jurisdicción coactiva.

...

3. Establecer que los contribuyentes que no paguen los impuestos, contribuciones, rentas y tasas serán considerados incursos en mora con el Tesorero Municipal y quedarán obligados a pagar el importe correspondiente desde la fecha en que se hubiese causado y a pagar los recargos señalados en los incisos anteriores de este artículo y denunciar a los infractores de las disposiciones sobre impuestos, contribuciones y tasas que expidan los municipios con derecho a percibir el denunciante, la totalidad del recargo.

...”

“ARTICULO 95. El Tesorero Municipal está obligado a informar de inmediato al Alcalde y al Consejo Municipal de los establecimientos comerciales o industriales que estén en mora por tres (3) meses o más de sus impuestos.

En estos casos el Tesorero Municipal adoptará las medidas para el cobro de los impuestos morosos, incluso el cierre de los establecimientos (El subrayado es nuestro)

sobre el punto específico de retardo en el pago de los derechos originados por la venta de bebidas alcohólicas, lo que sigue:

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

a) Cuando hayan incurrido en mora en el pago del impuesto respectivo de tres (3) meses; y.

b) En los casos de reincidencia de ventas al por menor”.

“Artículo 13.- El Alcalde de cada distrito podrá cancelar las licencias de las cantinas y bodegas y procederá a su respectivo cierre en los casos siguientes:

a) Cuando hayan incurrido en mora en el pago respectivo por más de tres (3) meses;

b) Cuando así se solicite por frecuentes riñas y escándalos y se compruebe el hecho en que se basa la solicitud;

c) Cuando se trate de algunos de los casos debidamente comprobados, a que se refiere el artículo anterior;

d) Cuando vendan bebidas alcohólicas a menores de edad; y,

e) Cuando por razones de interés social lo solicite la Junta Comunal respectiva”.

“Artículo 18.- El impuesto de cantinas, bodegas y venta al por mayor deberá pagarse en la Tesorería Municipal respectiva dentro del mes. Una vez vencido este término, será pagado con un recargo adicional del uno por ciento (1%) por cada mes de mora.

El Tesorero Municipal podrá cobrar el impuesto por jurisdicción coactiva" (El subrayado es nuestro)

Como puede observarse de las normas anteriormente citadas, ambos cuerpos legales, la Ley N°.106 y la Ley N°.55, se complementan mutuamente al regular los supuestos de mora en el pago de los impuestos, de manera general el primero, y más precisamente, en el caso de impuesto sobre el comercio de bebidas fermentadas, el segundo. Nótese como ambos preceptos disponen que estos impuestos deben ser pagados en el mes y que en caso de atraso en el pago de los mismos se sufrirá un recargo del veinte por ciento (20%), más otro adicional, de uno por ciento (1%) por cada mes adicional. Del mismo modo, dichas normas atribuyen al Tesorero, como Jefe de la Oficina de Cobranza Municipal y responsable de efectuar las recaudaciones de los impuestos, tasas, derechos, contribuciones y demás tributos locales, de la facultad para cobrar, mediante el ejercicio de jurisdicción coactiva, los tributos vencidos y no pagados.

Sin embargo, surge aparente contradicción cuando el artículo 95 de la Ley N°.106 de 1973, otorga al Tesorero Municipal la facultad para cerrar los establecimientos incursos en mora en el pago de los impuestos; y por su parte los artículos 5 y 13 de la Ley N°.55 de 1973 delegan en el Alcalde del Distrito la potestad para decretar la cancelación de licencias y cierre de negocios dedicados al expendio de bebidas alcohólicas cuando, entre otros casos, los mismos se encuentran retrasados en el pago de sus impuestos por más de tres (3) meses.

En este sentido, cabe destacar que el artículo 2 de la Ley N°.55 de 1973, dice que la venta de bebidas alcohólicas dentro del Distrito sólo puede efectuarse mediante licencia expedida por el Alcalde, actuando como autoridad de policía, previa autorización de la Junta Comunal respectiva. Esta Licencia de policía, como lo son también por ejemplo, las de portar armas o las de conducir, configuran actos de habilitación, a través de los cuales la Administración autoriza determinada actitud o comportamiento de los particulares que afecta o puede afectar al resto de la comunidad.

VÁZQUEZ FERNÁNDEZ, nos dice en su Diccionario de Derecho Público, que estas autorizaciones "... no determinan en él (administrado), la aparición de un nuevo derecho sino que sólo hace posible el ejercicio de un derecho o de un poder que ya le pertenecía, del que era titular, suprimiendo los obstáculos y las limitaciones jurídicas establecidas para evitar el posible daño que puede seguirse del ejercicio por el particular de una actividad peligrosa o el daño que puede sobrevenir para el sujeto agente y para la colectividad, del ejercicio por parte de organismos o entes de actividades jurídicas ilegítimas o inoportunas" (El subrayado es nuestro).

Por otra parte, el Código Civil, al señalar las reglas básicas de interpretación y aplicación de la Ley, indica, en su artículo 14, que cuando en los Códigos o Leyes de la República se hallaren disposiciones incompatibles

entre sí, la disposición relativa a un asunto especial, o a negocios o casos particulares, se preferirá a la que tenga carácter general.

De lo anteriormente expuesto se colige, que corresponde al Alcalde, como autoridad de policía y único facultado por la Ley N°.55 de 1973, norma de carácter especial que regula lo relacionado con la venta de licores, para otorgar las Licencias que autorizan el expendio de bebidas alcohólicas dentro del Distrito, la atribución para cancelar dichas licencias y decretar el cierre de los establecimientos dedicados a tal actividad.

En estos casos, queda del Tesorero Municipal el cobro de los impuestos morosos con los recargos legales acumulados a través de los procesos Ejecutivos por Jurisdicción Coactiva respectivos.

La afirmación precedente nos lleva a abordar su segunda interrogante, esta es: "las personas afectadas pueden anteponer algún recurso legal que deje sin efecto la acción de cierre".

Al respecto, los artículos 1804 y 1806 del Código Judicial establecen lo siguiente:

"Artículo 1804. La Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, conocerá de las apelaciones, incidentes, excepciones, tercerías y nulidades que fueren presentadas en las ejecuciones por cobro coactivo correspondiéndole sustanciar y resolver los recursos, incidentes, excepciones o tercerías. El interesado presentará el escrito correspondiente ante el funcionario que dictó la resolución que se impugna.

Los recursos, tercerías, excepciones e incidentes en los procesos ejecutivos por cobro coactivo se tramitarán en una única instancia, correspondiéndole al Pleno de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia decidir sobre los mismos"

"Artículo 1806. Contra las resoluciones de los procesos por cobro coactivo de que trata este capítulo, podrá interponerse apelación, que será concedida en el efecto devolutivo".

Claramente señalan los preceptos transcritos que en los procesos por cobro coactivo puede ser interpuesto el recurso de apelación en efecto devolutivo; así como los Incidentes, Excepciones, Tercerías y Nulidades usuales a los procesos ejecutivos comunes y que los mismos deben ser resueltos por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

El Dr. Pedro Barsallo, ha definido la jurisdicción coactiva como "una jurisdicción especial, surgiendo dicha especialidad de su directa relación con la jurisdicción ordinaria civil, pero sin formar parte de ella, pues a falta de un procedimiento especialmente señalado, es el mismo que el Código Judicial reserva al juicio ejecutivo común."

Luego de haber analizado, la legislación pertinente al caso objeto de su Consulta, este Despacho procede a contestar sus interrogantes en el mismo orden en que nos fueron expuestas:

"1.- Las apelaciones o reconsideraciones de las medidas de cierre deben hacerse ante que autoridad".

En este sentido, somos del criterio que el interesado deberá presentar el escrito correspondiente ante el funcionario o instancia que dictó la Resolución, o el Acto Administrativo.

"Las personas afectadas pueden anteponer algún recurso legal que deje sin efecto la acción de cierre".

Las personas afectadas ante una medida administrativa de cierre, de un establecimiento comercial, podrán interponer ante la misma instancia que dictó la medida, el recurso de reconsideración; esto, al tenor de lo establecido en el artículo 33 de la Ley N° 33 de 1946, de lo Contencioso Administrativo, por ser un Acto de Policía, con carácter administrativo:

"ARTICULO 33. Por la vía gubernativa proceden los siguientes recursos en asuntos administrativos de carácter nacional:

Reconsideración. 1. El de reconsideración ante el funcionario administrativo de la primera instancia, para que se aclare, modifique o revoque la resolución..."

