ENTRADA N°. 20AMP2.043

MAGISTRADO PONENTE: MIGUEL A. ESPINO G.

Acción de Amparo de Derechos Constitucionales interpuesto por Ricardo Alberto Lombana González y Martita Cornejo Robles en contra del Concejo Municipal del Distrito de Panamá.

SEGUNDA INSTANCIA

PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO

JUDICIAL. Panamá, veintiocho (28) de Agosto de dos mil veinte (2020).

VISTOS:

Procedente del Juzgado Cuarto de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, conoce este Tribunal en segunda instancia de la Acción de Amparo de Derechos Constitucionales interpuesto por Ricardo Alberto Lombana González y Martita Cornejo Robles en contra del Concejo Municipal del Distrito de Panamá, por haber proferido la "Orden de Hacer contenida en la línea correspondiente al presupuesto de Inversiones de la Descentralización en el punto atinente a "Recuperación de playas de la Bahía de la Ciudad de Panamá", inserto en el Acuerdo Municipal 243 del 27 de noviembre de 2019, por medio del cual se aprueba el Presupuesto de Rentas y Gastos del Municipio de Panamá para el Periodo 2020 y que fue publicado en la Gaceta Oficial el 6 de diciembre de 2019 (G.O. 28916).".

La Juez de Instancia emitió la Sentencia No. 13/21284-2020 del 11 de Marzo del 2020, por cuya virtud:

"CONCEDE la presente Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovido por Ricardo

Alberto Lombana González y Martita Cornejo Robles contra el Consejo (sic) Municipal del Distrito de Panamá y en consecuencia **SE REVOCA** el aparte contemplado en el Acuerdo No. 243 del 27 de noviembre de 2019, identificado como la línea correspondiente al presupuesto de Inversiones de descentralización en el punto atinente a **"Recuperación de playas de la Bahía de la Ciudad de Panamá"**, y **SE ORDENA** que dicha línea sea debidamente completada, una vez se haya acatado el procedimiento, tal cual lo establece la Ley: es decir que se haga primero la participación ciudadana, por cualesquiera de los mecanismos señalados en la Ley y de acuerdo a los resultados, posteriormente, se establezcan los proyectos en el Acuerdo respectivo.

SE ADMITEN en calidad de Terceros interesados en la presente Acción de Amparo de Garantías Constitucionales a las siguientes personas: ANTONIO GARCÍA VÁZQUEZ, LEO MARCHOSKY NÚÑEZ, BLANCA MARÍA DE LOS ÁNGELES FÁBREGA, RÓMULO GUILLERMO DE LEÓN ROUX, MARÍA EUGENIA DE DIEGO, LUCÍA SILVESTRE MARTÍNEZ, THELMA BRITTON NAVAS, RUDY CEDEÑO GONZÁLEZ, ESMERALDA JUDITH OROBIO, ANGÉLICA GUERRA, RITA PRECIADO MIRÓ, ANDRÉS DE LA IGLESIA RODRÍGUEZ, ROSINA CINIGLIO ABADÍA, JAVIER ARMANDO MARCHOSKY NÚÑEZ, TOMÁS ANDRÉS ENGLER, MARGARET ELSA VON SAENGER, ROBERTO JEAN FRANCOIS, LINDA LOO, LUIS ROBERTO VELÁSQUEZ, FERNANDO DE MENA, GIOVANNA STELLA RUFFO, FRANCISCO MONCADA, MARÍA ELENA MÁRQUEZ DE RIVERA, ANA ROUX, FREDESVINDA MIRÓ, MARÍA DÍAZ, ANDREA MARCHOSKY, MARIANELA PRECIADO DE MARCHOSKY, JOEL ALTAMIRANDA, JOAQUÍN AROSEMENA, RENÉ ALFREDO DÍAZ CUCALÓN, MARÍA ELIZABETH CHÁVEZ Y FÉLIX WING SOLÍS."

El apoderado judicial del demandado interpuso y sustentó recurso de apelación contra la sentencia, a folios 432 a 439. La A

quo mediante providencia de fecha 29 de junio del 2020, a foja 440, concedió el recurso de apelación, en el efecto devolutivo, y remitió el expediente a este Tribunal para que se surta la alzada.

Una vez el expediente fue recibido en el Tribunal, se procedió a su reparto, conforme lo dispuesto en el artículo 132 del Código Judicial, y se procede a la valoración de la impugnación.

Argumentos del pretensor en el recurso de Apelación, fs. 432-439:

Expone la parte demandada que el día 5 de marzo del 2020 se formuló la presente Acción Constitucional que fue admitida 6 de marzo del 2020 y repartida sin ser una orden de hacer, y que el 10 de marzo fue notificado de la Acción Constitucional el Presidente del Concejo Municipal del Distrito de Panamá, y que el día 12 de marzo se emitió la resolución apelada.

