

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 485

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 14 de septiembre de 2012

Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción

Contestación
de la demanda

El licenciado Dimas Enrique Pérez, quien actúa en representación de la sociedad **Paradise Beach Corporation**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución 63/10 de 19 de mayo de 2010, emitida por la **directora de Desarrollo e Inversiones Turísticas de la Autoridad de Turismo de Panamá** y 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 de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

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

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 1-2 del expediente judicial).

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

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

Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

A. El apoderado judicial de la actora manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe el ordinal c) del numeral 1 del artículo 8 de la ley 8 de 14 de junio de 1994, el cual indica que con el objeto de estimular la inversión en nuevas obras y en actividades destinadas a ofrecer facilidades turísticas, se les otorgará incentivos fiscales a las personas, naturales o jurídicas, que se dediquen al servicio de hospedaje público turístico, entre éstos, la exoneración de todo impuesto gravamen sobre su capital (Cfr. fojas 16-17 del expediente judicial);

B. La accionante también señala la infracción del ordinal c) del artículo 18 del decreto ejecutivo 73 de 8 de abril de 1995, reglamentario de la ley 8 de 14 de junio de 1994, que prevé que la inscripción en el Registro Nacional de Turismo permitirá el reconocimiento automático de la exoneración de los impuestos de inmueble, sobre la renta y licencia comercial, para cuyos efectos bastará la notificación que haga el Instituto Panameño de Turismo a las autoridades respectivas, en cuanto a la identificación, situación y condición del bien exonerado (Cfr. fojas 16-17 del expediente judicial); y

C. De igual manera, la recurrente aduce la infracción del artículo 6 del decreto ley 4 de 10 de febrero de 1998, que adicionó el artículo 45 a la ley 8 de 14 de junio de 1994, de acuerdo con el cual los incentivos fiscales contemplados en dicha excerpta legal, conforme quedó modificada por el mencionado decreto ley, tendrán vigencia

hasta el 31 de diciembre del año 2005, en aquellas áreas no declaradas como zonas de desarrollo turístico de interés nacional y, hasta el 31 de diciembre de 2015, para aquellas zonas que ostenten ésta declaración (Cfr. fojas 17-18 del expediente judicial).

III. Descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

Una vez revisadas las piezas que integran el expediente del proceso que nos ocupa, este Despacho observa que mediante la resolución 45/05 de 7 de junio de 2005, la Junta Directiva del antiguo Instituto Panameño de Turismo aprobó la solicitud de Paradise Beach Corporation para inscribirse en el Registro Nacional de Turismo, con el fin de realizar el proyecto denominado Intercontinental Playa Bonita Resort & Spa y, además, le aprobó el uso de los incentivos fiscales señalados en el artículo 17 de la ley 8 de 14 de junio de 1994, ya que su actividad está ubicada en la zona de desarrollo turístico conocida como zona 5 Metropolitana, declarada así por el Consejo de Gabinete a través de la resolución 251 de 27 noviembre de 1996, modificada por las resoluciones 97 de 18 de junio de 1998 y 34 de 28 de abril de 2004 (Cfr. fojas 33 y 44 del expediente judicial).

Antes de entrar al análisis de la demanda bajo examen, este Despacho considera necesario indicar que mediante la resolución 45/05 de 7 de junio de 2005, sobre la cual ya se ha hecho alusión en el párrafo anterior, el Instituto Panameño de Turismo otorgó a la accionante los beneficios que

contempla el artículo 17 de la ley 8 de 1994, en la forma que a continuación transcribimos:

"Que en base a lo anterior la empresa una vez inscrita en el Registro Nacional de Turismo podrá hacer uso de los incentivos estipulados en el artículo 17 de la Ley No. 8 de 14 de junio de 1994, a saber:

1. Exoneración total por el término de veinte (20) años del pago del impuesto de inmueble sobre los terrenos y las mejoras, que sean de su propiedad y que utilice en actividades de desarrollo turístico. Al respecto es importante aclarar que la empresa en la actualidad mantiene un contrato de Desarrollo Arrendamiento e Inversión con la Autoridad de la Región Interoceánica (ARI), el cual le otorga la opción de compra, por lo que en estos momentos no podrá hacer uso de este incentivo, sino hasta tanto adquiera la propiedad de los terrenos.

2. Exoneración total por el término de quince (15) años del pago del impuesto sobre la renta derivado de la actividad de la empresa.

