

, 10 de julio de 1991.

Honorable Representante
Antonio Suárez Herrera
Presidente del Consejo Municipal
Distrito de Penonomé
E. S. D.

Señor Presidente:

Nos referimos a su nota Nº 100-91-C.M.P. de 4 de junio de 1991, y recibida en esta Procuraduría el 11 de junio. En la misma nos consulta si procede o no el cobro por parte de ese Municipio de los derechos derivados de la extracción de arena, piedra y cascajo realizados por la compañía ASFALTOS PANAMEÑOS, S.A., en virtud del Contrato Nº 31 de 28 de enero de 1991, para la Rehabilitación de las calles Penonomé-Churuquita Grande-Caimito.

Nos permitimos en primer lugar establecer que 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, tosco, 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 o de obras públicas de carácter municipal.

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 canteras, 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 comuniquen 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 Órgano 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 respectivas 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 materiales. En el evento de que la empresa haya utilizado parcialmente el material extraído para la construcción de la obra, 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."

La Rehabilitación de las Calles Penonomé-Churuquita Grande- Caimito, tal como fue pactada mediante el contrato Nº 31 de 28 de marzo de 1991, CONSTITUYE UNA OBRA PUBLICA DE CARACTER NACIONAL Y, en consecuencia, sólo puede proceder la exoneración al pago del impuesto derivado de la extracción de arena, piedra y cascajo SI DICHA EXONERACION FUE ACORDADA EN EL CONTRATO. (Art. 1º Decreto Nº 17 de 22 de mayo de 1986).

De una revisión del Contrato Nº 31 de 28 de enero de 1991 se puede colegir claramente que no se dispone ninguna exoneración al impuesto municipal derivado de la extracción de arena, piedra y cascajo. Sin embargo, contratos de esta magnitud tienen documentos anexos donde se especifican los detalles de su ejecución, como lo son las Condiciones Generales, las Especiales, las Especificaciones Técnicas, etc. Estos anexos forman parte integrante del Contrato y obligan tanto al contratista como al Estado a observarlos fielmente (V. art. tercero del contrato). Por lo tanto, es preciso examinar estos documentos para verificar que en los mismos no se establezca la exoneración a los derechos municipales objeto de esta consulta.

De comprobarse este extremo, sería procedente la exoneración; de no, el pago del mismo es viable de acuerdo a las tarifas tributarias respectivas, según la Ley Nº 55 de 10 de julio de 1973. De igual manera, es legal la imposición de la multa a que se requiere el párrafo final del artículo 63 de la misma Ley Nº 55, equivalente a diez (10) veces el monto del gravamen evadido.

Sin otro particular, nos reiteramos en las seguridades de nuestro aprecio y consideración.

Lic. Donatilo Ballesteros
 PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION.