

INTERNATIONAL JOURNAL OF OPEN GOVERNMENTS

REVUE INTERNATIONALE DES GOUVERNEMENTS OUVERTS

Vol. 4 - 2017



ISSN 2553-6869

International Journal of Open Governments
Revue internationale des gouvernements ouverts

Direction :
Irène Bouhadana & William Gilles

ISSN : 2553-6869

IMODEV
49 rue Brancion 75015 Paris – France
www.imodev.org
ojs.imodev.org

*Les propos publiés dans cet article
n'engagent que leur auteur.*

*The statements published in this article
are the sole responsibility of the author.*

Droits d'utilisation et de réutilisation

Licence Creative Commons – Creative Commons License -



Attribution

Pas d'utilisation commerciale – Non Commercial

Pas de modification – No Derivatives

À PROPOS DE NOUS

La **Revue Internationale des Gouvernements ouverts (RIGO)/ the International Journal of Open Governments** est une revue universitaire créée et dirigée par Irène Bouhadana et William Gilles au sein de l'IMODEV, l'Institut du Monde et du Développement pour la Bonne Gouvernance publique.

Irène Bouhadana, docteur en droit, est maître de conférences en droit du numérique et droit des gouvernements ouverts à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne où elle dirige le master Droit des données, des administrations numériques et des gouvernements ouverts au sein de l'École de droit de la Sorbonne. Elle est membre de l'Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS). Elle est aussi fondatrice et Secrétaire générale de l'IMODEV.

William Gilles, docteur en droit, est maître de conférences (HDR) en droit du numérique et en droit des gouvernements ouverts, habilité à diriger les recherches, à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne où il dirige le master Droit des données, des administrations numériques et des gouvernements ouverts. Il est membre de l'Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS). Il est aussi fondateur et Président de l'IMODEV.

IMODEV est une organisation scientifique internationale, indépendante et à but non lucratif créée en 2009 qui agit pour la promotion de la bonne gouvernance publique dans le cadre de la société de l'information et du numérique. Ce réseau rassemble des experts et des chercheurs du monde entier qui par leurs travaux et leurs actions contribuent à une meilleure connaissance et appréhension de la société numérique au niveau local, national ou international en analysant d'une part, les actions des pouvoirs publics dans le cadre de la régulation de la société des données et de l'économie numérique et d'autre part, les modalités de mise en œuvre des politiques publiques numériques au sein des administrations publiques et des gouvernements ouverts.

IMODEV organise régulièrement des colloques sur ces thématiques, et notamment chaque année en novembre les *Journées universitaires sur les enjeux des gouvernements ouverts et du numérique / Academic days on open government and digital issues*, dont les sessions sont publiées en ligne [ISSN : 2553-6931].

IMODEV publie deux revues disponibles en open source (ojs.imodev.org) afin de promouvoir une science ouverte sous licence Creative commons **CC-BY-NC-ND** :

- 1) la *Revue Internationale des Gouvernements ouverts (RIGO)/ International Journal of Open Governments* [ISSN 2553-6869] ;
- 2) la *Revue internationale de droit des données et du numérique (RIDDN)/International Journal of Digital and Data Law* [ISSN 2553-6893].

ABOUT US

The **International Journal of Open Governments / Revue Internationale des Gouvernements ouverts (RIGO)** is an academic journal created and edited by Irène Bouhadana and William Gilles at IMODEV, the Institut du monde et du développement pour la bonne gouvernance publique.

Irène Bouhadana, PhD in Law, is an Associate professor in digital law and open government law at the University of Paris 1 Panthéon-Sorbonne, where she is the director of the master's degree in data law, digital administrations, and open governments at the Sorbonne Law School. She is a member of the Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS). She is also the founder and Secretary General of IMODEV.

William Gilles, PhD in Law, is an Associate professor (HDR) in digital law and open government law at the University of Paris 1 Panthéon-Sorbonne, where he is the director of the master's degree in data law, digital administration and open government. He is a member of the Institut de recherche juridique de la Sorbonne (IRJS). He is also founder and President of IMODEV.

IMODEV is an international, independent, non-profit scientific organization created in 2009 that promotes good public governance in the context of the information and digital society. This network brings together experts and researchers from around the world who, through their work and actions, contribute to a better knowledge and understanding of the digital society at the local, national or international level by analyzing, on the one hand, the actions of public authorities in the context of the regulation of the data society and the digital economy and, on the other hand, the ways in which digital public policies are implemented within public administrations and open governments.

IMODEV regularly organizes conferences and symposiums on these topics, and in particular every year in November the Academic days on open government and digital issues, whose sessions are published online [ISSN: 2553-6931].

IMODEV publishes two academic journals available in open source at ojs.imodev.org to promote open science under the Creative commons license **CC-BY-NC-ND**:

1) the *International Journal of Open Governments / la Revue Internationale des Gouvernements ouverts (RIGO)* [ISSN 2553-6869] ;

and 2) the *International Journal of Digital and Data Law / la Revue internationale de droit des données et du numérique (RIDDN)* [ISSN 2553-6893].

PENSAMIENTOS GENERALES SOBRE GOBIERNO ABIERTO EN ARGENTINA

by **Dr. Pablo Oscar GALLEGOS FEDRIANI**, Juge en el Tribunal Federal de la Ciudad de Buenos Aires e Professor de la Universidad de Buenos Aires, Argentina.

Se debe entender como Gobierno Abierto aquel en el cual existe transparencia de los actos de gobierno, acceso a la información pública, posibilidad de participar en las decisiones del gobierno a través de audiencias públicas o métodos electrónicos y, en general, todo aquello que acreciente la participación de la ciudadanía en los asuntos del Estado.

§ 1 – ELEMENTOS QUE HACEN A TAL DEFINICIÓN

El primero de ellos se introdujo en la Argentina con la Ley nro. 27.337, por la cual el Congreso de la Nación ha introducido en el texto del Código Electoral Argentino la figura del debate presidencial obligatorio. La metodología observada a tal fin es igual a la que recurrieron los legisladores con motivo de la sanción de la ley 26.571 (Democratización de la representación política, la transparencia y la equidad electoral).

La Ley 27.337 que estamos analizando, dispone la obligatoriedad del debate preelectoral entre candidatos a presidente de la Nación, debiendo ser ellos públicos y teniendo por finalidad la difusión de las respectivas plataformas electorales.

La difusión debe hacerse mediante una señal televisiva y radiofónica, a través de la radio y televisión pública.

Asimismo, deben preverse mecanismos de accesibilidad durante la transmisión, como así también la suspensión de toda publicidad electoral y de anuncios públicos de actos de gobierno.

En un país extenso como el nuestro, la ley ordena dos instancias de debate: una en el interior del país, en una capital de provincia; la otra, ante el silencio del legislador, pareciera claro que debe tener lugar en la Capital Federal.

La norma no se refiere a la posibilidad de un nuevo debate en caso de ballotage.

Va de suyo que el debate debe realizarse dentro de la etapa preelectoral y que será autoridad de aplicación, como así también capacidad de reglamentación, la Cámara Nacional Electoral.

Los candidatos comprendidos son aquellos que han resultado ganadores de la respectiva postulación para superar las Primarias Abiertas Simultáneas y Obligatorias (PASO).

La ley faculta a la Cámara Nacional Electoral a llevar adelante la organización de un debate entre candidatos al cargo de vicepresidente de la Nación.

El incumplimiento de esta obligatoriedad no ha sido calificado como delito y tampoco como falta, sancionando a quienes no la cumplen con la privación de los espacios de publicidad audiovisual, los que se repartirán de manera equitativa entre el resto de los candidatos participantes, agregando que el o los candidatos incumplidores que no asistan, sus espacios deberán quedar vacíos junto al resto de los participantes.

§ 2 – DERECHO A LA INFORMACIÓN

Este es otro de los pilares en los cuales se asienta el principio de la buena gobernanza, y tiene su recepción en un fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación denominado “CIPECC c/ Estado Nacional – M° de Desarrollo Social – dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986”, 26/3/2014.

Los antecedentes del caso son los siguientes: el Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y Crecimiento, una ONG cuya finalidad es trabajar por un Estado justo, democrático y eficiente que mejore la vida de las personas, solicitó en junio de 2008 del Estado Nacional determinada información considerada pública; en síntesis, el listado de beneficiarios de planes sociales, de los intermediarios que los adjudican y los datos de gasto, aplicación y ejecución de dos importantes programas sociales para conocer el modo en que el Ministerio de Desarrollo Social ejecuta el presupuesto público asignado por el Congreso de la Nación.

El Estado Nacional se negó a suministrar los datos alegando que tenían carácter sensible.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal revocó la sentencia e hizo lugar a la demanda. Tal decisión fue recurrida por ante la Corte.

La Corte, en su decisión (que confirma lo resuelto por la Cámara), recordó que el derecho de buscar y recibir información está consagrado de modo expreso en el artículo 4° de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y en el artículo 13.1. de la Convención Americana de Derechos Humanos.

La libertad de expresión – agrega la sentencia –, está directamente vinculada a la libertad de pensamiento en sus dos dimensiones: la individual y la social. Ambas deben ser tuteladas por los poderes públicos, a quienes cabe la obligación positiva de garantizar la efectividad del derecho a recibir la información pedida.

Expresa el fallo que la información pertenece a las personas, que no es propiedad del Estado y el acceso a ella no se debe a un favor del gobierno. El Estado la tiene solo en razón de la representación que le ha sido conferida por el término de su mandato y debe facilitar el acceso a quien la solicite como parte de una cultura de transparencia en la sociedad y en el sector público.

Se apoya también la Corte en la vigencia de la Convención contra la Corrupción suscripta en la ONU y aprobada en la Argentina por ley 26.097 y su exigencia de implementar procedimientos que permitan, al público en general, informarse sobre todo lo relativo a la organización, funcionamiento y proceso de toma de decisiones de la Administración.

Afirma la Corte que la legitimación procesal es amplia, por lo que basta la sola condición de integrante de la comunidad para ser parte en el proceso.

Analiza luego lo que se entiende por datos sensibles, los que son definidos como aquellos que revelan origen racial y étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información referente a la salud o a la vida sexual.

Por otra parte, no es preciso el consentimiento del titular de los datos cuando lo tratado son listados cuyos datos se limitan a nombre, documento nacional de identidad, identificación tributaria o previsional, ocupación, fecha de nacimiento y domicilio.

Resulta evidente, entonces, que en momento alguno lo pretendido en la causa puede afectar datos sensibles, ya que lo que se pretende del Estado Nacional no es la revelación del origen racial y étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información referente a la salud o a la vida sexual.

Cabe concluir que este principio fundamental que pareciera simple, no ha sido en principio receptado por los gobiernos y entendemos que el fallo analizado debe ser el norte que debe dirigir a todo el accionar del Estado, tratando de promover una cultura de transparencia en la sociedad y en el sector público.

Facilitar el acceso a la información pública a cada ciudadano es un indudable estímulo a la participación en la vida democrática, sin la cual esta pierde buena parte de su esencia.

§ 3 – DEMOCRACIA SEMIDIRECTA

La iniciativa popular, al igual que la consulta popular y la revocatoria de mandato, tienen su origen en una suerte de introducción de los mecanismos de democracia directa. Ello sin pretender reemplazar a la democracia representativa, sino que funcionan como suplemento.

Es decir, tienen lugar en momentos excepcionales en los que el pueblo se convierte en un actor de veto a través de procesos regulados.

Son instituciones que hacen posible la influencia y la intervención directa de los ciudadanos en el proceso de elaboración de leyes y de reformas constitucionales, y su control sobre la conducta y las decisiones de sus representantes.

§ 4 – INICIATIVA POPULAR

Entre los derechos políticos se reconoce a los habitantes de nuestro país la capacidad de expresarse, asociarse y participar de actividades públicas.

La iniciativa popular se constituye como garante de dichos derechos y como una instancia o mecanismo constitucional de la democracia directa.

En la Argentina la iniciativa popular fue introducida en la reforma constitucional de 1994 a través del artículo 39, que establece que todos los ciudadanos tienen derecho de iniciativa para presentar proyectos de ley ante la Cámara de Diputados de la Nación, quedando excluidos aquellos que refieran a reformas constitucionales, tratados, tributos, presupuesto y materia penal.

Los requisitos formales que deben cumplirse a la hora de remitir una iniciativa popular son los siguientes: debe ser presentada en forma de ley, con exposición fundada de motivos y nómina de promotores. Asimismo, se establece que se requerirá la firma de un número no inferior al 1,5% de los ciudadanos del padrón electoral, que representen al menos a 6 distritos electorales. Las firmas deberán ser verificadas por la justicia nacional electoral.

Cumplidos dichos requisitos, el proyecto pasa a la Comisión de Asuntos Constitucionales, que tendrá un plazo de 20 días para establecer si es admisible.

Si es rechazado, no admite recurso alguno. Si es admitido, el presidente de la Cámara de diputados deberá girarlo a la Comisión de Labor Parlamentaria.

El Congreso tiene un plazo de 12 meses para su presentación.

§ 5 – CONSULTA POPULAR

A través del mecanismo de consulta popular, los ciudadanos pueden expresar su voluntad u opinión con respecto a aquellos asuntos políticos que se someten a su consideración.

Mediante la consulta popular, el electorado decide directamente acerca de una cuestión de interés sustantivo para el Estado; sobre el mantenimiento, modificación o derogación de una norma o acerca de un gobernante o gobierno.

A nivel federal, se incorporó la consulta popular a través del artículo 40 de la reforma constitucional de 1994.

Si la consulta popular es convocada por el poder legislativo a iniciativa de la cámara de diputados, para someter a la opinión ciudadana un proyecto legislativo, el voto de los ciudadanos será obligatorio y lo decidido vinculante para el gobierno.

Existe también la consulta no vinculante.

En efecto, tanto el poder legislativo como el poder ejecutivo pueden someter diversas materias de su competencia a la voluntad de los electores. En estos casos – si se trata del poder legislativo – la Constitución no distingue entre las cámaras en cuanto a la iniciativa.

Aquí, el voto del electorado no será obligatorio y la consulta no será vinculante.

Por su parte, la ley reglamentaria número 25.432 establece que para que la consulta sea válida debe participar al menos el 35% de los ciudadanos habilitados.

Si la consulta es vinculante y obtiene mayoría de votos afirmativos, se convierte automáticamente en ley.

Si la consulta no es vinculante pero es aprobada por los electores, el Congreso tiene la obligación de tratarla como proyecto de ley.

La consulta popular en el orden provincial puede clasificarse en obligatoria – que está determinada en la Constitución – y no obligatoria, sin que sea necesario a los fines de este trabajo entrar en el detalle de cada una de ellas.

§ 6 – REVOCATORIA DE MANDATO

La revocatoria es el derecho político reconocido al pueblo para decidir, por votación popular, la destitución de un gobernante o la abrogación de un acto de gobierno.

Esta figura no se encuentra prevista a nivel nacional, aunque en su primera acepción sí lo está en algunas provincias y en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

§ 7 – EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y SU AGOTAMIENTO

En el orden nacional, a través de la Ley Nacional de Procedimiento Administrativo antes de llegar a una instancia judicial para que esta controle la actividad administrativa y poder demandar al Estado y a sus entidades autárquicas, se exige el agotamiento de la instancia administrativa.

Si tal procedimiento no se ha seguido o habiendo concluido no se promueve la demanda dentro del plazo de caducidad fijado por la ley, el interesado pierde la acción.

Resulta evidente que este requisito del agotamiento de la vía administrativa va contra todos aquellos que exigen transparencia, eficacia, control de la población y que hemos tratado más arriba.

La Corte Suprema de Justicia de Costa Rica en el caso “Fonseca Ledezma” del 15/3/2006, consideró que a la luz de la supremacía de la Constitución y de la mayor jerarquía y vinculación de los derechos fundamentales (la Corte habla de la eficacia expansiva y progresiva y de la interpretación más favorable) el carácter preceptivo u obligatorio de la regla del agotamiento de la instancia administrativa riñe con el derecho fundamental de los administrados a obtener una justicia pronta y cumplida (tutela judicial efectiva) y con el principio de igualdad, puesto que solo en el proceso contencioso administrativo se le obliga al justiciable antes de acudir a la vía jurisdiccional al agotamiento de la vía administrativa.

§ 8 – HACIA NUEVAS FUNCIONES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

La concepción tradicional del procedimiento administrativa estaba anclada, casi exclusivamente, en un esquema de naturaleza procesal que ponía el acento en la estructura bilateral y en el principio contradictorio, sin abrir el cauce procedimental a los intereses colectivos de los ciudadanos.

Ese esquema padecía el efecto de ignorar la participación pública en procedimientos de mayor uso o repercusión social como los que conciernen al planeamiento urbanístico, decisiones relativas a los servicios públicos y, en general, en la elaboración de proyectos de leyes y de reglamentos. Tampoco se recogía el llamado derecho blando (*soft law*) o informal que se concreta en directivas y recomendaciones.

La ley de procedimientos argentina no contempla la realidad administrativa de nuestros días, en la medida en que una de las funciones primordiales que cumple el procedimiento administrativo moderno es la de servir como instrumento para que se produzcan en el seno de la Administración los intercambios de información necesarios para adoptar decisiones eficaces y para que se operen los consensos sociales que otorguen mayor legitimidad (en sentido político al obrar administrativo).

En ese sentido, el procedimiento administrativo precisa no solo incorporar mecanismos de negociación y participación informal, sino también instrumentar la participación formal de los ciudadanos en los procedimientos de elaboración de proyectos de leyes y reglamentos, así como en otros ámbitos y materias.

El procedimiento debe enriquecerse desde distintos puntos de vista utilizando la cooperación interadministrativa, los procesos de gestión privada de las empresas públicas, la mediación, el régimen de ética pública, la coordinación en red, las audiencias públicas, los procesos de elaboración de reglamentos y los reglamentos paccionados.

§ 9 – EL PRESUPUESTO PARTICIPATIVO

Según lo establecen los tratados internacionales incorporados con jerarquía constitucional en la reforma de 1994, los ciudadanos tienen el derecho político a participar en la dirección de los asuntos públicos o en el gobierno de su país, directamente o a través de sus representantes.

Debe entenderse que es deber del poder ejecutivo garantizar el desarrollo de esta técnica como medio de consulta ciudadana en la formulación del presupuesto.

Así, el presupuesto participativo constituye una técnica directa y concreta, mediante la cual se combina la decisión individual con la decisión colectiva y pública, y permite el debate y consenso acerca del modo en que prioritariamente deben gastarse los recursos, lo que se plasma luego en la planificación de las medidas públicas.

En este entendimiento, el derecho de los ciudadanos a participar en las determinaciones de las prioridades de asignación de recursos se traduce en la oportunidad de influir en la formación de la política estatal, la que, como ha quedado expuesto, está signada en gran parte por las preferencias de gestión que el gobierno de turno define.

La relación entre democracia participativa y derechos humanos fue puesta de relieve por la Corte Interamericana de DD.HH. el 17/9/2003, opinión consultiva 18/2003 requerida por los Estados Unidos Mexicanos al señalar que “no hay derechos humanos sin democracia, así como no hay democracia sin derechos humanos. La democracia participativa y en último análisis, el propio desarrollo humano, solo son posibles en el marco de los derechos humanos y añadió que la interrelación de los derechos humanos con la democracia en nuestros días encuentra expresión en las disposiciones de los propios instrumentos generales de derechos humanos en los planos global y regional”.

§ 10 – AUDIENCIAS PÚBLICAS

Las Audiencias públicas son una instancia de participación en el proceso de toma de decisiones administrativas o legislativas, un espacio institucional para que todos aquellos que puedan verse afectados o tengan un interés particular expresen su opinión.

Su objetivo concreto es que la autoridad responsable de tomar la decisión acceda a las distintas opiniones sobre el tema, en forma simultánea y en pie de igualdad a través del contacto directo con los interesados.

Claro que las opiniones recogidas durante la audiencia pública son de carácter consultivo y no vinculante. No obstante ello, deben explicitarse en los fundamentos del acto administrativo o normativo de qué manera han sido tomadas en cuenta las opiniones de la ciudadanía y – en su caso – las razones por las cuales se las desestima.

La Constitución Nacional persigue desde 1994 año en que fue reformada – una democracia pluralista en la búsqueda de formar las decisiones de gobierno desde el consenso y no por la ocasional mayoría política.

Hoy ya no se trata de tres poderes que se autocontrolan. Se plantea un nuevo equilibrio, que procura reforzar el clásico sistema de frenos y contrapesos.

Ello es innegable frente a la realidad actual: un derecho internacional supranacional; las autoridades independientes – entes reguladores, Consejo de la Magistratura, Ministerio Público, Defensor del Pueblo –, los mecanismos de democracia semidirecta, la amplia legitimación procesal, los derechos de los usuarios y consumidores, la garantía constitucional de la acción de amparo y, por supuesto, las audiencias públicas.

La audiencia se puede definir como una instancia discursiva que requiere para la conformación de la decisión, como mínimo, la

sujeción a ciertas pautas: a) todo el que tiene un interés puede tomar parte; b) todos pueden introducir sus argumentos; c) todos pueden exteriorizar sus críticas y necesidades; d) la decisión debe fundar cuáles son sus buenas razones.

Los ciudadanos actualmente no son verdaderos participantes activos en la formación del discurso que supone el instituto de la audiencia pública, debido – entre otros problemas – a la falta de determinación de los aspectos centrales del debate, no desde un enfoque técnico, sino conciso y concreto, que precise la cuestión a tratarse.

Para que una audiencia sea pública, no basta con calificarla así. Su convocatoria también debe serlo, así como la información que en ella se brinde.

§ 11 – NUEVOS PROCESOS. ACCIONES COLECTIVAS.

Principio general.

Con la reforma constitucional de 1994, la Constitución Nacional incorporó el artículo 43, que señala:

“Podrán interponer esta acción (expedita y rápida de amparo) contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propenden a esos fines registradas conforme a la ley”.

Por su parte, el artículo 42 determina que:

“Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno.

Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos [...] y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios [...]”.

Ampliación de la legitimación

Hasta ese momento, tanto la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos (LNPA) como la doctrina en general y sobre la base de la doctrina italiana, dividían las categorías de legitimados en: a) titulares de derechos subjetivos, b) titulares de derechos legítimos, c) titulares de intereses simples.

Esta clasificación que es propia del derecho italiano, según la cual los derechos subjetivos habilitan la vía judicial para revisar la actuación de la Administración pública, los intereses legítimos tramitan por ante los tribunales administrativos, y los intereses simples solo son susceptibles de denuncia, fue incorporada a nuestro acervo jurídico. De allí que se expresaba que solo quien tenía un derecho subjetivo podía ser parte en el proceso contencioso administrativo por ante el Poder Judicial (con la

excepción del llamado *amparo por mora* del art. 28 de la LNPA, según el cual el titular de un interés legítimo en sede administrativa podía ser parte en una causa judicial).

Para el procedimiento administrativo se admitía la legitimación de quienes tenían un derecho subjetivo y un interés legítimo, con las consecuencias de que eran parte del procedimiento, tenían derecho a requerir, se les aseguraba la defensa, se les debía notificar el resultado y podían interponer los recursos administrativos correspondientes.

Por último, quienes tenían un interés simple solo podían presentar una denuncia ante las autoridades, las que le debían dar curso por la obligación impuesta por la LNPA, sin que el denunciante fuera parte, pudiera controlar el expediente y existiera obligación de notificarle el avance del procedimiento y la correspondiente resolución.

Modificación del sistema

Resulta evidente que la incorporación de los arts. 42 y 43 de la Constitución Nacional creó una nueva legitimación activa, permitiendo a cualquier habitante o a grupos de ellos o a asociaciones y al Defensor del Pueblo, presentarse ante la justicia dándoles legitimación en procesos que dieron en llamarse, genéricamente, *procesos colectivos* o *procesos de clase*.

Génesis de tales acciones

Con anterioridad a la reforma de la Constitución Nacional, existió un preclaro fallo de primera instancia del juez federal Oscar Horacio Garzón Funes en la causa “Kattan” (10/5/1983), donde por vía del amparo se legitimó a un ciudadano para reclamar la nulidad de un acto administrativo que permitía la caza y exportación, sin ningún estudio previo, de catorce toninas overas del mar argentino al imperio nipón.

Tal decisión, que quedó firme, mereció las más acérrimas críticas del maestro Marienhoff, quien aclaró que los habitantes solo pueden gobernar a través de sus representantes y solo pueden peticionar ante las autoridades.

Esa sentencia mereció el elogio del Dr. Cano, profesor titular de recursos naturales en la UBA, quien reconoció la validez de dicho antecedente.

A partir de este precedente, se comenzaron a iniciar en forma desestructurada y por diversas vías (acciones de amparo, medidas cautelares, procedimientos ordinarios) acciones de las llamadas “colectivas”, que escapaban al criterio clásico de un actor y un demandado y obligaban al juez a producir sentencias en las que la legitimación reconocida hasta ese momento se diluía y la condena abarcaba o a la sociedad o a la Nación o a los distintos gobiernos locales.

Desarrollo posterior

Con la reforma de la Constitución Nacional, estos procesos colectivos se hicieron moneda corriente y debió la CSJN

intervenir en varios de ellos. Cabe hacer mención de la cantidad de libros y artículos sobre el tema, entre los que cabe destacar los de los Dres. García Pullés y Bianchi, así como también que se estudiaban ya las acciones de clase y se presentaban proyectos en el Congreso, sin que hasta la fecha exista una ley al respecto.

Cambio de paradigma.

Esta modificación de la Constitución Nacional implicó también para el derecho administrativo un cambio de paradigma, desde que ya no se habla más del interés general como principio rector para el accionar del Estado, sino que el hacer de la Administración debe ser un hacer positivo, en tanto debe proteger los derechos humanos.

En síntesis, el fin último del derecho administrativo no es solo la administración del Estado y la persecución del bien común, sino también el aseguramiento de derechos individuales conforme a estándares mínimos fijados en los tratados internacionales sobre la base del desarrollo de cada uno de los países.

Reacción de la CSJN como cabeza de uno de los poderes del Estado.

Frente a la inactividad del Poder Legislativo y ante la existencia de múltiples procesos que llegaron a la CSJN, el máximo tribunal en una creación pretoriana que lo asimila a los famosos casos “Siri” y “Kot” como inicio de la figura de la acción expedita del amparo, fue trazando caminos que no hicieron mella en el Poder Legislativo. Así, por ejemplo, ya en “Monges” (26/12/1996), la CSJN dio efecto expansivo a la sentencia por la cual se resolvía una cuestión de una gran cantidad de alumnos que había finalizado la carrera de medicina y por diferencias del rectorado y el decanato debían cursar materias del CBC.

Otro fallo anticipatorio fue “Mendoza” (20/6/2006). Frente a una presentación colectiva referente a las condiciones de insalubridad de la cuenca del Río Matanza-Riachuelo y la reparación de los daños y perjuicios, la CSJN integró la litis con el Estado Nacional, la Provincia de Buenos Aires y la CABA, dejando de lado y fuera de su jurisdicción los reclamos particulares por daños y perjuicios y haciéndose cargo de la preservación del medio ambiente. En esta decisión y en sucesivos pronunciamientos relativos a la misma causa, ordenó la limpieza de los ríos, la prohibición de contaminación, la construcción de viviendas para quienes estaban en las orillas del río, determinó quién debía controlar tales cumplimientos (un juez federal de la Provincia de Buenos Aires) y creó un recurso directo desde tal juzgado hacia la CSJN. Esto produjo la creación de un ente autárquico tripartito (denominado ACUMAR) que desde entonces intenta llevar adelante aquello que la CSJN ordenó y aun no se ha cumplido.

Entrando más fino en la determinación de lo que se consideran intereses colectivos, la CSJN falló el 24/2/2009 en “Halabi”, con efecto erga omnes y expresó:

“11) [...] Puede afirmarse, pues, que la tutela de los derechos de incidencia colectiva sobre bienes colectivos corresponde al Defensor del Pueblo, a las asociaciones y a

los afectados, y que ella debe ser diferenciada de la protección de los bienes individuales, sean patrimoniales o no, para los cuales hay una esfera de disponibilidad en cabeza de su titular.

12) Que la Constitución Nacional admite en el segundo párrafo del art. 43 una tercera categoría conformada por derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos. Tal sería el caso de los derechos personales o patrimoniales derivados de afectaciones al ambiente y a la competencia, de los derechos de los usuarios y consumidores como de los derechos de sujetos discriminados.

En estos casos no hay un bien colectivo, ya que se afectan derechos individuales enteramente divisibles. Sin embargo, hay un hecho, único o continuado, que provoca la lesión a todos ellos y por lo tanto es identificable una causa fáctica homogénea. Ese dato tiene relevancia jurídica porque en tales casos la demostración de los presupuestos de la pretensión es común a todos esos intereses, excepto en lo que concierne al daño que individualmente se sufre. Hay una homogeneidad fáctica y normativa que lleva a considerar razonable la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada que en él se dicte, salvo en lo que hace a la prueba del daño.

Sin embargo, no hay en nuestro derecho una ley que reglamente el ejercicio efectivo de las denominadas acciones de clase en el ámbito específico que es objeto de esta litis. Este aspecto resulta de gran importancia porque debe existir una ley que determine cuándo se da una pluralidad relevante de individuos que permita ejercer dichas acciones, cómo se define la clase homogénea, si la legitimación corresponde exclusivamente a un integrante de la clase o también a organismos públicos o asociaciones, cómo tramitan estos procesos, cuáles son los efectos expansivos de la sentencia a dictar y cómo se hacen efectivos.

Frente a esa falta de regulación la que, por lo demás, constituye una mora que el legislador debe solucionar cuanto antes sea posible, para facilitar el acceso a la justicia que la Ley Suprema ha instituido, cabe señalar que la referida disposición constitucional es claramente operativa y es obligación de los jueces darle eficacia, cuando se aporta nítida evidencia sobre la afectación de un derecho fundamental y del acceso a la justicia de su titular. Esta Corte ha dicho que donde hay un derecho hay un remedio legal para hacerlo valer toda vez que sea desconocido; principio del que ha nacido la acción de amparo, pues las garantías constitucionales existen y protegen a los individuos por el solo hecho de estar en la Constitución e independientemente de sus leyes reglamentarias, cuyas

limitaciones no pueden constituir obstáculo para la vigencia efectiva de dichas garantías (Fallos: 239:459; 241:291 y 315:1492). La eficacia de las garantías sustantivas y procesales debe ser armonizada con el ejercicio individual de los derechos que la Constitución también protege como derivación de la tutela de la propiedad, del contrato, de la libertad de comercio, del derecho de trabajar, y la esfera privada, todos derechos de ejercicio privado. Por otro lado, también debe existir una interpretación armónica con el derecho a la defensa en juicio, de modo de evitar que alguien sea perjudicado por una sentencia dictada en un proceso en el que no ha participado (doctrina de Fallos: 211:1056 y 215:357).

En la búsqueda de la efectividad no cabe recurrir a criterios excesivamente indeterminados alejados de la prudencia que dicho balance exige.

13) Que la procedencia de este tipo de acciones requiere la verificación de una causa fáctica común, una pretensión procesal enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho y la constatación de que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado. Sin perjuicio de lo cual, también procederá cuando, pese a tratarse de derechos individuales, exista un fuerte interés estatal en su protección, sea por su trascendencia social o en virtud de las particulares características de los sectores afectados.”

Es claro que con este decisorio la CSJN expresó tres vectores esenciales: 1º) Los derechos consagrados por la Constitución Nacional como derechos humanos no son programáticos sino operativos, y no requieren de ley alguna para ser efectivos. 2º) Existe mora por parte del Poder Legislativo en el dictado de las normas reglamentarias de la nueva legitimación y ampliación de derechos que consagran la reforma constitucional. 3º) El acceso a la justicia puede darse: a) a través de un interés individual respecto de un propio derecho subjetivo, b) a través de una acción individual o del Defensor del Pueblo o de asociaciones, respecto de derechos de incidencia colectiva que sean de interés general y deba preservarlos el Estado, c) a través de acciones de clase, cuando un hecho afecta a un determinado grupo de personas y la sentencia debe incluir a todos los integrantes de la clase, aun aquellos que no han sido parte en el proceso.

El sistema judicial argentino y los conflictos que estos nuevos derechos crearon.

Nuestro país tiene un sistema federal, y como tal cada provincia y tiene su propio código procesal y sus propias instituciones procesales. Además, existen el orden federal y el de la CABA.

Esto hace que cualquiera de los nuevos legitimados pueda iniciar por estos nuevos derechos reconocidos acciones diversas ante jurisdicciones diferentes, con criterios distintos y con soluciones contrarias, lo que puede llegar a provocar lo que normalmente se denomina *escándalo jurídico*.

Frente a esta situación, la CSJN, ante la falta – cabe reiterarlo – de una ley que reglamente los derechos antes mencionados, dictó una primera acordada nro. 32/2014 del 1/10/2014, sobre la base de la sentencia dictada por el propio tribunal el 23/9/2014 “Municipalidad de Berazategui c/ Cablevisión SA s/ amparo”, donde expresó que:

“...esta Corte puso de manifiesto que ha verificado un incremento de causas colectivas con idénticos o similares objetos que provienen de diferentes tribunales del país (conf. causas C.519XLVIII ‘Consumidores Financieros A Civil para su defensa c/ La Meridional Compañía Argentina de Seguros SA s/ ordinario’ y C.1074.XLVI ‘Consumidores Financieros Asoc. Civil para su defensa c/ Banco Itaú Buen Ayre Argentina S.A. s/ ordinario’, sentencia del 24 de junio de 2014)... subrayando las graves consecuencias que esa reproducción de actuaciones causa en una racional y eficiente distribución de los limitados recursos materiales y humanos, en la razonable duración de los procesos judiciales y, con particular énfasis, en la gravedad institucional a que da lugar el escándalo jurídico que genera la existencia de sentencias contradictorias de distintos estrados, o de decisiones de un tribunal que interfieren en la jurisdicción que está ejerciendo otro órgano judicial [...]. Desde estas premisas y con el declarado propósito de favorecer el acceso a la justicia de todas las personas, el Tribunal afirmó [...] que estimaba necesaria la creación de un Registro de Acciones Colectivas, en el que deban inscribirse todos los procesos de esa naturaleza que tramitan ante los tribunales nacionales y federales del país. Este procedimiento destinado a la publicidad de los procesos colectivos –que arraigan en el art. 43 de la Constitución Nacional – tiene por objeto, asimismo, preservar un valor eminente como la seguridad jurídica – cuya jerarquía constitucional ha sido señalada por el Tribunal con énfasis y reiteración (Fallos 317:218 y sus citas) –, en la medida en que propende a asegurar eficazmente los efectos expansivos que produce en esta clase de procesos la sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada, además de perseguir la apropiada tutela de los derechos de todas las personas que no han tomado participación en el proceso. 2º) Que esta Corte cuenta con las atribuciones necesarias para proceder del modo y con el alcance en que lo está haciendo en el presente acuerdo, pues como se recordó en las acordadas 28/2004 y 4/2007, a cuyas consideraciones cabe remitir por razones de brevedad, desde la constitución del Tribunal en 1863, durante todo su ulterior funcionamiento y hasta la más reciente legislación sancionada por el Congreso de la Nación, le han sido otorgados expresos poderes para dictar reglamentos como el presente (ley 48, art. 18; ley 4055, art. 10; ley 25.488 de

reformas al Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, del 19 de noviembre de 2001, art. 4º, 2º párrafo). 3º) Que las razones y propósitos que justifican la creación del Registro imponen otorgarle carácter público y gratuito, incorporándolo a la página web del Tribunal y habilitando su consulta por toda persona mediante un procedimiento sencillo, que será debidamente informado. 4º) Que las atribuciones que mantienen las provincias y la Ciudad de Buenos Aires en materia procesal y de administración de justicia exigen limitar materialmente la competencia del Registro que, como principio, recibirá y sistematizará la información que le proporcionen los tribunales que integran el Poder Judicial de la Nación, sin perjuicio de invitar a los superiores tribunales de justicia de las Provincias y de la Ciudad de Buenos Aires a celebrar convenios con esta Corte que permitan compartir la información almacenada y facilitar el acceso recíproco e ilimitado a los registros respectivos”.

El Registro Público de Procesos Colectivos

Conforme el art. 1º de la Acordada, el citado Registro funcionará con carácter público, gratuito y de acceso libre en el ámbito de la Secretaría General y de Gestión de la CSJN.

Por el art. 3º se invita a los superiores tribunales de las provincias y de la CABA a celebrar convenios.

Por el art. 4º se delega en la presidencia del Tribunal la facultad para dictar las disposiciones complementarias.

Por su parte, el reglamento dispone que se deberán inscribir ordenadamente todos los procesos colectivos, tanto los que tengan por objeto bienes colectivos como los que promueven la tutela de intereses individuales homogéneos, conforme el precedente “Halabi” (Fallos 332:111).

La inscripción comprende cualquier tipo de juicio (ordinarios, amparos, habeas corpus, habeas data y otros), y el fuero ante el que estuvieran radicados.

La información la tiene que dar el Tribunal que ha recibido la demanda y que considera formalmente admisible la acción colectiva, debiendo comunicar el nombre y domicilio de las partes y de los letrados intervinientes, la identificación de la clase involucrada en el caso colectivo, la identificación del objeto de la pretensión, como así también que se ha dado intervención al Ministerio Público Fiscal.

Por el art. 6º se entiende que se inscribirán en el Registro las resoluciones ulteriores dictadas durante el desarrollo del proceso. Además el Reglamento dispone que el acceso al Registro es libre y gratuito para toda persona (art. 7º) y que dicho Reglamento es de aplicación obligatoria para todas las acciones que se promuevan a partir del día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial (art. 10º).

Tal pretensión de la CSJN, no dio el resultado esperado, por lo que el 5/4/2016 se dictó la Acordada nro. 12/2016, a la que nos referiremos seguidamente.

Acordada 12/2016

En sus considerandos, esta norma hace referencia a la creación del Registro Público de Procesos Colectivos y a la obligación de inscribir en él todos los procesos de esas características radicados ante los tribunales del Poder Judicial de la Nación.

También allí se destacó que el adecuado funcionamiento de tal Registro requería, de parte de los magistrados intervinientes, llevar a cabo una actividad de índole informativa sin cuyo adecuado cumplimiento el procedimiento previsto quedaría inexorablemente frustrado.

Y esto es lo que advierte la Acordada 12/2016. En efecto, en sus considerandos expresa:

“Que, pese a ello, las constancias obrantes en el citado Registro demuestran un dispar cumplimiento de la obligación de informar este tipo de proceso por parte de los distintos tribunales nacionales y federales. [...] Que también se observa que a pesar de la información brindada oportunamente por el Registro, en múltiples casos se ha mantenido la radicación ante distintos tribunales de procesos colectivos en los que se ventilan pretensiones idénticas o similares [lo] [...] que podría conllevar a situaciones de gravedad institucional”.

También hace referencia la CSJN en sus considerandos a que toda esta actividad acarrea un evidente dispendio jurisdiccional, genera el riesgo cierto de que se dicten sentencias contradictorias y de que las decisiones que recaigan en uno de los procesos hagan cosa juzgada respecto de las planteadas en otro. A ello agrega que favorece la objetable multiplicación de acciones procesales con objetos superpuestos tendientes a ampliar las posibilidades de obtener alguna resolución – cautelar o definitiva – favorable a los intereses del legitimado activo o de interferir en la decisión dictada en el marco de otro expediente.

Por su considerando 7º:

“[...] el Tribunal ha reconocido la importancia que corresponde asignar a la preferencia temporal en el marco de los procesos colectivos, a los fines de la unificación de su trámite en aquel tribunal que hubiera prevenido en la materia”.

Es así que sobre la base de las facultades reglamentarias que forman parte de los expresos poderes otorgados para dictar reglamentos, como así también para dictar las medidas reglamentarias y todas las que la CSJN considere adecuadas para el mejor cumplimiento de las normas y fines de la reforma, los Ministros aprobaron el reglamento de actuación en procesos colectivos.

Complementación de ambas Acordadas y trabajo previo de la CSJN.

Es evidente que la CSJN ha intentado ir fijando una posición respecto de las llamadas acciones colectivas previstas en la Constitución Nacional de 1994 y ha ido perfilando a través de fallos como “Halabi” y otros citados más arriba, qué son estas acciones colectivas (dentro de las cuales se encuentran las acciones de clase).

Habiendo marcado este camino jurisprudencial, la CSJN ha advertido sucesivas veces y en distintos pronunciamientos, que no ha habido por parte del Poder Legislativo la intención de regular este nuevo instituto; si bien la CSJN se ha encargado de remarcar que la ley no resultaba necesaria en la medida en que los derechos reconocidos por la reforma constitucional en este aspecto, resultaban operativos.

