



ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA: UN DERECHO QUE SIN LUGAR A DUDAS NOS PERTENECE.

Fallo: “Albaytero, Juan Aníbal c. Municipalidad de Quilmes s/ Amparo”,
Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, 09/03/2016.

Alumno: Nuñez Piñeiro Vanina Paola

DNI: 33469005

Legajo: VABG44715

Carrera: Abogacía

Año: 2019

Tutor: Vittar Romina

“Sumario: I. Introducción. – II. El caso “Albaytero, Juan Aníbal c. Municipalidad de Quilmes s/ Amparo”, Recurso extraordinario de inaplicabilidad de la Ley. – II.a. Hechos de la causa: Historia Procesal. – II. b. Análisis de la sentencia. – III. El Derecho de acceso a la información Pública. – III.a. Análisis conceptual y antecedentes. – III. b. Estructura general de la ley: breve descripción de sus aspectos esenciales. – IV. La postura del autor. – V. Conclusión.

I. Introducción

La reglamentación de la ley 27275 de Acceso a la Información Pública, sancionada en Septiembre del 2016, saldó una importante deuda institucional que se mantenía con la sociedad en materia de transparencia y derechos humanos. Allí se establecieron los principios y el procedimiento legal tendientes a “garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información, promover la participación ciudadana y la transparencia en la gestión pública.

En los últimos años, el derecho de acceso a la información pública -en adelante DAIP- se ha convertido en un tema de relevancia tanto a nivel local como internacional. Cabe recordar que antes de la sanción de dicha ley, la tarea interpretativa al momento de fundamentar el ejercicio de este derecho, se tornaba un tanto difícil debido al escaso desarrollo doctrinal y jurisprudencial en la materia.

Fue en ese contexto que la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en un fallo inobjetable, se pronunció en autos “*Albaytero, Juan Aníbal contra Municipalidad de Quilmes*”, reconociendo la importancia de la efectividad del acceso a la información pública, en tanto se trata de un derecho fundamental que coadyuva al funcionamiento del sistema democrático.

Para expedirse en ese sentido, el máximo tribunal se focalizó en dos cuestiones a resolver: a) la legitimación del actor y b) la declaración de abstracción del caso; dos de los problemas más habituales que se suscitan en esta área y que se convierten en verdaderos obstáculos al momento de llevar a la práctica el ejercicio de este derecho.

En ese marco, el presente trabajo tiene por objeto precisar en qué consiste el DAIP, realizar un breve repaso de su historia legislativa y jurisprudencial; y en base al análisis del caso, hacer foco en la problemática planteada, colocando la mirada en la realidad normativa y práctica por la que atraviesa la temática.

II. El caso: “Albaytero, Juan Aníbal c. Municipalidad de Quilmes s/ Amparo”. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de la Ley.”

II. a. Hechos de la causa. Historia Procesal.

El señor Juan Aníbal Albaytero promovió acción de amparo en los términos de los art.43 de la CN. y 20 AP. 2 de la Constitución Provincial contra la Municipalidad de Quilmes, con el objeto de obtener información completa, adecuada, oportuna y veraz del destino aplicado a los montos recaudados por dicha comuna en concepto de "Contribución Especial para el Fondo de Inversión en Infraestructura e Intervenciones Urbanas", prevista en el Título XVII de la Ordenanza Fiscal e Impositiva 2011.

En primera instancia, el Tribunal Oral Criminal n° 4 del Departamento Judicial de Quilmes, en la sentencia obrante a fs.104/111, declaró abstracta la cuestión sometida a juzgamiento. Entendió que la información suministrada por la demandada -con posterioridad a la promoción de la acción judicial y con anterioridad al dictado de la sentencia- ha satisfecho el derecho de acceso a la información pública que motivó la acción y habilito la vía procesal del amparo.

Posteriormente, La Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo de la ciudad de La Plata rechazó el recurso de apelación interpuesto a fs.118/132 y confirmó el pronunciamiento de primera instancia.

Afirmo, además, que el señor Albaytero no exhibe un interés actual y directo que justifique la condena judicial que persigue.

Contra dicho pronunciamiento la accionante interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley o doctrina legal (fs.158/177), el que fue concedido por la Cámara interviniente mediante resolución de fs.185.

Finalmente, luego de un excelente abordaje del caso, los doctores Pettigiani, Soria, Genoud, Kogan y de Lázzari arribaron a un acuerdo y, por mayoría, confirmaron la procedencia del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto (art.279 del C.P.C.C), ordenando a la Municipalidad de Quilmes a que en el plazo de sesenta días brinde la información solicitada.

II. b. Análisis de la sentencia.

Para arribar a la decisión final, los magistrados analizaron y argumentaron las diferentes cuestiones, entre ellas lo concerniente a la ausencia de legitimación activa del actor y la declaración de abstracción del caso.

