



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 29 de marzo de 2007

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Nulidad**

**Concepto de la
Procuraduría de
la Administración**

El Licenciado **Guillermo Garúz Oliver** en su propio nombre, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Núm. 5-2004 de 7 de mayo de 2004, dictada por **la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias**.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante su Despacho, con la finalidad de emitir concepto en relación con la demanda Contencioso Administrativa de Nulidad enunciada en el margen superior, de conformidad con lo dispuesto en el Numeral 3 del Artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

I. Acto Acusado de Ilegal:

El Licenciado Guillermo Garúz Oliver señala que es nula, por ilegal, la Resolución Núm. 5-2004 de 7 de mayo de 2004, dictada por la Junta Técnica de Bienes y Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias.

A través de la Resolución demandada, se establece que "la vigencia del examen de conocimientos generales aplicado por la Junta Técnica de Bienes Raíces, es de sesenta (60) días calendarios contados a partir de que se comunica la aprobación del mismo." (Cfr. fojas 21 - 22 del expediente judicial).

II. Expresión de las disposiciones que se estiman violadas y los conceptos de violación respectivos.

El demandante considera que la Resolución Núm. 5-2004 de 7 de mayo de 2004, infringe el Artículo 18 del Decreto Ley 6 de 8 de julio de 1999, que establece que "el Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Comercio e Industrias reglamentará el presente Decreto Ley".

Alega que la violación es directa, por omisión, porque la Junta Técnica de Bienes Raíces se atribuyó facultades reglamentarias sobre la Ley, que no le competen, sino a un ente administrativo superior, el Ministerio de Comercio e Industrias.

A juicio de la parte actora, mediante el acto acusado se crean otros requisitos a los aspirantes a corredores de bienes raíces, no fijados en el Decreto Ley, como el de establecer un término perentorio de sesenta (60) días calendarios a partir de la comunicación de la aprobación del examen de conocimientos, para aportar la documentación requerida necesaria para obtener la licencia correspondiente.

Agrega, que la Resolución demandada, infringe el Decreto Ley al establecer que la vigencia del examen de conocimientos generales aplicado por la Junta técnica de Bienes Raíces será de sesenta (60) días calendarios contados a partir de que se "comunica" la aprobación del mismo, violando el debido proceso, al obviar la notificación por escrito a efecto de brindar las garantías mínimas legales.

También se aduce violado en el libelo, el Artículo 2 del Decreto Ley 6 de 8 de julio de 1999, que establece los

requisitos que deben cumplir los aspirantes para ejercer la profesión de corredor de bienes raíces en la República de Panamá y poder obtener la correspondiente licencia.

La parte actora, señala que la norma ha sido violada por interpretación errónea, toda vez que la Junta Técnica de Bienes Raíces, interpretó que podía reglamentar el Artículo 2 del Decreto Ley, a *“pesar de que el texto indica que sólo el Órgano Ejecutivo podía reglamentar o crear otros requisitos”*.

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración

Mediante la Resolución Núm. 5-2004 del 7 de mayo de 2004, la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias, previas consideraciones, dispuso: *“Establecer que la vigencia del examen de conocimientos generales aplicado por la Junta Técnica de Bienes Raíces, es de sesenta (60) días calendarios contados a partir de que se comunica la aprobación del mismo.”*

La entidad demandada, expresó en el Considerando del acto acusado las razones de hecho que la llevaron a expedir el mismo, de la siguiente manera:

“Que la Junta Técnica de Bienes Raíces, aplica regularmente el examen de conocimientos generales para desempeñarse como corredores idóneos a los aspirantes a corredores de bienes raíces.

Que existe un número plural de aspirantes que presentan el examen de conocimientos generales, pero que posteriormente no presentan la solicitud de licencias de corredor de bienes raíces.

Que se hace necesario determinar un período de tiempo para la vigencia de este examen una vez se haya aprobado,

de manera que pueda ser utilizado como requisito para la solicitud de idoneidad de corredor de bienes raíces."

Por otra parte, el fundamento de Derecho directo utilizado por la Junta Técnica de Bienes Raíces, es el Numeral 4, Artículo 10, del Decreto Ley 6 de 8 de julio de 1999, que dispone expresamente:

"Artículo 10. Son funciones de la Junta Técnica las siguientes:

1. ...