Sin embargo, como esto no ha sido suficiente a los fines de que se produjeran diversos procesos colectivos contradictorios entre sí ante distintos juzgados nacionales o federales, por diversos procedimientos (amparo, sumarísimo, medida cautelar, ordinario) la CSJN creó en uso de sus facultades reglamentarias, un Registro para evitar el dispendio jurisdiccional, las sentencias contradictorias y el desmadre que la cantidad de procesos colectivos producían en los tribunales nacionales y federales. Y es por eso que invita a las provincias y a la CABA a firmar convenios con la CSJN con el fin de evitar que los escándalos jurídicos posibles no se presenten entre las jurisdicciones provinciales y de la CABA y la justicia nacional y federal.

Reglamento de actuación en procesos colectivos.

Cabe precisar que este reglamento de actuación en procesos colectivos es un complemento del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (CPCCN), por lo que debe ser tenido en cuenta por los operadores del derecho como norma procedimental obligatoria cuyo incumplimiento deberá traer aparejadas las consecuencias propias de un error en la tramitación de las causas.

Vigencia y ámbito de aplicación

Conforme la normativa, este reglamento se aplica a las causas que se inicien a partir del primer día hábil del mes de octubre de 2016; obviamente, respecto de los supuestos comprendidos en la Acordada nro. 12/2016.

Quedan excluidas las acciones que se inicien respecto de la Ley General del Ambiente (25.675), las que se rigen por su propia norma, como así también los procesos colectivos que involucren derechos de personas privadas de la libertad o se vinculen con procesos penales.

Por el punto II el reglamento se remite directamente al art. 330 del CPCCN, determinando qué deben incluir las demandas a presentar, diferenciándolos en los procesos colectivos que tengan por objeto bienes colectivos y los procesos colectivos referentes a

intereses individuales homogéneos, y finaliza con aquello que deben cumplir en forma común ambos tipos.

Así, prevé:

“En los términos del artículo 330, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en la demanda se deberá precisar:

I. En los procesos colectivos que tengan por objeto bienes colectivos:

a) El bien colectivo cuya tutela se persigue, y b) Que la pretensión está focalizada en la incidencia colectiva del derecho.

II. En los procesos colectivos referentes a intereses individuales homogéneos:

a) La causa fáctica o normativa común que provoque la lesión a los derechos.

b) Que la pretensión esté focalizada en los efectos comunes, y c) La afectación del derecho de acceso a la justicia de los integrantes del colectivo involucrado.

Asimismo, en ambos tipos de procesos, el actor deberá:

a) identificar el colectivo involucrado en el caso; b) identificar la adecuada representación del colectivo; c) indicar, de corresponder, los datos de inscripción en el Registro Nacional de Asociaciones de Consumidores; d) denunciar, con carácter de declaración jurada, si ha iniciado otra u otras acciones cuyas pretensiones guarden una sustancial semejanza en la afectación de los derechos de incidencia colectiva y, en su caso, los datos de individualización de las causas, el tribunal donde se encuentran, estado procesal, y e) realizar la consulta al Registro Público de Procesos Colectivos respecto de la existencia de otro proceso en trámite cuya pretensión guarda semejanza en la afectación de derechos de incidencia colectiva e informar, con carácter de declaración jurada su resultado. En su caso, se consignarán datos de individualización de la causa, el Tribunal donde se encuentra tramitando y su estado procesal”.

Una vez promovida la acción, y conforme con el punto III, cuando el juez entienda preliminarmente que se dan las circunstancias previstas en el reglamento – previo al traslado de la demanda – requerirá al Registro que informe respecto de la existencia de un proceso colectivo en trámite ya inscripto que guarde sustancial semejanza en la afectación de los derechos de incidencia colectiva. Una vez cumplido tal requerimiento y previas las aclaraciones necesarias por parte del tribunal como por parte del Registro, éste deberá responder, determinando las semejanzas, los datos de individualización y el tribunal que previno en la inscripción.

Si de tal informe surge la existencia de un juicio en trámite registrado con anterioridad y que presente una sustancial

semejanza en la afectación de los derechos de incidencia colectiva, el juez que recibió la causa deberá remitirla sin mayor dilación al que previno. Por el contrario, si entiende que no se dan las condiciones de semejanza o conexidad de ambas causas para la remisión del expediente, deberá dictar una resolución fundada y comunicarla al Tribunal que previno y al Registro.

En el primer supuesto, esto es, cuando el expediente es remitido al juez que previno, el Tribunal dictará una resolución por la cual va a entender en la causa, o bien que no se dan los presupuestos necesarios. En el primer caso, deberá comunicar esa decisión al juez que remitió el proceso. Por el contrario, si entiende que la radicación no corresponde, ordenará la devolución del expediente, debiendo en ambos supuestos comunicar lo resuelto al Registro.

La normativa prevé que solo serán apelables la resolución que rechace la remisión de la causa al Tribunal que previno y la decisión de este último de rechazar la radicación del expediente remitido.

Surge con claridad entonces que la intención de la CSJN ha sido que los expedientes se radiquen en una sola jurisdicción sobre la base del Registro ya creado y ha previsto la apelación solo en los casos en que el Tribunal que previno o el juez que remite no aceptan la unificación en un solo proceso.

Cabe precisar, a los fines de un mayor rigorismo procesal, de qué tribunales se está hablando y ante quién es apelable la resolución. Máxime, cuando estos procesos colectivos pueden tramitar por vía ordinaria, amparo, medida cautelar o por cualquier otro tipo de proceso; procesos todos estos que tienen distintos plazos, distintas formas de conceder los recursos y de fundarlos y diferentes efectos respecto de las decisiones que se toman (por ejemplo, las medidas cautelares no causan estado, no se puede decir de ellas que hacen cosa juzgada, mientras que el amparo produce cosa juzgada y sus plazos de apelación se cuentan por horas; en otros aspectos, las apelaciones en relación se fundan en primera instancia y las concedidas libremente se fundan en la instancia superior). Todo ello deberá ser aclarado, o bien por vía reglamentaria, o bien a través de la jurisprudencia fijada por nuestro máximo tribunal.

Hipótesis en la que no existe proceso colectivo inscripto

Si del informe emitido por el Registro en los términos del punto III del reglamento, surge que no existe otro proceso registrado que se encuentre en trámite, el juez dictará una resolución en la que deberá: 1. identificar provisionalmente la composición del colectivo, con indicación de las características o circunstancias que hacen a su configuración; 2. identificar el objeto de la pretensión; 3. identificar el sujeto o los sujetos demandados y 4. ordenar la inscripción del proceso en el Registro. Esta resolución será irrecurrible. Idéntico procedimiento deberá seguirse en los supuestos en que el expediente quede definitivamente radicado ante el Tribunal en el cual se promovió la demanda.

Habiendo determinado el Tribunal que se trata de un proceso colectivo y ordenado su inscripción, no se podrá inscribir otro similar y todos los que se inicien deberán remitirse al que previno. Trámite posterior.

Habiendo sido determinada la característica de proceso colectivo, el juez dará curso a la acción y en su caso, ordenará correr traslado de la demanda.