3. Exoneración total por el término de 20 años del impuesto de importación, contribución o gravamen, que recaigan sobre la importación de materiales, equipos, mobiliarios, accesorios y repuestos que se utilicen en la construcción, rehabilitación y equipamiento del establecimiento, siempre y cuando, las mercancías no se produzcan en Panamá o no se produzcan en calidad o cantidad suficiente.

4. Exoneración por 20 años de los impuestos, contribuciones, gravámenes o derecho de de cualquier clase o denominación que recaigan sobre el uso de muelles o aeropuertos construidos por la empresa.

5. Exoneración por 20 años del pago del impuesto sobre la renta causado por los intereses que devenguen los acreedores en operaciones destinadas a inversiones en la actividad turística a la que se dedicará.

En dicha resolución, igualmente se reconoció a la empresa el derecho a la exoneración del Fondo Especial de Compensación (FECEI), normado por el Decreto No. 79 de 7 de agosto de 2003 (Cfr. fojas 33 a 36 del expediente judicial).

En el proceso que ocupa nuestra atención, tenemos que el acto administrativo acusado lo es la resolución 63/10 de 19 de mayo de 2010, emitida por la directora de Desarrollo e Inversiones Turísticas de la Autoridad de Turismo de Panamá, por medio de la cual se resolvió rechazar la solicitud presentada por la apoderada de la empresa Paradise Beach Corporation con el objeto de requerir que se le reconociera como parte de los incentivos que previamente le habían sido otorgados, la exoneración de todo impuesto o gravamen sobre su capital, según lo dispuesto en el literal c, del numeral 1 del artículo 8 de la ley 8 de 14 de junio de 1994 (Cfr. fojas 6-7 y 44-46 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, la accionante interpuso el correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la resolución 95/10 de 10 de agosto de 2010, también expedida por la directora de Desarrollo e Inversiones Turísticas de la institución (Cfr. fojas 47-51 del expediente judicial).

Producto de tal decisión, la demandante recurrió en grado de apelación; recurso que fue decidido a través de la resolución 042/2011 de 29 de abril de 2011, emitida por el administrador general de la Autoridad de Turismo de Panamá, mediante la cual se mantuvo en todas sus partes el acto

acusado de ilegal; agotándose, de esta manera, la vía gubernativa (Cfr. fojas 52-56 del expediente judicial).

En ese contexto, el abogado de la accionante interpuso la demanda bajo estudio, la cual sustenta en el literal c) del artículo 18 del decreto ejecutivo 73 de 1995, que señala que: *"la inscripción permitirá el reconocimiento automático de la exoneración de los impuestos inmueble, sobre la renta y licencia comercial, para cuyos efectos bastará la notificación del Instituto Panameño de Turismo a las autoridades respectivas referentes a la identificación, situación y condición del bien exonerado."*, por considerar que dicha norma le permite acceder a los derechos que contiene el literal c) del numeral 1 del artículo 8 de la ley 8 de 1994, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 8. *Con el objeto de incentivar la inversión en nuevas obras y en actividades destinadas a ofrecer facilidades turísticas, se les otorga los siguientes incentivos fiscales a las personas naturales o jurídicas que se acojan a lo dispuesto en la presente Ley:*

1. *Servicio de hospedaje público turístico: para la construcción, equipamiento, rehabilitación y desarrollo eficiente de establecimientos de alojamiento público señalados en el numeral 1 del Artículo 6 de esta Ley, cuya inversión mínima sea de trescientos mil balboas (B/.300,000.00) en el área metropolitana y, en el resto de la República, que la inversión mínima sea de cincuenta mil balboas (B/.50,000.00) excluyendo al valor del terreno, con excepción de los albergues y hostales familiares, cuya inversión mínima será fijada por el Instituto Panameño de Turismo. Las áreas mencionadas gozarán de los siguientes incentivos:*

...

c. Exoneración a la empresa de todo impuesto o gravamen sobre su capital."

Producto de la interpretación que hace de la norma legal y del texto reglamentario citados, la sociedad recurrente considera que también tiene derecho a acogerse a la exoneración del impuesto de licencia comercial, lo cual se deriva del hecho de estar inscrita en el Registro Nacional de Turismo (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Esta Procuraduría se opone a los argumentos expresados por la sociedad demandante, puesto que, tal como es posible inferir del contenido de su demanda, la misma pretende deducir del literal c) del artículo 18 del decreto ejecutivo 73 de 8 de abril de 1995, que constituye una norma reglamentaria, la posibilidad de acceder a las exoneraciones o incentivos fiscales que contiene el artículo 8 de la ley 8 de 14 de junio de 1994, sin tomar en consideración que siendo dicho decreto ejecutivo una norma de inferior jerarquía, el mismo no puede otorgar incentivos distintos a los que deben reconocerse conforme los términos de la mencionada excerpta legal ni mucho menos ir más allá de lo dispuesto en la misma.

En este sentido, consideramos importante aclarar que además de lo explicado previamente, otro de los factores por los cuales no era posible otorgarle a Paradise Beach Corporation el beneficio del incentivo fiscal establecido en el literal c, del numeral 1 del artículo 8 de la ley 8 de 1994, es que, según lo indicado por ella en el hecho cuarto de su demanda, la petición de exoneración de impuestos fue formulada el 17 de agosto de 2009 (Cfr. foja 12 del

expediente judicial) y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la excerpta legal citada, adicionado por el decreto ley 4 de 10 de febrero de 1998, tales incentivos fiscales estuvieron vigentes hasta el 31 de diciembre de 2005 para las empresas ubicadas en las áreas no declaradas como zonas de desarrollo turístico de interés nacional, lo que viene a demostrar que aun en el evento que la actora cumpliera con el requisito de ubicación que señala la norma, al cual no se ajustaba, su petición resultaba totalmente extemporánea (Cfr. gaceta oficial 22,558 de 15 de junio de 1994).

Al respecto, vale la pena traer a colación lo indicado en su informe de conducta por el administrador general de la Autoridad de Turismo de Panamá, encargado:

"CONCLUSION: Podemos resumir la actuación de la Autoridad de Turismo de Panamá en dos hechos:

1. Que el artículo 8 de la Ley No. 8 de 14 de junio de 1994 dejó de tener vigencia legal desde el 31 de diciembre del año 2005, de conformidad con lo establecido en el artículo 45 de la Ley 8 de 1994, adicionado por el Decreto Ley 4 de 10 de febrero de 1998. Por tal razón, no le es dable a la Autoridad de Turismo de Panamá reconocer un incentivo fiscal que no tiene sustento jurídico vigente.

2. Que el proyecto de desarrollo turístico que realiza la empresa **PARADISE BEACH CORPORATION** se encuentra dentro de Zona de Desarrollo Turístico Metropolitana, declarada por el Consejo de Gabinete mediante las Resoluciones No. 251 de noviembre de 1996, No. 97 de 18 de junio de 1998 y No. 34 de 28 de abril de 2004, por lo que le corresponden los incentivos establecidos en el artículo 17 de la

Ley 8 de 1994 y no los incentivos establecidos en el artículo 8 de la Ley 8 de 1994. De hecho, la empresa Demandante ha tenido derecho a la exoneración del impuesto sobre la renta, que se otorga únicamente el artículo 17 de la Ley No. 8 de 1994."

Por último, queremos precisar que tanto la resolución acusada de ilegal como sus actos confirmatorios, son claros en establecer que el fundamento utilizado por la Autoridad de Turismo para resolver todos los recursos presentados por la demandante, es el artículo 17 de la ley 8 de 1994 y no el artículo 8 de esa misma ley, como de manera errónea sostiene el abogado de Paradise Beach Corporation.

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, puede concluirse que en el caso que nos ocupa, no se ha vulnerado el ordinal c) del numeral 1 del artículo 8 de la ley 8 de 14 de junio de 1994; el ordinal c) del artículo 18 del decreto ejecutivo 73 de 8 de abril de 1995 ni el artículo 6 del decreto ley 4 de 10 de febrero de 1998, que adicionó el artículo 45 a la ley 8 de 14 de junio de 1994, por lo que solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia declarar que **NO ES ILEGAL** la resolución 63/10 de 19 de mayo de 2010, emitida por la directora de desarrollo e inversiones turísticas de la Autoridad de Turismo de Panamá y, se nieguen las demás pretensiones solicitadas en la demanda.

IV. Pruebas. Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal e incorporado al presente proceso, se aduce como

prueba documental de la Procuraduría de la Administración, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en los archivos de la institución demandada.

V. Derecho. No se acepta el invocado por la demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Indira Triana de Muñoz
Secretaria General, Encargada

Expediente 468-11