4. Aprobar programas y reglamentar los exámenes que han de presentar los aspirantes a corredor de bienes raíces, **con el objeto de comprobar que éstos poseen la preparación y los conocimientos necesarios para el ejercicio de la profesión.**

5. ..." (negritas nuestras).

A juicio de la Procuraduría de la Administración, la norma recién transcrita atribuye a la Junta Técnica de Bienes Raíces una potestad reglamentaria sobre los exámenes que han de presentar los aspirantes a corredor de bienes raíces, pero esta potestad está **limitada a que se ejerza con un objeto académico específico**, a saber: "comprobar que éstos poseen la preparación y los conocimientos necesarios para el ejercicio de la profesión."

En cambio, es evidente que los motivos fácticos expresados en el Considerando del acto acusado, **están dirigidos a resolver una situación de carácter administrativo**, consistente en que un número plural de aspirantes que presentan el examen de conocimientos generales, posteriormente no presentan la solicitud de licencia de corredor de bienes raíces.

Por consiguiente, a criterio de este Despacho, la Resolución 5-2004 de 7 de mayo de 2004, expedida por la Junta Técnica de Bienes Raíces ha rebasado los límites de la potestad reglamentaria establecida por el Numeral 4, Artículo 10 del Decreto Ley 6 de 8 de julio de 1999.

Luego, el tema administrativo que pretendió reglamentar la Junta Técnica, fuera del ámbito de su competencia académica específica, debió ser reglamentado por el Órgano Ejecutivo tal como veremos seguidamente.

En cuanto al tema de los requisitos para ejercer la profesión de Corredor de Bienes Raíces en la República de Panamá, el Artículo 2 del Decreto Ley 6 de 8 de julio de 1999, dispone:

“Artículo 2: Para ejercer la profesión de Corredor de Bienes Raíces en la República de Panamá se requiere poseer licencia de Corredor de Bienes Raíces, la cual será expedida por la Junta Técnica de Bienes Raíces que se crea mediante este Decreto Ley, para ello deberá cumplirse con los siguientes requisitos **y todos aquellos que se establezcan o lleguen a establecerse por el Órgano Ejecutivo:**

1. Constituir una fianza de diez mil balboas (B/.10.000.00), ya sea en dinero, en bonos del Estado, de compañía de seguros, carta de garantía bancaria o hipoteca sobre bienes inmuebles, previo avalúo ordenado por la Junta Técnica, para responder ante el Estado por las sanciones que se le impongan de conformidad con este Decreto Ley, así como por los perjuicios que causen a terceros como resultado de su actuación negligente o dolosa, previa condena judicial en firme, esta fianza deberá ser renovada anualmente, dentro de los treinta días anteriores a su vencimiento.

2. Pagar timbres fiscales por la suma de veinticinco balboas (B/.25.00) a cargo del beneficiario, una vez la licencia haya sido aprobada.
3. **Aprobar exámenes sobre los conocimientos necesarios, en materias relacionadas con bienes raíces.**
4. Cumplir con cualquiera otros requisitos que el Órgano Ejecutivo establezca o adicione en el futuro, en cumplimiento de este Decreto Ley." (negritas de la Procuraduría de la Administración)

El Decreto Ley 6 de 8 de julio de 1999, señala de manera explícita en su Artículo 10 (Numeral 8), referente a las funciones de la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias, que la facultad reglamentaria de ese organismo se limita a "**recomendar** al Órgano Ejecutivo las reformas que crea convenientes"; y en su Artículo 18, indica que "El Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Comercio e Industrias, reglamentará el presente Decreto Ley".

La potestad reglamentaria que posee el Órgano Ejecutivo, está contenida en el Numeral 14 del Artículo 184 de la Constitución Política, que indica:

"Artículo 184. Son atribuciones que ejerce el Presidente de la República con la participación del Ministro respectivo:

- ...
14. Reglamentar las Leyes que lo requieran para su mejor cumplimiento, sin apartarse en ningún caso de su texto ni de su espíritu..."

