

212



**REPÚBLICA DE PANAMÁ  
ÓRGANO JUDICIAL**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. –PLENO- PANAMÁ, VEINTINUEVE (29)  
DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).**

**VISTOS:**

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia conoce de la Demanda de Inconstitucionalidad presentada por el licenciado JAIME CASTILLO HERRERA, actuando en nombre y representación de CONSTRUCTORA URBANA, S.A. contra la Resolución N°003-2017 de 10 de agosto de 2017, modificada por la Resolución N°02-2017-R.Rec. de 22 de septiembre de 2017, emitida por la Alcaldía del Municipio de Pinogana.

**I. RESOLUCIÓN ACUSADA DE INCONSTITUCIONAL.**

La Acción procesal que se plantea ante este Tribunal Constitucional, como inconstitucional, lo es la Resolución N°003-2017 de 10 de agosto de 2017 modificada por la Resolución N°02-2017-R.Rec. de 22 de septiembre de 2017, expedida por la Alcaldesa del Municipio de Pinogana, la cual se transcribe a continuación para mayor ilustración:

**"REPUBLICA DE PANAMA  
PROVINCIA DE DARIEN  
DESPACHO SUPERIOR DE LA ALCALDIA  
RESOLUCION No. 003-2017  
De 10 de agosto de 2017.**

**VISTOS:** Que se encuentra en este Despacho Superior, la solicitud de licencia o permiso de construcción presentada por la empresa **CONSTRUCTORA URBANA, S.A. (CUSA)**, para el proyecto **Diseño y Rehabilitación C.P.A -Agua Fría- Santa Fe- Yaviza, TRAMO: Canglón - Yaviza, en la provincia de Darién**, fechada 8 de agosto de 2016.

**HECHOS**

Que en este Despacho se recibió la nota fechada 8 de agosto de 2016, en la cual la empresa contratista **CONSTRUCTORA URBANA, S.A. (CUSA)** manifestaba que no estaban obligados a realizar pago del impuesto por la obtención del permiso de construcción, ya que ellos realizan una obra de carácter nacional por ser de trascendencia distrital, es decir vas más allá del distrito por lo que es de importancia nacional. Agrega la empresa que se mantendrán a la espera de la definición relativa al impuesto para solicitar el permiso.

Por este mismo medio, la empresa contratista daba respuesta a la Nota MUPI-002-DOCMS-WVM de 30 de mayo de 2016, expedida por el departamento de Ingeniería Municipal, en la cual se les ponía en conocimiento los requisitos para la tramitación del permiso de construcción del proyecto **Diseño y Rehabilitación C.P.A. - Agua Fría-Santa Fe- Yaviza, TRAMO: Canglón - Yaviza, en la Provincia de Darién**, según Contrato No.AL-1-29-15, de 4 de agosto de 2015.

El Municipio en la nota, de igual manera indicaba a la empresa la obligación de pagar legalmente el impuesto para obtener el permiso de construcción conforme lo estipula los artículos 44 y 45 del Acuerdo No. 06 de 19 de noviembre de 2003 y el Acuerdo Municipal No. 06 de 30 de septiembre de 2015.

**CONSIDERACIONES**

Expuestos los argumentos ut supra, este Despacho dispone en contra la Empresa **CONSTRUCTORA URBANA, SA. (CUSA)**, la sanción administrativa fundamentada y normada en los artículos 44 y 45 del Acuerdo No. 06 de 19 de noviembre de 2003, y por el Acuerdo Municipal No.06 de 30 de septiembre de 2015, que modificó el artículo 45, apuntado.

Esta consideración se toma a raíz de la ausencia del permiso de construcción necesario para que la empresa contratista iniciara sus labores contratadas, no obstante, se ha pretendido obviar cumplir con este permiso, so pretexto que se trata de una obra de interés nacional y que trasciende el distrito, por lo que se están exentos de realizar dicho tributo.

Sobre el particular tenemos que indicar, que este Municipio comprende el desarrollo de la Provincia, en tanto, quien contrata con el Estado debe ser informado que donde quiera que vaya a ejecutar una obra de edificación, reedificación y construcción, la empresa contratista **antes de iniciar su obra** debe apersonarse al Municipio respectivo y cumplir con la obtención del permiso de construcción, dándose el mismo, cuando el contratista cumpla con la presentación de todos los documentos para su aprobación y el correspondiente pago de impuesto. Toda obra iniciada sin este requisito, está operando y realizando una actividad al margen de la Ley. Cabe indicar, que podrá haber otros municipios y entidades que no requieran este trámite

impositivo, sin embargo, esta comuna rural ausente de mayores recursos, es de notorio conocimiento que requiere mantener su labor a través de la correcta y legal implementación de los impuestos. Así las cosas, este Municipio a través de sus acuerdos tiene establecido su régimen impositivo.

De lo anterior, en este Municipio solo se presentó una solicitud de licencia de construcción, más no se presentaron los documentos inherentes a lograr el permiso y mucho menos se realizó pago alguno de impuesto para poder empezar la obra. Sobre el particular, debemos traer a colación, la cláusula **VIGÉSIMA CUARTA DEL CONTRATO NO.AL-1- 29-15, de 4 de agosto de 2015, suscrito entre el Ministerio de Obras Públicas, representado por el señor Ramón Luis Arosemena Crespo y la empresa CONSTRUCTORA URBANA, S.A. (CUSA), representada por el señor ROGELIO E. ALEMAN, (Contratista)**, que señala:

**"CUMPLIMIENTO DE LAS LEYES. EL CONTRATISTA se obliga a cumplir fielmente con todas las leyes, decretos, ordenanzas provinciales, acuerdos municipales, disposiciones legales vigentes ("Leyes ") y asumir todos los gastos que estas establezcan, sin ningún costo adicional para el ESTADO."**

En ese sentido, este Despacho Superior conociendo que la empresa fuera de estar construyendo sin permiso de construcción, no presento ni pago el debido y legal impuesto municipal, por lo que se Dispone en contra de la empresa **CONSTRUCTORA URBANA, S.A. (CUSA), sociedad debidamente inscrita en el Registro Público (Mercantil) Folio No.20812 (S)** y su representante legal **ROGELIO E. ALEMAN**, varón, panameño, mayor de edad, portador de la cedula de identidad personal No. 8-226- 1782, a la Sanción de Multa por la suma de (B/.. 632,370.00), la cual deberá ser depositada a través de Tesorería Municipal.

Para estimar esta multa, se tomó en cuenta el costo total de la obra, siendo este B/. 42,158,000.00 Ahora bien, como a nosotros nos ocupa el tramo correspondiente a nuestro Distrito de Pinogana y que va desde Canglón a Metetí, el mismo tiene una distancia de 26. 745 kilómetros, finalmente resulta la sanción en la suma de B/. 632,370.00 en concepto de la sanción de multa. Este cálculo fue estimado discrecionalmente conforme a la normativa al 1.5%, conociéndose que se podía haber calculado al 2%. Cabe destacar que no se estimó con la fijación de la multa, el 7% de ITBMS, no mucho menos por el recargo por los meses cumplidos sin haber tenido el permiso de construcción.

De igual manera, se procederá a suspender los trabajos que adelanta la empresa, hasta tanto cumplan con la sanción impuesta por la presente Municipalidad.

Cabe destacar, que la cláusula ut supra **evidencia la obligación del cobro del impuesto**, de lo contrario se entiende que comentado contrato se encuentra viciado. No hay empresa ni persona natural que pueda ejecutar una obra (como se está realizando), sin que para este fin haya obtenido el respectivo permiso de construcción, lo cual se merece conocer si lo tienen y más importante es, que el impuesto a cobrar resulta de ser una obra realizada directamente en el Distrito de Pinogana, los contratos así lo han especificado y estipulado. En tal sentido, el Distrito de Pinogana cuenta con su normativa vigente para aplicar la sanción *in comento* y la misma descansa en el Acuerdo No.06 de 19 de noviembre de 2003, G.O. No.25041 y el Acuerdo Municipal No.06 de 30 de septiembre de 2015, siendo esta obra únicamente de incidencia Distrital. Ante ello avanzamos.

**LA SUSCRITA ALCALDESA DEL DISTRITO DE PINOGANA, PROVINCIA DE DARIEN EN USO DE SUS FACULTADES LEGALES:**

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** SANCIONAR A LA EMPRESA CONSTRUCTORA URBANA, S.A. (CUSA), y su representante legal ROGELIO E. ALEMAN, varón, panameño, mayor de edad, portador de la cédula de identidad personal No. 8-226-1782, contratista del PROYECTO DISEÑO Y REHABILITACION C.P.A. -AGUA FRIA-SANTA FE- YAVJZA, TRAMO: CANGLON - YAVIZA, EN LA PROVINCIA DE DARIEN, al pago de la multa de seis cientos treinta y dos mil trescientos setenta balboas (B/. 632,370.00) por estar en ejecución de la obra sin contar con el correspondiente permiso de construcción, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la resolución.

**SEGUNDO:** SE ORDENA LA SUSPENSION de los trabajos que adelanta la empresa, hasta tanto cumplan con la sanción impuesta por la presente Municipalidad.

**TERCERO:** Se faculta al Corregidor de Metetí para que en conjunto con el personal de SANAFRONT (sic) ejecuten la paralización de los trabajos de la empresa, una vez notificados y persista su falta de cumplimiento a la presente resolución.

**Derecho:** Ley 38 del 31 de julio de 2000, Art. 44 y 45 del Acuerdo No. 06 de 19 de noviembre de 2003 y Acuerdo Municipal No.06 de 30 de septiembre de 2015. Artículo 38 y s.s. de la Ley 106 de 1973."

Por otra parte, reproducimos el contenido de la Resolución No.02-2017- R. Rec. de 22 de septiembre de 2017:

**"REPUBLICA DE PANAMÁ  
PROVINCIA DE DARIEN  
DESPACHO SUPERIOR DE LA ALCALDIA  
RESOLUCION No. 02-201 7-R. Rec  
De 22 de septiembre de 2017.**

**VISTOS:** Pendiente de resolver se encuentra en este Despacho Superior, formal recurso de reconsideración instaurado por la licenciada Jessica Michelle Dows, quien actúa en representación de la empresa **CONSTRUCTORA URBANA, S.A. (CUSA)**, dentro del proceso administrativo seguido por la no obtención de la licencia o permiso de construcción para llevar a cabo el **proyecto Diseño y Rehabilitación C.P.A Agua Fría - Santa Fe - Yaviza, TRAMO: Canglón Yaviza, en la Provincia de Darién.**

**HECHOS**

Que en este Despacho procedió a sancionar a la empresa **CONSTRUCTORA URBANA, S.A. (CUSA)**, ya que la mismo inició el **proyecto Diseño y Rehabilitación C.P.A Agua Fria -Santa Fe- Yaviza, TRAMO: Canglón Yaviza, en la Provincia de Darién**, sin contar con la licencia o permiso de construcción necesario para desarrollar la actividad, así como tampoco mostraron en esta institución los planos de referido proyecto. Ante esa situación, este Despacho Superior considero procedente multar a la empresa aludida por la suma de (B/. 632,370.00).

La empresa **CONSTRUCTORA URBANA, S.A. (CUSA)**, se notifica de la resolución 003-2017 de 10 de agosto de 2017, el día 5 de septiembre de 2017, y en la misma anuncia recurso de reconsideración (esto lo hicieron en dos poderes). Para comentada fecha, la empresa

por medio de su apoderado legal sustento formalmente el recurso de reconsideración.