Contestada la demanda o vencido el plazo para hacerlo, conjuntamente con la resolución de las excepciones previas o en su caso, con anterioridad a la celebración de la audiencia prevista en el art. 360 del CPCCN, el juez dictará una resolución en la que deberá ratificar o modificar la resolución de inscripción que efectuó y determinar los medios más idóneos para hacer saber a los demás integrantes del colectivo la existencia del proceso, a fin de asegurar la adecuada defensa de sus intereses.

De acuerdo al punto IX del reglamento, el magistrado deberá actualizar en el Registro toda la información que resulte relevante en la tramitación de la causa.

En cuanto a las medidas cautelares, toda medida dictada con efectos colectivos que corresponda a un proceso principal aun no inscripto, deberá ser comunicada por el juez al Registro de manera inmediata para su anotación.

Si existiese una causa similar respecto de la medida cautelar decidida, el Registro deberá informar esta circunstancia al magistrado que la hubiera ordenado, quien deberá actuar en la misma forma que lo dispuesto en el punto IV (resolución que ordena la remisión al juez que previno o decisión apelable que entienda que no deba remitir la medida cautelar al juez que previno).

Deberes y facultades de los jueces

El punto XI del reglamento obliga a los jueces “por la naturaleza de los bienes involucrados, los efectos expansivos de la sentencia” a adoptar con celeridad todas las medidas que fueran necesarias a fin de ordenar el procedimiento.

Por último, en los procedimientos especiales (amparo o sumarísimos), se determina que los jueces adoptarán las medidas adecuadas a fin de no desnaturalizar este tipo de procesos.

§ 12 – PUBLICIDAD DE LOS ACTOS DE GOBIERNO. LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Mediante la ley 27.275, la República Argentina cumplió con el mandato de dictar una ley de información pública.

La ley determina los principios fundacionales que son: 1) presunción de publicidad, 2) transparencia y máxima divulgación, 3) informalismo, 4) máximo acceso, 5) apertura, 6) disociación, 7) no discriminación, 8) máxima premura, 9) gratuidad, 10) control, 11) responsabilidad, 12) alcance limitado de las excepciones, 13) in dubio pro petitor, 14), facilitación, 15) buena fe.

Resulta evidente que con esta ley se concluye el plexo normativo necesario para un gobierno abierto.

BIBLIOGRAFÍA

ALETTI D. y TOIA L. M., “Audiencias públicas: Sólo para entendidos”, La Ley 2007-C,993.

ALTMAN D., *Direct democracy worldwide*, Cambridge University Press, 2011.

BADENI G., *Reforma Constitucional e Instituciones Políticas*, p. 85, Editorial Ad Hoc., Buenos Aires, 1994.

BIDART CAMPOS G., *Compendio de Derecho Constitucional*, Ediar, Buenos Aires, 2004.

BREUER A., “Institutions of Direct Democracy and Accountability in Latin America’s Presidential Democracies”, *Democratization*, vol. 14, n° 4, 2007.

BUTELER A., “La legitimación para el acceso a la información”, La Ley 2013-A, 361.

CANOSA A. N., “Influencia del derecho a la tutela judicial efectiva en materia de agotamiento de la instancia administrativa”, ED, 166-988.

CAPLAN/SCHEIBLER (coords.), *Manual de Ciudadanía Activa*, Buenos Aires, Asociación Civil Carlos Sánchez Viamonte, 2005.

CASSAGNE J. C., “La transformación del procedimiento administrativo y la LNPA”, La Ley 2011-C, 833.

CATTANEO A., KARAGUEZIAN N., PORTA G., “Iniciativa, consulta y revocatoria. Mecanismos de participación popular en Argentina”, Sup. Act. 30/10/2014, 1, La Ley.

CONCHA CANTÚ H., *Iniciativa Legislativa Popular en La Reforma Constitucional en México y Argentina*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, D.F., 1996.

CSJN, “CIPPEC c/ EN – M° Desarrollo Social – dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986”, 26/3/2014.

DRUCAROFF AGUIAR A., “Derecho de acceso a la información en poder del Estado”, La Ley 2014-C, 595.

GELLI M. A., *Constitución de la Nación Argentina Comentada y Concordada*, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2001.

GELLI M. A., “Ley de acceso a la información pública, los principios, los sujetos obligados y las excepciones”, La Ley 2016-E, 1040.

GORDILLO A., *Tratado de derecho administrativo*, t. 2, La defensa del usuario y del administrado, Buenos Aires, FDA, 2006, 8ª ed., cap. II, “Derechos de incidencia colectiva”, esp. § 10.5, “El derecho a

la previa audiencia pública”, ps. 30-3, cap. III, “El derecho subjetivo en el derecho de incidencia colectiva”, cap. XI, “El procedimiento de audiencia pública”, § 4, “Partes”, ps. 15-6.

GORDILLO A., LOIANNI A., FLAX G., GORDO G. A., LOPEZ ALFONSIN M., FERREIRA M., TAMBUSI C. E., RONDANINI A. y GONZALEZ CAMPAÑA G., *Derechos Humanos*, Buenos Aires, FDA, 2005, cap. VIII, “Derechos de incidencia colectiva”; de acceso gratuito en www.gordillo.com y www.gordillo.com.ar. Ver infra, § 4.2, “De los participantes y el público en general”.

GRILLO I. I. M., “El derecho de acceso a la información para oxigenar la democracia”, *La Ley* 2013-B, 117.

LISSIDINI A., *Democracia directa en Latinoamérica. Entre la delegación y la participación*, CLACSO, Buenos Aires, 2011.

NEGRETTO G., “Improving Democracy? Party Dominance and Mechanisms of Popular Participation in Latin America”, *Paper preparado para Latin American Studies Association Meeting*, p. 8, Washington DC., 2013.

NEGRETTO G., “La reforma política en América Latina. Reglas electorales y distribución de poder entre Presidente y Congreso”, *Desarrollo económico*, vol. 50, 2010.

PEREZ CORTI J. M., “Acerca del debate presidencial obligatorio”, *La Ley* 01/02/2017, 1.

SCHEIBLER G. M., “El derecho humano de acceso a la información pública”, *La Ley* 2013-B, 20.

SCHMITT C., “Teoría de la Constitución”, Alianza Editorial, Madrid, 1982.

SIEYÉS E. J., “¿Qué es el Tercer Estado? Ensayo sobre los privilegios”, Alianza Editorial, Madrid, 2003.

TULLIO A., “Democracia ampliada: ¿respuestas en busca de preguntas?”, en Bidart Campos, G. y Gil Domínguez, A. (coord), *A una década de la reforma constitucional*, Ediar, Buenos Aires, 2004.

UPRIMNY R., *Las transformaciones constitucionales recientes en América Latina: Tendencias y Desafíos*. Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/wccl/ponencias/13/242.pdf>, 2011.

WOLIN S., *Norm and Form: The Constitutionalizing of Democracy. Athenian Political Thought and the Reconstruction of American Democracy*, J. P. Euben, J. R. Wallach and J. Ober, Cornell University Press, Ithaca, 1994.