Cuestiona la resolución en cuanto que la *A quo* sostuvo que “el orden del articulado establece en su orden, primero, la PARTICIPACIÓN DE LAS COMUNIDADES y posteriormente, identificadas estas necesidades que tenga la comunidad por los Alcaldes y Representantes, con la participación de estos (de las comunidades), es que se ejecutan las obras y proyectos; no como se ha hecho que se empezó señalando los proyectos....”.

Alega que el renglón demandado no constituye una orden de hacer, en ninguna de sus modalidades, sino que se limita a hacer una descripción en términos que corresponde a la línea correspondiente al presupuesto de inversiones de la

descentralización en el punto denominado "Recuperación de playas de la Bahía de la Ciudad de Panamá", inserto en el Acuerdo Municipal No. 243 de 27 de noviembre del 2019.

Señala que esa línea no es "dictada", sino estudiada y presentada como parte del presupuesto municipal cuya elaboración y aprobación se hace mediante el acuerdo en estudio. Sostiene el recurrente que existe unidad e indivisibilidad del presupuesto haciendo ininteligible lo demandado, pues no hay fundamento para individualizarla sin una actuación previa y autónoma que se refiera a la misma.

Contradice la postura de la *A quo*, cuando hace referencia al artículo 112-G, de la Ley 66 del 29 de octubre del 2015, que determina que la distribución de los fondos municipales del impuesto de inmuebles se distribuirán entre los representantes y alcaldes, identificando las obras y proyectos que serán financiados, y estarán comprendidos en el Plan Anual de Obras e Inversiones, aprobado mediante acuerdo municipal. Y que consigna que los alcaldes y representantes de corregimiento identificarán las necesidades de las comunidades con la participación de estas.

Resalta el recurrente que, primero, se identifican las obras y los proyectos, para incorporarlos al Plan Anual de Obras e Inversiones. Infiere del artículo 112-G, que lo primero es identificar las obras y proyectos y después el Alcalde presenta el Plan Anual de Obras e Inversiones; en segundo lugar, se identifican las necesidades de las

comunidades, con la participación ciudadana. Explica que la consulta ciudadana es posterior al Plan Anual o presupuesto, el cual no es una fase de ejecución, sino, como la Ley le define como un acto previo a la consulta ciudadana.

Estima el contradictor que su actuar es conforme al derecho y al trámite legal establecido en la Ley de Descentralización pues cumplieron con el orden prelativo de identificación de las obras y proyectos, presentación del Plan Anual de Obras de Inversiones a los miembros del Concejo Municipal; la aprobación o no del plan anual mediante una acuerdo municipal por parte de los miembros del Concejo Municipal, y a través de la participación ciudadana los alcaldes y representantes de corregimiento ejecutarán la obras y proyectos. Alega que el acto demandado corresponde al tercer paso, el acuerdo municipal de los miembros del Concejo Municipal, y señala que "este acto se emitió posterior a la identificación de las obras y proyectos y al Plan Anual de Obras y Proyectos presentado por el Alcalde", y que cumple con lo dispuesto en el artículo 112-G de la Ley 66 del 29 de octubre de 2015, "quedando como siguiente punto, la participación ciudadana.". (fs. 436).

Por otra parte, el recurrente reclama que los pretensores constitucionales no agotaron los mecanismos ordinarios de Ley previos a la presentación de la Acción, extremo respecto al cual la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado y sostenido que una resolución administrativa para ser demandada por la vía de la Acción

de Amparo de Derechos Constitucionales, requiere que se haya agotado la vía gubernativa.

Además señala que se vulneró el término para la reclamación por vía de Amparo de Derechos Constitucionales, que la Corte Suprema de Justicia, por vía jurisprudencial ha fijado en tres (3) meses, porque el acto demandado es de 27 de noviembre de 2019 y la demanda se presentó el 5 de marzo del 2020; a tal efecto cita pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia contenido en el fallo de 21 de agosto de 2008.

El recurrente solicita que se revoque la Sentencia apelada y que se mantenga la línea objetada inserta en el Acuerdo Municipal 243 de 27 de noviembre del 2019.

CRITERIO Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Ricardo Alberto Lombana González y Martita Cornejo Robles demandan mediante la presente Acción Constitucional al Concejo Municipal del Distrito de Panamá por haber proferido la "Orden de Hacer contenida en la línea correspondiente al presupuesto de Inversiones de la Descentralización en el punto atinente a "Recuperación de playas de la Bahía de la Ciudad de Panamá", inserto en el Acuerdo Municipal 243 del 27 de noviembre de 2019, por medio del cual se aprueba el Presupuesto de Rentas y Gastos del Municipio de Panamá para el Periodo 2020, publicado en la Gaceta Oficial el 6 de diciembre de 2019 (G.O. 28916).".