Fundamenta su recurso señalando que se procedió a multar a la empresa **CONSTRUCTORA URBANA, S.A. (CUSA)**, cuando quien firmó el contrato del proyecto fue **LA ASOCIACIÓN ACCIDENTAL CAMINOS DE DARIÉN**. Que todo acto legal por ese proyecto, deberá notificársele al representante legal de la Asociación Accidental Caminos de Darién. Ahora que tampoco a él como persona natural se le debe sancionar solo a la sociedad. Manifiesta que la obra es de interés nacional y que por ello no pagan impuesto, que la Corte ya en esa materia se ha pronunciado y citan varios fallos con fechas hasta el año 2003.

Agregan que como es una obra de carácter nacional no tienen que obtener permiso de construcción.

Finalmente indican que no se debe suspender la obra, ya que directamente se afecta a la población del Distrito y reiteran que es una obra con carácter nacional.

### **ANÁLISIS JURÍDICO DEL DESPECHO SUPERIOR**

Luego de estudiar el escrito y sustento del recurso de reconsideración presentado por la abogada Jessica Downs, este Despacho procederá previo al análisis efectuado, a responder las pretensiones del recurso incoado.

En primer lugar, estamos facultados para conocer y responder este recurso, en atención a las disposiciones que reza los artículos 166, numeral 1, 168 y 169 de la Ley 38 de 2000 en materia de procedimiento administrativo.

En el estudio de este recurso, tenemos que señalar que no comprendemos porque el señor Carlos José Fábrega Alemán le firma dos poderes a la letrada para que se notifique y sustente el recurso de reconsideración, si con un poder uno toma representación del caso y con el mismo y a través de otro memorial es que me notifico de la resolución y a su vez la impugnado por estar disconforme con la misma. Este hecho nos parece improcedente por la letrada. En ese orden, también nos extraña el por qué el señor CARLOS JOSE FABREGA ALEMAN actúan en ausencia del titular de la empresa Constructora urbana, S.A. y da poder, ya que, si bien es cierto según la certificación de la sociedad y como vicepresidente de la misma puede representarla en ausencia el presidente Rogelio Alemán, no obstante, esta resolución se le buscaba notificar a Rogelio Alemán y al día de hoy no sabemos si está ausente en Panamá para que el otorgara poder. Creemos que es un hecho que debió aclararse.

Ahora bien, la jurista sustenta su recurso señalando que en esta resolución se sanciono a la empresa CONSTRUCTORA URBANA, SA. (CUSA) y no son ellos los que contrataron la obra con el Estado Panameño, quien lo hizo es LA ASOCIACIÓN ACCIDENTAL CAMINOS DE DARIÉN, cuyo representante legal es ROGELIO ALEMAN ARIAS. Ante tal argumento, este Despacho hace del conocimiento de que cierto es que la CONSTRUCTORA URBANA S.A. (CUSA), no debió por si sola ser notificada y por ello, en atención a la Ley 38 de 2000, artículo 166 numeral 1, nos permitimos aclarar y modificar la representación como empresa en la cual recayó la sanción de multa de la resolución No. 002- 2017 de 10 de agosto de 2017. Si bien es cierto, se apuntó la sanción al tenor del CONTRATO No.AL-1-29-15, el cual especificaba las partes contratantes para ejecutar el proyecto, este Despacho solo menciono a CUSA, no obstante, procedemos a aclarar que dicha sanción se dispone como consorcio es en su conjunto a la ASOCIACIÓN ACCIDENTAL CAMINOS DE DARIÉN, la cual está conformada por

CONSTRUCTORA URBANA, S.A. y TORONTO GLOBAL HOLDING CORP, y cuyo representante legal y apoderado es ROGELIO ALEMAN ARIAS. Este hecho lo aclaramos pues la jurista hoy pretendía señalar que estaba infundada la resolución porque con ellos no se había contratado, sin embargo, en la resolución se especificó el Contrato y conforme a la ley, estamos especificando que es la ASOCIACIÓN ACCIDENTAL CAMINOS DEL DARIEN cuyo representante legal es ROGELIO ALEMAN ARIAS, como consocio, la responsable del pago de la multa impuesta por la suma de (B/. 632,370.00). Cabe destacar que este consorcio está totalmente representado por el mismo señor ROGELIO ALEMAN ARIAS, ya que las empresas CONSTRUCTORA URBANA, S.A. y TORONTO GLOBAL HOLDING CORP es su persona la que funge como su presidente y representante legal.

Cuando refiere el recurrente, que no se debió condenar al señor ROGELIO ALEMÁN ARIAS como persona natural, manifestamos que le asiste razón, es por ello que fuera de aclarar el punto anterior, con esta resolución la sanción recae sobre la ASOCIACIÓN ACCIDENTAL CAMINOS DEL DARIÉN, la cual está conformada por CONSTRUCTORA URBANA, SA. y TORONTO GLOBAL HOLDING CORP, y cuyo representante legal y apoderado es ROGELIO ALEMAN ARIAS.

Base su recurso también la recurrente, en la excepción del pago de impuesto y que ya es reiterativo este argumento, puesto que a su interés la obra que ejecutan sin el legal y respectivo permiso y licencia de construcción se desarrolla como interés nacional y que no solamente beneficia al Distrito de Pinogana. Al respecto le indicamos a la jurista, que toda obra que se desarrolle en un Distrito deberá obtener el permiso de construcción en primer lugar, y no importa que sea una obra que hayan firmado con el Estado y a su entender esta sea de beneficio extra distrital. La Ley ordena el pago del impuesto en el Municipio donde realicen la obra. En la resolución primaria manifestamos y explicamos que no importan los fallos de vieja data existentes y a los cuales ellos únicamente descansan su defensa. Cuando se está cobrando el impuesto, lo hacemos porque constitucionalmente tenemos un acuerdo, este el No. 6 de 19 de noviembre de 2003, el cual en sus artículos 44 y 45 disponen el pago del tributo por toda construcción en el sentido de edificaciones y reedificaciones. Con el mismo se señala que se debe obtener una licencia o permiso de construcción municipal a fin de legalmente desarrollar la obra.

