156/2023

Comodoro Rivadavia, tres de Abril de 2023.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"F. D. L. C., J. M. c/ MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/ ACCION DE AMPARO", Expte. N° 156/23**, en trámite por ante esta Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial N° II con asiento en esta ciudad.-

I. Se presenta el accionante Dr. J. M. F. D. L. C., por derecho propio, e interpone acción de amparo contra la MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA, solicitando asimismo se expida MANDAMIENTO DE EJECUCIÓN, contra el Sr. Secretario de Gobierno, Dr. M. S., a fin que se le ordene entregar la información pública que le fuera requerida el día **03 de Marzo de 2023**, consistente en listados de actas labradas por dependencias municipales vinculadas al ambiente: 1.- el listado de actas de constatación de la Dirección de Saneamiento Ambiental del año 2011; y 2.- el listado de las actas de constatación de la Unidad de Gestión de la Subsecretaría de Ambiente del año 2015, bajo apercibimiento de sanciones conminatorias.-

Acompaña documental y ofrece prueba. Funda en derecho. Solicita se haga lugar a la acción de amparo y mandamiento de ejecución. Efectúa reservas.-

Relata que promueve la acción contra un acto omisivo tanto de la MCR, como del Sr. Secretario de Gobierno, por el incumplimiento del deber de entregar la documentación pública que se requirió, invocando las normas de la Ley I N° 156, que remite en lo pertinente a la Ley V N° 84, y la Ordenanza Municipal 4388/93.-

Apunta que el formulario de requerimiento de la información, fue cursado por su colaboradora la Sra. R. S. A., desde su correo electrónico X., al municipal X., y que vencido el correspondiente plazo, la información solicitada no le fue brindada. -

Denuncia violación del derecho al acceso a la información pública, contenido en la Ley I N° 156. –

Alega que la responsabilidad del Secretario de Gobierno, surge del art. 2 de la Ordenanza referida, en conjunto con el art. 7 de la Ley I N° 156.-

Argumenta que sin perjuicio del remedio específico del mandamiento de ejecución, también procede la acción de amparo contra la M., cuya responsabilidad no debe confundirse con la del Secretario de Gobierno, pues la información es debida por el organismo, y el funcionario mencionado solo debe reunirla y entregarla, siendo el canal de comunicación instituido por la norma.-

II. Ingresando al análisis de la pretensión deducida, conforme art. 1° Ley V N° 180, que sustituyó el art. 4 de la ley V N° 84, siendo que el amparista peticiona el acceso a la información pública en razón de una omisión de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia y de su Secretario de Gobierno, la suscrita como integrante de esta Cámara resulta competente para el dictado de la presente resolución y para entender en la acción (conf. art. 1 in fine ley V-180), habiéndome ya abocado en consecuencia.-

III. Conforme la acción iniciada, corresponde decidir en esta etapa la **admisibilidad preliminar de la acción de amparo** y del pedido de **mandamiento de ejecución interpuesta.-**

El art. 54 de la Constitución Provincial dispone que siempre que en forma actual o inminente se restrinjan, alteren, amenacen o lesionen con arbitrariedad o ilegalidad manifiestas, derechos o garantías reconocidas por la Constitución Nacional o por ella, y no exista otra vía pronta y eficaz para evitar un grave daño, la persona afectada puede pedir el amparo a los jueces en la forma sumarísima que determine la ley.-

Los requisitos de procedencia quedan establecidos por la norma aplicable - arts. 3, 4 y 5 de la Ley V, N° 84 (conf. art. 54 Const. Prov. Chubut y art. 43 C.N.) al decir que se puede interponer acción de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra cualquier decisión, acto, hecho u omisión de una autoridad pública o de particulares que en forma actual o inminente restrinja, altere, amenace o lesione con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta derechos o garantías reconocidos expresa o implícitamente en la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, un Tratado o una Ley. Tal acción debe instaurarse en el plazo de 30 días de producido el agravio o de la fecha en la cual toma efectivo conocimiento el amparista del mismo.-

"El amparo reviste carácter de derecho constitucional expreso, es pues una auténtica garantía de los derechos reconocidos en nuestra carta fundamental"; debiendo analizarse los presupuestos de admisibilidad con amplitud, debiendo demostrar el amparista mínimamente la concurrencia en la especie con precisión técnica suficiente- de los presupuestos necesarios del amparo. -

Entiendo, que tanto la Constitución Nacional como la Constitución Provincial, regulan la Acción de Amparo, concebida como un instituto procesal, tendiente a garantizar una vía accesible y rápida para la observancia efectiva de derechos y garantías de jerarquía constitucional y cuya esfera de actuación es diferente al de los procesos ordinarios, los cuales por su naturaleza no pueden satisfacer la urgencia en la restauración de los derechos presuntamente conculcados, con la celeridad necesaria para garantizar los derechos burlados, que es lo que en definitiva hace a la esencia del proceso de Amparo.-

La demanda de amparo, requiere un análisis preliminar de admisibilidad, cuyas conclusiones no implican prejuzgamiento sobre la pretensión de fondo. Así, se evalúa en la procedencia del amparo, los requisitos establecidos por la norma aplicable - arts. 3, 4 y 5 de la Ley V, N° 84 (conf. art. 54 Const. Prov. Chubut y art. 43 C.N.): temporaneidad de la acción, legitimación para el reclamo, existencia de acto lesivo que, en forma actual o inminente, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, produzca restricción, alteración, amenaza o lesión de derechos tutelados constitucionalmente.-

Por otro lado, respecto del mandamiento de ejecución esta Cámara tiene dicho en relación a los requisitos indispensables para su procedencia *"1.- la existencia de un deber legalmente impuesto en una norma; 2.-* ***el rehusamiento*** *para cumplir su ejecución, por parte de un funcionario o ente público administrativo, 3.- afectación por tal rehusamiento de los derechos de los recurrentes" (Sentencia 29/15).*

"En los términos que está concebido por el art. 58 […] aquella norma consagra un procedimiento simple, rápido y enérgico que protege y defiende los derechos de las personas frente al Estado, cuando un funcionario u órgano de la administración no cumple o deje de cumplir o **se rehúse a cumplir con un deber específico**, concreto y debidamente individualizado, impuesto por una norma o acto administrativo, que provoca un perjuicio material, moral o político, o de cualquier naturaleza. La acción faculta a demandar de un Juez la emisión de una orden o mandato, luego de verificarse sumariamente las circunstancias que lo autorizan, para que el peticionado observe la conducta debida o corrija la arbitrariedad. **Se trata de un remedio excepcional y drástico, cuyo trámite no admite extensión en clave de prueba y debate,** por sus propios caracteres y especial naturaleza. Es que, por definición, la exigencia urgente descarta el desarrollo de un proceso contencioso. Como refiere Ricardo Tomás Gerosa Lewis, constituyen sus elementos caracterizantes: a) petición claramente determinada por parte de una persona en cuyo interés debe ejecutarse el acto, b) norma que imponga un deber individualizado particularmente, c) incumplimiento de este deber por parte del funcionario o autoridad obligada (Gerosa Lewis, Ricardo Tomás, "Análisis de la Constitución de la Provincia del Chubut, Esquel, 2002, p. 223 y ssgts). Nuestro "mandamus" es un modo de confronte con la administración y, por ende, escapa a otras conductas estatales (o gubernativas, si cabe) de distinta esencia: los ámbitos propios del ejercicio del poder político que, si bien no son ajenos al posible conocimiento de la jurisdicción, lo exorbitan". (*STJChubut, 29/06/2015,*

Sentencia Definitiva 2/15).- El art. 18 de la ley V N° 84 Digesto Provincial dispone que "El mandamiento de ejecución previsto en el artículo 58 de la Constitución Provincial (…), se rige por las mismas normas que la acción de amparo previsto en el Título II de la presente ley", siendo aplicable en consecuencia el procedimiento y requisitos previstos por la norma para la acción de amparo. -

