

, 20 de marzo de 1991.

Honorable Representante  
Javier Reyes  
Presidente Encargado del  
Consejo Municipal de Penonomé  
E. S. D.

Señor Presidente Encargado:

Acusamos recibo del Telegrama Oficial Nº 22 de 4 de marzo del año en curso y recibido en esta Procuraduría el 5 de marzo, ampliamos nuestra respuesta telegráfica enviada el día 15 de marzo de 1991. Nos consulta:

"Si las constructoras como personas jurídicas cuando ejecutan obras públicas nacionales o municipales, quedan o no exoneradas del pago por extracción de cascajo y arena conforme al artículo 38 en relación con el artículo 37, ambos de la Ley Número 55 de 10 de julio de 1973."

El impuesto de extracción de arenas, piedra de cantera, tosca, arcilla, coral, cascajo y piedra caliza, se encuentra contemplado como tributo municipal en las siguientes disposiciones legales:

a) Artículo 243 de la Constitución política

"Artículo 243: Serán fuentes de ingreso municipal, además de las que señale la Ley conforme al artículo anterior, las siguientes:

.....  
.....

5.- Los derechos, determinados por la Ley, sobre extracción de arena, piedra de cantera, tosca, arcilla, coral, cascajo y piedra caliza.

.....  
....."

b) Artículo 72 de la Ley 106 de 1973 (tal como quedó modificado por el artículo 38 de la Ley 52 de 1984).

"Artículo 72: El Tesoro Municipal lo componen, sin que ello constituya limitación:

.....  
.....

8.- Los derechos, determinados por la Ley, sobre extracción de arena, piedra de cantera, tosca, arcilla, coral, cascajo y piedra caliza; prescindiendo de la propiedad del terreno.

.....  
....."

c) Artículo 74 y 75 de la Ley 106 de 1973 (tal como este último quedó modificado por el artículo 39 de la Ley 52 de 1984).

"Artículo 74: Son gravables por los Municipios con impuestos y contribuciones todas las actividades industriales, comerciales o lucrativas de cualquier clase que se realicen en el Distrito."

"Artículo 75: Son gravables por los Municipios los negocios siguientes:

.....  
.....

15.- Canteras y extracciones de tierra, arcillas o tierras arcillosas con fines industriales o comerciales prescindiendo de la propiedad del terreno.

.....  
.....  
....."

Adicionalmente tal como usted lo señala, en su consulta, se encuentra regulado en el Capítulo Segundo de la Ley Nº 55 de 10 de julio de 1973. Así mismo, el Decreto Nº 17 de 22 de mayo de 1986 reglamenta el

último párrafo del artículo 37 de la Ley Nº 55 de 1973. Por razón de este último texto legal se hace necesario diferenciar los criterios a seguir para la generación del impuesto en referencia, por la naturaleza de la obra pública; es decir, si se trata de obras públicas de carácter nacional, de obras públicas de carácter municipal.

NO (A) OBRAS PUBLICAS DE CARACTER NACIONAL.

En virtud del Decreto Nº 17 de 22 de mayo de 1986, se exime del pago de los derechos municipales respectivos a la extracción de piedra de cantera, cascajo, arena y otros materiales similares a empresas constructoras de obras nacionales:

a. que requieran de estos materiales de manera exclusiva para la obra en construcción;

b. si esto se encuentra pactado en el contrato respectivo; y

c. que se comunique a las autoridades del Municipio respectivo de las cantidades a extraer, con la aprobación del Ministerio de Obras Públicas o entidad respectiva. (cfr. art. 1º, Ibidem).

También señala el mismo artículo -que para los efectos de este Decreto- se entenderán por obras públicas "las indicadas en el artículo 2º de la Ley 35 de 1973". Dicha norma es del tenor literal siguiente:

"Artículo 2: El concepto de obras públicas tal como se utiliza en esta Ley, aplicado con exclusividad al Ministerio de Obras Públicas, comprende los bienes nacionales, tales como fuentes de materiales de construcciones, carreteras, calles, puentes, edificios o construcciones de cualquier clase que por Ley o por disposición del Organo Ejecutivo le sean adscritos para el cumplimiento de sus objetivos."

Resulta como requisito indispensable y obligante, a fin de obtener la exoneración del pago del impuesto, la certificación del Ministerio o entidad públicas respectiva que se utilizarán los materiales EXCLUSIVAMENTE para la obra pública nacional contratada. A los efectos, es relevante lo dispuesto en el artículo 2º del Decreto Nº 17 de 1986. Veamos:

"Artículo 2: El Ministerio o entidad pública tendrá la obligación de hacer una inspección a la obra nacional construida para determinar el uso exclusivo del material extraído para los fines de obras nacionales por parte de la empresa contratista y sólo con la certificación de la misma podrá la empresa respectiva liberarse del pago de los derechos sobre la extracción de los materiales. En el evento de que la empresa haya utilizado parcialmente el material extraído para la construcción de la obra nacional amparada por el contrato, el pago de los derechos de extracción a que se refiere el artículo 33 de la Ley 55 de 1973 recaerá sobre la porción no utilizada en la obra nacional contratada."

B) OBRAS PÚBLICAS DE CARÁCTER MUNICIPAL Y DEMÁS OBRAS DE NATURALEZA GUBERNAMENTAL:

Según lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley Nº 106 de 1973 (ya transcrito), causas impositivas: toda actividad de carácter industrial, comercial o lucrativa, que se realice en el Distrito respectivo.

La extracción de cascajo y arena que se realice dentro de la jurisdicción del Distrito de Fonseca -por ejemplo- si se realiza para fines del comercio, la industria o cualquiera otro que implique lucro -esto es, ganancias- para la persona natural o jurídica que realiza la extracción; (en correlación con lo preceptuado en el artículo 33 de la Ley Nº 55 de 1973), debe causar el impuesto correspondiente.

Si en virtud de un contrato administrativo celebrado entre el Municipio y una persona jurídica cualquiera, se dispone la construcción de una obra de carácter municipal aun cuando sea de utilidad pública, dicha empresa debe pagar los impuestos respectivos, si extrae dentro de ese mismo Distrito cualquiera de los materiales mencionados en el artículo 33 de la Ley Nº 55 de 1973. Ello es así por cuanto esa empresa obtiene ganancias por la obra municipal que efectúa.

El párrafo final del artículo 37 de la referida Ley Nº 55 de 1973 se refiere a la extracción de cascajo, arena u otros materiales similares por parte de entidades públicas o estatales, destinadas a obras de carácter público nacional o municipal. En este caso y cualquiera que no se trata de compañías o empresas privadas, no debe efectuarse dicho cargo.

Esperamos con lo expresado, haber absuelto su consulta.  
Sin otro particular nos reiteramos con las seguridades  
de nuestro aprecio y consideración.

JUBA FERAUD  
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION.

SM/AF:su

Adj. copia del telegrama.