Toma mayor fuerza las disposiciones señaladas cuando en nuestro país está vigente la ley 37 de 29 de junio de 2009, la cual en sus **artículos 110 y 111 OBLIGAN a las empresas privadas que ejecuten obras financiadas por el Estado a pagar a los MUNICIPIOS, LOS IMPUESTOS LOS DERECHOS O LAS TASAS CORRESPONDIENTES.** En adición a ello, si se habla de tributos con incidencia extra distrital, se establece que cada Municipio cobrara proporcionalmente a la actividad que se desarrolla. En nuestro caso atendiendo a la **LEY 37 DE 2009 VIGENTE**, se impuso una multa por realizarse en nuestro **DISTRITO DE PINOGANA** una obra sin el respectivo permiso o licencia de construcción, para la cual la empresa como contratista **ASOCIACIÓN ACCIDENTAL DE CAMINOS DE DARIEN, CONFORMADA COMO CONSORCIO POR CONSTRUCTORA URBANA, S.A Y TORONTO GLOBAL HOLDING CORP.,** estaba **OBLIGATORIAMENTE A PAGAR EL IMPUESTO POR SU OBTENCION DE LICENCIA O PERMISO DE CONSTRUCCION A ESTE MUNICIPIO.**

Cabe destacar que la Ley 37 de 2009 sufrió modificaciones por parte de la Ley 66 de 29 de octubre de 2015, sin embargo, el capítulo II integrado por los artículos hoy 111 de la ley 37 de 2009 no se modificó, siendo la misma, al día de hoy de estricto cumplimiento y para la fecha de la imposición de la multa con la resolución primaria y

de igual manera con esta que resuelve el presente recurso de reconsideración.

Los artículos mencionados **Artículo 110 y Artículo 111** dicen lo siguiente:

**Artículo 110.** Las normas tributarias municipales se aplican en la jurisdicción territorial del Municipio en que se realicen las actividades, que presten servicios o se encuentren radicados los bienes objeto del gravamen municipal, cualquiera que fuese el domicilio del contribuyente. Cuando los tributos tengan incidencia extra distrital, cada Municipio cobrara proporcionalmente a la actividad que se desarrolla.

**Artículo 111.** Cuando las obras sean financiadas por el Estado y **ejecutadas por las empresas privadas, estas deberán pagar obligatoriamente a los municipios, los impuestos, los derechos o las tasas correspondientes.**

En ese orden de ideas, resulta contradictorio lo que indica el recurrente cuando señala que no deben obtener permiso de construcción ni mostrar planos al Municipio. Al respecto, podemos agregarle que ellos mismos para legalizar su obra y al final cobrar con el Estado que los financia, lo han requerido, en tanto lo que no desean es pagar el impuesto respectivo, ojo siquiera mostraron los planos del proyecto en este Despacho Superior de la Alcaldía. Nadie ha dicho que nuestro proceder es variar planos. Solo buscan confundir sus actuaciones y señalar ahora que su licencia entonces y permiso de construcción se los dio el Estado. De ser así entonces, al final se les terminara de pagar dicha obra por haber cumplido con todos los impuestos y requisitos exigidos por la Alcaldía del Distrito, es lo que podemos pensar. Al parecer el Contratista y Obligado en la multa, reúsa a **LEER TAMBIÉN LA CLÁUSULA NUMERO 24 DE SU CONTRATO AL-1-29-15, LA CUAL, Y EN PERFECTA ARMONIA DE LOS ARTICULO 110 Y 111 DE LA LEY 37 DE 29 DE JUNIO DE 2009 DE DESCENTRALIZACION, LES OBLIGA CUMPLIR CON EL PAGO DEL IMPUESTO EN EL MUNICIPIO DONDE EJECUTEN UNA OBRA, ENTIENDASE EL IMPUESTO POR LA OBTENCION LEGAL DEL PERMISO O LICENCIA DE CONSTRUCCION).**

La cláusula 24 del contrato dispone que:

**"CUMPLIMIENTO DE LAS LEYES. EL CONTRATISTA se obliga a cumplir fielmente con todas las leyes, decretos, ordenanzas provinciales, acuerdos municipales, disposiciones legales vigentes ("Leyes ") y asumir todos los gastos que estas establezcan, sin ningún costo adicional para el ESTADO."**

Para concluir nuestro análisis jurídico y sobre el cual también descansa nuestro apoyado fatico jurídico, lo son las dos recientes consultas resueltas por la **Procuraduría de la Administración** en la persona del **Licenciado Rigoberto González Montenegro** y que exclusivamente guardan la misma relación y materia del presente caso, es decir estas consultas absuelven la legalidad de cobrar el impuesto por la ejecución de determinada obra con el Municipio de Pinogana, en este caso se esta realizando la misma sin contar con el permiso, y pasan por alto el debido pago de impuesto. Cabe destacar que las consultas, descansan puntualmente en la LEY 37 DE 29 DE JUNIO DE 2009, ARTICULO 111.

Ante esta situación traemos a colación breves extractos y que citamos de la respuesta de la consulta pedida por el **Honorable Alcalde del Distrito de Pese, Provincia de Herrera, Domingo Villarreal**

identificada como SAM-04-17 de 6 de marzo de 2017, pagina 5:

"...En consecuencia, podemos concluir que existe, en el presente caso, una obra financiada por el Estado y ejecutada por la empresa privada, y a la vez, una ley que expresamente contempla de los Municipios a establecer y cobrar tributos municipales sobre tales obras, la debida regulación con el acuerdo municipal (Régimen impositivo vigente del Municipio de Pese) en el cual se contempla el hecho generador del tributo (construcción de carretera), una norma que recoge el supuesto del cobro de impuesto en el caso de actividades extra distritales, estableciendo que el cobro del impuesto será proporcional a la actividad que se desarrolla en cada distrito y un contrato que obliga a la Empresa al cumplimiento de la normativa legal vigente. (Lo resaltado y subrayado es nuestro).

Por lo anterior, somos de la opinión que es facultad del Municipio de Pese hacer la gestión a fin de hacer efectivo el respectivo pago de impuesto de construcción, proporcional, por la empresa Asociación Accidental C&C Construye, conformada por las empresas Constructora Urbana, S.A. (CUSA) y Constructora de Infraestructuras Internacional, S.A. (CIISA), por la realización del proyecto "Diseño y construcción para la rehabilitación de la vía La Arena-Pese y rehabilitación de las carreteras: Circunvalación Villa Flor- El Pajaro-Jazmin y de la intersección hacia Pese-Las Cabras-San Luis, provincia de Herrera y Los Santos; (sic) así como exigir la tramitación el respectivo permiso o licencia de construcción por la empresa..."

En adicción al extracto anterior, exponemos brevemente la respuesta a la consulta y que citamos del **Honorable Alcalde Municipal del Distrito de Santiago, Provincia de Veraguas, Edward Mosley Ibarra**, descrita como **C-SAM-07-] 7 de 20 de marzo de 2017**, desarrollada por la Procuraduría de la Administración en la persona del **Licenciado Rigoberto González Montenegro** que señalo:

"...Sobre el particular, es oportuno indicarle que la Procuraduría de la Administración absolvió consulta sobre este tema al **Honorable Domingo Villarreal, Alcalde Municipal del Distrito de Pese, provincia (sic) de Herrera**, mediante **Nota. C-SAM 04-17 de 6 de marzo de 2017**, en la cual se resaltó lo siguiente:

"...Somos de la opinión que es facultad del Municipio de Pese hacer la gestión a fin de hacer efectivo el respectivo pago de impuesto de construcción, proporcional, por la empresa Asociación Accidental C&C Construye, conformada por las empresas Constructora Urbana, S.A. (CUSA) y Constructora de Infraestructuras Internacional, S.A. (CIISA), por la realización del proyecto "Diseño y construcción para la rehabilitación de la vía La Arena-Pese y rehabilitación de las carreteras: Circunvalación Villa Flor- El Pajaro-Jazmin y de la intersección hacia Pese-Las Cabras-San Luis, provincia de Herrera y Los Santos; (sic) así como exigir la tramitación el respectivo permiso o licencia de construcción por la empresa..."

Resuelto el presente recurso este Despacho Superior, considera no probado a reconsideración y en su defecto y luego de aclarar, modificar y establecer criterio legal **PROCEDERÁ A MANTENER LA IMPOSICIÓN DE LA MULTA EN CONTRA DE LA ASOCIACIÓN ACCIDENTAL DE CAMINOS DE DARIEN, CONFORMADA COMO CONSORCIO POR CONSTRUCTORA URBANA S.A., sociedad**



debidamente inscrita en el Registro Público (Mercantil) Folio 20812 (S), Y TORONTO GLOBAL HOLDING CORP., sociedad debidamente inscrita en el Registro Público (Mercantil) Folio 240 746(S), en la cual figura como, su representante legal y apoderado legal el señor ROGELIO ALEMAN ARIAS, varón, panameño, mayor de edad, con cedula de identidad personal No. 8-226- 1782, por la suma de SEISCIENTOS TREINTA Y DOS MIL TRESCIENTOS SETENTA BALBOAS (632,370.00) por estar ejecutando el proyecto Diseño y Rehabilitación C.P.A -Agua Fría- Santa Fe-Yaviza , TRAMO: Canglón - Yaviza, en la Provincia de Darién, sin contar con el correspondiente permiso o licencia de construcción. Multa esta consecuente a ese impuesto no pagado por la empresa.

Así las cosas, en esta oportunidad dejamos aclarado como se estimó la multa fijada. Para la misma, se tomó en cuenta el costo total de la obra, siendo este B/. 42,158,000.00 Ahora bien, como a nosotros nos ocupa el tramo correspondiente al Distrito y que va de Meteti a Canglón, el mismo tiene una distancia de 26.475 kilómetros, resulta entonces la sanción de la multa en la suma de B/632,370.00, calculado al 1.5%. Cabe destacar que no se estimó con la fijación de la multa, el 7% de ITBMS, mucho menos por el recargo por los meses cumplidos sin haber tenido el permiso de construcción.

Sin otro particular, notificada la presente resolución y ante la inobservancia del cumplimiento de la obligación de la multa impuesta, se procederá de inmediato con la suspensión de los trabajos que desarrolla la empresa obligada. Ante ello avanzamos.

