

21 de junio de 2006

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda**

La firma Alemán, Cordero, Galindo & Lee, en representación de la empresa **CONSTRUCTORA URBANA, S.A.**, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución 232-STL de 8 de abril de 2005, dictada por el **Municipio de Panamá**, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted con fundamento en lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 2000, con la finalidad de contestar la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en los que se fundamenta la demanda, se contestan de la siguiente manera:

Primero: No es cierto; por tanto, se niega.

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta.

Tercero: No consta; por tanto, se niega.

Cuarto: No es cierto como se expone; por tanto, se niega.

Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 1 a 27 vta. del expediente judicial).

Sexto: No es cierto; por tanto, se niega.

Séptimo: No es cierto; por tanto, se niega.

II. Antecedentes:

El Ministerio de Obras Públicas mediante Licitación Pública Internacional 01-02 convocó a la celebración del acto público para el "Diseño, Construcción y Estudios de Impacto Ambiental de las Autopistas de Acceso al Segundo Puente sobre el Canal de Panamá", acto que le fue adjudicado a la empresa CONSTRUCTORA URBANA, S.A., para la ejecución del renglón 2, "Autopista Este".

La Dirección de Obras y Construcciones Municipales del distrito de Panamá sobre la base del informe técnico 156-O.I.T. de 18 de marzo de 2005, suscrito por el Jefe del Departamento de Inspecciones Técnicas de este municipio, ingeniero Marcos Othón, y el resultado de la audiencia celebrada el 21 del mismo año, sancionó a la empresa mediante la Resolución 232-STL de 8 de abril de 2005, suscrita por el alcalde Municipal del distrito de Panamá. (Cfr. fojas 1 a 7 del expediente judicial) por considerar que incurrió en violación del Acuerdo Municipal 116 de 9 de julio de 1973.

Luego de notificada de dicha resolución, la empresa CONSTRUCTORA URBANA, S.A., mediante la firma de abogados ALEMÁN, CORDERO, GALINDO y LEE, interpuso en tiempo oportuno recurso de reconsideración en contra del acto acusado.

La alcaldía municipal por medio de la Resolución 232-R-STL, fechada 16 de mayo de 2005, procedió a resolver el recurso de reconsideración interpuesto por la parte actora y mantuvo en todas sus partes la decisión recurrida.

La apoderada judicial de la demandante interpuso recurso de apelación en contra de las citadas resoluciones ante el Gobernador de la provincia de Panamá, confirmando este último la resolución apelada, en lo que respecta a la sanción impuesta por realizar movimientos de tierra sin contar con el permiso municipal correspondiente.

III. Disposiciones que se aducen violadas y conceptos de las supuestas infracciones.

a. El párrafo segundo del artículo 17 del Acuerdo Municipal 116 de 9 de julio de 1996 que establece que la Dirección de Obras y Construcciones Municipales, luego de presentados todos los documentos requeridos para la obtención del permiso de construcción, determinará los mecanismos expeditos que permitan al constructor iniciar la obra.

La apoderada judicial de la parte demandante señala que, tal como se acredita en el Contrato DINAC-1-84-02 de 6 de diciembre de 2002, en la Orden de Proceder de 23 de diciembre de 2002, remitida a la empresa por el Ministro de Obras Públicas, así como en el pliego de cargos de la Licitación Pública Internacional 01-02 para el "Proyecto de Diseño, Construcción y Estudios de Impacto Ambiental de las Autopistas de Acceso al Segundo Puente sobre el Canal de Panamá", se evidencia que la misma se trata de una obra de carácter nacional que comunica la capital con el interior del país y trasciende con creces la esfera municipal; de tal suerte que no existe norma legal que permita al municipio de Panamá ordenar el pago del impuesto de construcción de que trata la

norma que se dice infringida, ya que se trata, como se ha señalado, de una obra que trasciende dicho distrito.

Agrega la parte demandante que la resolución impugnada viola la norma citada al ordenar a la empresa obtener el permiso de construcción correspondiente a la ejecución de esta obra.

b. Se señala violado el numeral 21 del artículo 75 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973 que establece que entre las actividades y explotaciones gravables por los municipios se encuentran las edificaciones y reedificaciones.

La representación legal de la parte demandante, manifiesta que la norma ha sido violada, ya que permite a los municipios cobrar un impuesto de construcción por edificaciones y reedificaciones, para el caso de obras que no tengan incidencia fuera del distrito, pero la misma no es aplicable a las obras de carácter nacional como la construida por Constructora Urbana, S.A., que tiene una incidencia nacional.

c. Se aduce violado el punto 94 del artículo Quinto del Acuerdo Municipal 99 de 23 de septiembre de 1992, referente a los indicadores y parámetros que el municipio deberá tomar en cuenta para gravar las actividades descritas en el punto 94 de dicho acuerdo, que trata las edificaciones, reedificaciones y adiciones de edificios (Renta 1128-04-00).

