

Panamá, 8 de enero de 2001.

Señora
TARCILA Y. GÓMEZ
Tesorera Municipal del Distrito de Los Santos,
Los Santos - Provincia de Los Santos.

Señora Tesorera:

En cumplimiento de nuestras funciones como Asesores de los funcionarios de la Administración Pública, nos permitimos ofrecer contestación a la Consulta que tuvo a bien elevar, a través de la cual solicita a este Despacho, brindarle una orientación referente al cobro de Impuesto de Construcción que se realizó en el Puente del Río La Villa.

Criterio de Procuraduría de la Administración.

Entre una de las principales fuentes de derecho que hay que tener presente, para absolver la presente Consulta es el propio contrato suscrito por la Empresa Constructora Urbana y la Nación. Así las cosas veamos lo que regula este contrato.

El contrato que establece la relación entre el Estado y la Empresa Constructora Urbana, S.A.

En la Gaceta Oficial 21,913 del 13 de noviembre de 1991, se publicó el Contrato número 14 de 25 de julio de 1991, suscrito por el Estado y la Empresa Constructora Urbana, S.A.

En este Contrato la principal obligación de la empresa es la de la reparación del Puente existente sobre el Río La Villa, suministro e

instalación de un puente modular de acero y el acondicionamiento del desvío.

En este Contrato no se estableció en ninguna de sus cláusulas que el Estado se comprometía en reconocer a favor de la empresa algún tipo de exoneración fiscal. Es decir, que dentro del contenido y redacción del Contrato, no consta compromiso alguno entre las Empresas contratantes, que afecte al Municipio de Los Santos. Esto dado que hemos podido observar que el Estado en ningún momento ha exonerado a la Empresa contratante, de ningún tipo de impuesto, gravamen o tasa municipal.

Es más, todas las exenciones contenidas en los Contratos analizados por esta Procuraduría, sobre esta materia, constituyen exoneraciones de carácter nacional y no municipal.

Ello no podría ser de otra manera ya que, la Constitución Política establece que: "El Estado no podrá conceder exenciones de derechos, tasas o impuestos municipales. Los Municipios sólo podrán hacerlo mediante acuerdo municipal".

En todo caso, si las autoridades del Municipio de Los Santos consideran que en algún momento, el Estado ha incurrido en la comisión de actos o hechos que violen la autonomía municipal, la Constitución Política, Leyes o Acuerdos Municipales, deberán demandar la ilegalidad de los mismos ante las instancias correspondientes; tomando en cuenta que todo acto se presume válido hasta que no se pruebe su ilegalidad y la misma sea declarada como tal por la Corte Suprema de Justicia, en la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo.

En esta medida hay que recordar que lo establecido en el artículo 245 de la Carta Fundamental, se erige una medida protectora de la autonomía municipal dentro de la esfera tributaria, prohibiéndosele al Estado toda injerencia que implique exención de tributos municipales, ya que dicho beneficio, sólo puede concederlo el propio Municipio mediante Acuerdo.

En otro orden de ideas, en los artículos 1.1.2.6. 72 y 1.1.2.8. 04 del Acuerdo Municipal No.13 de 31 de octubre de 1996, publicado en la Gaceta Oficial número 23,427 del 27 de noviembre de 1997; se establecen los impuestos municipales que gravan este tipo de actividades lucrativas. Veamos:

“1.1.2.6.72 Constructoras

Se refiere a las empresas que se dedican a la construcción, pagarán por mes o fracción de mes de: B/. 10.00 a B/. 30.00”

“1.1.2.8. 04. Edificaciones y reedificaciones

Las edificaciones y reedificaciones que se realizan dentro del distrito pagarán del total de la obra el 1%”.

En este sentido, el Régimen Impositivo del Distrito de Los Santos, que regula las construcciones en el Distrito, dispone que se fijará un impuesto de 1% para toda construcción sobre el costo de la construcción.