**LA SUSCRITA ALCALDESA DEL DISTRITO DE PINOGANA, PROVINCIA DE DARIEN EN USO DE SUS FACULTADES LEGALES PARA RESOL VER EL RECURSO DE RECONSIDERACION:**

**DISPONE:**

**PRIMERO: SE ACLARA Y MODIFICA UNICAMENTE LA DENOMINACION DE LA EMPRESA SANCIONADA CON LA RESOLUCION No.003-2017 DE 10 DE AGOSTO DE 2017, SIENDO ESTA LA ASOCIACION ACCIDENTAL DE CAMINOS DE DARIEN, CONFORMADA POR CONSTRUCTORA URBANA S.A., sociedad debidamente inscrita en el Registro público (Mercantil) Folio 20812 (5), Y TORONTO GLOBAL HOLDING CORP., sociedad debidamente inscrita en el Registro público (Mercantil) Folio 240 746(5), cuyo representante legal y apoderado legal el señor ROGELIO ALEMAN ARIAS, varón, panameño, mayor de edad, con cedula de identidad personal No. 8-226-1 782.**

**SEGUNDO: NO PROBADA LA RECONSIDERACION SE MANTIENE LA MULTA IMPUESTA ES (sic), A LA ASOCIACIONACCIDENTAL DE CAMINOS DE DARIEN, CONFORMADA POR CONSTRUCTORA URBANA S.A., sociedad debidamente inscrita en el Registro público (Mercantil) Folio 20812 (5), Y TORONTO GLOBAL HOLDING CORP., sociedad debidamente inscrita en el Registro público (Mercantil) Folio 240 746(5), cuyo representante legal y apoderado legal es el señor ROGELIO ALEMAN ARIAS, varón, panameño, mayor de edad, con cedula de identidad personal No. 8-226-1782, quienes actúan conforme el CONTRATO No.AL-1-29-15, de 4 de agosto de 2015, por estar ejecutando el proyecto Diseño y Rehabilitación C.P.A. Agua Fría-Santa Fe-Yaviza, TRAMO. Canglon - Yaviza, en la Provincia de Darién, sin contar con el correspondiente permiso o licencia de construcción. Multa esta consecuente a ese impuesto no pagado por la empresa.**

**TERCERO: QUE LA SANCION IMPUESTA ES DE PAGAR LA SUMA DE SEISCIENTOS TREINTA Y DOS MIL TRESCIENTOS SESENTA BALBOAS (632,370.00), por estar ejecutando el proyecto DISEÑO Y REHABILITACION C.P.A. AGUA FRIA-SANTA FE-YAVIZA, TRAMO: CANGLON - YA VIZA, EN LA PROVINCIA DE DARIEN,** sin contar con el correspondiente permiso o licencia de construcción, conforme lo dispone la parte resolutive de la presente resolución y en apoyo a las disposiciones legales que rezan los artículos 110 y 111 de la Ley 37 de 29 de junio de 2009 y los artículos 44 y 45 del Acuerdo Municipal No.06 de 19 de noviembre de 2003 y Acuerdo No6 (sic) de 2015. Además, esta resolución descansa en los argumentos desarrollados en las consultas C-SAM-04-17 de 6 de marzo de 2017 y C-SAM-07-17 de 20 de marzo de 2017, debidamente absueltas por la Procuraduría de la Administración. Ante ello deberá obtener el obligado, por medio de esta Municipalidad, el permiso o licencia de construcción.

Se estimó este monto, tomando en cuenta el costo total de la obra descrita en el **Contrato No. AL-1 -29-15**, siendo este **B/. 42,158,000.00**. Ahora bien, como a nosotros nos ocupa el tramo correspondiente al Distrito y que va de Metetí a Canglón, el mismo tiene una distancia 26.745 kilómetros, resulta entonces la sanción de la multa en la suma de **B/. 632,370.00**, calculado al 1.5%. Cabe destacar que no se estimó con la fijación de la multa, el 7 % de ITBMS, mucho menos por el recargo por los meses cumplidos sin haber tenido el permiso de construcción.

**CUARTO:** Que notificada la presente resolución y ante la inobservancia del cumplimiento de la obligación de la multa impuesta, se procederá de inmediato con **LA SUSPENSION DE LOS TRABAJOS** que desarrolla la empresa obligada, hasta tanto cumplan con la sanción impuesta por la presente Municipalidad.

**QUINTO:** Se faculta al Corregidor de Metetí para que en conjunto con el personal de SENAFRONT ejecuten la paralización de los trabajos de la empresa, una vez notificados y persista su falta cumplimiento a la presente resolución.

**Derecho:** Artículos 110 y 111 de la Ley 37 de 29 de junio de 2009, Artículo 166,168 y 169 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, Art. 44 y 45 del Acuerdo No.6 de 19 de noviembre de 2003, Acuerdo Municipal No.06 de 30 de septiembre de 2015, Artículo 38 y s.s. de Ley 106 de 1973. Además, esta resolución descansa en los argumentos desarrolladas en las consultas C-SAM-04-17 de 6 de marzo de 2017 y C.-SAM-07-17 de 20 de marzo de 2017, debidamente absueltas por la Procuraduría de la Administración. Ante ello deberá obtener el obligado, por medio de esta esta Municipalidad el permiso o licencia de construcción.

Notifíquese y Cúmplase,"

## **II. DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS**

Manifiesta el accionante que la Resolución acusada infringe por omisión el

Artículo 245 del Constitución Nacional, que dispone lo siguiente:

**"Artículo 245.** Son municipales los impuestos que no tengan incidencia fuera del Distrito, pero la Ley podrá establecer excepciones para que determinados impuestos sean municipales a pesar de tener esa incidencia. Partiendo de esa base, la Ley

establecerá con la debida separación las rentas y gastos nacionales y los municipales”.

