

Panamá, 18 de diciembre de 1998.

Doctora

MARIANELA LANDAU H.

Gerente Regional, Metropolitana de Salud
Ministerio de Salud.

E. S. D.

Señora Gerente Regional:

Pláceme por este medio dar contestación a Consulta elevada a este Despacho, a través de Nota No.1089/GRMS fechada 12 de noviembre de 1998, recibida el día 18 del mismo mes; en dicha consulta se solicita interpretación correcta del artículo 12 numeral 2 de la Ley No.56 de 27 de diciembre de 1995, "Por la cual se regula la Contratación Pública y se dictan otras disposiciones".

En primer lugar, para efectuar una interpretación correcta del artículo 12, numeral 2, antes señalado, es necesario conocer el sentido de la Ley, que no es más que la voluntad del legislador, a tal fin, veamos el contenido del referido artículo 12, cuyo tenor lee:

"ARTÍCULO 12. Incapacidad legal para contratar.

Son inhábiles para participar en actos de selección de contratistas y celebrar contratos con las entidades públicas:

1. Las personas que hayan sido inhabilitadas para contratar, mientras dure la inhabilitación.
2. Los servidores públicos, quienes no podrán celebrar, por sí o por interpuestas personas, contratos con la entidad u organismo en que trabajan, cuando éstos sean lucrativos y de carácter ajeno al servicio que prestan".
3. Las personas a quienes se les haya resuelto administrativamente un contrato por incumplimiento culposo o doloso, de acuerdo con el procedimiento establecido en la presente Ley, mientras dure la inhabilitación.
4. Los servidores públicos y los particulares que intervengan, en cualquier forma, en la preparación, evaluación, adjudicación o celebración de la licitación, concurso o solicitud de precios.
5. Los deudores morosos con el Estado.
6. Los defraudadores del fisco.
(Lo subrayado es de la Procuraduría de la Administración).

La norma transcrita destaca fundamentalmente, la incapacidad legal para contratar que tienen algunas personas, enfatizando tal incapacidad a los servidores públicos, quienes no podrán contratar, salvo en los casos previstos expresamente en la ley. (Ver, numerales 2 y 4 de la norma transcrita).

Específicamente, nos solicita opinión en relación con el ordinal segundo del artículo 12, cuya interpretación literal y en estricto derecho, nos indica que los servidores públicos no pueden celebrar contratos ni por ellos mismos ni por interpuestas personas con la entidad para la que laboran, salvo en los siguientes presupuestos:

1. cuando dicha contratación no tenga carácter lucrativo; y,

2. cuando el objeto del contrato sea afín al servicio que prestan.

Un estudio de lo solicitado nos permite aseverar que el contenido de esta norma guarda total concordancia con lo establecido en el artículo 304 de la Constitución Política, el cual claramente expresa la limitación que tienen los servidores públicos para contratar.

Sin embargo, pareciera que el numeral 2, contradice el numeral 4 del mismo artículo 12, pues éste último precisamente, afirma que los servidores públicos que intervengan en cualquier forma en la preparación, evaluación, adjudicación o celebración de la licitación, concurso o solicitud de precios están incapacitados legalmente para contratar, es decir que los funcionarios que por razones de sus funciones intervengan en los trámites del contrato, por regla general, están limitados para contratar, la excepción a la regla serían aquellos casos en que dichas contrataciones sean afines con el servicio que prestan regularmente o que tales contratos no tengan carácter lucrativo, como dispone el numeral 2 antes referido.

A nuestro juicio, lo que se persigue es controlar que el servidor público no se aproveche de su condición de tal para obtener ventajas que vayan en menoscabo de los fondos del Estado, de allí las limitaciones que se le imponen al servidor público.

Finalmente, es bueno señalarle que compartimos el concepto vertido por su asesor, toda vez que cuando una Ley es clara, no es lícito eludir su letra, so pretexto de penetrar su espíritu, y en este sentido, la norma ha definido claramente los casos en que los servidores públicos pueden celebrar contratos con el Estado, tal como hemos enunciado anteriormente.

En estos términos ofrecemos opinión solicitada, esperando que la misma se ajuste a sus requerimientos, me suscribo, Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/16/hf.



Doctora
Marionela Morales
Directora General de la Caja de Seguro Social
E. S. D.
Señora Directora

"1999: Año de la Reversión del Canal a Panamá"

Placeme ofrecida a la Procuraduría de la Administración el día 23 de noviembre del presente, por medio de la cual solicita nuestra opinión jurídica sobre "la Posibilidad del Cobro por parte del Municipio de Santiago del Impuesto Municipal de Edificaciones, a la compañía que administra la Policlínica de la Caja de Seguro Social de Ferroguas".

De acuerdo a lo señalado por Usted en la misma, la empresa Compañía Profesional de Ingeniería S.A., fue adjudicataria de la Licitación Pública para la Construcción de la Policlínica de la Caja de Seguro Social en Santiago de Ferroguas. No obstante, el Municipio de Santiago de Ferroguas ha querido cobrar el Impuesto de Edificaciones a la empresa (COPISA), con base al Acuerdo Municipal N°11 de 27 de marzo de 1995, publicado en Gaceta Oficial N° 12,789 de 11 de mayo de 1995. Sin embargo, el mismo sólo contempla un Impuesto de Edificaciones para Obras Civiles, Comerciales y Residenciales. La Policlínica de Santiago de Ferroguas no es una obra comercial ni residencial. De acuerdo al criterio de la Asesoría Legal de la Caja de Seguro Social, el Municipio de Santiago no puede cobrarle a COPISA un impuesto que no ha sido establecido legalmente.

Antes de iniciar a examinar su interesante Consulta, consideramos oportuno, analizar algunos aspectos en materia tributaria a fin de cumplir nuestro criterio legal respecto al impuesto, su finalidad, el poder de imposición y la actividad comercial que realiza la empresa COPISA.

IMPUESTO-NATURALEZA JURÍDICA

En opinión de Covadonga, la tarifa del impuesto debe enmarcarse bajo distintos aspectos: político, financiero, jurídico, administrativo. El aspecto político del problema