

, 14 de diciembre de 1994

Licenciada
MIRTA GUEVARA DE BUENDIA
Directora General de
Comercio Interior.
Ministerio de Comercio e
Industrias.
E. S. D.

Distinguida Directora General:

Con sumo placer nos referimos al Oficio No. DGCI-292-94 de 27 de octubre del año en curso, que contiene consulta sobre solicitud formulada por la empresa ROMA CONFECCIONES ITALIAN STYLE, S.A., para obtención de licencia comercial que le permita vender en otro local, productos presuntamente manufacturados por ella. Lo medular de la consulta está contenido en la siguiente transcripción:

"La firma forense, solicita se le conceda licencia comercial tipo "B" a nombre de la presidente y representante legal de la sociedad "ROMA CONFECCIONES ITALIAN STYLE, S.A.", amparada con licencia industrial. La representante legal es de nacionalidad italiana.

Esta solicitud se fundamenta en lo dispuesto en el artículo 288 de la Constitución Nacional:

"...Los extranjeros no autorizados para ejercer el comercio al por menor podrán, sin embargo, tener participación en aquellas compañías que vendan productos manufacturados por ellos mismos..."

Y que por lo tanto esta señora puede solicitar licencia tipo "B" para vender al detal únicamente las prendas de vestir que ella confecciona en el desarrollo de una actividad industrial, en otro local.

Nuestra duda surge en cuanto a lo que establece la norma citada, referente a la participación de los extranjeros no autorizados; ¿Qué hasta dónde alcanza esta participación?

Su preocupación realmente merece las consideraciones jurídicas que hagan posible una definición del alcance de la norma bajo la cual aspiran la protección y amparo los solicitantes. En efecto el artículo 288 de la Constitución Nacional es la ~~norma~~ básica sobre el ejercicio del comercio en Panamá y dice así:

"Artículo 288: Sólo podrán ejercer el comercio al por menor:

1. Los panameños por nacimiento.
2. Los individuos que al entrar en vigencia esta Constitución estén naturalizados y sean casados con nacional panameño o panameña o tengan hijos con nacional panameño o panameña.
3. Los panameños por naturalización que no se encuentren en el ~~caso~~ anterior, después de tres años de la fecha en que hubieren obtenido su carta definitiva.
4. Las personas jurídicas nacionales o extranjeras y las naturales extranjeras que a la fecha de la vigencia de esta Constitución estuvieren ejerciendo el comercio al por menor de acuerdo con la Ley.
5. Las personas jurídicas formadas por panameños o por extranjeros facultados para hacerlo individualmente de acuerdo con este artículo, y también las que, sin estar constituidas en la forma aquí expresada, ejerzan el comercio al por menor en el momento de entrar en vigencia esta Constitución. Los extranjeros no autorizados para ejercer el comercio al por menor podrán sin embargo, tener participación en aquellas compañías que vendan productos manufacturados por ellas mismas.

Ejercer el comercio al por menor significa dedicarse a la venta al consumidor o a la representación o agencia de empresas productoras o mercantiles o cualquier otra actividad que la Ley clasifique como perteneciente a dicho comercio.

Se exceptúan de esta regla los casos en que el agricultor o fabricante de industrias manuales vendan sus propios productos.

La Ley establecerá un sistema de vigilancia y sanciones para impedir que quienes de acuerdo con este artículo no puedan ejercer el comercio al por menor, lo hagan por medio de interpuesta persona o en cualquier otra forma fraudulenta.

Las personas que desean ejercer el comercio al por menor necesariamente deben ser panameños por nacimiento, o naturalizados casados con nacionales panameños o que tengan hijos de padre o madre panameños. Igualmente pueden ejercer el Comercio al por menor los naturalizados que hubiesen cumplido tres años desde la obtención de la carta de naturaleza definitiva. Estas son las condiciones exigidas para el ejercicio del comercio al por menor por las personas naturales en cuanto a su nacionalidad, por lo cual si las personas jurídicas son creadas con el propósito de ejercer el comercio al por menor, o desean después de creadas ejercer el comercio al por menor modificando su actividad, sus accionistas, directores, dignatarios y representante legal deben ser panameños que reúnan las condiciones expresadas en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 288 de la Constitución Nacional.

Si como expresa en su consulta ROMA CONFECCIONES ITALIAN STYLE, S.A., es una empresa constituida por extranjeros y su representante legal es de nacionalidad italiana, y obtuvo licencia industrial, nada impide que continúe ejerciendo la actividad industrial y que venda los productos que elabora en su propio establecimiento a sus clientes a quienes surte con su producción. Distinto es que al amparo del numeral 5 del artículo 288 de la Constitución se pretenda ejercer el comercio al por menor, a través de una sociedad anónima, si sus accionistas, directores, dignatarios o representante legal no

reunen los requisitos para ejercer ellos por sí mismos el comercio al por menor, porque ello daría lugar a permitir que se coloque en manos de extranjeros el comercio al por menor utilizando para ello las sociedades anónimas a las personas jurídicas de cualquier clase.

Cuando el numeral 5 del artículo 288 de la Constitución permite que los extranjeros no autorizados para ejercer el comercio al por menor puedan tener "participación" en aquellas compañías que vendan los productos manufacturados por ellas mismas, se está presumiendo la existencia de esas compañías y la inversión de estos extranjeros en las mismas, no obstante los cargos a que nos hemos referido han de estar en manos de los panameños que reúnan las condiciones de los numerales 1, 2, y 3 del artículo 288 de la Constitución, pues de lo contrario sería aplicable el artículo 20 numeral 10 de la Ley 25 y 26 de agosto de 1994 que dice:

"Artículo 20: La Dirección General de Comercio Interior, o la Dirección Provincial respectiva del Ministerio de Comercio e Industrias, cancelarán las licencias cuando lo solicite su titular o cuando incurra en alguna de las siguientes causales de cancelación:

...

10. Ejercicio comprobado del comercio al por menor por interpuesta persona, ya sea a través de persona natural distinta al verdadero propietario del negocio o, en caso de personas jurídicas, a través de sus accionistas, directores, dignatarios, o de sus representante legal".

Esta disposición necesariamente debemos interpretarla en el sentido de que las personas jurídicas que se dediquen al comercio al por menor deben estar constituidas y representadas por panameños autorizados para el ejercicio del comercio al por menor. Si como se afirma, la representante legal de la empresa solicitante de la licencia no es panameña, nos encontramos frente al impedimento legal que la disposición transcrita establece. Nuestra Constitución

preserva para los nacionales el ejercicio del comercio al por menor al punto que en el numeral 10 del artículo 20 de la Ley 25 de 1994 que hemos transcrito, se penaliza con la cancelación de la licencia el ejercicio del comercio al por menor a través de personas distinta del verdadero dueño y tratándose de personas jurídicas, como el caso que nos ocupa mediante la utilización supuestos accionistas, directores, dignatarios, o representantes legales, que realmente no sean sus auténticos propietarios y que solo faciliten su nombre para la explotación de esta actividad reservada como hemos afirmado a los nacionales.

El Ministerio de Comercio e Industrias deben tener en su ejercicio administrativo la experiencia que aconseje la adopción de medidas que garanticen el cumplimiento de estas normas, atendiendo así lo estatuido en la Constitución y en la Ley recientemente elaborada por ese Ministerio, a la que hay que darle vida en la práctica. En consecuencia, recomendamos no acceder a la solicitud por no encontrar amparo en la Ley ni en la Constitución.

De Usted, Atentamente,

LIC. DONATILO BALLESTEROS S.
Procurador de la Administración