Como podemos observar, la norma bajo examen contiene el impuesto del 1% legalmente establecido para todas aquellas empresas que se dediquen a la construcción, claro está sobre la base del costo de la construcción de la misma por lo tanto, es perfectamente viable el cobro del impuesto a las Empresas que se dediquen a la construcción de carreteras.

En cuanto a la Ley formal, la Ley 106 de 1973, en el artículo 74, contiene de manera general lo atinente a la llamada potestad tributaria que tienen los Municipios, esta norma es del siguiente tenor:

“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.”

De igual manera, el artículo 75 ibídem, contiene los negocios que pueden ser gravables por los Municipios, fórmula que deja abierta la posibilidad para que otras actividades lucrativas que se generen en el Distrito, también sean objeto de impuesto siempre que éstas estén desarrolladas en la Ley. Veamos:

“Artículo 75. Son gravables por los Municipios los negocios siguientes:

1...

48. Cualquier otra actividad lucrativa.”

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia - Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo en Fallo de 28 de diciembre de 1999, en su parte medular, puntualizó lo siguiente:

“Si bien el contrato administrativo concertado entre la Caja de Seguro Social y COPISA no genera una actividad lucrativa para aquella institución del Estado, sino que forma parte de su función de prestar servicios públicos, este hecho no indica que la misma no represente una actividad económica para la empresa constructora.

En efecto, la Caja de Seguro Social tiene la función de prestar el servicio público, situación que se refleja con la celebración de este Contrato, la cual genera un beneficio social. COPISA es una sociedad anónima legalmente constituida, y como toda empresa tiene como fin realizar una actividad económica para obtener lucro. Esta situación se corrobora con el hecho que esta empresa debe recibir un pago por la realización de la obra.

En este sentido, el Régimen Municipal de Santiago en el renglón 1.1.2.6 72 del artículo 2 contempla el impuesto municipal para las

constructora, el cual reproducimos a continuación. 'Constructoras'

Se refiere a las empresas que se dedican a la construcción, pagarán por mes o fracción de mes de: B/.10.00 a B/.100.00

La norma transcrita contiene el impuesto legalmente establecido para las empresas constructoras, el cual corresponde ser aplicado a COPISA. De imponerse dicho impuesto y el de edificación, se produciría una doble tributación por parte del Municipio de Santiago, situación que está prohibida por la Ley”.

En este mismo sentido la Sentencia de 30 de septiembre de 1998, la Sala Tercera manifestó lo siguiente:

“Este impuesto sobre la edificación o reedificación no debe confundirse con los impuestos municipales que se dediquen al negocio de la construcción dentro de un determinado Distrito, puesto que este impuesto surge de la actividad comercial lucrativa que realiza estas empresas.”

Podemos apreciar de los Fallos transcritos que el hecho que exista un contrato administrativo entre una entidad del Estado y la empresa dedicada a la construcción, si bien no genera una actividad lucrativa para el Estado cualquiera que sea la entidad contratante, sino que forma parte de su función de prestar servicios públicos, esto no indica que la misma, no represente una actividad económica para la empresa constructora.

Por otro lado, consideramos que los artículos antes citados son claros al establecer la viabilidad por parte del Municipio de Los Santos, de imponer impuestos, tasas, derechos y contribuciones por todas las actividades lucrativas que se estén ejecutando en el respectivo

Distrito, máxime que en su Régimen impositivo, está contenido el pago del impuesto sobre construcciones.

Por todo lo antedicho, le reiteramos nuestro criterio en el sentido de que los Municipios sí están facultados legalmente para gravar con impuestos a las empresas dedicadas a la construcción de obras, ello con independencia de si es la propia Nación quien suscriba estos contratos administrativos, pues de este contrato no cabe duda que la empresa privada dedicada a la construcción participa como un ente privado, con fines lucrativos.

Con la pretensión de haber colaborado con su Despacho, quedo de usted,

Atentamente,

Original }
Firmado } Licda. Alma Montenegro de Fletcher
 } Procuradora de la Administración

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/15/hf.