En calidad de Terceros interesados fueron admitidos Antonio

García Vázquez, Leo Marchosky Núñez, Blanca María De Los
Ángeles Fábrega, Rómulo Guillermo De León Roux, María Eugenia
De Diego, Lucía Silvestre Martínez, Thelma Britton Navas, Rudy
Cedeño González, Esmeralda Judith Orobio, Angélica Guerra, Rita
Preciado Miró, Andrés De La Iglesia Rodríguez, Rosina Ciniglio
Abadía, Javier Armando Marchosky Núñez, Tomás Andrés Engler,
Margaret Elsa Von Saenger, Roberto Jean Francois, Linda Loo, Luis
Roberto Velásquez, Fernando De Mena, Giovanna Stella Ruffo,
Francisco Moncada, María Elena Márquez De Rivera, Ana Roux,
Fredesvinda Miró, María Díaz, Andrea Marchosky, Marianela
Preciado De Marchosky, Joel Altamiranda, Joaquín Arosemena,
René Alfredo Díaz Cucalón, María Elizabeth Chávez Y Félix Wing
Solís.

La Juez de Instancia mediante la Sentencia No. 13/21284-2020
del 11 de Marzo del 2020, concedió la Acción de Amparo de
Derechos Constitucionales y, en consecuencia, revoca el aparte
identificado como la línea correspondiente al presupuesto de
Inversiones de descentralización en el punto atinente a
“Recuperación de playas de la Bahía de la Ciudad de Panamá”
contemplado en el Acuerdo No. 243 del 27 de noviembre de 2019.
Además, ordena que dicha línea sea debidamente completada,
acatando el procedimiento que establece la Ley, con la participación
ciudadana previa, por cualesquiera de los mecanismos señalados en
la Ley y que, según los resultados de la consulta, se determinen los

proyectos que se plasmen en el Acuerdo municipal censurado.

El Concejo Municipal discrepa con la decisión de primera instancia sosteniendo, en lo medular, que el Acuerdo Municipal No. 243 de 27 de noviembre de 2019, no es una orden de hacer, además alega que la demanda fue formulada extemporáneamente, dado que se excedió del término de tres meses que la jurisprudencia ha señalado; sostuvo que los actores accionaron sin haber agotado la vía gubernativa, y manifestó que en la aprobación del referido Acuerdo Municipal, sí cumplió con lo consagrado en el numeral 2 del Artículo 112-G, de la Ley 37 de 2009, adicionada por la Ley 66 de 2015.

Observa el Tribunal, en relación al cargo que hace el recurrente a que la asignación presupuestaria referente a la línea denominada "Recuperación de playas de la Bahía de la Ciudad de Panamá" no es una orden, consideramos que las distintas asignaciones contenidas en el Acuerdo Municipal, una vez aprobado, constituyen órdenes que vinculan la partida presupuestaria a la asignación contenida en el mismo.

En este contexto, resalta lo dispuesto en el numeral 4 del Artículo 10 del Acuerdo Municipal, a foja 28, que hace referencia a las "Fases del Ciclo Presupuestario", cuando consigna :

"4. DISCUSIÓN Y APROBACIÓN: Consiste en el análisis técnico y político del contenido del Proyecto de Presupuesto (Ingresos y Gastos) por la Comisión de Hacienda Municipal, a efecto de estudiar, evaluar y recomendar al pleno del

Concejo modificaciones, aprobación o rechazo:".
(Subrayado es del Tribunal).

Del mismo cuerpo legal, el numeral 5, del artículo 10, en referencia, establece:

"5. EJECUCIÓN Y CONTROL: Es el conjunto de decisiones y acciones operativas, administrativas y financieras para la realización de los programas y proyectos contemplados en el Presupuesto y las modificaciones debidamente aprobadas de conformidad con los procedimientos legales y reglamentarios.".
(Subrayado es del Tribunal).

La línea censurada por vía constitucional, una vez aprobado el Acuerdo Municipal 243, implica que es un compromiso presupuestario, cuya vigencia se extiende a varios años, al consistir en un proyecto de inversión plurianual o multianual (artículos 44 y 55), cuyo monto es de B/.30,000,000.00, incluido en el Plan Anual de Obras e Inversiones que deberá cumplirse a través de una programación financiera anual aprobada previamente, con efectos en otras vigencias.

Con relación al cargo hecho por el recurrente, a que no es una lesión inminente, el Tribunal advierte que el acto atacado se constituye como actual o inminente pues corresponde a los efectos del Acuerdo Municipal 243 del 27 de noviembre del 2019, que aprueba el Presupuesto de Rentas y Gastos del Municipio de Panamá para el Periodo 2020, que fue promulgado en la Gaceta Oficial No. 2891 del 6 de diciembre de 2019, cuando entró en vigencia el Acuerdo, y que la acción constitucional se interpuso el 5

de marzo del 2020.

En materia de la inminencia del daño, que recoge el artículo 2606 del Código Judicial, la Corte en Fallo proferido en el Amparo de Garantías Constitucionales, Inmobiliser, S. A., Mag. Eligio Salas, del 19 de mayo del 2000, expresó:

“En jurisprudencia reiterada la Corte ha señalado “que la acción de amparo, según lo estipula el artículo 2606 del Código Judicial, persigue la anulación de una orden que, por la gravedad e inminencia del daño que representa, requiere de una revocación inmediata. Esto quiere decir que el elemento fundamental del amparo es la urgencia en la protección del derecho constitucional que se estima conculcado. La inminencia del daño implica la existencia de un perjuicio actual, no de uno que ha ocurrido hace mucho tiempo. Igualmente, para la Corte, el término inminente significa que el daño amenaza o está por suceder prontamente, siendo el antónimo, lo remoto, lo lejano, como ocurre en el presente caso, en que la orden carece de actualidad, de inminencia, y, por tanto, falta el elemento de urgencia que justifique una revocación inmediata de la orden’.

En otros aspecto, el recurrente reclama que el pretensor constitucional no agotó los medios ordinarios de impugnación como exige el artículo 2615 en su numeral 2 establece el requisito de que *“se hayan agotado los medios y trámites previstos en la ley para la impugnación de la resolución judicial de que se trate”*.

En el presente caso, se observa que frente al Acuerdo Municipal no cabe recurso ordinario de impugnación, que pueda traslucir a la Acción Constitucional como una tercera instancia, sino que por el contrario, surge la vía del Amparo de Derechos

Fundamentales como mecanismo reparador ante una lesión al Debido Proceso.

Así constata el Tribunal que el Artículo 112-G, de la Ley 66 de 2015, es del siguiente tenor:

“Artículo 112.G: Los fondos municipales provenientes del impuesto de inmuebles se distribuirán entre los representantes y alcaldes con base en los criterios siguientes:

1. Los municipios identificarán las obras y proyectos que serán financiados con los aportes de la transferencia del impuesto de inmuebles y estarán comprendidos en el Plan Anual de Obras e Inversiones, aprobado mediante acuerdo municipal con el voto de las tres cuartas partes ($\frac{3}{4}$) de los miembros del Concejo Municipal y siguiendo el mismo procedimiento para la aprobación del presupuesto municipal.

El Plan Anual de Obras e Inversiones será presentado por el alcalde y contendrá las necesidades prioritarias de cada distrito y comarca, asegurándose que se ejecuten obras y proyectos en todos los corregimientos de conformidad con el Plan aprobado por el respectivo concejo.

2. Los alcaldes y representantes de corregimiento identificarán las necesidades de las comunidades con la participación de estas y con base en estas necesidades ejecutarán las obras y proyectos respectivos.

3. La utilización de los fondos provenientes del impuesto de inmuebles por parte de los alcaldes y los representantes de corregimiento se hará tomando en cuenta criterios de población y extensión territorial.

4. En caso de que en alguno de los corregimientos no se haya desarrollado algún proyecto u obra, tendrá prioridad el financiamiento de este para su ejecución en el próximo período

fiscal.”.

De la norma citada se desprende que para la elaboración del Plan Anual, deben identificarse las necesidades de la comunidad y que esa identificación debe hacerse con su participación, lo que implica, necesariamente, que se utilicen previamente alguno de los mecanismos de consulta previstos en el artículo 136-C, de la Ley 66 de 29 de octubre de 2015, que reformó la Ley 37 de 2009, que descentraliza la Administración Pública, utilizando alguno de los mecanismos de participación ciudadana, y se integre al presupuesto que se aprueba mediante el Acuerdo Municipal.

No habiendo sido satisfecho este requisito previo para la aprobación de la línea censurada, evidentemente se incumplió con el procedimiento establecido en la Ley 66 de 29 de octubre de 2015, y, por tanto se vulneró el Principio del Debido Proceso que es recogido en el artículo 32 de la Constitución Política de Panamá.

Estima el Tribunal que virtud de que no prosperan los cargos de injuridicidad formulados deberá confirmar la sentencia apelada.

Por lo antes expuesto, el **PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la Sentencia No. 13/21284-2020 del 11 de Marzo del 2020, proferida por el Juzgado Cuarto de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro de la Acción de Amparo de Derechos Constitucionales interpuesto por Ricardo Alberto Lombana González

y Martita Cornejo Robles en contra del Concejo Municipal del Distrito de Panamá.

Una vez se ejecutorie esta resolución, devuélvase el proceso al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

MAGDO. MIGUEL A. ESPINO G.

MAGDA. NORA JOVEL DE ESPINAL

MAGDO. CARLOS R. TRUJILLO S.

Secretario