



Pablo Sebastián Moyano

DNI: 28149494

Legajo: VABG 42309

Carrera: Abogacía

Materia: Seminario Final de Abogacía

Profesora: Mirna Lozano Bosch

Tema: Acceso a la información pública

Análisis del fallo: “Fundación para el Desarrollo de Políticas Sustentables c/Secretaria de Administración Financiera del Ministerio de Finanzas del Gobierno de la provincia de Córdoba.- Amparo por Mora (ley 8803) – Recurso de Casación” (Expte 2026535)

Fecha 17/04/2019.

Sumario: I. Introducción. – II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal. – III. Análisis de la Ratio decidendi. – IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. – V. Reflexiones finales.

I. Introducción

En la presente nota se analiza el derecho de acceso a la información pública, que es conceptualizado por Buteler (2014) como:

...un derecho humano fundamental, reconocido en la mayoría de los sistemas jurídicos comparados y supranacionales, por el cual se permite a toda persona acceder a datos, registros, expedientes y a cualquier tipo de información que se encuentre en poder de autoridades públicas o privadas que lleven adelante cometidos públicos. (p.62).

De esta manera resulta evidente, como afirma Basterra (2017) que “el acceso a la información se vincula, directamente, con la publicidad de los actos de gobierno y el principio de transparencia de la administración. Es un instrumento indispensable del sistema republicano y democrático de gobierno.”(pag.12).

En el ámbito de la provincia de Córdoba la Constitución reconoce este derecho desde su preámbulo como así también en distintas normas de su cuerpo, (Art 9) promoviendo la participación ciudadana, (art 15) declarando la publicidad de los actos del estado y (art 51) reconociendo el derecho a la información y se encuentra especialmente regulado por la ley N° 8803 de derecho de acceso al conocimiento de los actos del Estado.

Precisamente para el análisis de la temática abordada se optó por el fallo, de Abril de 2019 del Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba que hizo lugar, parcialmente, a la acción de amparo de acceso a la información interpuesta por la Fundación para el desarrollo de Políticas Sustentables.

La importancia de la sentencia radica en el análisis de los argumentos del tribunal a quo que derivó en el rechazo del requerimiento y evidenció los siguientes problemas, por una parte, el jurídico lingüístico producto de una interpretación restrictiva y errónea de la normativa local, al referirse a las condiciones de ejercicio de

este derecho y al alcance que le asigna al objeto del requerimiento y por otra, de un problema axiológico como consecuencia de la contraposición en la interpretación de esas normas con los principios jurídicos directrices del tema en cuestión.

Asimismo esta sentencia pone de manifiesto su relevancia jurídica en la completa exegesis normativa de este derecho que se armoniza con los estándares jurídicos de la legislación nacional, de los últimos precedentes de la CSJN y de la normativa supranacional.

Cabe resaltar que el presente trabajo hace una reconstrucción fáctica con mención de la historia procesal, describiendo detalladamente la ratio decidendi de la sentencia apoyada en el análisis doctrinal y jurisprudencial imperante en la materia para luego dar lugar a reflexiones finales.

II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal

El doce de abril de dos mil diez, con fundamento en la Constitución provincial y en la ley N° 8803 la mencionada Fundación en su carácter de actora le solicito a la Secretaria de Administración Financiera del gobierno de la provincia de Córdoba información del Registro Oficial de Proveedores y Contratistas del Estado (ROPyCE), entre ellas: nomina actualizada de las personas físicas y jurídicas proveedores del estado, con sus respectivos datos, como así también mención de sanciones o inhabilitación a los mismos y sus motivos, si los hubiere.

Al no recibir la información requerida la actora promueve amparo por mora según los términos de la citada ley. Posteriormente la demandada fundamentó las razones de la denegatoria al pedido de información señalando que la actora no estaba comprendida dentro de las entidades habilitadas para requerir antecedentes de las firmas inscriptas en el ROPyCE y que dicha información se encontraba dentro de las previsiones del art. 3 de la Ley 8803, pudiéndose afectar la confidencialidad de los datos resguardados.

