

"2o. No se ha señalado el precepto legal o reglamentario violatorio de la Constitución. Por el contrario se habla de 'la inconstitucionalidad de los artículos 36 y 167 de la Constitución Nacional.' "Esto involucra un desconocimiento de los presupuestos básicos para hacer viable una consulta: indicación de la norma constitucional transgredida e indicación de la norma o reglamento violatorio. Quedan excluidas, naturalmente, las mismas disposiciones de la Constitución las cuales no son impugnables.

"3o. No se ha indicado el concepto de la violación a la Constitución". Es necesario señalar en qué forma, la regla o norma legal acusada de inconstitucional atropella, desconoce o contraría algún precepto de la Carta Fundamental.

En apoyo de su posición, el Procurador cita nutrida jurisprudencia del más alto Tribunal de Justicia.

DOCTRINA. Para que se acceda a lo solicitado por el Procurador, la Corte considera suficiente por sí sólo, "el hecho insólito que se consulte la inconstitucionalidad de los propios artículos" de la Carta Fundamental.

DECISION. "Prevía revocatoria de la providencia que confirió traslado de la consulta al Procurador, la Corte RECHAZA DE PLANO la consulta de inconstitucionalidad planteada y ORDENA el archivo del expediente."

22/70— Fallo de 23 de octubre de 1970

(No publicado en la G. O. ni en el Registro Judicial)

Magistrado Ponente: Pedro Moreno C.

Consulta: Ministro de Hacienda y Tesoro

Disposición consultada: La frase "tanto el Procurador como" contenida en la regla 3a. del artículo 82 del Código Fiscal

ARTICULO 178

NOTA EXPLICATIVA. El Ministro de Hacienda y Tesoro, advertido por parte interesada, y antes de resolver acerca de una denuncia de bien oculto del Estado con relación a determinada propiedad inmueble, somete a la consideración del Pleno la acusación de inconstitucionalidad del ordinal 3o. del artículo 82 del Código Fiscal, específicamente referente a la frase "tanto el Procurador

como" contenida en la disposición legal citada. La advertencia aludida estima que la frase en cuestión es atentatoria del artículo 178 de la Constitución Nacional en lo relacionado con las facultades conferidas a los Agentes del Ministerio Público, concediéndole al Procurador en el caso en estudio, una facultad decisoria a la cual queda sometida la resolución del Ministerio de Hacienda y Tesoro, en circunstancias que la norma fundamental que señala taxativamente las atribuciones de los funcionarios del Ministerio Público no contempla esa facultad.

VISTA DEL PROCURADOR. Antes de expresar su opinión, el Procurador reproduce los textos legales en pugna. Así, la Constitución Nacional dice:

"Artículo 178. Son atribuciones de los funcionarios del Ministerio Público:

- 1o. Defender los intereses de la Nación o del Distrito, según los casos.
- 2o. Promover el cumplimiento o ejecución de las leyes, sentencias judiciales y disposiciones administrativas.
- 3o. Vigilar la conducta oficial de los funcionarios y empleados públicos y cuidar de que todos desempeñen cumplidamente sus deberes.
- 4o. Perseguir los delitos y contravenciones de disposiciones constitucionales o legales, y
- 5o. Servir de consejeros jurídicos a los funcionarios administrativos de su jurisdicción."

Y el Código Fiscal dice:

"Artículo 82. Los denuncios de bienes ocultos se harán por escrito ante el Ministerio de Hacienda y Tesoro, y se observarán las siguientes reglas:

- 1o
- 2o
- 3o. Si tanto el Procurador como el Ministerio de Hacienda y Tesoro consideran que el bien es oculto el Ministerio investirá al denunciante, mediante resolución, de la personería necesaria para hacer efectivos los derechos del Estado y ordenará al respectivo Agente del Ministerio Público que coadyuve a la acción o acciones necesarias al

efecto.

40
50
60

Continúa el Procurador haciendo una breve referencia a los antecedentes de la disposición impugnada y al efecto expone que la institución jurídica denominada bienes ocultos nos viene del derecho colombiano, que la implantó para rescatar los bienes del Estado que se encontraban en manos de particulares sin título justificativo de su adquisición. De aquí parte el principio de que es oculto el bien nacional de cuya existencia no es consciente el Estado. La legislación panameña se remonta con relación a esta materia a la dictación del Código Fiscal de 1916 y de allí, a través de diferentes reformas, ha llegado al nuevo Código Fiscal de 1956, que en el Título II, regula íntegramente lo referente a bienes ocultos.

Sobre la intervención del Procurador en estos casos, dicho funcionario considera bueno destacar la naturaleza jurídica del Ministerio Público y para ello se sirve de la opinión del Dr. José Dolores Moscote que, en parte, dice: "El Ministerio Público es una institución intermedia entre el poder ejecutivo y el judicial, que coopera con ambos en la realización plena de las funciones jurídicas que respectivamente les corresponde, sin confundirse con ellos, sin estar ni por encima ni por debajo de ninguno de los dos." Esa cooperación, en el problema planteado, consiste en dar opinión sobre la denuncia de bien oculto, denuncia que se hace ante el Ministerio de Hacienda y Tesoro en razón de la administración que tiene de dichos bienes. Pero, consultada la opinión del Procurador, es el Ministerio el que luego va a resolver si el bien es o no oculto y si las acciones propuestas por el denunciante son o no conducentes. Esta calificación es competencia del Ministro únicamente, al igual que el investimento de la personería del denunciante. Este es un trámite previo que no puede ser omitido pero, en cambio, la opinión del Procurador no es vinculante, ya que el Ministro puede actuar en sentido contrario a aquélla. Esta es, en síntesis, la posición del Procurador Auxiliar de la Nación y, de acuerdo con ella, no ve entre la disposición acusada y la norma constitucional incompatibilidad o choque alguno, por lo que estima que debe resolverse negativamente

la consulta.