En relación al primer agravio, expusieron que el accionante posee legitimación suficiente para actuar. Ello, en virtud de la tendencia doctrinal y jurisprudencial en la materia.

Explicaron que para requerir el acceso a la información pública -y accionar judicialmente en defensa de dicha prerrogativa- no es necesario demostrar un interés diferenciado, legítimo o particularizado; a diferencia de lo que sucede en otros ámbitos de la actuación judicial en los que es necesario acreditar con precisión la amenaza o lesión que genera la privación de un derecho.

Por consiguiente, recordaron que la persona legitimada en un determinado proceso es aquélla revestida por la ley para discutir el objeto sobre el que versa el litigio (doct. De la causa B. 57.921, sent. del 19-XII-2007).

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha sostenido 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-III-2014).

Siguiendo la misma línea argumental, expresaron que la información es una condición necesaria para el ejercicio de cualquier derecho o libertad reconocidos en la Constitución y las leyes.

Refirieron a la interpretación que la Corte Interamericana de Derechos Humanos realizó del art 13.1 del Pacto de San José de Costa Rica- incorporado por el art 75 inc.22 de la Constitución Nacional- en el caso "Claudia Reyes c. Chile".

Por otro lado, en relación a la declaración de la Cámara respecto de la abstracción en que devino la causa, consideraron que la conclusión a la cual arribó el tribunal a quo, constituye un apartamiento grave, palmario y evidente de las constancias de la causa.

Afirmaron que la información brindada por el demandado (ver fs. 79/80 del expediente administrativo 4091-13760-A-2011) con posterioridad a la interposición de la

acción, no satisface la pretensión del accionante, ya que, para que el derecho de acceso a la información cumpla con su cometido la misma debe ser completa, adecuada, veraz, y brindada en tiempo oportuno, caracteres que no pueden predicarse del informe presentado.

En el caso, el municipio de Quilmes tiene el deber de obrar bajo el principio de transparencia y de someter al control público la forma en que emplea los fondos recaudados en concepto de Contribución Especial destinado para el funcionamiento del Fondo de Inversión en Infraestructura e Intervenciones Urbanas (conf. doct. de la causa "CIPPEC c/ EN Ministerio de Desarrollo Social", sent. del 26-III-2014), salvo que se trate de información excluida expresamente por ley, excepción que no acontece en el presente.

Recordaron que, en materia de información pública, el acceso constituye la regla. Las excepciones -su existencia o su extensión- son el corazón del derecho de acceso a la información y los supuestos previstos legalmente para justificar una negativa deben interpretarse de manera restrictiva. Se ha dicho que la negativa de suministrar información debería estar sujeta a un test tripartito: 1) la información debe relacionarse con un fin legítimo estipulado en la ley, 2) la divulgación debe amenazar con causar un perjuicio considerable a dicho objetivo y 3) el perjuicio al objetivo debe ser mayor que el interés público de tener esa información (Carlos A. Vallefín. "El acceso a la información pública. Una introducción". Editorial Ad Hoc).

Agregan, según las afirmaciones de la CSJN, que para asegurar los actos de gobierno que caracteriza a un sistema republicano y garantizar el derecho a la información, se deben atravesar todas las etapas del accionar público y decantar desde la norma general a todo lo que hace a su instrumentación particular. (conf. Doct.C.830.XLVI, "CIPEPEC c/ Estado Nacional- Ministerio de Desarrollo Social", sent. Del 26-III-2014)

Por último, refirieron que las alegadas deficiencias operativas de la municipalidad en relación a la información relativa a la incidencia de la Contribución Especial para el Fondo de Inversión en infraestructura e Intervenciones Urbanas en los ingresos totales del fondo, no puede obstaculizar el pleno ejercicio del derecho de acceso a la información del actor.

Por los fundamentos expuestos, hacen lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley interpuesto (art. 279 del C.P.C.C.) y, por mayoría, se ordenaron a la demandada a que en el plazo de sesenta días brinde la información solicitada.

III. El Derecho de acceso a la información

III. a. Análisis conceptual y antecedentes.

Tal como lo describe Díaz Cafferata (2009) “El derecho de acceso a la información pública es la facultad que tiene todo ciudadano, como consecuencia del sistema republicano de gobierno, de acceder a todo tipo de información en poder del Estado, con la consecuente obligación estatal de instrumentar un sistema administrativo que facilite la identificación y el acceso a la información solicitada”.

Cuando se garantiza el acceso a información pública se está promoviendo la participación ciudadana en el proceso de toma de decisiones, el control de los actos públicos de gobierno, y fundamentalmente se proporciona un instrumento para la realización de otros derechos humanos, como por ejemplo la libre expresión...

