

C-No. 135

Panamá, 15 de junio de 2001.

Honorable

EVERIOLDO I. DOMÍNGUEZ G.

Alcalde Municipal del Distrito de Pocrí

Pocrí, Provincia de Los Santos

E. S. D.

Señor Alcalde:

En cumplimiento con nuestras funciones como Asesora y consejera de los funcionarios de la Administración Pública, nos permitimos ofrecer contestación a la Consulta que tuvo a bien elevar a esta Procuraduría, relacionada con ciertos aspectos relativos a la venta de bebidas alcohólicas

Con relación al tema objeto de su Consulta, debemos señalar ciertos aspectos de importancia como el hecho que la Ley N°.55 de 10 de julio de 1973, en su artículo 2 expresa: "La venta de bebidas alcohólicas solo podrá efectuarse mediante licencia expedida por el Alcalde del respectivo distrito, previa **autorización de la Junta Comunal** y para poder operar deben obtenerse Licencia Comercial otorgada por el Ministerio de Comercio e Industrias a nombre del interesado; esto quiere decir que:

- a. De conformidad con lo establecido en el artículo 2 de la Ley N°.55 de 10 de julio de 1973, **esta podrá efectuarse en forma permanente o temporal.**
- b. La explotación de esta actividad en forma permanente requiere una licencia expedida por el Alcalde del respectivo Distrito; **previa autorización de la Junta Comunal.**

- c. No obstante, para poder operar comercialmente deberá obtener la respectiva Licencia Comercial **otorgada por el Ministerio de Comercio e Industrias.**
- d. La explotación de esta actividad en forma temporal (**o Transitoria**) puede ser hecha tanto por parte de la Junta Comunal respectiva como por parte de personas naturales o jurídicas distintas a la Junta Comunal, **mediante la autorización dada por el Alcalde del Distrito pertinente.**
- e. Debemos indicar en cuanto a la manera en que se expiden las Licencias, que las mismas emanan de la máxima autoridad administrativa, la cual recae en la figura del Alcalde Municipal; **sus formalidades, las encontramos establecidas en el artículo 1 de la ut supra citada Ley 55, que a la letra dice:**

“**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 la venta al por mayor.

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

Por otra parte, previa la autorización de la Junta Comunal respectiva, podemos indicar en cuanto a las formalidades, que la explotación de esta actividad en forma temporal puede ser hecha tanto por parte de la Junta Comunal respectiva como por parte de personas naturales o jurídicas distintas

a la Junta Comunal, mediante la autorización dada por el Alcalde del Distrito pertinente. Como personas distintas a las Juntas Comunales podemos mencionar a las Juntas de Festejos de Patronales, Fiestas Patrias y Juntas de Carnavales, debidamente constituidas.

Cuando se trate de la Juntas Comunales, se establecen los siguientes requisitos:

- a. Que la actividad sea de beneficio comunal;
- b. Que la actividad sea de carácter temporal y que se desarrolle con ocasión y durante las fiestas patrias, del carnaval, patronales y ferias de carácter regional y
- c. Que se pague el impuesto anticipadamente.

Cuando se trate de personas naturales o jurídicas distintas a las Juntas Comunales, los requisitos son los siguientes:

- a. Que la actividad sólo se desarrolle durante los días de fiestas patrias, patronales y ferias de carácter regional
- b. Que se pague en forma anticipada los fijados impuestos en la Ley.

Un aspecto de suma importancia lo constituye el hecho, del cumplimiento del contenido de la Ley N.55 de 10 de junio de 1973, por parte de las Juntas Comunales, Alcaldes y Representantes de Corregimientos, incluyendo otros funcionarios públicos.

En este sentido, el artículo 18 de la Constitución Política, establece que:

“Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infracción de la Constitución o de la Ley. **Los servidores públicos lo son por esas mismas causas** y también por extralimitación de funciones **o por omisión en el ejercicio de éstas.**”
(El resaltado es nuestro).

El concepto de responsabilidad, implica una situación jurídica originada de un acto ilícito, ya sea de una **acción u omisión**, que conlleva la obligación de resarcir el daño provocado. En ese sentido, no sólo los particulares pueden

ser responsables por la violación de la Constitución y la Ley, sino además los **servidores públicos**.

Debemos tener presente que todas las leyes son de obligatorio cumplimiento, tanto para las autoridades (Alcaldes, Juntas Comunales Representantes o cualquier otro funcionario público) en el ejercicio de sus funciones y, éste se hace extensivo a los particulares.

Así tenemos que el artículo 63 de la propia Ley N°.55 de 1973, establece lo siguiente:

“Artículo 63. Las infracciones de las disposiciones de esta Ley, con excepción de aquellas que tengan sanción diferente en la misma, serán sancionadas con multa de cinco (B/.5.00) balboas a cien (B./.100.00) según su gravedad.

La evasión del pago de los impuestos derechos y tasas se sancionará con multa equivalente a diez (10) veces el monto del gravamen evadido”. (El subrayado es nuestro).

Como podemos observar, la norma in comento, sanciona el incumplimiento de la misma, tanto a los servidores públicos que la infrinjan en el ejercicio de sus funciones, como a los particulares que no cumplan con sus responsabilidades en el pago de los respectivos impuestos, tasas o gravámenes establecidos en la Ley.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, nos permitimos analizar más detalladamente el párrafo segundo de dicho artículo N°.2 que establece lo siguiente:

“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 Industrias 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 las fiestas patrias, del carnaval, patronales y ferias de carácter regional que se llevan a cabo en alguna ciudad no población, siempre que el o los establecimientos sólo funcionen durante los días de la festividad y que el impuesto se pague anticipadamente...”

