



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 12 de febrero de 2015

C-09-15

Licenciada

Yina Smith de Barrios

Gobernadora de la Provincia de Los Santos

E. S. D.

Señora Gobernadora:

Tengo el agrado de dirigirme a usted en ocasión de dar respuesta a la nota ORLS No. 005-14, en la que consulta a esta Procuraduría si el acto mediante el cual los Gobernadores estampan el **visto bueno** o dan la **autorización previa** para poder iniciar algunas de las actividades comerciales señaladas en los numerales 1 y 2 del artículo 15 del Decreto Ejecutivo 26 de 12 de julio de 2007, es un **acto administrativo** o una **actuación administrativa**.

Sobre el particular, debo expresarle que el visto bueno o la autorización previa que debe dar el Gobernador de Provincia, en donde se ubicarán los establecimientos comerciales mencionados en los referidos numerales 1 (casa de alojamiento ocasional) y 2 (casa de cita o de ocasión, clubes nocturnos, boites, cabaret y demás locales similares) del Decreto 26 de 2007, a fin de que puedan iniciar operaciones, es un **acto administrativo**, que la doctrina denomina "acto preparatorio" o "de trámite", porque no decide el asunto principal o de fondo, sino que se expide como parte del procedimiento administrativo en la que se va a decidir ese asunto.

Esta aclaración es oportuna, toda vez que no debe confundirse el visto bueno o autorización previa del Gobernador que es un acto preparatorio, con el acto final o definitivo que corresponde al Aviso de Operación.

En los casos particulares que nos han sido planteados, el acto que crea la relación jurídica al conceder el derecho a iniciar operación es el que dicta el Ministerio de Comercio e Industrias, emitiendo y confirmando el "Aviso de Operación", documento que sustituyó a las licencias comerciales e industriales y que el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 5 de 11 de enero de 2007, que agiliza el proceso de apertura de empresas, define como el "proceso mediante el cual se deja constancia de que la actividad comercial o industrial que va a ejercer el declarante ha sido debidamente informada a la Administración Pública, e incluye una declaración jurada del interesado, en la que declara haber cumplido las normas que amparan la actividad que desarrollará", y uno de los actos preparatorios que encaminan a producir esos efectos es el que emite el Gobernador respectivo, dando el visto bueno o autorización, por tratarse de una de las actividades comerciales reguladas dentro del artículo 2 de la precitada Ley 5 de 2007, reglamentada mediante el del Decreto Ejecutivo No. 26 de 12 de julio de 2007 (artículo 15).

La Procuraduría de la Administración sirve a Panamá, lo sirve a ti.

Apartado 0815-00609, Panamá, República de Panamá * Teléfonos: 500-3350, 500-3370 * Fax: 500-3310

* E-mail: procadmon@procuraduria-admon.gob.pa Página Web: www.procuraduria-admon.gob.pa

Sobre el particular, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 30 de enero de 2014, reproduce extractos de otros fallos dictados por ella misma, y cita fuentes doctrinales que señalan con meridiana claridad la diferencia entre actos definitivos y actos preparatorios o de trámite, **destacando el carácter administrativo de ambos**, los cuales transcribimos a continuación:

“(…)

Fallo de 20 de mayo de 2009:

‘En atención al tema de los actos preparatorios y los definitivos, es pertinente citar al autor Dromi, quien señala aspectos de relevancia que diferencian e identifican unos de otros, al externar que: "El acto definitivo decide, resuelve o concluye con la cuestión. El acto provisorio, si bien puede encerrar una decisión o una resolución en sí mismo, respecto del particular administrado no concluye con la cuestión de fondo, sino que permite o no encaminarse hacia la misma.

Los actos definitivos y los actos interlocutorios, provisionales o de mero trámite, son siempre impugnables en sede administrativa, mientras que sólo son impugnables en sede judicial los actos definitivos." (DORMI, (sic) Roberto. El Acto Administrativo, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997, 3era. Edición)

De igual manera la doctrina ha establecido, respecto al procedimiento y aplicación de las leyes, cuando los actos sean definitivos o preparatorios, lo siguiente:

"es oportuno señalar entonces la diferencia entre un acto definitivo y un acto preparatorio. Esta distinción es importante porque el hombre de leyes debe tener en cuenta contra cuál de los actos administrativos debe dirigir la acción acusatoria. Esta acción debe dirigirse contra el acto definitivo, como lo establece nuestra ley procesal de lo contencioso administrativo, o contra el acto trámite cuando este pone fin a la controversia. Así pues nunca la acción puede dirigirse contra los actos preparatorios por los cuales se entienden aquellas diligencias encaminadas a investigar una situación jurídica." (Jurisprudencia Selectiva Contencioso Administrativa. Abilio Batista Domínguez y Roy Arosemena Calvo. Pág. 11) El subrayado es nuestro’.

Fallo de 11 de agosto de 2009.

“(…)

“En virtud de las características propias del acto administrativo de índole preparatorio, la Sala ha expresado lo siguiente:

“Esta Superioridad ha de reconocer, en principio, que los actos administrativos de carácter preparatorio, individualmente considerados, efectivamente han sido excluidos de la posibilidad de impugnación ante la Sala Tercera, precisamente porque no gozan del carácter de definitividad, que hace meritorio el examen de su legalidad. La Corte los ha definido, como "aquellos cuyo contenido forma parte de un procedimiento administrativo, encaminado a adoptar una decisión final cuya condición puede variar"(Ver auto de 26 de enero de 2001)...” (Fallo de 28 de febrero de 2002).

(....)

Fallo de 26 de enero de 2006:

(...)

Los actos administrativos de mero trámite, tienen como objeto hacer posible la dictación de un acto principal posterior, de ahí que son declaraciones de la autoridad, cuyo texto es una manifestación de juicio, en el que el elemento de voluntad se va a expresar una vez que se reconozca o modifique un derecho’.

Por lo antes expuesto, esta Procuraduría es de opinión que el acto mediante el cual los Gobernadores estampan el **Visto Bueno** o **dan la autorización previa** para que personas naturales o jurídicas puedan realizar las actividades comerciales reguladas en los numerales 1 y 2 del artículo 15 del Decreto Ejecutivo 26 de 2007, **es un acto administrativo** que la doctrina denomina “acto de trámite” o “acto preparatorio”, que no es recurrible ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, porque no decide el asunto principal o de fondo, como sí lo es el que dicta el Ministerio de Comercio e Industrias cuando confirma y emite el Aviso de Operación ya que decide el asunto principal y, por lo tanto, es recurrible por esa vía.

Hago propicia la ocasión para reiterarle los sentimientos de mi consideración y aprecio.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