Aprovechando el término concedido por el artículo 70 de la Ley 46 de 1956, el proponente de la consulta presentó un largo alegato de conclusión en que trata de desvirtuar los razonamientos del Procurador y de reafirmar su tesis de inconstitucionalidad solicitada basado en nuevas observaciones.

DOCTRINA. El Pleno, para decidir, empieza por remitirse al artículo 178 de la Constitución Nacional ya reproducido anteriormente, artículo en el cual "se señala específicamente las atribuciones que corresponden al Ministerio Público, agregando que en ninguno de los cinco numerales que lo conforman, se faculta o autoriza a miembro alguno de dicha organización para obligar, mediante sus opiniones o conceptos emitidos, al funcionario que haya de resolver alguna controversia, ya sea ésta de carácter administrativo o judicial. En suma, el Procurador o sus subalternos, pueden emitir opiniones cuando se le piden, o de oficio cuando la naturaleza de su cargo les obliga, pero dichas opiniones no son obligantes, carecen de fuerza decisoria en cuanto a la solución del problema en el cual han intervenido.

Para aclarar su decisión final, el Pleno estima necesario reproducir el numeral 2o. del artículo 82 del Código Fiscal que dice:

"Artículo 82

1o

2o. El Ministerio consultará previamente al Procurador General de la Nación para resolver si el bien denunciado es o no oculto y si la acción o acciones indicadas por el denunciante son o no procedentes.

(y siguen los demás numerales).

De acuerdo a la regla contenida en este numeral, la Corte considera que en ese caso el Ministerio de Hacienda está obligado a recabar la opinión del Procurador General de la Nación para resolver si las pretensiones del denunciante de un bien oculto, son las procedentes. Esta regla estaría de acuerdo con la del No. 5 del mismo artículo 82 que señala como atribución del Ministerio Público la de "servir de Consejeros Jurídicos a los funcionarios administrativos de su jurisdicción".

Hasta aquí estarían de acuerdo la Corte y el Procurador, el cual

al pronunciarse sobre el problema planteado estima que el trámite previo de la Consulta al Ministerio Público en el caso del artículo 82 no puede omitirse. Pero la Corte difiere del Procurador General en cuanto éste opina que el concepto emitido por el Ministerio Público en el caso del numeral 3o. del artículo 82 no es obligante, no es decisorio.

La Corte afirma que hay que estarse a la redacción del citado numeral que exige la concordancia de opiniones en sentido favorable al denunciante, que tienen que emanar del Procurador y del Ministerio, para que pueda accederse a lo pedido. Ambos deben coincidir en que el bien denunciado es oculto para poder expedir, por el Ministerio solamente, la resolución por medio de la cual se inviste de la personería necesaria al denunciante para intentar la recuperación del bien en favor del Estado.

“Lo anterior significa que, la opinión expresada por el Procurador en casos de esta naturaleza, es obligante, porque si ésta no es compartida por el Ministerio de Hacienda y Tesoro, no podrá este último investir de la personería necesaria al denunciante para tratar de hacer efectivos los derechos de la Nación.”

Continúa la Corte diciendo que: “Esta disposición equivale a privar al Ministerio de su facultad de decidir, ya que, sin independencia, el juicio que emita será aparente, pues hay que atribuirlo al que lo niega o impide a tenor de la naturaleza lógica de la función decisoria, en la que es esencial, la libertad de la operación intelectual que la decisión supone.”

De acuerdo a lo expuesto el Pleno estima que la frase “tanto el Procurador como” confiere a dicho funcionario una facultad decisoria en asuntos de carácter administrativo, ya que al no coincidir su concepto con el del Ministerio de Hacienda y Tesoro, puede impedir que se inicie y prosiga con la acción contemplada, aún contra la voluntad del referido Ministerio. Esto constituye en concepto del Pleno, una extralimitación de las facultades conferidas a los miembros del Ministerio Público por el artículo 178 de la Constitución Nacional, y, como consecuencia de ello, no queda otra alternativa que la de formular la declaración de inconstitucionalidad de la frase acusada.”

DECISION. ‘Declara que es INCONSTITUCIONAL la frase que

dice "tanto el Procurador como" contenida en la parte inicial del Ordinal 3o. del artículo 82 del Código Fiscal, porque se excede y por ello contraviene lo establecido en el artículo 178 de la Constitución Política Nacional."

SALVAMENTO DE VOTO. El Magistrado Aníbal Pereira D., se aparta de la mayoría por cuanto considera que la ingerencia del Ministerio Público en el caso del ordinal 3o. del artículo 82 del Código Fiscal no entraña una facultad decisoria que sobrepase el ámbito constitucional. La opinión favorable de aquél es sólo un requisito indispensable para que el bien se catalogue como oculto y la acción como procedente, reservándose la facultad decisoria al Ministerio de Hacienda que es el que al final de cuenta falla o decide. La intervención del Procurador es valiosa por la versación que se le presume y tendería a evitar que se entablen por los particulares acciones molestosas y hasta onerosas sin seguridad de éxito.