Sobre el tema, Rafael Bielsa, comenta lo siguiente:

"La Ley se limita a establecer aquellas *reglas generales y comprensivas* que determinan la *voluntad del Estado* y que conducen al fin que este se propone. Pero al dictar esas reglas el legislador no desciende a

todos los preceptos que la aplicación de ellas exige; no regula minuciosamente la ejecución de la ley, porque si lo hiciera podría trabar la necesaria libertad que debe tener el órgano que la hace cumplir. Además ocurriría que la función legislativa se confundiría con la administrativa; no habría separación entre una y otra, y el Poder administrador dejaría de ser tal poder y se reduciría a instrumento del legislativo". (Derecho Administrativo, Tomo 2, La Ley, Buenos Aires, página 218).

También la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado con docencia sobre la potestad reglamentaria, mediante Sentencia de 8 de mayo de 1995, que citamos a renglón seguido:

"Reglamentar una ley es facultad del Presidente de la República, con el Ministro respectivo, y se encuentra prevista en el numeral 14 del artículo 179 de la Constitución Política. En esa norma se señala que el Presidente de la República, con la participación del Ministro respectivo, tiene potestad para 'reglamentar las Leyes que lo requieran para su mejor cumplimiento sin apartarse en ningún caso de su texto ni de su espíritu'...

En nuestro país la potestad reglamentaria de las leyes puede extenderse a diversas materias del campo jurídico privado en las cuales el Órgano Ejecutivo tenga asignado algún papel. En el caso que nos ocupa si bien el Ministerio de Hacienda y Tesoro tiene asignadas diversas funciones relacionadas con la administración y recolección del Impuesto sobre la Renta y con las exenciones y descuentos que benefician a los contribuyentes, añadir un requisito adicional, no contemplado en el artículo 710 del Código Fiscal, como lo es el de exigir una 'inversión adicional', en el Decreto N° 7 de 12 de marzo de 1987, cae fuera de los límites materiales de la potestad reglamentaria, lo cual significa que el

funcionario debió requerir únicamente lo que la norma exige, sin contemplar algún requisito adicional. De allí que la Sala debe desaplicar ese reglamento, según lo autoriza el artículo 15 del Código Civil.

La norma arriba transcrita, pretende además reglamentar el artículo 710 del Código Fiscal, disposición que señala que de la renta neta gravable se podrá deducir un porcentaje del capital invertido.

En conclusión, la Sala considera que la Dirección Regional de Ingresos basándose en la disposición reglamentaria citada, pretende exigir un requisito adicional al de una norma de superior jerarquía y, además, dispone que de no darse esta situación no se le reconocerá la deducción de la renta neta gravable, derecho que la ley le otorgó. Esto entraña una modificación sustancial a la ley y no una mera reglamentación requerida por la ley para asegurar su cumplimiento. Por ello la Resolución N° 213-7437 de 20 de octubre de 1987 expedida por la Dirección Regional de Ingresos, provincia de Panamá es ilegal.

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA QUE SON NULAS, POR ILEGALES, las resoluciones N° 213-7437 de 20 de octubre de 1987 y N° 213-805 de 5 de febrero de 1988 ambas expedidas por la Administración Regional de Ingresos de la Provincia de Panamá y la resolución N° 205-11 de 24 de enero de 1991 dictada por la Comisión de Apelaciones y, por lo tanto, el Ministerio de Hacienda y Tesoro está obligado a devolverle la suma de B/.3,652.53 a la COMPAÑÍA MARGARITO, S.A., en concepto de consignación del impuesto sobre la Renta del año fiscal de 1986, para poder recurrir ante esta Sala."

Debido a lo anterior, la Procuraduría de la Administración es del criterio que el acto administrativo demandado trasgrede los Artículos 2 y 18 del Decreto Ley 6 del 8 de julio de 1999, "por el cual se reglamenta la profesión de corredor de bienes raíces y se crea la Junta Técnica de Bienes Raíces en el Ministerio de Comercio e Industrias."

Por lo expuesto, solicitamos a ese Tribunal, declarar en la Sentencia que **ES ILEGAL**, la Resolución Núm. 5-2004 de 7 de mayo de 2004, dictada por la Junta Técnica de Bienes Raíces del Ministerio de Comercio e Industrias.

Pruebas:

Se acepta la Gaceta Oficial Núm. 25.076 de 21 de junio de 2004, aportada por la parte actora.

Derecho:

Se acepta el invocado en la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, a. i.

OC/1062/10/mcs