

Nueva financiación de Gobiernos Departamentales La cesión de créditos

Desde hace muchos años los Gobiernos Departamentales vienen sosteniendo una fuerte dificultad para obtener cuentas equilibradas de sus finanzas. Más allá que existen algunos casos que demuestran administraciones ordenadas de las cuentas públicas, es una regla general que el déficit de los Gobiernos Departamentales impide el cumplimiento de los objetivos y actividades públicas. El motivo de esta nota es solamente exponer las alternativas financieras u operativas de los Gobiernos Departamentales a partir del uso de créditos o derechos dentro del marco regulatorio vigente.

Dr. Diego Galante

Los recursos de los Gobiernos Departamentales

Los Gobiernos Departamentales no tienen una potestad o derecho irrestricto para establecer, con carácter obligatorio, las fuentes de recursos financieros necesarios para su funcionamiento. Solamente disponen de los recursos que la Constitución Nacional o disposiciones de leyes nacionales le asignan expresamente.

Existen distintas fuentes de ingresos:

- (a) Los tributos (impuestos, tasas y contribuciones especiales) y sanciones (multas, recargos, etc.)
- (b) Los precios de servicios y rentas de bienes departamentales
- (c) Los subsidios o transferencias presupuestales del Estado Nacional
- (d) Sanciones de multa
- (e) Otros ingresos menores (donaciones, legados, etc.)

En consonancia con la descripción anterior, el art. 297 de la Constitución dispone que *"Serán fuentes de recursos de los Gobiernos Departamentales, decretados y administrados por éstos:*

1º) Los impuestos sobre la propiedad inmueble, urbana y suburbana, situada dentro de los límites de su jurisdicción, con excepción, en todos los casos, de los adicionales nacionales establecidos o que se establecieren. Los impuestos sobre la propiedad inmueble rural serán fijados por el Poder Legislativo, pero su recaudación y la totalidad de su producido, excepto el de los adicionales establecidos o que se establecieren, corresponderá a los Gobiernos Departamentales respectivos. La cuantía de los impuestos adicionales nacionales, no podrá superar el monto de los impuestos con destino departamental.

2º) El impuesto a los baldíos y a la edificación inapropiada en las zonas urbanas y suburbanas de las ciudades, villas, pueblos y centros poblados.

3º) Los impuestos establecidos con destino a los Gobiernos Departamentales y los que se creen por ley en lo futuro con igual finalidad sobre fuentes no enumeradas en este artículo.

4º) Las contribuciones por mejoras a los inmuebles beneficiados por obras públicas departamentales.

5º) Las tasas, tarifas y precios por utilización, aprovechamiento o beneficios obtenidos por servicios prestados por el Gobierno Departamental, y las contribuciones a cargo de las empresas concesionarias de servicios exclusivamente departamentales.

6º) Los impuestos a los espectáculos públicos con excepción de los establecidos por ley con destinos especiales, mientras no sean derogados, y a los vehículos de transporte.

7º) Los impuestos a la propaganda y avisos de todas clases. Están exceptuados la propaganda y los avisos de la prensa radial, escrita y televisada, los de carácter político, religioso, gremial, cultural o deportivo, y todos aquellos que la ley determine por mayoría absoluta de votos del total de componentes de cada Cámara.

8º) Los beneficios de la explotación de los juegos de azar, que les hubiere autorizado o les autorice la ley, en la forma y condiciones que ésta determine.

9º) Los impuestos a los juegos de carreras de caballos y demás competencias en que se efectúen apuestas mutuas, con excepción de los establecidos por ley, mientras no sean derogados.

10) El producido de las multas...

11) Las rentas de los bienes de propiedad del Gobierno Departamental y el producto de las ventas de éstos.

12) Las donaciones, herencias y legados que se le hicieren y aceptare.

13) La cuota parte del porcentaje que, sobre el monto total de recursos del Presupuesto Nacional, fijará la Ley Presupuestal".

Por su parte, el artículo 298 dispone que "La ley, que requerirá la iniciativa del Poder Ejecutivo y por el voto de la mayoría absoluta del total de componentes de cada Cámara, podrá:

1) Sin incurrir en superposiciones impositivas, extender la esfera de aplicación de los tributos departamentales, así como ampliar las fuentes sobre las cuales éstos podrán recaer.

2) Destinar al desarrollo del interior del país y a la ejecución de las políticas de descentralización, una alícuota de los tributos nacionales recaudados fuera del departamento de Montevideo. Con su producido se formará un fondo presupuestal, afectado al financiamiento de los programas y planes a que refiere el inciso quinto del artículo 230. Dicha alícuota deberá ser propuesta preceptivamente en el Presupuesto Nacional.

3) Exonerar temporariamente de tributos nacionales, así como rebajar sus alícuotas, a las empresas que se instalaren en el interior del país".

Financiación tradicional de los presupuestos departamentales

Del catálogo de recursos vigentes que tienen como destinatarios de su producido a los Gobiernos Departamentales, surge claro que todos ellos implican "créditos" que se incorporan a la tesorería de los gobiernos mediante su percepción, o en muchos casos "derechos" del Gobierno Departamental respecto de contribuyentes, de particulares o del mismo Estado, según los casos.

La forma natural de financiación es obviamente su cobranza directa y su posterior afectación al cumplimiento del presupuesto departamental, con su estructura, sus funcionarios y en sus cuentas. De allí que cualquier merma en el ingreso, fundamentalmente por la elevada morosidad coyuntural o estructural, o una alteración de la relación ingreso vs. egreso presupuestado, o una mala ejecución presupuestal, supone una constante insuficiencia de recursos y la necesidad de financiaciones alternativas.

La segunda forma de financiación está prevista también normativamente en el artículo 301 de la Constitución, ya que autoriza a los Gobiernos Departamentales a emitir deuda pública o concertar operaciones financieras, bajo ciertas reglas.

En un caso, pueden ser préstamos o empréstitos con organismos internacionales o instituciones o gobiernos extranjeros, siempre que así lo proponga el Intendente y lo apruebe la Junta Departamental, previo informe del Tribunal de Cuentas y con la anuencia de mayoría absoluta de componentes de la Asamblea General, en reunión de ambas Cámaras.

En otro caso, se faculta a los Gobiernos Departamentales a contratar "otro tipo de préstamos" fuera de los anteriores, a propuesta del Intendente, con aprobación de la Junta Departamental (por mayoría absoluta o dos tercios de votos según exceda o no el período de gobierno) y previo informe del Tribunal de Cuentas. Como se observa, en líneas generales resultan operaciones muy complejas, con dificultades políticas y utilizadas para casos muy concretos de urgencia o alta necesidad más que como instrumentos financieros de planificación (ej. para pago de aguinaldos o en caso de imprevistos, etc.).

La cesión de créditos en propiedad o en garantía

Una tercera vía de financiación es la dispuesta en la reciente Ley 17.556 de 18 de setiembre de 2002, referida a la cesión de créditos o su dación en garantía a terceros. Constituye todo una novedad en el ámbito municipal.

Históricamente la Ley 9.515 de 28 de octubre de 1935 (conocida como Ley Orgánica Municipal o LOM) prohibía a los Intendentes "1) Rematar, enajenar o encargar a particulares la percepción de las rentas municipales" y "2) Enajenar e hipotecar bienes raíces, salvo lo que disponen las leyes especiales sobre solares, quintas, chacras y sobre expropiación de inmuebles. Sin embargo, podrán enajenar o gravar cualquier bien departamental, aún los incluidos en el artículo 23 de la ley de octubre 21 de 1912, previa autorización de los dos tercios de votos de los miembros de la Junta Departamental".

La prohibición referida determinaba que en ningún caso pudiera estructurarse ninguna operación financiera que implicase afectar "la percepción de las rentas municipales" y entregarla o delegarla a particulares, siendo interpretado esto en un sentido estricto que comprendía desde la labor de determinación de las rentas –propiamente administrativa– hasta la misma "caja" municipal de pago de tributos y rentas. No obstante ello, ha habido una flexibilización desde hace algunos años ya que se han formalizado acuerdos con distintas empresas privadas para la recaudación física de los tributos por medio de "bocas de cobranza", sean redes nacionales o locales.

A partir de la Ley 17.556 de 2002 se derogó expresamente la prohibición del artículo 37 numeral 1º de la LOM, de donde puede concluirse que los Intendentes pueden ahora rematar, enajenar o encargar a los particulares la percepción de "rentas municipales", no

de manera incontrolada sino conforme con las normas legales y reglamentarias vigentes en materia de contabilidad y administración financiera.

Al mismo tiempo que se liberalizó las potestades del Intendente en el punto anterior, se dispuso que *"Las Juntas Departamentales, a propuesta del Intendente respectivo, por tres quintos de votos de sus componentes, podrán autorizar la cesión onerosa o la dación en garantía a terceros del cobro de adeudos líquidos y exigibles, por concepto de tributos municipales"* (art. 156). Se estableció asimismo que *"el testimonio de la resolución firme del Intendente aprobando la liquidación de los tributos adeudados, sus intereses y recargos, así como de las multas impuestas por infracción a las disposiciones departamentales, constituirá título ejecutivo, siendo aplicable al respecto lo establecido por los artículos 91 y 92 del Código Tributario"* (art. 157).

Operaciones legalmente admitidas desde el punto de vista financiero por la nueva ley

¿Qué operaciones entonces son permitidas bajo la Ley 17.556 a los Gobiernos Departamentales y en qué condiciones?

(a) Realizar operaciones de "cesión onerosa"

La cesión onerosa es la enajenación o transferencia jurídica de la titularidad de un crédito tributario del Gobierno Departamental respecto de un tercero contribuyente. La cesión de créditos se encuentra regulada en los artículos 1757 y siguientes del Código Civil, que dispone un conjunto de formalidades a cumplir para su debida regularidad jurídica (notificación, documentación, etc.). Este instituto presenta sus dificultades en tanto la cesión se producirá sobre un crédito tributario, que de ceñirse a las reglas legales de la cesión de crédito, exigiría notificaciones a los obligados, eventuales impugnaciones y oposiciones, etc. También se presenta la dificultad para efectuar cesiones de créditos tributarios cuando no medie una resolución municipal que haga de acto de determinación (o sea, fije una cantidad líquida y exigible), sino que sean créditos que año a año pague el contribuyente por medio de una factura remitida a éste o por pago voluntario "en ventanilla". Otro aspecto espinoso es si la exigencia legal de solo ceder "el cobro de cantidad líquida y exigible" permite incluir en una cesión los "créditos futuros" que aún no están devengados ni determinados.

No obstante lo anterior, mencionamos que puede resultar de aplicación, en caso de cumplirse con todos los extremos, el instituto del fideicomiso regulado por la Ley 17.703 de 27 de octubre de 2003, dentro del cual es posible incluir créditos o derechos de créditos como objeto de dicho fideicomiso. Esta norma dispone que *"El fideicomiso es el negocio jurídico por medio del cual se constituye la propiedad fiduciaria de un conjunto de derechos de propiedad u otros derechos reales o personales que son transmitidos por el fideicomitente al fiduciario para que los administre o ejerza de conformidad con las instrucciones contenidas en el fideicomiso, en beneficio de una persona (beneficiario), que es designada en el mismo, y la restituya al cumplimiento del plazo o condición al fideicomitente o la transmita al beneficiario. Podrá haber pluralidad de fideicomitentes y de beneficiarios"* (art. 1º).

Asimismo, *"Cuando el fideicomiso tenga por fin la realización de una obra pública municipal, las Intendencias Municipales podrán constituirlo mediante la cesión de derechos de créditos de tributos departamentales, dándose cuenta a la Junta Departamental"* (art. 3º).

Deberá analizarse si a la luz de las disposiciones de la Ley 17.556 estas normas sobre fideicomiso han quedado modificadas o derogadas, o en su caso, la manera de armonizar todas las disposiciones. Un ejemplo de estas cuestiones fue el contrato de fideicomiso de garantía que suscribió la Intendencia Municipal de Rocha con una empresa privada en el año 2004, transfiriendo créditos tributarios para garantizar y cancelar adeudos contraídos por la Intendencia con un particular. El Tribunal de Cuentas observó dicho contrato –que posteriormente fue revocado por ilegalidad por la misma Intendencia- aduciendo que las previsiones de la Ley 17.703 solamente son aplicables a los fideicomisos destinados a obras públicas municipales sin la intervención de la Junta Departamental; y que en otros casos correspondía aplicar la Ley 17.556 con las autorización previa de la Junta Departamental y por las mayorías legales. Ninguna de estas previsiones fue cumplida según el Tribunal.

(b) Realizar operaciones de “dación en garantía”

La segunda posibilidad legal es que se haga la entrega de créditos tributarios bajo la modalidad de “garantía” de distintas operaciones jurídicas, como pueden ser afianzamiento de préstamos, adelantos financieros, cumplimiento de contratos, etc. Podría ser definido como una verdadera “prenda de crédito”, ya que se “entrega una cosa mueble a un acreedor para la seguridad de su crédito” (art. 2292 del Código Civil), entregando específicamente “el título” y notificando al “deudor del crédito consignado en el título” (art. 2298). Podrían aplicarse analógicamente las reglas del instituto de del “endoso en garantía” prevista para el caso de los Títulos valores (Decreto Ley 14.701 de 12 de setiembre de 1977), cuyo artículo 46 dice que *“constituirá un derecho prendario sobre el título y conferirá al endosatario, además de sus derechos de acreedor prendario, las facultades que confiere el endoso en procuración. No podrán oponerse al endosatario en garantía las excepciones personales que se hubieran podido poner a tenedores anteriores”*.

Pero en realidad la definición legal que comentamos es o puede ser interpretada en forma mucho más amplia que estrictamente una prenda de crédito. En tal sentido, puede comprender por ejemplo la cesión del crédito con el fin de constituir un fideicomiso de garantía, regido por la ley ya citada.

(c) Alcance del concepto de “créditos tributarios municipales”

En una primera reflexión sobre aquello que podría ser objeto de este tipo de operaciones, el legislador ha identificado exclusivamente las sumas líquidas y exigibles por concepto de “tributos municipales”. Ello estaría incluyendo los impuestos, las tasas y las contribuciones por mejoras, pero quedarían excluidos expresamente aquellos recursos que hemos señalado que no tienen tal naturaleza, como los precios de servicios municipales, las multas, el producido de donaciones o herencias, etc.. Tampoco quedarían incluidos las partidas presupuestales, transferencias o subsidios que el Estado Nacional destine a los Gobiernos Departamentales, sea por vía de adelantos financieros o por imperio legal.

Debe entenderse por “tributos municipales” –aunque la ley no lo aclara- aquellos en los cuales el sujeto activo del tributo sea una administración departamental cualquiera fuera el órgano competente para la creación, modificación o derogación. En una interpretación armónica con la legislación vigente, debería entenderse el término “tributos municipales” como referido a “tributos departamentales”, éste definido el Código Tributario vigente (artículo 1º).