Dentro de las principales consideraciones del activador constitucional para declarar fundada su Demanda de Inconstitucionalidad de la Resolución N°003-2017 de 10 de agosto de 2017 modificada por la Resolución N°02-2017-R.Rec. de 22 de septiembre de 2017, que emitió la Alcaldesa del Municipio de Pinogana, consiste en que el pago de impuestos municipales de edificaciones y reedificaciones para obtener el permiso de construcción respecto de una obra e incidencia nacional, como lo es el Diseño y Rehabilitación de la Carretera Panamericana - Agua Fría- San fe, Yaviza, -Tramo Canglón- Yaviza, Provincia de Darién, viola directamente por omisión del artículo 245 de la norma constitucional, porque tal cual se desprende del Contrato N°AL-1-298-18 sobre la ejecución del proyecto del tramo de la Carretera Panamericana, esta posee una incidencia extra distrital, al comprender trabajos de obra que cubren desde la carretera Panamericana y que cubre el territorio desde la provincia de Darién a Chiriquí, beneficiando a los transeúntes de distritos, extendiéndose su importancia a nivel nacional.

Por ende, como se trata de una obra de carácter nacional la misma no está sujeta al pago de impuestos ni municipales ni de construcción, violentando e infringiendo el contenido del texto constitucional antes mencionado.

Por otra parte, el accionante hace referencia a los artículos 110 y 111 de la ley 37 de 29 de junio de 2009, y manifiesta que no puede analizarse esta norma, puesto que no especifica cuáles impuestos serán municipales a pesar de tener incidencia extra distrital, debido a esto mal podrá considerarse en base a estos artículos que tributos con esta peculiaridad (incidencia extra distrital) pueden o no cobrarse.

Concluye su demanda, debatiendo que la transgresión de manera directa por omisión del artículo 245 del Texto Constitucional, por parte de la Alcaldía del Municipio de Pinogana, al emitir la Resolución N°003-2017 de 10 de agosto de 2017 modificada por la Resolución N°02-2017-R.Rec. de 22 de septiembre de 2017, vulnera la norma constitucional alegada, ya que la "Obra de Diseño y Rehabilitación de la Carretera Panamericana-Agua Fría- Santa Fe- Yaviza, Tramo: Canglón- Yaviza, Provincia de Darién", es de carácter extra distrital.

### **III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**

Mediante Vista N°222 de 28 de febrero de 2018, la Procuraduría General de la Administración al emitir concepto en relación con la presente Demanda de Inconstitucionalidad consideró que el contenido de la Resolución N°003-2017 de 10 de agosto de 2017, modificada por la Resolución N°02-2017-R.Rec. de 22 de septiembre de 2017, al ser un acto administrativo de carácter sancionador, considera que la vía eficaz para el conocimiento del presente negocio es a través de la jurisdicción contencioso administrativa, en razón que la misma está sujeta al control de legalidad de los actos administrativos a través del proceso respectivo.

Indica el Procurador, que el acto administrativo que se demanda de inconstitucional, constituye la sanción de la empresa demandante con una multa por no contar con el correspondiente permiso de construcción, así como la orden de suspender los trabajos que realiza la empresa, concluyendo que deber ser a través de la vía contencioso-administrativa, el mecanismo para controvertir los elementos y las pretensiones argumentados en la presente demanda de inconstitucionalidad.

De igual manera, señala en su pronunciamiento, que al estudiar el acto demandado se puede llegar a la conclusión que el mismo no trata de gravar un impuesto municipal a la empresa demandada, sino una sanción impuesta en

razón de que la activadora ha incumplido la regulación y normativa en cuanto a la ausencia del permiso de construcción; continua explicando que no debe causar confusión, dado que la empresa, en este caso CONSTRUCTORA URBANA, S.A., está obligada a gestionar, adquirir los permisos y licencias que se requieran para la ejecución del trabajo previo inicio de la construcción, aun cuando el proyecto a elaborar por la sociedad demandada sea de trascendencia nacional, debe poseer y cumplir a cabalidad con la normativa municipal.

Finalmente manifestó el Procurador General de la Administración que, la Resolución N°003-2017 de 10 de agosto de 2017, modificada por la Resolución N°02-2017-R.Rec. de 22 de septiembre de 2017 no infringe el artículo 245 de la Constitución Política vigente, ni ninguna otra disposición que integra el texto fundamental.

#### **IV. FASE DE ALEGATOS.**

Cumpliendo con las ritualidades procesales de este tipo de acciones de naturaleza constitucional se fijó en lista el negocio para que el demandante o cualquier persona interesada hiciera uso del derecho de argumentación, motivo por el cual el licenciado JAIME CASTILLO HERRERA, actuando en representación de CONSTRUCTORA URBANA, S.A., presentó escrito acentuando lo peticionado en su demanda principal, tal como se puede apreciar de foja 201 a 207 del cuadernillo.

#### **V. CONSIDERACIONES DEL PLENO**

Una vez examinada la presente controversia, esta Superioridad procede a deslindar el punto debatido para lo cual procederá al análisis correspondiente.

Sostiene el accionante constitucional que la Resolución N°003-2017 de 10 de agosto de 2017 modificada por la Resolución N°02-2017-R.Rec. de 22 de septiembre de 2017, proferida por la Alcaldía del Municipio de Pinogana violenta

el artículo 245 de la Constitución Política de la República de Panamá, por considerar que los Municipios no pueden cobrar un impuesto de construcción por edificaciones y reedificaciones sobre obras de carácter nacional, ya que las mismas no pueden ser gravadas con impuestos municipales.

Como cuestión previa, cabe señalar que la jurisprudencia sentada por el Pleno ha establecido que la Acción de Inconstitucionalidad no puede ser utilizada como una instancia para revisar un acto administrativo, sin haber agotado la vía jurisdiccional establecida por la Constitución y la Ley para ese propósito (el Contencioso Administrativo); ya que la Acción de Inconstitucionalidad lo que pretende es revisar si el acto objeto de impugnación, ha violado de manera objetiva la Carta Magna, lo que riñe con el propósito de esta acción.

Las señaladas consideraciones, en consecuencia, ponen de manifiesto que el demandante lo que pretende, en el fondo, es que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por vía del Proceso extraordinario de Inconstitucionalidad instaurado contra una Resolución que forma parte de un acto administrativo, decida sobre una materia que corresponde a la esfera de la jurisdicción contenciosa administrativa; en lo cual resulta incuestionable que la ley procesal tiene previsto los medios y trámites para la impugnación de las normas legales demandadas de inconstitucionales y que forman parte de acto administrativo dictado por el Municipio de Pinogana de Darién.

Al respecto, esta Colegiatura considera oportuno reproducir parte de la sentencia de 30 de septiembre 2015 y que es del siguiente tenor:

“...

Este principio de especialidad se fundamenta en que la acción de inconstitucionalidad se ha instituido como una acción autónoma y no como otro medio impugnativo, lo que significa que el proceso que se origina con la promoción de dicha acción se surte con total independencia y viabilidad, pero sólo frente a actos definitivos que como tales no resulten susceptibles de otras formas de impugnación.

En este orden de ideas, corresponde a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia el conocimiento de las controversias que surjan respecto de los decretos, órdenes, resoluciones o cualesquiera actos, sean generales o individuales en materia administrativa, que se acusen de ilegalidad (artículo 97 del Código Judicial). Congruente con este análisis, la Resolución No. 32 de 11 de febrero de 2009 proferida por el Ministerio de Educación, por ser un acto administrativo de recursos humanos de tipo individual, puede ser impugnado a través de los causes ordinarios que la legislación prevé (jurisdicción contencioso administrativa), antes de acudir a la esfera constitucional; por lo que somos de la opinión que no es viable la acción constitucional intentada. ”

En igual sentido se pronunció el Pleno de la Corte Suprema de Justicia mediante Resolución del 13 de marzo de 2015, dentro de la Acción de Inconstitucionalidad presentada contra la Resolución D.N. 159-06 de 9 de junio de 2006, dictada por la Dirección Nacional de Reforma Agraria, en la que se indicó lo siguiente:

“... ”

A nuestro juicio, este y otros precedentes judiciales conllevan a señalar que esta exigencia del agotamiento de los recursos contra actos administrativos que se atacan en la vía constitucional, viene a constituir un elemento trascendental para salvaguardar no un requisito, sino un presupuesto esencial ligado a la esencia y naturaleza de esta acción, es decir, su carácter extraordinario. En este caso, también entra en juego y cobra singular importancia el principio de especialidad.”

Además, esta Corporación de Justicia no puede desconocer que el control constitucional objetivo, previsto en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política, no está diseñado para reparar agravios individuales o intereses personales; por el contrario, lo que busca es revisar la integridad de la norma constitucional con relación a otras normas o actos generales que afecten a los intereses de la colectividad, o intereses generales.

El análisis efectuado cobra mayor relevancia cuando este Máximo Tribunal Constitucional advierte que la Constructora Urbana S.A., presentó paralelamente

contra la Resolución demandada de inconstitucional, una Demanda de Plena Jurisdicción ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo para que se declare nula por ilegal las Resoluciones emitidas por el Municipio de Pinogana. Dicha Demanda fue admitida y adicionalmente, se accedió a una suspensión provisional de los efectos de la Resolución sancionatoria emitida por el Municipio de Pinogana.

Con relación a la esencia del instrumento de garantía constitucional, previsto en el artículo 206 numeral 1 de la Constitución Política, se le confiere a la Corte Suprema de Justicia la guarda de la integridad de dicha norma superior, por tanto, los procesos sometidos al máximo tribunal constitucional tiene como objetivo la tutela de la supremacía de la Constitución.

En efecto, siendo el objeto de la acción de inconstitucionalidad la norma impugnada, de allí que lo propio de esta acción es que se impugnen las leyes, decretos acuerdos, resoluciones y demás actos que, por razones de fondo o de forma impugne ante ella cualquier persona, no obstante, el caso en examen, se infiere que el interés jurídico protegido que satisface la pretensión de Constructora Urbana, S.A., no tiene acomodo en un recurso de inconstitucionalidad, por lo que a nuestro juicio, se intenta hacer valer una pretensión concurriendo esta vez al Pleno en una acción de normas y no de actos como lo es la inconstitucionalidad, utilizada por el petente como una tercera instancia, habiéndose promovido previamente la respectiva acción contenciosa ante la jurisdicción especial.

Así, en virtud a las consideraciones antes expuestas, esta Superioridad concluye que lo procedente es declarar no viable la presente Demanda de Inconstitucionalidad.

En mérito de lo expuesto, el **PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de



228

la Ley, **DECLARA NO VIABLE** la Demanda de Inconstitucionalidad presentada por el licenciado JAIME CASTILLO HERRERA, actuando en nombre y representación de CONSTRUCTORA URBANA, S.A. contra la Resolución N°003-2017 de 10 de agosto de 2017 modificada por la Resolución N°02-2017-R.Rec., emitida por la Alcaldía del Municipio de Pinogana.

**Notifíquese**

**OLMEDO ARROCHA OSORIO**  
Magistrado

**JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS**  
Magistrado

**CECILIO CEDALISE RIQUELME**  
Magistrado

**SECUNDINO MENDIETA G.**  
Magistrado

**HARRY A. DÍAZ**  
Magistrado

**LUIS RAMÓN FABREGA S.**  
Magistrado

**LUIS MARIO CARRASCO M.**  
Magistrado

**ANGELA RUSSO DE CEDEÑO**  
Magistrada

**ABEL AUGUSTO ZAMORANO**  
Magistrado

**YANIXSA Y. YUEN**  
Secretaria General

/dalis.-  
Exp. 1234-17.

SECRETARÍA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
En Panamá a los 11 días del mes de diciembre  
de 20 19 a las 3:57 p.m. de la tarde  
Notifico al Procurador de la Resolución anterior.

Firma del Notificador