La representación judicial de la demandante, indica que el punto 94 del artículo Quinto del Acuerdo Municipal 99 de 1992, no es aplicable para gravar con un impuesto de construcción por edificaciones y reedificaciones, una obra con

incidencia fuera del distrito, puesto que la capacidad impositiva de los municipios es derivada de la Constitución Política y la Ley, las que no permiten a los municipios gravar obras con incidencia fuera del distrito, por lo que el Acuerdo Municipal 99 de 1992, no alcanza obras de carácter nacional.

d. Se señala violado el numeral 15 del artículo 17 de la Ley 106 de 1973 el cual establece que los consejos municipales tienen competencia exclusiva para reglamentar lo relativo a las construcciones y servicios públicos municipales.

La apoderada judicial de la parte demandante indica que el acto acusado viola el contenido de la norma en mención, al pretender que las reglamentaciones del municipio sobre construcciones municipales sean aplicables a obras de carácter nacional.

e. Se alega igualmente infringido el artículo 1 del Acuerdo 116 de 1996, que establece que corresponde a la Dirección de Obras y Construcciones Municipales de la Alcaldía de Panamá, expedir el permiso escrito que permite al sector privado o público, construir, realizar mejoras o adiciones a estructuras; y llevar a efecto la demolición y movimientos de tierra en el distrito de Panamá.

La representante judicial de la parte actora manifiesta que en este caso, se trata de la autopista de acceso Este al Segundo Puente sobre el Canal de Panamá, que dada su utilidad, beneficio y trascendencia constituye una obra que desborda los contornos del municipio, por lo que no se requiere obtener permisos municipales de construcción, ya que la obra estaba sujeta a la aprobación, control e inspección de autoridades de

carácter nacional, como lo es el Ministerio de Obras Públicas (entidad contratante), conforme a la Ley 35 de 30 de junio de 1978, la Ley 56 de 1995 y el Pliego de Cargos.

Añade la representante judicial de la parte actora, que la expedición de la orden de proceder equivale al permiso de construcción, ya que la misma responde al principio de economía establecido en la contratación pública, que prohíbe exigir a una obra de este tipo contratada con el Estado, requisitos adicionales a los establecidos por la administración ya que éste entrega la orden de proceder habiéndose cumplido con todos los requisitos para que se inicie la obra inmediatamente.

Manifiesta que de exigirse la tramitación de permisos de construcción municipal, la realización de obras de carácter nacional por parte del Estado se encarecerían, puesto que los permisos de construcción municipales representan costos adicionales que tendrían que ser considerados por los participantes interesados en realizar obras públicas, al momento de hacer sus propuestas económicas.

f. Finalmente se estima violado el artículo 84 del Acuerdo Municipal 116 de 1996 que establece que la Dirección de Obras y Construcciones Municipales notificará al alcalde, cuando el constructor o propietario comience a construir sin previo permiso escrito, y se procederá a suspender la obra de ser necesario, imponiéndole una multa a favor del Tesoro Municipal que no será menor de Cincuenta Balboas (B/.50.00) ni mayor de Diez Mil Balboas (B/.10,000.00), según la

responsabilidad que corresponda al constructor o propietario y la gravedad de la falta.

La parte demandante manifiesta que la resolución que se impugna violó la citada disposición, ya que la misma, sólo es aplicable para el caso de construcciones municipales, pero no para construcciones y obras de carácter nacional.

Añade que por tratarse de una obra de carácter nacional no se requiere obtención de permisos municipales de construcción, por estar sujeta la obra a la aprobación, control e inspección de autoridades con carácter nacional, como lo es el Ministerio de Obras Públicas, quien es el titular de la obra y la autoridad que determina los planos y especificaciones técnicas para su ejecución, sin que requiera de un permiso de la Dirección de Obras y Construcciones Municipales del distrito de Panamá, por lo que la Orden de Proceder expedida mediante nota de 23 de diciembre de 2002 equivale al permiso expedido por las autoridades nacionales para realizar la obra.

III. Descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de la institución demandada:

La Resolución 232-STL de 8 de abril de 2005 dictada por el Municipio de Panamá, que se acusa de ilegal, se fundamenta en el Acuerdo Municipal 116 de 9 de julio de 1996 que en el párrafo segundo de su artículo 17, y en sus artículos 1 y 84, que se señalan violados por la parte actora, establece las facultades que tiene la Dirección de Obras y Construcciones Municipales de la Alcaldía de Panamá, para expedir los permisos de construcción y hacer cumplir las normas que

regulan las disposiciones sobre construcciones, adiciones de estructuras, mejoras, demoliciones y movimientos de tierra en este distrito, por lo que a juicio de la autoridad demandada, todo el que ejecute una obra dentro de su jurisdicción está obligado a obtener el permiso de construcción correspondiente y a pagar su impuesto de construcción correlativo.

En fojas 66 a 70 del expediente judicial reposa informe de conducta rendido por el señor Alcalde del distrito de Panamá, que indica lo siguiente:

"El día 18 de marzo del 2005, el Ing. Marcos Othón Herazo, Jefe del Departamento de Inspecciones Técnicas, en inspección realizada en el Corregimiento de Ancón, Urbanización Ancón, coloca a la Empresa **CONSTRUCTORA URBANA, S.A. (CUSA)**, la boleta de inspección distinguida con el número N°774, por realizar la obra consistente en: 'Autopista - acceso este al Puente Centenario 12.0 kilómetros, 4 carriles', sin el respectivo Permiso de Construcción.

...

... la Secretaría Técnica Legal, emitió oficio al Departamento de Inspecciones Técnicas, con el objeto de investigar si la obra objeto del presente proceso se refiere a una carretera alterna o de trascendencia nacional y a la vez, indicar el valor de la obra con relación al movimiento de tierra y relleno correspondiente a la obra realizada en el Distrito de Panamá.

En respuesta a ello, el Ingeniero Marcos Othón Herazo, Jefe del Departamento de Inspecciones Técnica (sic), señala lo siguiente:

'En mi opinión la Autopista es una ruta alternativa, ya que la Internacional es la Interamericana y la Transístmica o Boyd Roosevelt.

El volumen del movimiento de tierra en el acceso entre la carretera de Gaillard con la Auto Pista Este de acceso al segundo puente del canal es:

Volumen= 300,000.
 463,540.
296,940.
 1060,480.00 metros cúbicos
 Valor del Movimiento de Tierra
 B/.5,567,520.00
 En mi opinión dicho movimiento de tierra requiere del debido permiso de construcción para su realización'.

De los señalamientos emitidos por el Ingeniero Othón, queda claro que la Empresa CONSTRUCTORA URBANA, S.A. (CUSA), realizó un movimiento de tierra consistente en 1060,480. metros cúbicos, ubicado entre la carretera de Gaillard con la Autopista Este de acceso al segundo puente del canal, sin contar con los debidos Permisos de Construcción y Permiso de Construcción de Movimiento de Tierra, por lo que se procedió a emitir la Resolución N°232-STL del 8 de abril de 2005..."

De lo anterior se desprende que existía la obligación por parte de la empresa demandante de cumplir con el pago del impuesto correspondiente, a fin de obtener su permiso de construcción.

Este despacho no comparte el criterio de la firma forense apoderada de la parte demandante, en cuanto a que se han violado los numerales 21 del artículo 75 y 15 del artículo 17 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, porque éstos indican como una de las actividades gravables en los municipios, las edificaciones y construcciones que se ejecuten dentro de los mismos, por consiguiente no se ha producido la alegada violación de dichas normas.

A juicio de este Despacho, los cargos de ilegalidad contra el acto acusado que ha formulado la apoderada de la demandante por violación del punto 94 del artículo Quinto del Acuerdo Municipal 99 de 23 de septiembre de 1992, en relación a los indicadores y parámetros que debe fijar el Municipio para gravar las edificaciones, reedificaciones y adiciones a los edificios, carecen de sustento jurídico, toda vez que ésta constituye una de las actividades gravables por los municipios de acuerdo a la Ley 106 de 1973 y al acuerdo citado.

El análisis minucioso del presente caso y las evidencias probatorias demuestran que la alcaldía del distrito capital dictó la Resolución que se impugna y sus actos confirmatorios, con fundamento en lo establecido en la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, el Acuerdo Municipal 116 de 9 de julio de 1996 y demás normas vigentes.

Por lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** la Resolución 232-STL de 8 de abril de 2005, dictada por el Municipio de Panamá y, en consecuencia, se denieguen las declaraciones solicitadas por la parte actora.

Pruebas:

Documentales: Se aceptan sólo aquellas originales y copias autenticadas que cumplen con lo estipulado en el artículo 833 del Código Judicial.

Se aduce como prueba de la Administración el expediente administrativo contentivo de la Licitación Pública

Internacional 01-02 que reposa en el Ministerio de Obras
Públicas.

Derecho:

Se niega el invocado en la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada

OC/1062/mcs