Recordemos que en nuestro país, antes de la sanción de la ley 27275 y, tal como lo resume la Dra. Basterra (2016): “el DAIP sólo estaba amparado implícitamente en la normativa de los artículos 1º, 14 y 33 de la Constitución Nacional.

A partir de la última reforma de 1994, se amplió la gama de derechos tutelados y se incorporaron mecanismos de democracia participativa, los que resultaban de imposible realización sin el acceso a la información por parte de la ciudadanía. Estos mecanismos están previstos en los artículos 39 –iniciativa popular– y 40 –consulta popular. Además, el libre acceso a la información pública estaba garantizado para supuestos concretos: en relación a los partidos políticos –artículo 38–; al medio ambiente –artículo 41–; a los consumidores de bienes y servicios –artículo 42–; y en lo referido a datos personales obrantes en registros o archivos estatales –artículo 43, 3º párrafo.”

Análoga consagración surge de los tratados internacionales que revisten jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22º, C.N.). La Convención Americana sobre Derechos Humanos prevé en su art. 13 el derecho de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole; la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su art. 19.1, refiere al derecho de investigar y recibir información; el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos consagra en su art. 19.2 el derecho de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole.

Por su parte, también el activismo judicial ha tenido un rol de destacada importancia en el desarrollo de este derecho. Podemos citar fallos trascendentales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como el caso “Claude Reyes y otros Vs. Chile” (2006).

Con posterioridad, ratifica su postura y profundiza los estándares de protección en el año 2010 cuando se volvió a expedir sobre la materia en el precedente “Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil”.

A su vez, existen numerosos fallos de los tribunales locales que abordaron la temática; recuérdense las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos “ADC c/ EN-PAMI” (2012), “CIPPEC c/ Estado Nacional” (2014) y “Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F” (2015), por sólo mencionar algunas.

III. b. Estructura general de la ley 27275: breve descripción de sus aspectos esenciales.

Tal como refieren Piaggio y Mahomed, (2016) la ley se estructura en cuatro títulos: un "Título preliminar", que contempla el objeto y los principios en los que se funda la norma; un "Título primero", titulado Derecho de acceso a la información pública, que es el núcleo de la ley y regula el régimen general del sistema; un "Título segundo", sobre transparencia activa, y un "Título tercero" titulado Disposiciones de aplicación transitorias.

El objeto de dicha ley reside en garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información pública, promover la participación ciudadana y la transparencia de la gestión pública.

En cuanto a los principios, se constituyen como ejes rectores de la misma: a) presunción de publicidad; b) transparencia y máxima divulgación, c) informalismo, d) máximo acceso, e) apertura, f) disociación; g) no discriminación; h) máxima premura; i) gratuidad; j) control; k) responsabilidad; l) alcance limitado de las excepciones; m) in dubio pro petitor; n) facilitación, y o) buena fe.

Se define el contenido del derecho regulado, estableciendo que comprende la posibilidad de buscar, acceder, solicitar, recibir, copiar, analizar, reprocesar, reutilizar y redistribuir libremente la información bajo custodia de los sujetos obligados, con las únicas limitaciones y excepciones que la norma establece.

Aclara que por información pública se debe entender todo tipo de dato contenido en documentos de cualquier formato que los sujetos obligados generen, obtengan, transformen,

controlen o custodien, entendiéndose a su vez por documento, todo registro generado, controlado o custodiado por los sujetos obligados, independientemente de su forma, soporte, origen, fecha de creación o carácter oficial.

En cuanto a la legitimación activa, despeja toda duda y establece que toda persona humana o jurídica, pública o privada, tiene derecho a solicitar y recibir información pública, no pudiendo exigírsele al solicitante que motive la solicitud, que acredite un derecho subjetivo o interés legítimo o que cuente con patrocinio letrado.

También aborda las pautas para la entrega de documentación (art. 5°), el principio de gratuidad (art. 6°) y enumera los sujetos obligados a brindar información pública (art. 7°).

Por otro lado, se detallan las causales por las cuales se habilita a denegar información requerida (art. 8°).

El tercer capítulo, "Solicitud de información y vías de reclamo", establece el mecanismo para efectuar un requerimiento (art. 9°), el trámite que deberá seguir (art. 10), los plazos respectivos (art. 11), la obligación de proporcionar información en forma íntegra (art. 12), los requisitos para denegar un pedido (art. 13), las vías de reclamo (art. 14), entre ellas, la prevista para el incumplimiento (art. 15), los requisitos que dichas peticiones deben contener (art. 16), el procedimiento de resolución de los reclamos (art. 17) y las responsabilidades de los funcionarios competentes (art. 18).

Reglamenta la creación de la "Agencia de acceso a la información pública", y aborda lo relativo al órgano (art. 19), establece pautas referidas al titular y al personal (arts. 20 al 27), entre otros.

