



NEUQUEN, 11 de Septiembre del año 2017

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"AGOSTINO HECTOR RICARDO C/ MUNICIPALIDAD DE PLOTTIER S/ ACCION DE AMPARO"** (JNQFA3 EXP 100008/2017) venidos en apelación a esta Sala I integrada por los Dres. **Cecilia PAMPHILE y Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado el Dr. **Jorge PASCUARELLI** dijo:

I. A fs. 60/63 se dictó sentencia por la cual se hizo lugar al amparo por mora administrativa y condenó a la demandada para que en el término de diez días de notificada dé respuesta en debida forma a la presentación efectuada por el demandante y brindar la información requerida, con costas.

A fs. 67/68 apeló la demandada y a fs. 69/70 vta. hizo lo propio el actor.

La Municipalidad se agravia porque considera que el actor nunca impetró un amparo por mora administrativa y en consecuencia no ejerció su derecho de defensa en tal sentido. Manifiesta, que se inició una acción de amparo común prevista en el art. 1º de la ley 1981 y no un amparo por mora previsto en el art. 25 de dicho cuerpo legal.

Alega, que la contraria realizó una petición ante la Administración Municipal, habiendo recibido una respuesta que según sus palabras no la satisfizo por lo que entendió violentado su derecho a la información pública y por ello instó la acción de amparo. Dice, que tanto la jurisprudencia como la doctrina, son pacíficas en cuanto a que el alcance del amparo por mora se limita a condenar a que se efectúe un pronunciamiento pero no qué tipo de pronunciamiento, por lo cual la A-quo se excedió en sus facultades.

Por su parte, el actor alega que la Sra. Jueza yerra en la norma jurídica aplicable porque esa parte nunca solicitó la aplicación de las normas del amparo por mora administrativa



sino las normas del amparo general por el acceso a la información pública. Dice que se afecta la congruencia y solicita, que se decrete la nulidad de los fundamentos dados en la sentencia, dando lugar al amparo incoado, ordenando a la Municipalidad de Plottier a que le haga entrega de copia de los convenios suscriptos con la Cooperativa en virtud de lo prescripto por la Ordenanza aludida e informe ordenadamente a cuánto ascienden los recursos obtenidos y el destino de los mismos, con costas.

A fs. 74 y vta. la demandada contestó los agravios del actor. Solicitó su rechazo con costas.

El actor no contestó el memorial de la contraria.

II. 1. Ingresando al análisis de las cuestiones planteadas, en la sentencia recurrida se resolvió hacer lugar a la acción de amparo por mora administrativa interpuesto por el actor y se condenó a la demandada a dar respuesta en debida forma a la presentación efectuada por el mismo y brindar toda la información requerida en el plazo de ley y bajo apercibimiento.

Empero, como alegan las partes, el Sr. Agostino no interpuso una acción por mora administrativa sino que encuadró su pretensión en lo previsto por el art. 1º de la ley 1981 deduciendo una acción de amparo por el acceso a la información.

Es que, en el objeto de la demanda (fs. 9), expuso: *"Que vengo en legal tiempo y forma a interponer acción de amparo en los términos del art. 1º y siguientes y concordantes de la ley 1981 y sus modificatorias, contra la Municipalidad de Plottier, con domicilio en Avenida San Martín Nº 155, de la Ciudad de Plottier, a los efectos de que V.S. la condene a brindar la información que fuera requerida mediante nota de fecha 07 de diciembre del año 2016, y que haga entrega al suscripto de copia de los convenios suscriptos con la Cooperativa de Servicios Públicos de Plottier Ltda., en virtud*



de lo prescripto por la Ordenanza N° 3708/15, e informe ordenadamente a cuánto ascienden los recursos obtenidos y el destino de los mismos".

En definitiva, el objeto que persigue el actor con el amparo es obtener una condena del Estado Municipal a brindar la información, o sea un interés que no se conforma en la mera orden del juez para que la Administración despache las actuaciones en un tiempo prudencial (cfr. Sala II, en autos "*Barraza Scheer Fernando Eliseo y Otros c/ Provincia del Neuquén s/ Acción de Amparo*", Expte. N° 349552/7).

En consecuencia, los recursos resultan procedentes por cuanto la sentencia vulneró el principio de congruencia al apartarse de la pretensión del actor sobre la que ejerció su defensa la demandada.

Al respecto, esta Sala sostuvo: "*En esta línea, el Tribunal Superior ha sostenido que "la congruencia entre la sentencia y las peticiones de las partes, en cuanto a personas, objeto y causa, es ineludible exigencia de cumplimiento de principios sustanciales relativos a la igualdad, bilateralidad y equilibrio procesal, toda vez que la litis fija los límites y los poderes del juez. De tal manera, el principio de congruencia exige que la sentencia se muestre atenta a la pretensión jurídica que conforma el contenido real de la disputa" (conf. "CÓRDOBA, Elida Enilde c/ PROVINCIA DE NEUQUEN s/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA" R.I. nro. 1615/97, del Registro de la Secretaría de Demandas Originarias, postura luego mantenida en Acuerdos N°30/98, 8/99, 10/99, 11/99 del Registro de la Secretaría Civil, entre tantos otros)".*

"Es que "La congruencia es uno de los pilares fundamentales en el dictado de una sentencia judicial hallando tal fundamento en el principio de inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y los derechos, el cual



resultaría vulnerado en caso de ausencia del mentado principio... es nula la sentencia que no satisface el requisito establecido en el inc. 6º del art. 163 del Cód. Procesal, pues la ausencia de una real decisión positiva sobre las cuestiones planteadas en el expediente, a la luz del verdadero contexto de las circunstancias vigentes al momento del dictado del fallo, impiden juzgar reunidos los recaudos inherentes a la validez de ese acto jurisdiccional..." (cfr. LL 1996 B, p. 278-94185, comentado por Jorge Horacio Zinny. En igual sentido, cfr.: Palacio, "Derecho Procesal Civil", T. V, p. 429 y ss.; Morello y colaboradores, "Códigos Procesales...", Editora Platense, 2ª Ed.; T. II-C, p. 76 y ss.; Colombo, "Código Procesal...", 4ª Ed., T. I, p. 284 y ss.)."

"Desde este vértice, todos los fundamentos introducidos en la sentencia en torno a "la vía de hecho" no son el correlato del debate llevado a cabo en autos y exceden, por lo tanto, el ámbito autorizado para la decisión. La vulneración aludida, acarrea la nulidad de la sentencia (Palacio, *ibíd.*, T. V, ps. 144/145) pero, en el caso, sin "reenvío" de las actuaciones, por lo que corresponde que, sin más, la alzada establezca el pronunciamiento pertinente (cfr. Colombo, *ibíd.*, T. I, p. 412 y cita de jurisprudencia en notas nros. 100/101; esta Cámara, Sala I PS. 2004_TºI-Fº162/164, Nº37; PI. 2003 TºIV Fº642/643 Nº414), ("MANGANARO MARTHA CONTRA CONSEJO PROV. DE EDUCACION S/ ACCION DE AMPARO", Expte. Nº 461783/11 y "PEUTREN JUAN CARLOS C/ MUNICIPALIDAD DE NEUQUEN S/ ACCION DE AMPARO", EXP Nº 444976/2011).

Por ello, resulta procedente el agravio de las partes y en consecuencia, corresponde recomponer el litigio e ingresar al tratamiento de la cuestión planteada.

2. Luego, a partir del análisis del planteo del caso de autos entiendo que la pretensión resulta procedente.



Así, respecto a la legitimación del actor para iniciar la acción con fundamento en su derecho de acceso a la información pública, surge de fs. 06 que es socio de la Cooperativa de Servicios Públicos Plottier, Ltda. y abona el canon municipal conforme Ordenanza N° 3708 (a fs. 55 la Cooperativa informó que es auténtica).

Entonces, sin perjuicio de que el actor puede considerarse afectado en términos del artículo 59 de la Constitución Provincial en tanto, como se dijo, paga el mencionado canon y el art. 10 de la Ley 2.163 -Carta Orgánica Municipal de la Ciudad de Plottier, establece que se *"garantizará la participación directa de los vecinos mediante el ejercicio de los derechos constitucionales, o indirectamente a través de las comisiones vecinales, organizaciones o entidades intermedias y/o cualquier otra organización que se dé en la comunidad. Garantizará el libre acceso a las fuentes de información y publicidad de los actos de gobierno"*.

Por ello, considerando que la dirección que surge de la factura aludida se encuentra en el ejido de la Municipalidad de Plottier, lo cual además justifica el pago del canon en cuestión, no puede desconocerse la calidad de vecino tal como lo efectúa la demandada a fs. 20 vta.

En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires sostuvo: *"Adelanto que, en el caso, el actor tiene legitimación suficiente para actuar. Ello, en virtud del criterio amplio que prevalece en la materia como consecuencia de la tendencia a la universalización en relación a la titularidad del derecho a la información pública"*.

"Lo expuesto reside en la propia fisonomía del derecho, el cual se asienta en principios básicos del sistema constitucional y representativo, como es la publicidad de los actos, la transparencia en la gestión pública, la participación ciudadana y la posibilidad de ejercer el control



del empleo de los fondos públicos, en el caso el destino que se le aplica a la "Contribución Especial" que recauda el municipio demandado".

"La tendencia jurisprudencial en la materia, contrariamente a lo sostenido por la Cámara, indica que para ejercer el derecho en cuestión el titular no debe acreditar un interés directo o una afectación personal, ni siquiera expresar los motivos por los cuales requiere la información".

"Ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación que en materia de acceso a la información pública existe un importante consenso normativo y jurisprudencial en cuanto a que la legitimación para presentar solicitudes de acceso debe ser entendida en un sentido amplio, sin necesidad de exigir un interés calificado del requirente (C.830 XLVI, "Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento (CIPPEC) c. Estado Nacional - Ministerio de Desarrollo Social", sent. del 26/03/2014)".

"Recientemente, esta Corte afirmó que el derecho en cuestión evoluciona progresivamente (conf. doct. de la causa A. 70.571, "Asociación por los Derechos Civiles", sent. del 29/12/2014). Sostuvo que, por regla general, toda persona ha de tener acceso a la información pública, destacando que el referido derecho está previsto en la Constitución nacional, en los tratados internacionales que revisten jerarquía constitucional de acuerdo al art. 75 inc. 22, y expresamente en la Constitución provincial en su art. 12 inc. 4º (además, v. arts. 1, 11 y 38)", ("Albaytero, Juan Aníbal c. Municipalidad de Quilmes s/ Amparo", Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, 09/03/2016, La Ley On Line, AR/JUR/44085/2016").

En consecuencia, corresponde rechazar la falta de legitimación activa que plantea la demandada.

En autos, la conducta omisiva de la demandada puede encuadrarse en la prevista en el artículo 1 de la ley 1981



(cfr. texto ley 3049). Es que el derecho de acceso a la información encuentra fundamento en lo dispuesto por el art. 10 de la Carta Orgánica Municipal de la Ciudad de Plottier así como en los artículos 42 de la C.N. y 25 de la C.Prov.

A partir de lo expuesto y las constancias de autos se advierte que existe una omisión injustificada de la Administración al no posibilitar el acceso a la información requerida.

Cabe señalar que "La Corte Suprema de Justicia tuvo ocasión de aclarar sobre el significado y amplitud del derecho de "acceso a la información" a efectos de demostrar que dadas sus especiales características y los importantes y trascendentes intereses públicos involucrados, la negativa a brindar la información requerida constituye un acto arbitrario e ilegítimo en el marco de los principios de una sociedad democrática e implica, en consecuencia, una acción que recorta en forma severa derechos que son reservados a cualquier ciudadano, en tanto se trate de datos de indudable interés público y que hagan a la transparencia y a la publicidad de gestión de gobierno, pilares fundamentales de una sociedad que se precie de ser democrática (A.917. XLVI, "Asociación Derechos Civiles c. Estado Nacional - PAMI considerando 7", sent. del 04/12/2012)", (SCBA, en autos "Albaytero, Juan Aníbal c. Municipalidad de Quilmes s/ Amparo", 09/03/2016, LL AR/JUR/44085/2016").

Además, tal como lo sostuvo el Tribunal Superior de Justicia "El libre acceso a la información genera transparencia en la gestión y es claro que la actividad de un ente que cumple funciones públicas debe sujetarse a esa pauta".

"Si bien cabe aceptar que por diversos motivos, como la seguridad o la preservación de la privacidad, algún tipo de información sea vedada al acceso, no parecería ser éste el caso, pues no sólo no surge sino que no se ha mencionado



ningún supuesto de tal naturaleza, tornando la negativa arbitraria y caprichosa”, (TSJ, “Colegio de Médicos Veterinarios del Neuquén c/ Consejo Provincial de Educación del Neuquén s/ Acción Procesal Administrativa”, Exp. N° 281/02, Ac. N° 1.259/2006), tal como ocurre en el presente.

Por último, en cuanto a la omisión del actor de citar el expediente 2915-A-2010 que alega la Municipalidad en su defensa, cabe señalar que la pretensión del Sr. Agostino, en el mismo no es idéntica de la de autos y tampoco acredita el cumplimiento de la pretensión de autos por parte de la demandada, por lo que el silencio del actor al respecto no resulta suficiente a los fines de la desestimación del amparo.

En conclusión, si bien le asiste razón a ambas partes en cuanto a que en autos se dedujo una acción de amparo por el acceso a la información y no un amparo por mora administrativa como se resolvió en la sentencia recurrida, corresponde confirmar la condena por las razones expuestas en los considerandos.

III. Por lo expuesto, propongo al Acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la demandada y al del actor y, en consecuencia, modificar la sentencia haciendo lugar a la acción de amparo y confirmar la condena por las razones expuestas en los considerandos. Las costas de la instancia de grado se imponen a la demandada vencida (art. 68, 1° párrafo del C.P.C. y C.), y las de Alzada por su orden atento la forma en que se resuelve (art. 68, 2° párrafo del C.P.C. y C.).

Tal mi voto.

La Dra. **Cecilia PAMPHILE** dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por ello, esta **Sala I**

RESUELVE:



1. Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la demandada y al del actor y, en consecuencia, modificar la sentencia haciendo lugar a la acción de amparo y confirmar la condena por las razones expuestas en los considerandos.

2. Las costas de la instancia de grado se imponen a la demandada vencida (art. 68, 1º párrafo del C.P.C. y C.), y las de Alzada por su orden atento la forma en que se resuelve (art. 68, 2º párrafo del C.P.C. y C.) y regular los honorarios de los letrados intervinientes en la Alzada en el 30% de la suma que corresponde por la labor en la instancia de grado (art. 15, LA).

3. Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE - Dr. Jorge D. PASCUARELLI

Dra. Estefanía MARTIARENA - SECRETARIA