Del segundo párrafo del artículo 2 de la ut-supra citada Ley, se colige que el beneficio comunal, hace referencia al provecho que obtiene la Junta Comunal a través de actividades que le permitan obtener o recaudar fondos para coadyuvar económicamente a la solución de problemas o necesidades apremiantes que afectan a la comunidad en general.

Vale resaltar que esta es una de las actividades que sólo puede ejercer la JUNTA COMUNAL para recoger fondos para beneficio de la comunidad y que se realiza a través del expendio de bebidas alcohólicas en las fiestas ocasionales que se celebren en los pueblos tales como: carnavales, patronales, fiestas patrias, y ferias regionales producto de la tradición cultural de los pueblos y de la idiosincrasia de las comunidades.

No obstante, quien concede la autorización o permiso para ejercer exclusivamente esta actividad es el Alcalde, pues es la primera Autoridad del Distrito con mando y jurisdicción. Según la doctrina y la jurisprudencia ha entendido el término "podrá" que señala la misma disposición legal como discrecional, es decir, que el Alcalde puede optar por conceder o no el Permiso para que la Junta Comunal venda bebidas alcohólicas en las fiestas o celebraciones ocasionales que se den en el pueblo.

Ahora bien, el término "podrá", entendido como discrecional, no puede ser interpretado como arbitrario, éste no es un supuesto de libertad de la Administración Pública frente a la norma; más bien por el contrario, la discrecionalidad es un caso típico de remisión legal, o sea que el mismo debe analizarse caso por caso mediante la apreciación de situaciones o circunstancias que se generen con el acto; en otras palabras, la discrecionalidad o poder que tenga la administración pública para conceder o

no los Permisos para el expendio de bebidas alcohólicas, tienen que estar justificado en la Ley, por aquello del Principio de Legalidad que dice: **“que el funcionario sólo puede hacer aquello que la Ley le permita”**.

En ese orden de ideas, la Junta Comunal debe demostrar y garantizar que con la actividad de ventas de bebidas alcohólicas se quiere recoger fondos para beneficio de la comunidad o para coadyuvar a sus necesidades más urgentes, sin que con ello, se produzcan situaciones que rayen contra la moralidad y las buenas costumbres del lugar, ejemplo: “Niños o Adolescentes ingiriendo bebidas alcohólicas; espectáculos o escándalos públicos; irrespeto a las demás personas del lugar.”

Por otro lado, tampoco puede el Alcalde abusar de esa potestad que le ha sido concedida por medio de la ley, pues si llegarán a negar cualquier permiso a la Junta Comunal, para realizar la actividad de expendio de bebidas alcohólicas, también deberá justificar su negativa y dar una respuesta conforme a la Ley. Por tanto, no hay discrecionalidad al margen de la ley sino justamente sólo en virtud de la Ley en la medida en que la Ley lo haya señalado.¹

Como podemos apreciar, de lo antes analizado, las Juntas Comunales podrán recibir autorización por parte del Alcalde, para la venta de bebidas alcohólicas en cantinas o toldos temporalmente por los efectos de las celebraciones señaladas en el artículo 2, segundo párrafo, y estas actividades deberán estar inspiradas en el beneficio comunal auténticamente; sin embargo, la explotación de dicha actividad debe estar avalada por la autorización de la Primera autoridad de policía, es decir el señor ALCALDE. (Ref. Consulta N°.75 de 16 de marzo de 1998, de la Procuraduría de la Administración.)

Sobre este mismo tópico, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia a través de Sentencia de 8 de julio, se ha pronunciado sobre quién es el funcionario que tiene por Ley la facultad para otorgar los permisos para bailes, discotecas, saraos, cantinas, espectáculos públicos entre otros. Veamos en la parte medular del Fallo lo siguiente:

¹ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y RAMÓN FERNÁNDEZ, Tomás. Curso de Derecho Administrativo. 7ª. ed, Editorial Civitas Madrid. 1995, pág.443

“Finalmente sostiene la Procuradora de la Administración, que el Alcalde como primera autoridad de Policía Local, es el único que debe tener conocimiento de las actividades bailables y espectáculos que se efectúen en establecimientos públicos fuera de los días establecidos en la Ley, toda vez, que entre sus atribuciones está la de fiscalizar el orden público y salvaguardar los bienes de los particulares. La Sala Tercera (Contenciosa Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, declara ilegal y por tanto nula la frase contenida en el Artículo Primero del Acuerdo N° 106 de 1996, que dice: “solicitar autorización en la Junta Comunal respectiva luego deberán” expedido - por el Consejo Municipal de Panamá, por medio del cual se reglamenta la celebración de diversiones públicas en el Distrito de Panamá. El artículo Primero del acuerdo del acuerdo en mención quedará de la siguiente manera: “Artículo Primero: Quien pretenda efectuar actividades bailables, y espectáculos públicos en general (cantaderas, exhibiciones, parrilladas, jorones o toldos tendrá que obtener permiso expedido por la Alcaldía de Panamá”.

**DICTAMEN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN
CON RESPECTO A LA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 2 DE
LA LEY N°.55 DE 1973**

Luego de conocer el dictamen proferido por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, concluimos que la autoridad competente para expedir los permisos de bailes, saraos, **cantinas temporales o transitorias** y espectáculos públicos, es el Alcalde por ser la Primera Autoridad de Policía en el Distrito, el cual tiene el conocimiento de todas las actividades que se efectúen dentro del Distrito, ya que por ley está facultado para fiscalizar el orden público, tranquilidad, moralidad y garantizar la protección de las personas y de sus bienes. (Consulta N°.290 de 14 de diciembre de 1999, de la Procuraduría de la Administración).

OTRAS CONSIDERACIONES

Es oportuno recalcar que las Juntas Comunales, podrán explotar las actividades de ventas de bebidas alcohólicas en beneficio de la comunidad con

