

Panamá, 2 de noviembre de 2001.

Licenciada

**LIRIOLA PITTI**

Gerente General del

Instituto Panameño de Turismo

E. S. D.

Señora Gerente General:

En cumplimiento de nuestras funciones como Asesora y Consejera de los funcionarios de la Administración Pública, nos permitimos ofrecer contestación a la Consulta que tuvo a bien elevar a esta Procuraduría de la Administración, relacionada con ciertas divergencias surgidas en la institución que usted dirige, producto de los Contratos de Concesión, suscritos por las Empresas **PUERTOS DE CRUCEROS DE COLÓN 2000 y CORPORACIÓN DE COSTAS TROPICALES DE PANAMÁ & COLÓN, S.A.**

Antes de dar inicio al desarrollo de la presente Consulta Jurídica, debemos expresarle, que este Despacho requirió en dos (2) ocasiones diferentes, de la asistencia de los Abogados del Departamento de Asesoría Legal del IPAT en aras de lograr mayor información y conocimientos de la situación planteada, no obstante, en las dos oportunidades las cuales confirmaron su presencia a esta Procuraduría, no se presentaron.

Con la finalidad de mantener una armónica colaboración entre las dos instituciones y, lograr mejores beneficios en el resultado de nuestra función de asesoría, requerimos que en lo futuro logremos el apoyo y colaboración necesaria de parte de los Asesores Legales del IPAT, cuando así lo requiera en virtud de una una Consulta, esta Procuraduría de la Administración.

Luego de haber leído el contenido de los dos (2) Contratos que nos fueron remitidos junto con su Consulta, damos nuestra respuesta a la misma, en los siguientes términos:

Este Despacho comparte plenamente la posición del IPAT, cuando sostiene que aunque los Puertos o Aeropuertos del país operen bajo la figura de la concesión, se constituyan en **prácticas monopolísticas**, ello, partiendo del hecho que el establecimiento de monopolios oficiales, obedece básicamente a la necesidad de incrementar los recursos del Tesoro Nacional. Con ello, obviamente se limita la posibilidad de que los particulares, puedan desarrollar iniciativas de interés social.

El mismo Contrato en sí, contiene claras disposiciones que establecen que la Concesionaria **no adquiere privilegios o monopolio alguno.**

Veamos ahora, los Contratos por el orden de fecha de su expedición:

**Contrato N°.47, de 27 de mayo de 1997, por medio del cual la Nación otorga en concesión un área de playa y fondo marino, ubicada en el Corregimiento de Barrio Norte y Sur, colindando con la Zona Libre de Colón y el Hotel Washington, a la Sociedad Corporación de Costas Tropicales, Panama & Colon, S.A.**

Tal y como señala en la consulta, la cláusula décima de dicho Contrato de Concesión, ha dispuesto que la Concesionaria **queda obligada a permitir el libre acceso a las áreas otorgadas en concesión una vez finalizada la construcción del proyecto objeto del Contrato.**

Dos aspectos de suma importancia se destacan de la lectura de este Contrato, veamos:

- a. No otorga privilegio alguno a la Concesionaria en materia de cobros de impuestos, tasas o gravámenes.
- b. Prohíbe la constitución de Monopolios de manera expresa<sup>1</sup>.

**Contrato N°.A2-009-99, de 7 de abril de 1999, por medio del cual la Autoridad Marítima de Panamá otorga en concesión un área de playa y fondo de mar, ubicada en el Corregimiento de Barrio Norte, distrito y Provincia de Colón, a la Sociedad Puertos de Cruceros**

**de Colón 2000, S.A.**

El punto medular en este segundo Contrato de Concesión, estriba en el contenido

de la cláusula décima, literal i, que establece lo siguiente:

**"DECIMA:**

...

i. Fijar y cobrar las tarifas, importes y derechos que estime conveniente, de acuerdo a las prácticas comerciales vigentes, para la prestación de cualesquiera servicios realizados, suministrados o ejecutados por LA CONCESIONARIA, sus subsidiarias o contratistas.

**PARÁGRAFO:** Para la consecución de las actividades mencionadas. LA CONCESIONARIA deberá cumplir con todos los requisitos que exige la ley para la obtención de permisos, licencias y demás autorizaciones, las cuales tramitará ante las autoridades competentes".