IV. La postura del autor

Como se puede observar en el fallo comentado, para arribar a su decisión final, el tribunal superior realizó un excelente análisis de la problemática basándose en la doctrina y jurisprudencia imperante en ese momento.

Uno de los temas cuestionados, como antes mencione, es la legitimación de la parte actora; según los dichos de la Cámara de Apelaciones, el accionante no exhibía un interés actual y directo que justifique la condena que perseguía.

Al respecto, me permito afirmar que esta postura, luego de la reglamentación de la Ley 27275(2016), queda totalmente erradicada, ya que el Artículo 4° de la misma establece:

“Legitimación activa. Toda persona humana o jurídica, pública o privada, tiene derecho a solicitar y recibir información pública, no pudiendo exigirse al solicitante que motive la solicitud, que acredite derecho subjetivo o interés legítimo o que cuente con patrocinio letrado.”

En virtud de lo expuesto, el señor Albaytero esta indudablemente legitimado para actuar.

Cabe aclarar, además, que la información solicitada reúne el requisito de no encontrarse dentro de las excepciones estipuladas en el art 8° de la mencionada ley.

Recientemente, la Corte suprema de Justicia de la Nación, en el caso "Savoia, Claudio Martin c/ EN - Secretaria Legal y Técnica (dto. 1172/03) s/ amparo ley 16.986", sostuvo que la legitimación activa deriva del "...derecho que tiene toda persona de conocer la manera en que sus gobernantes y funcionarios públicos se desempeñan... La información pertenece a las personas, la información no es propiedad del Estado y el acceso a ella no se debe a una gracia o favor del gobierno. Este tiene la información solo en cuanto representante de los individuos. El Estado y las instituciones públicas están comprometidos a respetar y garantizar el acceso a la información a todas las personas". Además de argumentar citando el referido art 4 de la Ley 27275.

Finalmente, respecto de la declaración de abstracción del caso, me permito una vez más, al igual que los magistrados de la Suprema Corte, discrepar con la conclusión del tribunal a quo, quien entendió que la información proporcionada por la demandada, con posterioridad a la interposición de la acción, satisface el derecho de acceso a la información pública.

Para argumentar mi postura, me remito al art 12° de la Ley 27275 (2016) que estipula: *“Información parcial. Los sujetos obligados deben brindar la información solicitada en forma completa. Cuando exista un documento que contenga en forma parcial información cuyo acceso esté limitado en los términos del artículo 8° de la presente ley, deberá suministrarse el resto de la información solicitada, utilizando sistemas de tachas.”*

Y el art 13°- 3° párrafo:

“El silencio del sujeto obligado, vencidos los plazos previstos en el artículo 11 de la presente ley, así como la ambigüedad, inexactitud o entrega incompleta, serán considerados como denegatoria injustificada a brindar la información”.

En este aspecto, la conducta omisiva del municipio en el procedimiento administrativo, y la información parcial e incompleta agregadas al expediente judicial, son ilegítimas.

V. Conclusión

El derecho de acceso a la información pública constituye un elemento esencial para el normal funcionamiento de las instituciones republicanas y del sistema democrático.

Cuando se garantiza el acceso a la información pública se está promoviendo la participación ciudadana en el proceso de toma de decisiones, el control de los actos públicos de gobierno, y fundamentalmente el ejercicio de otros derechos como la libre expresión.

Definitivamente, contar con una ley específica y respetuosa de los estándares internacionales en la materia, que regule el derecho de acceso a la información para los tres poderes del Estado, es imprescindible, ya que constituye un instrumento jurídico que permite hacer operativo el derecho, marcar sus alcances y límites, reduciendo la discrecionalidad del Estado en el manejo de la información.

Listado de referencias.

- Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.
- Constitución de la Nación Argentina.
- Decreto 206/2017 <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/decreto-206-2017-273023/texto>
- Decreto 1172/2003 <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/90763/norma.htm>
- Ley 27275 (2016) <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/265000-269999/265949/norma.htm>
- Ley de acceso a la información pública- comentada. (2017)
<https://www.mininterior.gov.ar/asuntospoliticos/pdf/LeyAccesoInfo.pdf>
- Basterra, Marcela I. (2017). LA LEY 27.275 DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA. UNA DEUDA SALDADA.
- Díaz Cafferata, Santiago (2009). El derecho de acceso a la información pública: situación actual y propuesta para una ley.
- Piaggio, L.A., Mahomed, M. M. (2016). Comentario a la ley 27.275 [en línea]. En Anales de legislación argentina 33(25). Disponible en:
<http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/greenstone/cgi-bin/library.cgi?a=d&c=investigacion&d=comentario-ley-27275-piaggio> [Fecha de consulta:....]
- Vallefín, Carlos A. López, José Ignacio Anotaciones a la ley 27.275 de Acceso a la Información Pública: sinopsis y comparación con el régimen anterior AP/DOC/1221/201/.