

Panamá, 7 de agosto de 1998.

Su Excelencia
René Luciani L.
Viceministro de Planificación
y Política Económica
E. S. D.

Señor Viceministro:

En cumplimiento de nuestras funciones constitucionales y legales y especial como consejera jurídica de los servidores públicos administrativos; acuso recibo de su Nota CENA/260, calendada 8 de julio de 1998, a través de la cual solicita nuestra apreciación jurídica respecto a la aplicabilidad o no del contenido del artículo 304 de la Constitución Política a la solicitud de concepto favorable al proyecto de contrato a suscribirse con la empresa MITSUMOTOR CHIRIQUÍ, S.A., para la adquisición de cincuenta (50) vehículos de rápido desplazamiento multiuso, por un monto de B/.676,965.00, presentada por el Consejo de Directores de Zona de los Cuerpos de Bomberos de la República de Panamá.

ANTECEDENTES

1. Al realizarse el procedimiento de selección de contratista, es decir el día 8 de mayo de 1998, el señor Coronel Víctor M. Méndez Goytía fungía como Presidente del Consejo de Directores de Zona del Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá;

2. Que en ese momento dentro de la Junta Directiva de la empresa Mitsumotor Chiriquí, S. A., a la cual se le adjudicó la Licitación Pública N°. CDZ-01/98, el señor Coronel Víctor M. Méndez Goytía ocupaba los cargos de suscriptor, Director-Presidente y Representante Legal principal de dicha empresa, tal como consta en copia de certificación de 14 de abril de 1998 (sic), emitida por el Registro Público adjunta a la respectiva documentación.

3. Que en certificación del Registro Público de fecha 3 de julio de 1998, recibida en la Secretaría Técnica de ese Organismo, se certifica que el señor Francisco Javier Crespo es el Presidente de la Sociedad Mitsumotor Chiriquí, S.A.

Expuesto los anteriores antecedentes, paso a transcribir las disposiciones constituciones y legales que guardan relación con el contenido de su Consulta.

ANÁLISIS DE LAS NORMAS CONSTITUCIONES Y LEGALES

La Constitución Política en su artículo 304, dispone la prohibición para contratar respecto a los servidores públicos.

"Artículo 304. Los servidores públicos no podrán celebrar por sí mismos ni por interpuestas personas, contratos con la entidad u organismo en que trabajan cuando éstos sean lucrativos y de carácter ajeno al servicio que prestan."

Se infiere de la exégesis normativa, que existe un principio prohibitivo, y es que ningún servidor público puede contratar con el Órgano u Institución donde ejerce funciones; esta medida se adopta para evitar el lucro personal de cualquier funcionario. Nótese, que la prohibición recae sobre el servidor público, o sobre la persona que contrate a nombre del mismo, con la institución contratante.

Por otra parte, debemos tener claro, el concepto de servidor público, la Carta Fundamental en sus artículos 294 y 297, lo definen en los siguientes términos:

"Artículo 294. Son servidores públicos las personas nombradas temporal o permanentemente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los Municipios, entidades autónomas y semiautónomas; y en general, las que perciban remuneración del Estado."

"Artículo 297. Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantía y jubilaciones serán determinados por la Ley."

La Ley N°. 21 de 18 de octubre de 1982, "Por la cual se modifican y derogan unos artículos de la Ley 48 de 31 de enero de 1963, modificada y adicionada por la Ley 70 de 22 de octubre de 1963 y el Decreto de Gabinete N°. 148 de 4 de junio de 1970 y se toman medidas sobre las instituciones de Bomberos de Panamá." establece en sus artículos 1, 2 y 7 lo siguiente:

"Artículo 1. El artículo 1o. de la Ley 48 del 31 de enero de 1963, modificada y adicionada por la Ley 70 de 22 de octubre de 1963 y el Decreto de Gabinete No. 148 de 4 de junio de 1970, quedará así:

"Artículo 1. Los Cuerpos de Bomberos, Compañías o secciones de los mismos que funcionan actualmente en la República y los que establezcan en lo sucesivo con arreglo a las disposiciones de la presente Ley, quedan bajo el amparo del Estado, por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia y tendrán el apoyo y la cooperación de las autoridades en todos los casos que se requiera, en atención a sus reglamentos orgánicos, la conservación de su disciplina, siempre que deban actuar en actividades públicas en cumplimiento de su misión".

"Artículo 2 . Créase el Consejo de Directores de Zona y la Dirección General de los Cuerpos de Bomberos de la República, bajo cuya dirección funcionarán las instituciones bomberiles del país conforme las atribuciones que se señalan en la presente Ley."

"Artículo 5. El artículo 7°. de la Ley 43 del 31 de enero de 1963, modificada y adicionada por la Ley 70 de 22 de octubre de 1963 y por el Decreto de Gabinete No.148 de 4 de junio de 1970, quedará así:

"Artículo 7o. Los Cuerpos, Compañías y Secciones existentes o que se establezcan quedarán bajo la supervigilancia del Órgano Ejecutivo, la cual será ejercida por conducto del Consejo de Directores de Zona y la Dirección General de los Cuerpos de Bomberos de la República."

Se desprenden de los textos legales reproducidos, que el Consejo de Directores de Zona, está integrado por servidores públicos, y además es el organismo que actúa como eje motor de la actividad bomberil que descansa sobre el resto de las instituciones que lo conforman; el mismo está sujeto a la vigilancia y control del Estado por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia.

En suma, podemos deducir, que el señor Coronel Víctor M. Méndez Goytía, siendo funcionario público dedicado al servicio del Estado, se encontraba limitado a participar en dicha licitación, ya que era Presidente y Representante Legal de la Empresa Mitsumor Chiriquí, S. A. de acuerdo con el artículo 12 de la Ley 56 de 1995, sobre Contratación Pública.

CRITERIO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

A luz de las normas constitucionales y legales, este Despacho es del criterio, que el señor Víctor Méndez M. Goytía, no debió participar en la licitación que convocó el Consejo de Directores de Zona de los Cuerpos de Bomberos, sin embargo, de la documentación adjunta se extrae que la adjudicación hecha a la empresa MITSUMOTOR, CHIRIQUÍ, S. A., no fue objeto de impugnación, y que el actual Presidente y Representante Legal es el señor Francisco Javier Crespo, por tanto, consideramos viable la presente adjudicación.

No obstante, debe tenerse presente en toda Contratación Pública, los principios de transparencia y responsabilidad. El cumplimiento de estos principios, deben ser exigidos, tanto del lado particular (administrados) como de la Administración Pública (administrador), pues esto garantizará la igualdad de oportunidades en el acceso de la contratación, la escogencia objetiva de los contratistas y la moralidad administrativa siendo este último, uno de los elementos intrínsecos del acto que deberá observarse no sólo en la etapa final sino durante todo el proceso de licitación.

Esperamos de este modo, haber atendido debidamente su solicitud, nos suscribimos de Usted, con la seguridad de nuestro respeto y consideración.

Atentamente,

Alma Montenegro de Flether
Procuradora de la Administración

AMdeF/20/cch.