Si es cierto que dicha cláusula décima establece que la Concesionaria tendrá derecho a fijar y cobrar tarifas, importes y derechos que estime conveniente, de acuerdo a las prácticas comerciales vigentes, no obstante, el Contrato en sí, no establece ni determina en ningún momento lo siguiente:

- a. Cuáles son las prácticas comerciales, sobre las cuales se va a aplicar el cobro de dicha tarifa o importe.
- b. Tampoco se establece a quiénes se les cobrará dicho importe o tarifa; si es con respecto a las Agencias de Viajes, a los Operadores o a los Turistas (Clientes) que ingresen al país.

Debemos tener presente, que cuando los Operadores panameños arman los paquetes de viaje para el interior o exterior del país, lo hacen con "todo incluido", o sea, todos los gastos de lo contrario, deberán comunicar a los viajeros (Turistas), la obligación de pagar los impuestos una vez lleguen a los respectivos puertos nacionales.

Si en el momento en que los Operadores, constituyeron el paquete turístico, no se le notificó o indicó al turista que él debía correr con ese tipo de gastos, no podrá ahora la empresa Concesionaria, trasladarle ese gravamen, tarifa o impuesto, pues esto no fue pactado en el Contrato turístico.

De igual forma, en la cláusula décima, no se establece que cuando un Crucero llegue a puerto panameño, corresponderá al turista o viajero consignar o pagar suma alguna en concepto de impuesto. En todo caso corresponderá a la Empresa Operadora tramitar o hacerse responsable ante la Concesionaria por el pago de dichos importes; ello, en virtud de que ésta (la Operadora), previo a su llegada a los puertos nacionales, ya tenía una relación contractual que deberá cumplir y, que dentro del paquete turístico no advirtió a los turistas que deberían pagar suma alguna a su arribo a Panamá, en concepto de tarifas portuarias.

El cobro de cualquier gravamen, tasa, impuesto o tarifa de manera general, en este tipo de actividad turística, debe estar previamente definido o declarado en una ley formal que así lo determine, pues este cobro afecta derechos subjetivos de terceros, que en ningún momento de la relación contractual con las Empresas Operadoras se les advirtió.

La Empresa Puertos de Cruceros de Colón 2000, no está facultada para establecer el cobro de un impuesto no autorizado por el Estado mediante una Ley, o claramente señalado en el contrato con la Nación.

Prohijamos el criterio expresado por ustedes cuando sostienen que si el Contrato involucra servicios turísticos que han sido previamente contratados por las Empresas Operadoras ajenas a la Concesionaria, estaríamos frente a una restricción de los derechos de la Empresas Operadoras de Turismo, que **no se fija en ninguna Ley Nacional.**

Por lo expresado, esta Procuraduría es del siguiente criterio:

1. Los Contratos de Concesión suscritos por las Empresas PUERTOS DE CRUCEROS DE COLON 2000 Y CORPORACIÓN DE COSTAS TROPICALES DE PANAMA & COLON, S.A., no otorga facultad alguna para restringir la práctica comercial a otras Empresas que puedan en un momento determinado brindar servicios turísticos; ello se constituiría en una práctica

monopolística, prohibida por la Ley.

2. El cobro de impuestos a las Empresas que deben buscar a sus clientes en dichos puertos para cumplir con obligaciones previamente adquiridas, establecido en los contratos, se deben presumir válidos hasta tanto los mismos no sean demandados de ilegales ante las instancias competentes.

3. La Ley N°.29 de 1 de febrero de 1996, por la cual se dictan normas sobre defensa de la Competencia y se adoptan otras medidas, contiene más de doscientos (200) artículos; señalar que el cobro a empresas que deben buscar sus clientes en dichos puertos para cumplir con contratos previamente adquiridos, puede colisionar con la misma, requeriría de un análisis y estudio de situaciones en concreto, en caso de conflicto con la Ley, situación esta, que no corresponde a este Despacho advertir, si las mismas no han ocurrido.

De esta manera, esperamos haber contribuido satisfactoriamente a la solución de sus interrogantes.

De usted, con toda consideración y aprecio

**ALMA MONTENEGRO DE FLETCHER**

Procuradora de la Administración

**AMdeF/14/jabs/hf.**

<sup>1</sup> Ver Cláusula Décimo Quinta del Contrato N°.47 de 1997.