La Cámara a quo con fecha veinte de octubre de dos mil diez rechazó la petición de la accionante sustentado en los alcances del artículo 2 de la Ley 8803, no obstante

entender errónea la respuesta brindada por la demandada, como fundamento de su decisión, manifestó que el pedido de información no reunía las condiciones ya que no citaba ni individualizaba el acto administrativo que se hubiera emitido y que ha servido de base.

Ante el rechazo de la Cámara la actora interpuso recurso de casación manifestando en su expresión de agravios que el fallo se basa en una errónea interpretación de las normas sustantivas que se invocaron, Constitución Provincial y Ley 8803.

Elevados los autos al T.S.J. y con fecha diecisiete de abril de dos mil diecinueve, votando de manera idéntica sus miembros, sentencian hacer lugar parcialmente al planteo de la parte recurrente.

III. Análisis de la ratio decidendi en la sentencia

Vale destacar el repaso e interpretación que efectúa el máximo Tribunal sobre el tema debatido llegando a las siguientes conclusiones:

En Primer lugar, el TSJ le reconoce a la recurrente la legitimación activa para su requerimiento ajustándose a lo normado en el art 1 de la ley 8803 que establece “Toda persona tiene derecho,...a solicitar y recibir información...” por lo que en el ámbito provincial el derecho a solicitar información y la posibilidad de su ejercicio sólo deriva de la simple condición de persona, señalando que este alcance se armoniza con la calificación de este derecho como un derecho humano, receptado tanto por la CSJN, como por la ley 27275 (B.O. 29/09/2016 y entrada en vigencia 29/09/2017).

En segundo lugar, respecto del objeto de amparo por mora, que fue el argumento de la Cámara para desestimar la acción incoada, el Tribunal le otorga razón a la impugnante en relación a lo normado por el art 2 de la ley local que considera a la información como “...cualquier tipo de documentación que sirva de base a un acto administrativo, así como las actas de reuniones oficiales” fundamentando en que la falta de individualización del acto administrativo respecto del cual la documentación requerida sirviera de base no surge como exigencia de la legislación local vigente, tal como sostiene la Cámara y que se traduce en una imposición al requirente de cargas de

las que la ley lo exime. Además, manifestó que el acto administrativo sea “concreto” y este “producido y emitido” y este agregado, si bien el fallo del TSJ no lo menciona, es contrario a la propia jurisprudencia de la Cámara que reconoce el “derecho de toda persona a solicitar información sobre cualquier actividad administrativa del Estado,...resultando irrelevante que a tal fecha la administración hubiera o no dictado ya el acto administrativo respecto del cual la documentación pudiera servirle de antecedente” (Lonatti, M Isabel y ot c/ Munic.de Cba – Amparo por Mora fallo N° 35 de fecha 15/05/2003).

Al respecto cabe mencionar que el art 6 de la mencionada ley al referirse a la formalidad de la solicitud establece que “...debe ser realizada por escrito, con la identificación del requirente, sin estar sujeta a ninguna otra formalidad. No puede exigirse la manifestación del propósito de la requisitoria.”, con lo cual las exigencias del tribunal a quo claramente se contraponen con el sentido y alcance de este derecho.

Es por ello que el T.S.J. hace extensiva la crítica sosteniendo que se perpetró una interpretación contraria y restrictiva del concepto de información contenida en la normativa y que no se armoniza con el principio jurídico de máxima divulgación incorporado por la Corte Internacional de Derechos Humanos, el cual implica que “toda información en poder del Estado se presume pública, accesible y sujeta a un régimen restringido de excepciones...” (C.I.D.H. "Claude Reyes y otros v. Chile", Sentencia del 19/09/2006, párr. 92).

Asimismo, en relación a la existencia de límites legales sobre el derecho a la información, supuestos estos que se encuentran regulados por el art 3 de la ley 8803, el Tribunal entiende que el secreto se justifica en la pretensión de proteger un interés igualmente público, concluyendo que las causales que puede evocar la administración para negarse a proveer información son verdaderamente excepcionalísimas y taxativas, de modo que solo pueden admitirse las expresamente previstas por el legislador. Es por ello que expone que es posible que existan documentos que contengan información cuyo acceso este limitado, y en estos casos la Administración debe informar sobre aquellos puntos no vedados (art. 4, Ley 8803).

