

Panamá, 8 de febrero de 2002.

Honorable Profesor
Liborio Valdés H.
Alcalde de Bugaba
Provincia de Chiriquí.

Señor Alcalde:

Conforme a nuestras funciones constitucionales y legales, acuso recibo de su oficio N°.017-02 de 9 de enero del 2002, a través del cual tuvo a bien preguntar algunos aspectos de la Ley N°55 de 10 de julio de 1973, relativa a tributos municipales.

Concretamente nos solicita lo siguiente:

- ¿Cuál es el alcance de la facultad que le confiere el artículo 2 de la Ley 55 de 1973, para expedir licencias para la venta de bebidas alcohólicas, cuando la Junta Comunal respectiva se niegue a conceder la autorización que requiere esta norma legal para ello, sin causa justificada o por actos personales entre el Honorable Representante de Corregimiento y el solicitante de la licencia, aunque a juicio de la Alcaldía se cumplan todos los requisitos que exige la ley?
- Si para la venta de bebidas alcohólicas en envases cerrados en Supermercados, Mini-super, estaciones de gasolina y otros lugares de expendio de comestibles preparados, se requiere la autorización de la Junta Comunal, o ésta sólo se exige para las bebidas alcohólicas en envases abiertos en cantinas, toldos, jorones que funcionen permanentemente y en cantinas transitorias que se instalan por fiestas patronales, ferias, fiestas patrias y carnavales.
- Si la autorización para venta de bebidas alcohólicas en envases cerrados en supermercados, minisuper, restaurantes, estaciones de gasolina, es negada por la Junta Comunal alegando que existe un número plural de cantinas en el corregimiento, aunque se hayan cumplido todos los requisitos exigidos por la Ley 55 de 1973 y las disposiciones de comercio ¿puede el despacho alcaldicio

expedir la licencia correspondiente, en consideración a que la solicitud no es para operar cantinas de venta de bebidas alcohólicas en envases abiertos?

Opinión jurídica de la Asesora Legal del Municipio de Bugaba.

Según el contenido del artículo 2 de la Ley N°55 de 10 de julio de 1973, es facultad del señor Alcalde expedir licencia para la venta de bebidas alcohólicas, previa autorización de la Junta Comunal y de la comprobación de que se observa lo estipulado en los artículos 3, 8 y 12 de este cuerpo legal; en consecuencia, de existir violación a estos preceptos, aunque la Junta Comunal haya otorgado la autorización correspondiente, es deber de la Alcaldía denegar la solicitud de licencia.

A contrario sensu, esta facultad, de cumplirse todos los requisitos legales y no obtenerse la autorización de la Junta Comunal por causas diferentes a lo preceptuado en esta Ley, se opina que es potestativo del señor Alcalde expedir la licencia solicitada, pues su facultad no puede ser limitada por razones ajenas al espíritu de la Ley y menos en posiciones personales entre el honorable representante y el ciudadano que solicita la licencia; se estima que el artículo 2 de la citada ley 55, establece un principio de equidad y de balance entre las facultades conferidas al Alcalde y a los Honorables Representantes y en ninguna circunstancia debe prevalecer un acto subjetivo de estos funcionarios sobre los mandatos legales.

En otro orden de ideas, se conceptúa que la negativa de la Junta Comunal a conceder la autorización para la venta de bebidas alcohólicas en envases cerrados en supermercados, minisuper, estaciones de expendio de combustibles, sobre la base de existir un sin número de cantinas, no justifica negar la licencia, toda vez que el artículo 9 de la Ley 55 de 1973, establece esta excepción únicamente para las cantinas, y no para los establecimientos comerciales antes detallado; esto es, que dentro de las facultades que le confiere esta Ley al Alcalde se contempla la situación cuestionada, siempre y cuando se cumplan todos los requisitos exigidos por la Ley sobre este asunto.

