

///MA, 2 de marzo de 2016.

VISTO: Las presentes actuaciones caratuladas: "ASOCIACION CIVIL ARBOL DE PIE C/ MUNICIPALIDAD DE SAN CARLOS DE BARILOCHE S/AMPARO S/ COMPETENCIA" (Expte. N° 28294/15-STJ-) puestas a despacho para resolver, y:

CONSIDERANDO:

El señor Juez doctor Ricardo A. APCARIÁN, dijo:

ANTECEDENTES DE LA CAUSA

Llegan las presentes actuaciones, en virtud de la declaración de incompetencia obrante a fs. 28/31 y vta., dispuesta por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minería de la IIIa. Circunscripción Judicial con sede en la Ciudad de San Carlos de Bariloche, al entender que la presente participa de la naturaleza jurídica de una acción de mandamiento de ejecución.

Corresponde precisar que a fs. 19/23 y vta. la Sra. Lucía Ana Wieman, en representación de la Asociación Civil Árbol de Pie, con el patrocinio letrado del Dr. Rodrigo García Spitzer, promovieron mandamiento de ejecución contra la Municipalidad de San Carlos de Bariloche con el objeto de que provea la información pública ambiental consistente en conocer si se encuentra oficialmente vigente el mapa definitivo del relevamiento de bosques que impone la Ordenanza 2020-CM-10, que fuera realizado por la Subsecretaría de Medio Ambiente Municipal y que en caso negativo, se les informe el paso administrativo pendiente para que dicho relevamiento entre en vigencia.

Los accionantes dedujeron su pretensión en los términos del art. 9° de la Ordenanza n°1851-CM-08 que habilita la vía judicial ante el silencio de la Administración y conforme el libre acceso a las fuentes de información pública -arts. 4° y 26° de la Constitución Provincial, citando además el art. 44 de la Carta Magna Provincial-.

Motivaron su presentación ante dicha Cámara en la existencia de una arbitraria omisión por parte de la Municipalidad de San Carlos de Bariloche de brindar en tiempo y forma la información pública que se solicitara con fecha 29 de septiembre de 2015 y que a la fecha no cuenta con respuesta, pese al vencimiento del plazo previsto en el art. 7° de la Ordenanza n° 1851-CM-08 -derecho de libre acceso a las fuentes de información de los actos legislativos, administrativos y jurisdiccionales emanados del Municipio de San Carlos de Bariloche-.

A fs. 25/26 el Sr. Agente Fiscal de Cámara de la IIIa. Circunscripción Judicial Provincial, Dr. Martín Lozada, contestó la vista conferida y dictaminó que, previo a

todo, la Cámara de Apelaciones -en cuanto Tribunal elegido por la amparista- es quien debe efectuar un análisis liminar respecto del cumplimiento de los presupuestos generales de admisibilidad de la excepcional vía intentada.

A fs. 28/31 y vta. la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minería de la IIIa. Circunscripción Judicial señaló que la pretensión de autos implica un mandamiento de ejecución. Para así resolver el Tribunal a-quo consideró que se trata de una pretensión propia del derecho constitucional a la información pública y sostuvo que para garantizar su ejercicio la ley remite al mandamiento de ejecución (art. 7º de la ley B n° 1829 y art. 44 de la Constitución de Río Negro), amén del amparo informativo cuando se trate de información que pueda afectar la imagen personal (art. 3º de la Ley B 2384) y por consiguiente -a su criterio- el asunto compete originariamente al Superior Tribunal de Justicia.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

A fs. 34/36 y vta. el Sr. Procurador General Subrogante, Dr. Marcelo Alvarez, dictamina que la acción impetrada no se encuadra en los términos del art. 44 de la Constitución Provincial, por lo que el Superior Tribunal de Justicia resulta incompetente para entender en el planteo incoado.

Sin perjuicio de ello, propicia, al sólo efecto de evitar un dispendio jurisdiccional innecesario, que el Alto Tribunal Provincial asuma la competencia a fin de rechazar la pretensión.

Aclara que, si bien ésta ha sido interpuesta como Mandamus fundado en el art. 7º de la ley B n° 1829, la ausencia de los recaudos formales para la viabilidad del amparo genérico conlleva necesariamente a la improcedencia de cualquier otra especificidad (tales como Mandamus/Prohibimus).

Menciona que a pesar de que las notas remitidas por la Asociación Árbol de Pie al Municipio de San Carlos de Bariloche solicitando información respecto a la finalización y vigencia del relevamiento de bosques protectores, nativos y permanentes, han sido contestadas en forma escueta y sin claridad suficiente por parte del Estado Municipal, ello no resulta suficiente para tener por acreditados los extremos del amparo, mucho menos para librar mandamiento de ejecución en los términos del art. 44 de la Constitución Provincial.

Repara que la información sobre la vigencia de las normas municipales se encuentra disponible en el sitio web pertinente -www.concejobariloche.gov.ar- de acceso público. Considera que de las constancias de autos no se evidencia en forma palpable la

existencia de ilegalidad o arbitrariedad manifiesta, como así tampoco se acredita la lesión de derecho o garantía constitucional alguna que permitan la intromisión en otro poder del Estado, ni surge rehusamiento del funcionario a cumplir con un deber concreto impuesto por la norma como requisito propio del mandamiento de ejecución.

ANÁLISIS Y SOLUCIÓN DEL CASO

Pasando a considerar la cuestión de competencia suscitada, en primer término corresponde señalar que el art. 7 de la ley B n° 1829 establece el libre acceso a las fuentes de información pública y expresa en su artículo 1° que los poderes públicos del Estado, sin perjuicio de la información pública que producen por propia iniciativa, brindarán toda aquella que se les requiera, de conformidad con los artículos 4° y 26 de la Constitución de la Provincia. Para ello prevé en el artículo 7°, el ejercicio de la acción establecida en el artículo 44 de la Constitución Provincial, es decir: el mandamiento de ejecución (cf. STJRNS4. Se. 38/10 "MARTINEZ" y Se. 26/14 "MILLER").

Este Tribunal ha expresado que la comunidad tiene derecho al acceso a la información pública, de tal modo que le permita ajustar su conducta a las razones resultantes de la misma, y siempre que el uso de ese derecho no afecte la armonía de los demás derechos constitucionales (cf. STJRNS4. Se. 38/10 "MARTINEZ").

De lo expuesto cabe colegir que ante el requerimiento de información pública a los poderes públicos del Estado y su falta de entrega o negativa al acceso de sus fuentes o el suministro incompleto de la misma o bien su obstrucción en cualquier forma, el afectado puede hacer uso del recurso establecido por el art. 44 de la Constitución Provincial (cf. arts. 5° y 7° de la Ley B n° 1829).

El art. 44 de la Constitución Provincial requiere que un funcionario o ente público administrativo rehúse cumplir la ejecución de actos que la propia Constitución, una ley, decreto, ordenanza o resolución le imponga.

Sin perjuicio de los recaudos que deben cumplimentarse en las peticiones de los amparos en general, resulta necesario diferenciar ambos institutos no sólo por los efectos que deben producir en cada caso concreto sino también por la respectiva materia que deben tratar y en el interés procesal para determinar la competencia de los órganos jurisdiccionales (cf. STJRNS4 Se. 47/90 "GARRIDO" y Se. 69/08 "PAPPALARDO").

Los requisitos indispensables para la procedencia del mandamiento de ejecución en particular se encuentran centrados en: 1) la existencia de un deber legalmente impuesto en una norma del tipo de las referidas precedentemente; 2) el rehusamiento para cumplir su ejecución, por parte de un funcionario o ente público administrativo y; 3) afectación

por tal rehusamiento, de los derechos de los recurrentes (cf. STJRNS4 Se. 16/13 "GOYE", Se. 47/14 "SUAREZ" y Se. 69/12 "DIAZ").

Expuestas estas consideraciones se advierte que en el caso de autos tales circunstancias no lucen con la claridad ni con la precisión que sería esperable para configurarse la hipótesis del art. 44 de la Constitución Provincial.