De esta manera y con estas fundamentaciones el T.S.J., votando en idéntico sentido, hizo lugar parcialmente al planteo de la parte recurrente garantizándole su derecho a acceder a la información pública solicitada, en todo lo que no esté alcanzado

por los supuestos de restricciones legales, mostrando así una decisión estrictamente jurídica y razonada frente a los problemas de interpretación que surgen de los argumentos de la Cámara, y que ponen de manifiesto la colisión con los demás principios imperantes en la materia como el informalismo, la transparencia, la disociación, facilitación, entre otros que expresamente reconoce la ley 27275 (art 1).

Cabe agregar a modo de crítica a la decisión del TSJ la ratificación en la interposición de costas por el orden causado, teniendo en cuenta que la actora no dio causa alguna al litigio y se contrapone al principio de gratuidad reconocido en la materia.

IV. Análisis conceptual, Doctrina y Jurisprudencia

“El derecho de acceso a la Información Pública, hasta la reforma constitucional de 1994, solo estaba amparado implícitamente.” (Basterra, 2010, pag.14).

Posteriormente, y luego de la reforma de 1994, si bien se sigue manteniendo el anterior sustento normativo (Arts. 1 y 33 de la Carta Magna), la red normativa de contención de este derecho se amplió notablemente, conjugando normas de nuestra C.N. (Arts. 1 y 33) que lo mencionan expresamente (art 38) en relación a los partidos políticos, (art 41) en lo que respecta al medio ambiente (art 42) en relación a los usuarios y consumidores, con normas del orden supranacional. (David Patchman, 2008, pag.112).

Y es allí precisamente que este derecho humano se consagra constitucionalmente a nivel nacional a través del art. 75 inc. 22 -aunque indirectamente, al otorgar jerarquía constitucional a los Pactos Internacionales suscriptos por Argentina- donde lo disponen expresamente la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 13), la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 19), el Pacto Internacional de

Derechos Civiles y Políticos (art. 19) y la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 13 inciso 1).

Tal como menciona el tribunal, el art 13.1 de la Convención citada ut supra (aprobada por nuestro país mediante Ley 23054 B.O.N. 27/03/1984) dispone que “1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole...” y es justamente en la interpretación de esta normativa de la que se nutren los jueces para reconocer la amplitud de este derecho consagrado por el mencionado principio de máxima divulgación incorporado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Al respecto, y siguiendo ese camino, los últimos precedentes de la C.S.J.N. vienen señalando que “...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” ya que “...se trata de información de carácter público que no pertenece al estado sino que es del pueblo de la Nación Argentina y, en consecuencia la sola condición de integrante de la comunidad resulta suficiente para justificar la solicitud.” (Fallos 337:256 “Cippec c/ EN Ministerio de Desarrollo Social pag.13 y 339:827 “Garrido, Carlos Manuel c/ EN – Afip s/amparo pag.3)

A tenor de lo expresado vale citar otro precedente del máximo Tribunal Nacional que sostiene que “...el fundamento central del acceso a la información en poder del Estado consiste en el derecho que tiene toda persona de conocer la manera en que sus gobernantes y funcionarios públicos se desempeñan mediante el acceso a la información” (CSJN Asociación Derechos Civiles c/ EN –PAMI- dto.1172/03 s/amparo Ley 16986 pag.13).

V. Reflexiones finales

Sin lugar a dudas en un sistema democrático y republicano de gobierno es de notable relevancia el reconocimiento del derecho de acceso a la información pública y siguiendo a Diaz Caferatta (2009) adherimos a la afirmación sobre la importancia de

esta información en manos del estado, que mediante su correcto acceso le permitirá al ciudadano tomar participación en la marcha de los asuntos públicos y así juzgar la actuación de sus representantes.

En virtud de ello el fallo analizado resolvió, acertadamente, hacer lugar al requerimiento de acceso a la información pública, reconociendo una amplia legitimación activa, determinando el correcto alcance del objeto de la solicitud, resaltando el deber del estado de proveer a dicha información y con la expresa aclaración que los límites para brindar la misma deben ser interpretados de manera restrictiva y provenir de la legislación.

No obstante, y sin menoscabar la trascendencia del fallo, debemos considerar el tiempo que transcurrió entre el requerimiento de la actora y la sentencia del TSJ, con lo cual se debería replantear algunas cuestiones que giran alrededor de este derecho que tanta relevancia tiene en estos tiempos y lograr que el acceso a la información se efectivice en la práctica de manera oportuna y gratuita cumpliendo así con otros principios, no por ello menos importantes, que engloban a este derecho, como lo son la máxima premura y gratuidad ya que de lo contrario se desvirtuaría los claros objetivos que mediante este instrumento jurídico se procura alcanzar.

Por otra parte, vale reconocer que el T.S.J. para fundamentar su decisión contemplo a la legislación nacional y a los últimos precedentes de la C.S.J.N. que receptan los estándares y principios rectores que regulan esta materia, con lo cual quedo en evidencia desactualización de la normativa local y la correspondiente necesidad de adecuarla a los tiempos actuales con el objetivo de asegurar la efectiva vigencia de este derecho.

De esta manera, y para finalizar, resaltamos que la importancia del fallo no se circunscribe solo al caso particular que resolvió sino que se proyecta al futuro como precedente en el ámbito provincial no solo para el pleno ejercicio de este derecho por parte de la ciudadanía sino también para replantear la actuación del Estado en miras de una transparencia en la gestión y mejor calidad democrática a través de la correcta publicidad de sus actos.

REFERENCIAS

Normativas

- Convención Americana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica 7 al 22 de Noviembre de 1969 Ley 23054 (B.O.N. 27/03/1984).
- Constitución de la Nación Argentina
- Constitución de la Provincia de Córdoba
- Ley Provincial N° 8803 Derecho al acceso al conocimiento de los actos del Estado. Sancionada el 06/10/1999. Publicada en B.O. 15/11/1999.
- Ley N° 27275 Derecho de acceso a la información pública. Sancionada el 14/09/2016. Publicada en B.O. 29/09/2016.

Doctrina

- Basterra, Marcela (2010) “El derecho de acceso a la información pública-Análisis del proyecto de ley. Disertación de la Dra. Basterra en sesión pública del Instituto de Política Constitucional.
- Basterra, Marcela (2017) “La ley 27275 de acceso a la información pública. Una deuda saldada.
- Buteler, Alfonso (2014) “La transparencia como política pública contra la corrupción: aportes sobre la regulación de derecho de acceso a la información pública”. Revista de derecho Constitucional y Administrativo N° 58. Secretaria de Investigación, Universidad Siglo XXI.
- Diaz Cafferata, Santiago (2009) “El derecho de acceso a la información pública: Situación actual y propuestas para una ley. Lecciones y Ensayos N° 86 - Publicaciones Facultad de Derecho Universidad de Buenos Aires.
- Patchman, David (2008) “El derecho de acceso a la información pública. Características, proyecciones y límites.

Jurisprudencia Internacional y Nacional

- Corte I.D.H. "Claude Reyes y otros v. Chile", Sentencia del 19/09/2006

- CSJN "Asociación Derechos Civiles c/ EN-PAMI (dto 1172/03) s/ amparo ley 16.986" del 04 de Diciembre de 2012.
- CSJN "Cippec c/ EN Ministerio de Desarrollo Social – dto. 1172 s/ amparo - Ley 16.986” del 26 de Marzo de 2014.
- CSJN “Garrido, Carlos Manuel c/ EN – AFIP s/amparo – Ley 16986” del 21 de Junio de 2016.
- Cam. Cont. Adm. 2da Nom. de la Ciudad de Córdoba “Lonatti M. Isabel y ot. c/Municipalidad de Córdoba – Amparo por Mora, de fecha 15/05/2003”