En consecuencia, bajo estas premisas, efectúo el análisis preliminar en conjunto de ambas acciones.-

Como cuestión previa señalo que el art. 4 de la Ordenanza 4388/93 prescribe que todo habitante del ejido tiene derecho a acceder a las fuentes de información de los actos de naturaleza legislativa, administrativa y de las demás estructuras de la Corporación Municipal. Por su parte la Resolución reglamentaria N° 2311/20 indica que habitante es toda persona que posea domicilio en la ciudad del ejido urbano municipal. A su vez, el art. 2 de la Ley I N° 156 establece que todo habitante de la Provincia tiene ese derecho sin que para ello sea necesario indicar las razones que motivaron el requerimiento y "no requiere la demostración de un derecho vulnerado, la configuración del rol de víctima o la prueba de la relación directa e inmediata con los perjuicios que provoca el acto u omisión impugnados, pues exime en forma expresa al demandante de indicar las razones que motivan su pretensión. Por ello, la simple calidad de ciudadano que esgrime el actor es, según el sentido literal de la norma, una condición apta para autorizar la intervención de los jueces a fin de ejercer su jurisdicción." (CSJN O.16.XLVIII elDial.com - AA8B24).-

Consecuente con ello y del art. 7 Ley I N° 156, la accionante se encuentra legitimada para promover la acción de amparo interpuesta.-

Ahora bien, respecto del mandamiento de ejecución, es claro y concluyente que el mismo solo puede referirse a normas o actos administrativos que firmes, se encuentren incumplidos, y hayan sido previamente intimados de cumplimiento, esto es que hubiera existido un rehusamiento del funcionario, en este supuesto el Secretario de Gobierno de la MCR, a brindar la información conforme se lo manda la Ordenanza, extremos que no resultan acreditados en la pretensión que se analiza, en la que la única prueba documental consiste en un mail remitido al correo electrónico oficial de la MCR, pero sin constancia de debida recepción, correspondiendo en consecuencia rechazar el mandamiento de ejecución, por carecer de objeto a ejecutar, y entender no acreditada en esta etapa inicial, los presupuestos para su procedencia.-

1. Temporaneidad de la presentación:

En cuanto al requisito temporal de interposición de la acción (art. 4 Ley V 84 mod. Ley V 180), esto es, dentro de los treinta (30) días hábiles de la fecha en la cual toma efectivo conocimiento el amparista, adviértase que lo cuestionado es una omisión de la administración pública. De conformidad con la Ley I N° 156 el plazo para facilitar la información pública es de diez (10) días hábiles de requerida, y siendo que el formulario de Solicitud tiene fecha de remisión el día **03/03/23** –sin perjuicio que no consta que el mismo hubiera sido debidamente recibido- y que la presente

acción de amparo se interpone el día **27/03/23,** la presentación del amparo resulta prima facie tempestiva.-

2. Existencia del acto u omisión lesiva:

El art. 13 de la Constitución provincial expresa "Los actos de los Poderes del Estado, de los municipios, de los entes autárquicos, descentralizados y empresas del Estado son públicos. La ley determina la forma de su publicación y del acceso de los particulares a su conocimiento, así como los efectos de su incumplimiento".-

Por su parte el art. 3 de la ley I N° 156 dice: "Deber de facilitar el libre acceso de la información. Todo funcionario público, de cualquiera de los poderes del Estado Provincial, de las Corporaciones Municipales y de las Cooperativas concesionarias de Servicios Públicos, deberá facilitar el acceso personal y directo a la documentación y antecedentes que se le requieran y que estén bajo su jurisdicción y/o tramitación…" .-

Así, se puede advertir que se funda la omisión lesiva que individualiza e imputa a la demandada. En autos se discutirá sobre la legalidad de la conducta omisiva de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, la existencia de incumplimiento de sus obligaciones constitucionales, lesivos del derecho al acceso a la información pública, a efectos de la procedencia del amparo y de la exigencia de su ejecución inmediata. -