El accionante no acredita que la información requerida le haya sido denegada; negativa o rehusamiento que insoslayablemente debe demostrarse para tener por afectado su derecho, conforme lo requiere explícitamente el art. 44 de la Constitución Provincial.

Por el contrario, el silencio denunciado por la accionante no es tal. Ello, en función del contenido de la nota remitida el día 17 de septiembre de 2015 por la Municipalidad de Bariloche, obrante a fs. 13, de donde se vislumbra que el Municipio ha dado respuesta a lo solicitado a fs. 12 indicando que el inventario de bosques confeccionado por la Subsecretaría de Medio Ambiente -en virtud de lo establecido en la Ordenanza 2020-CM-10- constituye un documento oficial vigente, agregando asimismo los pasos administrativos consecuentes.

De ello resulta que los extremos exigidos para la excepcional vía intentada no se encuentran acreditados. Tampoco surge de las constancias de autos la existencia de ilegalidad o arbitrariedad manifiesta por parte de la Municipalidad accionada ni un claro rehusamiento de un funcionario público responsable de brindar la información pretendida.

Se reitera, en los casos de amparo y de mandamus la violación de la normativa vigente debe resultar notoria y fácilmente constatable, situación que no sucede en autos.

La presente acción se agota con la contestación o puesta a disposición de la información que se solicita, si luego la información suministrada no es compartida por los requirentes, o surge de la misma que el órgano público no ha cumplido con alguna norma o procedimiento quedarán nuevas acciones a su disposición para petitionar la intervención que corresponda (cf. STJRNS4 Se. 28/10 "BORDIGNON").

DECISORIO

Por todo lo expuesto, propongo al Tribunal:

Primero: Declarar que la presente acción constituye un "mandamiento de ejecución" en los términos del art. 7º de la ley 1829, del art. 44 de la C.P. y en virtud de lo normado por el art. 41 inc. a) ap. 5) de la Ley Orgánica K 2430 de competencia originaria y exclusiva de este Tribunal

Segundo: Rechazar la acción de mandamus deducida a fs. 19/23 y vta. por la Sra. Lucía

Ana Wieman, en representación de la Asociación Civil Árbol de Pie, con el patrocinio letrado del Dr. Rodrigo García Spitzer, por los fundamentos dados. Con Costas (art. 68, CPCyC.).

MI VOTO.

El señor Juez doctor Enrique J. MANSILLA y la señora Jueza doctora Adriana C. ZARATIEGUI, dijeron:

Adherimos al voto y solución propuesta por el señor Juez preopinante. ASI VOTAMOS.

El señor Juez doctor Sergio M. BAROTTO y la señora Jueza doctora Liliana L. PICCININI , dijeron:

Atento la coincidencia de los señores jueces preopinantes, nos abstenemos de emitir opinión (art.39 L.O.). NUESTRO VOTO.

Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E:

Primero: Declarar que la presente acción constituye un “mandamiento de ejecución” en los términos del art. 7º de la ley n° 1829, del art. 44 de la C.P. y en virtud de lo normado por el art. 41 inc. a) ap. 5) de la Ley Orgánica K 2430 de competencia originaria y exclusiva de este Tribunal.

Segundo: Rechazar la acción de mandamus deducida a fs. 19/23 y vta. por la Sra. Lucía Ana Wieman, en representación de la Asociación Civil Árbol de Pie, con el patrocinio letrado del Dr. Rodrigo García Spitzer, por los fundamentos dados. Con Costas (art. 68, CPCyC.).

Tercero: Regístrese, notifíquese, recarátúlese y oportunamente, archívese.

Jueces Firmantes: APCARIÁN-MANSILLA-ZARATIEGUI-BAROTTO (en abstención)-PICCININI (en abstención). ANTE MI: EZEQUIEL LOZADA
SECRETARIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

PROTOCOLIZACION

Tomo I

Sentencia N° 9

Folio N° 22/24

Secretaria N° 4