En conclusión, se opina que la facultad que le confiere el artículo 2 de la Ley 55 de 1973 al Alcalde, no puede quedar supeditada a una posición subjetiva, política, religiosa, económica, social o de otra índole del Representante de Corregimiento y por ende, la Junta Comunal respectiva debe expedir la licencia solicitada, ya que la posición del Honorable Representante está al margen de la ley.

Posición de la Procuraduría de la Administración.

Cuestión de Derecho

Iniciamos el presente examen transcribiendo los artículos 1 y 2 de la Ley 55 de 10 de julio de 1973, para mayor aclaración.

“Artículo 1. Para los efectos de los impuestos a que se refiere este Capítulo, se distinguen **tres clases de establecimientos comerciales de venta de bebidas alcohólicas**:

1. Los dedicados a la **venta al por mayor**, los cuales sólo podrán efectuar ventas de nueve (9) o más litros;
2. Los dedicados a la **venta al por menor en recipientes llenos y cerrados**, denominados bodegas, los cuales sólo podrán efectuar ventas de menos de nueve (9) litros a una misma persona en una misma fecha. **No se podrá vender en las bodegas bebidas alcohólicas para su consumo dentro del establecimiento ni en sus inmediaciones**;
3. Los dedicados a la venta al detal de licores en recipientes abiertos para el consumo, denominados cantinas, jardines, jorones y otros similares, los cuales no podrán hacer las ventas permitidas a las bodegas ni a los establecimientos dedicados a ventas al por mayor.

El Alcalde Municipal podrá fijar los horarios que regirán en los establecimientos de venta al por menor de bebidas alcohólicas.

Artículo 2. La venta de bebidas alcohólicas sólo podrá efectuarse **mediante licencia expedida por el Alcalde del respectivo Distrito, previa autorización de la Junta Comunal** y para poder operar deberá obtenerse licencia comercial otorgada por el Ministerio de Comercio e Industria a nombre del interesado.

Para fines de beneficio comunal, el Alcalde podrá expedir a las Juntas Comunales, autorización para la venta de bebidas

alcohólicas en cantinas o toldos, sin el requisito de licencia comercial, con ocasión de fiestas patrias, del carnaval, patronales y ferias de carácter regional que se llevan a cabo en alguna ciudad o población, siempre que el o los establecimientos sólo funcionen durante los días de la festividad y que el impuesto se pague anticipadamente...”
(Resaltado de la Procuraduría)

El artículo 1, bajo examen, presenta tres (3) clases de establecimientos comerciales, pero nos interesa resaltar los numerales segundo y tercero. El primero guarda relación con la venta al por menor en **recipientes llenos y cerrados**, las denominadas bodegas, que sólo podrán efectuar ventas de menos de nueve (9) litros a una persona en una misma fecha, y el tercero, trata de la venta al detal de licores en **recipientes abiertos** para el consumo, denominados cantinas, jorones y otros similares, los cuales no podrán hacer las ventas permitidas a las bodegas ni a los establecimientos dedicados a la venta al por mayor.

Si bien es cierto que el artículo 1, no hace referencia a la clasificación de los Supermercados, Minisuper, establecimientos de gasolineras en donde se expende comestibles y ventas de bebidas alcohólicas, es por motivo que cuando se expidió la norma en comento, la realidad social y económica de hace cincuenta (50) años era distinta a la de hoy día, sin embargo, la doctrina define a los supermercados, como establecimientos comerciales al por menor, y como tal, sus características son similares a las de la bodega. En los supermercados se vende no sólo artículos alimenticios o mercancías secas sino bebidas de toda clase, incluyendo las bebidas alcohólicas en envase cerrado, igual ocurre con los Minisuper, o en establecimientos de gasolineras, que dentro de estas se ubican Minisupers, que no sólo venden artículos o mercancías, sino bebidas alcohólicas en envase cerrado; siendo que las Bodegas tienen como prohibición, la venta de bebidas alcohólicas para el consumo dentro y fuera de las cercanías de éstos, igualmente éste es aplicable a los establecimientos antes mencionados.

Cabe anotar que estos son establecimientos comerciales, que al igual que la bodega, ejercen además de la venta de mercancía seca; la venta de bebidas alcohólicas en envase cerrado y la norma en comento se les aplica en estricto derecho.

Observamos, por otro lado, que las características de las cantinas, no son iguales a los establecimientos dedicados al comercio al por menor, como son los casos que hemos venido comentando.

Efectivamente, los artículos 9 y 12 de la Ley 55 de 1973, utilizan el término cantina para comprender a cualesquiera otros establecimientos con similar actividad a la descrita en el numeral 3, del artículo primero de la Ley in examine. Sin embargo, en el caso del numeral dos (2), es decir las bodegas o demás establecimientos, ejercen una actividad distinta, esto es, la venta al pormenor de bebidas alcohólicas en recipientes llenos y cerrados, que no pueden consumirse dentro del establecimiento ni en sus inmediaciones, ya que así lo dispone de manera expresa el numeral segundo del artículo primero.

Ahora bien, para contestar la interrogante número tres de la Consulta, podemos indicar que la restricción del artículo 12 de la Ley 55 de 1973, sólo hace referencia a las cantinas y no a los establecimientos comerciales (Supermercados, Minisuper entre otros) por lo cual no se debe conceder, sin excepción, licencia para el funcionamiento de nuevas cantinas en lugares ubicados a distancias menores de cien (100) metros en el interior de la República y de quinientos (500) metros en las ciudades de Panamá, Colón y en San Miguelito) de centros educativos, establecimientos religiosos, hospitales y otros similares.

A pesar de que dicha disposición no regula ni mucho menos prohíbe la licencia para vender bebidas alcohólicas en envases cerrados a los Supermercados, Minisuper, entre otros, en lugares ubicados a distancias menores de cien (100) metros en el Interior de la República de las escuelas y hospitales públicos y privados y de templos religiosos, consideramos que por la proliferación de cantinas, bodegas y establecimientos comerciales (Supermercado y Minisuper), se deban mantener controles rigurosos sobre esto, máxime cuando están cercanos a estos lugares, ya que la realidad que plantea la norma no se compadece con la situación actual respecto al alto índice de alcoholismo, que hoy por hoy ha causado la desintegración familiar .

En síntesis, este despacho es de opinión, que si bien el artículo 12 de la Ley 55 de 1973, no regula esta materia, no existe prohibición para la venta de bebidas alcohólicas en envases cerrados a los Minisuper y Supermercados entre otros, existiendo un vacío legal al respecto y el Alcalde como primera autoridad del Distrito, puede mediante Decreto Alcaldicio regular y advertir que no se podrá consumir bebidas alcohólicas dentro ni fuera de las inmediaciones de los establecimientos mencionados.

En cuanto a la primera y segunda interrogante, es oportuno señalar que de acuerdo al párrafo primero, del artículo 2 de la Ley 55 de 1973 se establece con plena claridad, que para la venta de bebidas alcohólicas que se pretenda ejercer en el Distrito, se requieren tres requisitos puntuales, primero la licencia expedida por el Alcalde, que no es más que el permiso para ejercer la actividad y la previa autorización de la Junta Comunal, que no es más que la aprobación que da la autoridad para ejercer dicha actividad, en cualquiera de las tres categorías que plantea el artículo 1 de la Ley 55 de 1973. La Licencia Comercial para expendio de bebidas alcohólicas requiere de la previa autorización de la Junta Comunal.

Todas las autoridades municipales están llamadas a ejercer un trabajo mancomunado, de allí que tanto el Alcalde como los Honorables Representantes deban ejercer un trabajo coordinado de acuerdo a la Ley.

Por otro lado, si bien es cierto que el Alcalde podrá expedir la licencia para la venta de bebidas alcohólicas o denegarlas, ese poder discrecional que ejerce tiene que estar justificado en la Ley, por aquello del principio de legalidad que dice: que los funcionarios sólo pueden hacer lo que la ley le ordene.

Igualmente ocurre con la Junta Comunal, de existir alguna causa que justifique la no aprobación de un permiso para la venta de bebidas alcohólicas, esta debe estar justificada mediante una Resolución motivada, ya que el artículo 27 de la Ley 105 de 8 de octubre de 1973, reformado por el artículo 20 de la Ley 53 de 1984, establece que los pronunciamientos de esa Corporación en relación a su competencia, se denominarán resoluciones y sólo admiten recurso de reconsideración, esto es, para no dejar en indefensión a los afectados.

Los razonamientos antes vertidos, indudablemente son avalados por la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 30 de agosto de 1993 y que en su parte medular señaló:

“Situación distinta es, que se cancele las licencias de las bodegas, entre otros establecimientos, y que en este caso regirán las causales argüidas por la Junta Comunal de Bella de Vista que sirvieron de base para negarle la autorización al comercio demandante, y en este caso a quien le corresponde llevar a cabo la cancelación, es al Alcalde. Por ello, mal podría la Junta Comunal de Bella Vista, arrogarse competencia que no le corresponde.

Cabe agregar que la Junta Comunal de Bella Vista, al negar la autorización para el expendio de licor en envase cerrados, debió pronunciarse mediante Resolución motivada y no por medio de notas, dado que el artículo 27 de la ley 105 de 1973, reformada por el artículo 20 de la Ley 53 de 1984, así lo establece. Claramente la Junta Comunal supracitada ha conculcado esta norma, decidiendo situaciones que no son de su competencia, como es la autorización para la venta de licores mediante nota.

Por último cabe destacar que la referida Junta Comunal se ha apartado de lo preceptuado en el artículo 17, numerales 10 y 15 de la Ley 105 de 1973, el cual preceptúa que algunas de sus atribuciones, en relación a los establecimientos en las que se vendan bebidas alcohólicas, serán auxiliar en la vigencia de los mismos, y la de participar en las autorizaciones y funcionamiento de las cantinas y no de las bodegas o comercios que se dedican a actividades al por menor.”

Se desprende del Fallo transcrito que la Honorable Corte Suprema de Justicia, en el caso examinado, muy similar por cierto al que nos ocupa, que la licencia solicitada a la Junta Comunal de Bella Vista era procedente, toda vez que se trataba de un negocio dedicado al comercio al por menor y no de una cantina; en virtud de eso, se desestimaron totalmente argumentos como: la ubicación del establecimiento comercial en barrio o zona residencial; proximidad del negocio a colegios públicos o privados; y, la preocupación de la existencia de cantinas en exceso en relación a la proporción de la población del corregimiento, que en ese momento era de 28 mil habitantes, existiendo 28 negocios que se dedicaban a los mismos, es decir, la proporción de un negocio por cada mil habitantes.

Sostuvo la Corte, en aquella ocasión, que las causales esgrimidas por la Junta Comunal, para negar la autorización de venta de licor, eran aplicables a las cantinas, negocio que no es igual al de los establecimientos dedicados al comercio al por menor. Por tal motivo ordenó a la Junta Comunal expedir la autorización correspondiente para la venta de licores en envases cerrados a la empresa, como lo dispone la Ley 105 de 1973, reformada por la Ley 53 de 1984, en su artículo 27”.

Es, pues, en virtud del examen de las normas enunciadas y del pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia, que consideramos que la Junta debe expedir el permiso solicitado por los ciudadanos, en el caso que se dediquen a la venta de bebidas alcohólicas al por menor en recipientes cerrados, en los establecimientos mencionados, toda vez que, esto no transgrede las normas existentes relacionadas con la venta o expendio de bebidas alcohólicas, ya que no se trata de la apertura

de una cantina sino de un establecimiento dedicado al comercio al por menor, como lo ha puntualizado la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en el fallo citado.

En estos términos se deja contestada su consulta, no sin antes exhortar a que tanto los Honorables Representantes como el señor Alcalde cumplan con lo que la Ley y la Jurisprudencia señalan y al Alcalde para mantener la paz y la tranquilidad en la comunidad.

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/20/hf.