Cabe señalar que podrá hacerse uso de cinco días a partir de la notificación personal o dentro de los cinco días de fijación del edicto, cuando hubiere lugar a ello.

En lo que respecta a su tercera y última interrogante, debemos señalar que, si un establecimiento que fue cerrado por morosidad reabre sin la debida autorización, inmediatamente incurrirá **DESACATO**, figura ésta, al que nos referiremos en los siguientes términos:

En la doctrina, el jurisconsulto Guillermo Cabanellas, al definir dicho vocablo, acota lo siguiente: "***Deshonra en que puede incurrir cualquiera, sea particular o sea funcionario público, al agraviar o amenazar a quien ejerza funciones públicas***".

En otro giro, este término **DESACATO** supone la actuación irregular o la omisión consciente y voluntaria de quien debe dar cumplimiento a lo dispuesto por una autoridad o funcionario público. es importante advertir, que ante una decisión o Resolución Administrativa o Fallo emitido por una autoridad, pueden incurrir en **DESACATO**, tanto los servidores públicos, como los particulares que se nieguen a cumplir esa decisión.

A mayor abundamiento, nos permitimos incorporar a este análisis el concepto que sobre este tópico, nos brinda el autor Manuel Ossorio, el cual nos señala que el **DESACATO** es un "delito configurado por el hecho de provocar a duelo, amenazar, injuriar o de cualquier modo ofender en su dignidad o decoro a un funcionario público, a causa del ejercicio de sus funciones a al tiempo de practicarlas. La pena se agrava si el ofendido fuere el Estado, un miembro del Congreso, un Gobernador de Provincia, un Ministro o un Juez". (Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Heliasta, S.R.L., Buenos Aires, 1994, pág. 328).

En nuestro Derecho Positivo el Código Administrativo en sus artículos 827, 831, 1004 y 1734, aluden al Desacato así:

"ARTICULO 827: El Presidente de la República, los Gobernadores de Provincia y los Alcaldes de Distrito pueden castigar a los que desobedezcan o falten el debido respeto con penas correccionales, así: el primero con multas que no excedan de doscientos cincuenta balboas (B/.250.00) o arresto que no pase de dos meses; los segundos, con multas hasta de veinticinco balboas (B/.25.00) o arresto hasta de diez días, y los últimos, con multas hasta de diez balboas (B/.10.00) o arresto hasta de cinco días.

ARTICULO 831: Al que sea castigado correccionalmente por una falta no se le puede seguir causa por la vía ordinaria por la misma falta, a menos que se haya ejecutado un hecho que constituya a la vez desacato o desobediencia al empleado público y un delito o falta diversa definida especialmente en la ley penal.

En estos casos se puede castigar el desacato al empleado por la vía correccional y el otro delito o falta que constituye el hecho, por la vía respectiva.

ARTICULO 1004: La desobediencia a las órdenes de las autoridades de Policía, dictadas en cumplimiento de este Capítulo, y siempre que no tengan señaladas pena especial, serán castigadas con arresto de dos a quince días multa equivalente.

ARTICULO 1734: Toda contravención cometida por un particular, contra alguna de las disposiciones del presente Libro, cuando no tuviere pena señalada en él, será castigada por el respectivo Jefe ordinario de Policía con una multa o arresto que no exceda de la cantidad o del tiempo que éste pueda imponer cuando le falte el debido respeto o no se cumplan sus órdenes o providencias”.

Vale recordar que en un Estado de Derecho, debe imperar el respeto a las autoridades constituidas, y de ningún modo se debe permitir el desconocimiento de las mismas, tanto por los funcionarios públicos como por los particulares, y mucho menos que estos últimos desconozcan Resoluciones administrativas que tiendan a salvaguardar derechos de menores.

Con la esperanza de haber absuelto en debida forma su Consulta, atentamente,

ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER
Procuradora de la Administración

AMdeF/14/jabs