

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 613

Panamá, 26 de noviembre de 2014

Proceso de
Inconstitucionalidad.

Concepto de la Procuraduría
de la Administración.

El Licenciado **Pedro Iván Moreno González**, actuando en su propio nombre representación, demanda la inconstitucionalidad del **artículo 21 de la Ley 80 de 8 de noviembre de 2012**.

Honorable Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia, Pleno.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República, en concordancia con el artículo 2563 del Código Judicial, con el propósito de emitir el concepto de la Procuraduría de la Administración respecto de la acción de inconstitucionalidad descrita en el margen superior.

I. Norma acusada de inconstitucional.

El Licenciado Pedro Iván Moreno González, actuando en su propio nombre y representación, demanda la inconstitucionalidad del artículo 21 de la Ley 80 de 8 de 8 de noviembre de 2012, "*Que dicta normas de incentivos para el fomento de la actividad turística en Panamá*"; norma cuyo texto íntegro es del tenor siguiente:

"Artículo 21. Sanciones por arrendamiento. Se prohíbe todo arrendamiento inferior a cuarenta y cinco días, en el distrito de Panamá, a quienes no cuenten con permiso de alojamiento público turístico. Dicho acto será sancionado por la Autoridad

de Turismo de Panamá, con multa de cinco mil balboas (B/.5,000.00) a cincuenta mil balboas (B/.50,000.00), considerando la gravedad de la falta y/o la reincidencia en dicho acto, por parte del sujeto arrendador. Serán objeto de esas mismas sanciones las personas que publiciten por cualquier vía, incluyendo la electrónica, estos servicios." (Cfr. foja 18 de Gaceta Oficial Digital 27159-A de 8 de noviembre de 2012). (La subraya es del texto legal) (La negrita es de este Despacho).

II. Disposición constitucional que se aduce infringida.

El accionante señala que la norma impugnada infringe el **artículo 47** de la Constitución Política de la República, el cual establece que se garantiza la propiedad privada adquirida con arreglo a la ley por personas jurídicas o naturales.

En efecto, el actor, Pedro Iván Moreno González, aduce que el artículo 21 de la Ley 80 de 2012 infringe la norma constitucional antes indicada, pues, en su opinión, atenta contra los derechos civiles de los ciudadanos, limitando la capacidad del uso de las viviendas, así como la libertad de los turistas para elegir el modo como quieren pasar sus vacaciones (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

Añade, que el alquiler de corta duración no es una actividad exclusiva de Panamá y que la misma **implica una alternativa más dentro del sector de los alojamientos vacacionales en las principales capitales del mundo** (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

También expresa, que el propietario de una vivienda en el distrito de Panamá tiene derecho de alquilar en todo o en

parte dicho bien por el tiempo que estime pertinente, ya sea a corto, mediano o largo plazo, por lo que cualquier prohibición o limitación, como la establecida en el artículo 21 de la Ley 80 de 2012, violenta la letra y el espíritu de la norma constitucional aducida (Cfr. fojas 5 y 6 del expediente judicial).

Visto lo anterior, se advierte que el debate jurídico que se plantea en la acción de inconstitucionalidad en estudio se centra en determinar si la prohibición y la sanción establecidas en el artículo 21 de la Ley 80 de 2012, las cuales se aplican a quienes, sin contar con el **permiso de alojamiento público turístico**, realicen arrendamientos inferiores a 45 días en el distrito de Panamá, vulneran el derecho de propiedad, en cuanto a la posibilidad de que los particulares que sean dueños de un bien inmueble ubicado en dicho distrito puedan obtener beneficios del mismo como producto de su arrendamiento por períodos menores al plazo establecido en la norma.

En este contexto, anotamos que el análisis que haremos en torno a la constitucionalidad del texto legal impugnado gira en torno a dos aspectos: **1)** la delimitación **del concepto del derecho de propiedad**, a fin de entender el alcance del mismo; y **2)** la capacidad constitucional que tiene el Estado para regular y reglamentar las actividades económicas, así como de garantizar la libre competencia.

1. Sobre el concepto de la propiedad privada, los artículos 47 y 48 de la Constitución Política de la República disponen lo siguiente:

"Artículo 47. Se garantiza la propiedad privada adquirida con arreglo a la Ley por personas jurídicas o naturales."

"Artículo 48. La propiedad privada **implica obligaciones para su dueño por razón de la función social que debe llenar.**

..." (La negrita es de este Despacho).

Por otra parte, el Código Civil define la propiedad de la siguiente manera:

"Artículo 337. La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa, **sin más limitaciones que las establecidas por la ley.**

El propietario tiene acción contra el poseedor de la cosa para reivindicarla." (Lo resaltado es nuestro).

En este orden de ideas, esa Alta Corporación de Justicia, en Pleno, en su Sentencia de 11 de octubre de 2013 señaló que:

..."
La propiedad es un derecho protegido de manera constitucional, mediante el cual se tutela a toda persona el uso **y goce de sus bienes sin mayores limitaciones que las derivadas del interés público o la función social que ejerce.**

..." (La negrita es de esta Procuraduría).

De todo lo anterior, se tiene que el derecho a la propiedad privada es un derecho protegido constitucional y legalmente, el cual permite a sus titulares el uso y disfrute de sus bienes; sin embargo, no se trata de un derecho absoluto, **puesto que se encuentra supeditado a la función**

social y al interés público que debe cumplir, así como a las limitaciones establecidas en la ley.

El criterio anterior es confirmado por la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, en su Sentencia de 28 de junio de 2012 en la cual expresó:

“Tampoco puede considerarse vulnerado el artículo 47 de la Constitución Nacional, que reclama al Estado ‘garantizar la propiedad privada adquirida con arreglo a la Ley por personas jurídicas o naturales’, **puesto que, el ejercicio del correspondiente derecho implica obligaciones para el propietario, por razón de la función social que debe llenar la propiedad privada.** Esta carga para el dueño, que viene de la Constitución de 1946, **es lo que justifica la obligación de las personas jurídicas y naturales de cumplir con la Constitución y las Leyes...**” (El resaltado es nuestro).

2. En lo que atañe a la capacidad del Estado de dirigir y reglamentar las actividades económicas, así como de promover la libre competencia, los artículos 282 y 288 de la Carta Política son del siguiente tenor:

“Artículo 282. El ejercicio de las actividades económicas corresponde primordialmente a los particulares; **pero el Estado las orientará, dirigirá, reglamentará, reemplazará o creará, según las necesidades sociales y dentro de las normas del presente Título,** con el fin de acrecentar la riqueza nacional y de asegurar sus beneficios para el mayor número posible de los habitantes del país.

El Estado planificará el desarrollo económico y social, mediante organismos o departamentos especializados cuya organización y funcionamiento determinará la Ley.” (Lo resaltado es nuestro).

“Artículo 298. El Estado velará por la libre competencia económica y la libre concurrencia en los mercados.

La leyes fijarán las modalidades y condiciones que garanticen estos principios.” (La negrita es de este Despacho).

De la lectura de estos artículos se desprenden dos conclusiones. La primera, que el ejercicio de las actividades económicas le corresponde de manera primordial a los particulares. La segunda, que al Estado le compete **dirigirlas, reglamentarlas y velar por la libre competencia económica.**

Una vez expuesto el marco constitucional que servirá de base a nuestro análisis, estimamos necesario referirnos a la Ley 80 de 2012, *“Que dicta normas de incentivos para el fomento de la actividad turística en Panamá”*, **dentro de la que se encuentra inserto el artículo 21, que se impugna por inconstitucional**, la cual establece en su artículo 1 lo siguiente:

“Artículo 1. Objetivos y estrategias para el desarrollo del turismo. Se declara la actividad turística como de interés nacional prioritario; en consecuencia, todas las entidades del Gobierno Central, las entidades descentralizadas y los municipios adoptarán las medidas que sean necesarias para incorporar los objetivos y estrategias fijadas para el desarrollo nacional del turismo, absteniéndose de establecer requisitos, contribuciones y cualquiera otra medida, que sean incongruentes o afecten los planes de desarrollo nacional del turismo.

...” (La subraya es del texto legal)
(Lo resaltado es nuestro).

En adición, su artículo 3 señala que:

“Artículo 3. Hospedaje público turístico. Con la finalidad de incentivar la construcción de nuevos establecimientos de hospedaje público turístico, **se otorgaran incentivos fiscales a las empresas que, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos se registren el Registro Nacional de Turismo.**” (La subraya es del texto legal) (La negrita es de este Despacho).

A la luz de las disposiciones legales antes citadas, podemos inferir que en nuestro país la actividad turística es de **interés nacional prioritario** y que el desarrollo de dicho sector lo realiza el Estado a través del otorgamiento de incentivos fiscales a quienes emprendan, dentro de los parámetros establecidos en la ley, la ejecución de proyectos de tal naturaleza, siempre y cuando se inscriban en el Registro Nacional de Turismo.

En el marco de esta normativa, que, como hemos visto, **busca incentivar y brindar amplias garantías a los promotores de actividades turísticas en la República de Panamá, el artículo 21 de la Ley 80 de 2012,** acusado de inconstitucional, establece la prohibición de arrendar en el distrito de Panamá, por períodos menores de 45 días, *“... a quienes no cuenten con permiso de alojamiento público turístico...”*.

Por su parte, el **hospedaje o alojamiento público para fines turísticos es una actividad económica** cuyo ejercicio **se encuentra regulado por el Estado** en la **Ley 74 de 22 de diciembre de 1976** *“Por la cual se regula el servicio remunerado de hotelería y hospedaje público”*; cuerpo normativo que en su artículo 1 establece lo siguiente:

“Artículo 1. *Entiéndase por hospedaje o alojamiento público el uso y goce pacífico, retribuido en dinero de habitación y servicios complementarios anexos de los establecimientos destinados a ese efecto.”*

La referida ley y su reglamentación, contenida en el Decreto 17-B de 1 de junio de 1977, establecen todo lo inherente a los requisitos para la explotación de la referida actividad turística de hospedaje o alojamiento público, cuyo permiso será otorgado por la Autoridad de Turismo de Panamá, así como las obligaciones que corresponden a quienes se dediquen a la misma.

Examinado lo anterior, recordamos lo dicho previamente acerca de que **el derecho de propiedad privada no es absoluto**, pues, el mismo conforme lo ha interpretado esa Alta Corporación de Justicia, en Pleno, esta supeditado al interés social, **al orden público y a las limitaciones que establece la ley**. En este sentido, el artículo 21 de la Ley 80 de 2012 **ha establecido una limitación a dicho derecho**, en función de la regulación que hace el Estado, **a quien por mandato constitucional le corresponde dirigir y reglamentar las actividades económicas**, en este caso la turística; prohibiendo en el distrito de Panamá que personas que no cuenten con la **autorización para explotar la actividad de alojamiento público turístico** puedan realizar el arrendamiento de sus bienes inmuebles por períodos inferiores a 45 días, so pena de incurrir en una sanción pecuniaria que oscila entre B/.5,000.00, a B/.50,000.00, atendiendo a la

gravedad de la falta y/o la reincidencia en dicho acto por parte del sujeto arrendador.

Por las consideraciones previamente expuestas, solicitamos a los Miembros de esta Alta Corporación de Justicia se sirva declarar que **NO ES INCONSTITUCIONAL** el artículo 21 de la Ley 80 de 8 de noviembre de 2012, ya que no infringe el artículo 47 ni ningún otro de la Constitución Política de la República

Del Honorable Magistrado Presidente,

Doctor Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Licenciado Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 1038-14-I