3.- Ilegalidad manifiesta

En esta instancia, y dentro de un escueto margen de conocimiento, que no implica prejuzgamiento sobre el fondo de la cuestión, corresponde analizar la ilegalidad de la omisión que se reputa lesiva, y si la misma es clara y manifiesta.-

Bien se ha resuelto que la ilegalidad y la arbitrariedad, extremos éstos que vician un acto deben evidenciarse en forma manifiesta, o sea de un modo descubierto, patente, claro, ostensible, palmario, notorio. La exteriorización que no revista esa indiscutible patencia y que en todo caso pueda resultar meramente opinable excluye el carácter manifiesto de dichos extremos y por ende la viabilidad del amparo (*Sup. Corte Bs. As., 8/2/06, Amado, Estela M. y otros c/ Municipalidad de Tres Arroyos s/acción de amparo, en Juba sum. B50344)*. -

De acuerdo al relato efectuado por la accionante, el derecho que aduce vulnerado (derecho al acceso a la información pública), de la lectura de la normativa aplicable, y la prolongación en el tiempo de la conducta omisiva de la demandada, consistente en demora en brindar al accionante una respuesta oportuna a su pedido, resulta cumplido el presupuesto, pues el acto lesivo atacado -*prima facie*- podría afectar derechos de raigambre convencional-constitucional, acarreando consecuentemente su ilegalidad.-

En autos se ha cumplido este recaudo.-

4. Inexistencia de medio idóneo:

La amparista alega que tras cumplir con la presentación del formulario de acceso a la información pública, la Municipalidad no ha cumplido con su obligación legalmente impuesta de brindar la información pública requerida, por lo que vencido el plazo otorgado por la normativa continuando la omisión, promueve los presentes a los efectos del reconocimiento de su derecho vulnerado. -

El art. 7 de la Ley I N° 156 establece que ante la denegación tácita por parte del responsable de facilitar el acceso a las fuentes de información el afectado podrá recurrir en amparo de su derecho de conformidad al art. 54 Constitución Provincial y con el procedimiento establecido en la Ley V N° 84.-

Así, ante la mora de la MCR, conforme Ley I N° 156, y encontrándose cumplidos los demás requisitos de admisibilidad, no existe un medio más idóneo que la vía intentada.-

Se aprecian en su escrito el cumplimiento de otras de las exigencias que el STJ del Chubut sentara en su fallo de la causa "G." habiendo la amparista cumplido la carga procesal de demostrar que el *amparo* incoado no persigue eludir las normas generales, sino que fue interpuesto atendiendo a la previsible inutilidad de los remedios comunes para tutelar en forma efectiva el derecho que dice violentado.-

Por todo lo expuesto, en este estado preliminar y sin contar aún con la contestación de la demandada aparece en grado suficiente la invocada manifiesta ilegalidad denunciada frente a los derechos en juego (art. 13 de la Constitución Provincial) resultando viable declarar la admisibilidad preliminar de la acción de amparo, de conformidad con lo dispuesto por el art. 7 de la ley V Nro. 84 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut y arts. 43 de la Constitución de la Nación, y 54 de la Constitución de la Provincia del Chubut.-

Por ello y normas jurídicas citadas, **RESUELVO:**

1) Declarar la admisibilidad preliminar formal de la acción de amparo, y rechazar el mandamiento de

ejecución, interpuesto por el Dr. J. M. F. de las C., conforme el considerando respectivo.-

2) Correr traslado a la MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA, por el término de CINCO (5) días, bajo apercibimiento de que la falta de contestación de la demanda implica el reconocimiento de los hechos articulados por la accionante, salvo prueba en contrario, (conf. art.8 Ley V N° 84, Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut), notificándola por cédula y con copias de la presentación.-

3) Regístrese y notifíquese.

SENTENCIA REGISTRADA BAJO EL N° 156 AÑO 2023

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS