



Nombre y Apellido: Leila Yasmín Torres

Tutor: María Belén Gulli

Tema: Acceso a la Información Pública

Título: “Derecho de acceso a la información pública como base del sistema republicano de gobierno: La transparencia en la gestión pública”

Abogacía

2021

Autos: “Fundación para el Desarrollo de Políticas Sustentables C/ Secretaría de Administración Financiera del Ministerio de Finanzas del Gobierno de la Pcia. de Cba. – Amparo por Mora (Ley 8803) – Recurso de Casación – (Expte N° 2026535)”

Fecha: Diecisiete de abril de 2019

Tribunal: Sala Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba.

SUMARIO: I) Introducción II) Plataforma fáctica, historia procesal y decisión del tribunal III) Ratio Decidendi IV) Antecedentes legislativos, doctrinarios y jurisprudenciales V) Posición de la autora VI) Conclusión VII) Referencias bibliográficas.

I. INTRODUCCIÓN

En el fallo que se analizará, la fundación había solicitado a la administración financiera información contenida en el registro oficial de proveedores y prestadores del Estado, obteniendo una negativa a dicha solicitud. Al considerar vulnerados sus derechos, la requirente planteó un recurso de casación argumentando que las exigencias esgrimidas en la sentencia de Cámara no surgen de los arts. 2 y 3 de la ley 8.803. Lo relevante aquí es que se ve afectado uno de los pilares de la forma republicana de gobierno, que se desprende en forma indirecta del mismo Preámbulo de nuestra Constitución Nacional, al igual que de los arts. 9 y 15 del mismo cuerpo legal, dónde se establecen los principios de participación ciudadana y de publicidad de los actos de gobierno. Por lo cual, todas las personas (tanto físicas como de existencia ideal) gozan de este derecho y poseen la facultad de poder obtener y tener conocimiento y control sobre los actos que realiza la administración.

En ese marco, en el fallo se identifica un problema jurídico lingüístico de textura abierta o vaguedad potencial, lo que ocasiona que el juez realice una interpretación restrictiva de las normas sustantivas, que se da cuando “...restringe o circunscribe el significado *prima facie* de una disposición excluyendo de su campo de aplicación algunos supuestos de hecho que, según la interpretación literal, estarían en él.” (Guastani R., 1999,

p. 39). A pesar de que es el Juez quien tiene discreción para escoger la interpretación que considere más acertada al caso, tal como explica el mismo autor”...*ejercen discrecionalidad sólo cuando aplican (o niegan la aplicación de) una norma a los casos de “penumbra”, ya que en esos supuestos la decisión de la controversia requiere de una elección entre al menos dos soluciones alternativas.*” (Guastani R., 1999, p. 17), ha introducido subrepticamente una distinción respecto a los actos administrativos. Aquí el legislador no ha pensado en absoluto en una categorización de estos actos, pero esta interpretación jurídica reduce el campo de aplicación de la norma, trastocando la ley en cuestión y desnaturalizando el sistema normativo.

La importancia del análisis de este fallo estriba en que el acceso a la información pública es muy importante para la construcción de una sociedad democrática y para la forma republicana de gobierno, ya que promueve la participación ciudadana y la transparencia en la gestión pública. Es un deber y un derecho el que la ciudadanía deba y pueda participar en todas las etapas del ciclo de gestión de políticas del Estado, como lo es la contratación de proveedores y prestadores para el servicio público. Esto atiende a un interés general de la sociedad en la adecuada elección de quienes resultaran adjudicatarios, toda vez que previene la corrupción y garantiza la competencia leal y la transparencia de las gestiones.

II. PLATAFORMA FÁCTICA, HISTORIA PROCESAL Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En el proceso judicial en análisis, la amparista en su carácter de fundación y apoyándose en lo regulado en la ley 8.803, solicitó a la secretaría de administración financiera información contenida en el ROPyCE y que, al no obtener la información en cuestión luego del plazo establecido por ley, inició acción de amparo por mora ante la Cámara Contencioso Administrativa de Segunda Nominación de la Ciudad de Córdoba. La demandada presentó su informe en los términos del art. 7 de la ley 8.508 de acción de amparo por mora, dónde fundamentó las razones de la denegatoria al pedido de información cursada, aludiendo que la requirente no estaba comprendida dentro de las

entidades habilitadas para solicitar antecedentes de las firmas inscriptas en el ROPyCE, y que dicha información se encontraba dentro de las previsiones del art. 3 de la ley 8.803, pudiéndose afectar la confidencialidad de los datos resguardados.

En este contexto, la Cámara *a quo* rechazó la petición de la accionante con fundamento en los alcances del art. 2 de la ley 8.803, entendiendo que el pedido de información no reunía las condiciones exigidas por no estar individualizado el acto administrativo relacionado con la documentación requerida, ni tampoco cumplir con el requisito de suministrar datos que permitan sostener que la información requerida hubiera servido de base a un acto administrativo dictado. Arribó a la conclusión que:

“...la información que se pretende, atento la amplitud, generalidad y falta de vinculación con un “acto administrativo” concreto, importa no ya la de acceder a la que pueda constituir la “base” o “antecedentes integrantes de su causa o motivo”, sino aquella de tipo general e indeterminada, cuyo control externo (...), corresponde efectuar al Tribunal de Cuentas (...) y a la Legislatura Provincial en su calidad de representante del pueblo y de sus departamentos (...).”

Ante esta sentencia desfavorable, la parte actora interpuso un recurso de casación con base en el motivo sustancial (art. 45 inc. a ley 7.182) denunciando que el fallo se basa en una errónea interpretación de las normas sustantivas que se invocan (Constitución Provincial y Ley 8.803). El tribunal resolvió hacer lugar parcialmente a la acción de amparo de acceso a la información pública de los actos del Estado, con los límites establecidos en el resolutorio, es decir, que la administración brinde la información solicitada de forma parcial en caso de contener datos sensibles que no puedan hacerse públicos de acuerdo al principio de reserva.

III. RATIO DEDIDENDI

El tribunal de la Sala Contencioso Administrativa, por decisión unánime de sus vocales, resolvió casando el pronunciamiento impugnado solo en cuanto al rechazo de la acción de amparo. Argumentó que la fundación actora se encontraba legitimada para

reclamar el acceso a la información pública con sustento en lo establecido en el art. 1 de la ley 8.803 que dispone que *“TODA persona tiene derecho, de conformidad con el principio de publicidad de los actos de gobierno, a solicitar y a recibir información completa, veraz, adecuada y oportuna...”* en concordancia con lo establecido en los tratados internacionales sobre derechos humanos con jerarquía constitucional, la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Entiende que este derecho deriva de la simple condición de persona, sin que deba acreditarse algún interés o situación jurídica especial, receptándose una legitimación amplia que comprende tanto la actuación en sede administrativa como en sede judicial (Fallo: 335:2393 “Asociación Derechos Civiles c/ EN-PAMI s/ amparo ley 16.986” del 12 de abril de 2012).

En cuanto al objeto de rechazo de la acción por “falta de individualización del acto administrativo” y de que este sea “concreto y esté producido y emitido”, el tribunal argumenta que tales exigencias no aparecen como una derivación razonada de la legislación local vigente ni del sentido, alcance y finalidad del instituto consagrado en el art. 1 de la ley 8.803. Tampoco surgen tales requisitos de manera incuestionable del art. 2 de la misma ley, por lo que en definitiva, las causales que puede evocar la administración para negarse a proveer información son verdaderamente excepcionalísimas y taxativas. De tal modo sólo pueden admitirse las expresamente previstas por el legislador, y en caso de no estar comprendido el supuesto de excepción dentro de los enumerados normativamente, rige en forma operativa el principio según el cual toda información en poder del Estado se presume pública, a fin de garantizar el acceso a los datos, el control ciudadano y la participación democrática.

Finalmente, el tribunal entiende que si existieran documentos que contengan información cuyo acceso esté limitado sólo en forma parcial (art.4, ley 8.803), la administración deberá informar sobre todos aquellos puntos que no estén vedados. Es decir, que si la administración considera que los datos solicitados encuadran en alguno de los supuestos de excepción contenidos en el art. 3 de dicha ley, podrá brindar la información requerida en forma parcial, suministrando aquella que no fuera reservada en los términos establecidos.

IV. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS, DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES

IV. 1) Concepto, recepción normativa e importancia en el sistema republicano

Primeramente, con el objeto de arribar a un concepto que dé cuenta del derecho bajo análisis, considero acertada la tesis sostenida por Guillermo Echeverría, a saber:

“... puede afirmarse que 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 tanto de entidades públicas como de personas privadas que ejerzan funciones públicas o reciban fondos del Estado, con la consecuente obligación estatal de instrumentar un sistema administrativo que facilite a cualquiera la identificación y el acceso a la información solicitada.”(Echeverría, 2012)

La trascendencia del derecho de acceso a la información pública, como uno de los pilares de la democracia del Estado, *“... es un elemento esencial del sistema republicano de gobierno.”* (Díaz Cafferata, 2009, p. 1), por lo que derivó en la necesidad de otorgarle un marco jurídico que garantice su ejercicio. Fue acogido en la Constitución Nacional, en las diferentes legislaciones locales y en múltiples tratados que gozan de jerarquía constitucional, como así también en pactos y convenciones internacionales.

Con relación a la legislación internacional parece necesario mencionar que la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone en su artículo 13.1 que:

“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, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”.

De acuerdo con Díaz Cafferata, este derecho refiere a la facultad que tiene el ciudadano al formar parte de un sistema republicano de gobierno, de solicitar y acceder a todo tipo de informaciones en poder tanto de entidades públicas como privadas con la

contrapartida de éstas de facilitar dicha información. *“El derecho de acceso a la información pública es un derecho subjetivo; esto es, una facultad de las personas que pueden hacer valer jurídicamente frente a terceros”*. (Martínez Paz 2004, p. 301).

La palabra república plantea la noción de que el poder del Estado reside en el pueblo, que lo delega a sus representantes. Es por ello que los actos de gobierno deben necesariamente ser públicos. La misma Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado señalando que la libertad de prensa contemplada en el art. 1 de la Constitución Nacional *“...confiere al derecho de dar y recibir información una especial relevancia que se hace aún más evidente con la difusión de asuntos atinentes a la cosa pública o que tengan trascendencia para el interés general”* (C.S.J.N., “Pérez Arraiga, Antonio c/ Arte Gráfica Editorial Argentina S.A., Resolución del 2 de julio de 10993, Fallo 316:1623 y Asociación Derechos Civiles c/ EN PAMI Dto 1172/03 s/ Amparo Ley 16986”, Resolución del 4 de diciembre de 2012, Fallo 335:2393).

IV. 2) Antecedentes Jurisprudenciales

Además de la recepción normativa que el derecho al acceso a la información presenta en nuestro ordenamiento jurídico, la jurisprudencia internacional ha fijado lineamientos a cerca de su interpretación, alcance, legitimación, principios que lo rigen y el carácter limitado de las restricciones de que pueden ser objeto, entre otros aspectos, que contribuyen a formar los pronunciamientos de los tribunales de nuestro país.

Por ello y con relación a la interpretación internacional de este derecho, la Corte Interamericana de Derechos Humanos reconoce que existe un consenso creciente en torno a que los Estados tienen la obligación de brindar la información que obre en su poder a sus ciudadanos y que en su art. 13 se incluye un derecho al acceso a la información en poder del Estado. (Corte I.D.H. “Claude Reyes y otros v. Chile, Sentencia del 19/09/2006, párr.58).

Un precedente local que le resulta relevante al presente, es el referido a que el derecho a solicitar información pública y la posibilidad de su ejercicio, sólo deriva de la simple condición de persona (cfr. Sala C.A. TSJ, Auto Nro. 178/13 “Pereyra...”,

legitimación a “toda persona”). Asimismo, se puede ver reflejado en tal sentido en el fallo “Fundación Poder Ciudadano c/ E.N. s/ amparo ley 16.986”, dónde la Corte se refirió a que una asociación civil poseía el derecho a que se le brindare la información pública que solicite y en forma completa.

También es conveniente destacar que se entiende que el derecho de acceso a la información pública corresponde a toda persona, sin que tenga que acreditarse algún interés o situación jurídica especial, receptándose una legitimación amplia que comprende tanto la actuación en sede administrativa como en sede judicial (Fallo: 335:2393, “Asociación Derechos Civiles c/ EN-PAMI s/ amparo ley 16.986” del 12 de abril de 2012).

En este punto, son los últimos precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación los que marcan claramente el camino, pues, tras examinar tanto la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como distintos instrumentos internacionales atinentes a la cuestión, han señalado 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" 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 – dto. 1172 s// amparo - Ley 16.986" y 339:827 "Garrido, Carlos Manuel c. EN - AFIP s/ amparo - Ley 16.986").

V. POSICIÓN DE LA AUTORA

En virtud de lo desarrollado y analizado, considero que el Tribunal Superior resolvió con elevado acierto el caso traído a su consideración, pues se pronuncia en favor de la amparista en virtud del principio de máxima divulgación imperante en materia de información pública. Funda su resolutorio acabadamente con sustento en la evolución jurisprudencial de este instituto democrático, toda vez que realiza una interpretación

judicial en concordancia con los principios internacionales, la legislación local, la doctrina y la jurisprudencia aplicable.

Acertado resulta su pronunciamiento en la cuestión de la legitimación de la fundación para solicitar información al Estado ya que, como hemos analizado en el presente fallo, deriva de la simple condición de persona. Lo que ha tenido en cuenta el tribunal para tomar esta posición es justamente la amplia recepción sobre sujetos legitimados, la cual es entendida en un sentido amplio con un importante consenso normativo y jurisprudencial.

Por último, en lo que respecta a las excepciones o límites legales de acceso a información establecidos en el art. 3 de la ley 8.803, considero que el tribunal resolvió de manera correcta la cuestión puesto que, si bien es de máxima importancia la publicidad de datos en poder del Estado, no se deben dejar de lado otros derechos y cuestiones involucradas como la intimidad, la seguridad, la paz social y el orden público. En este sentido, el resolutorio brinda una solución a ello aplicando el artículo 4 del mismo cuerpo legal, en cuanto solicita que la administración brinde la información requerida en forma parcial en resguardo de la información sensible sin perjuicio de informar toda aquella que no se encuentre alcanzada por esta excepción.

VI. CONCLUSIÓN

Resulta oportuno cavilar en lo que considero es lo relevante del presente fallo y que puede resultar aplicable a futuras controversias de similitud casuística:

1). El pronunciamiento que se realiza atinente a que debe entenderse al derecho de acceso a la información pública siempre desde una perspectiva amplia y holística. Esto se relaciona con el principio de máxima divulgación incorporado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, toda vez que la información en poder del estado se presume pública, accesible y sujeta a un régimen limitado de excepciones; por lo que es importante remarcar que tal derecho debe ser interpretado de manera amplia y a favor del buen conocimiento por parte de la ciudadanía, sin dejar de lado las excepciones que determinan la leyes en cuestión.

2). A lo que respecta con la interpretación del Art. 2 de la ley 8.803 sobre la definición de información pública que es “...cualquier tipo de documentación que sirva de base a un acto administrativo, así como las actas de reuniones oficiales.”, lo que debe entenderse que al referirse a “acto administrativo” no es requisito la individualización del mismo respecto del cual la documentación requerida sirviera de base, ni tenerse como exigencia que el acto administrativo sea concreto o que esté producido o emitido. La ley habilita el simple requerimiento de que la documentación pueda servir potencialmente de base de este, dado que el legislador no aplica ninguna categorización ni distinción referente a los actos administrativos, por lo que no debe considerarse como exigencia para la solicitud de información.

Es de gran importancia remarcar lo planteado dado que para los tribunales puede resultar valioso tener presentes estas cuestiones a la hora de la interpretación y la aplicación de la ley, en vistas de que se enfrentan a un derecho humano que está en auge y que es de suma importancia para las bases democráticas y republicanas de los estados contemporáneos.

BIBLIOGRAFÍA:

Legislación:

Declaración Universal de los Derechos Humanos, Asamblea General de las Naciones Unidas, París, 10 de diciembre de 1948.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Asamblea General de las Naciones Unidas, Nueva York, de 16 de diciembre de 1966.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 22 de Noviembre de 1969.

Constitución de la Nación Argentina, T.O. s/Ley 24430, sancionada el 15 de Diciembre de 1994 y promulgada el 3 de enero de 1995.

Constitución Provincial de Córdoba, 14 de Septiembre de 2001, B.O. 14/09/2001.

Ley de Acceso al Conocimiento de los Actos del Estado de la Provincia de Córdoba (Ley 8.803), Córdoba 6 de Octubre de 1999, B.O. 15/11/1999.

Código de Procedimiento Contencioso Administrativo de Córdoba (Ley 7.182), 30 de Octubre de 1984, B.O. 27/11/1984.

Ley de Amparo por Mora de la Administración (Ley 8.508), Córdoba 31 de octubre de 1995, publicado en el B.O. el 17/11/1995.

Doctrina:

Guastani, R. (1999), “Estudios sobre la Interpretación Jurídica, Universidad Nacional Autónoma de México”, México DF.

Guastani, R. (2015), “Interpretación y Construcción Jurídica”, Artículo ISONOMÍA No. 43, octubre 2015, pp. 11-48.

Guillermo Echeverría (2012), “El acceso a la información pública. El derecho y sus límites, Artículo Infoleg Id SAIJ: DACF120209, 30 de Noviembre de 2012.

Díaz Cafferata, S. (2009), “El derecho de acceso a la información pública: situación actual y propuestas para una ley.” Rev. Lecciones y Ensayos N° 86, p. 1., Buenos Aires.

Martínez Paz, F. (2004). “Introducción al derecho”. Buenos Aires: Depalma.

Jurisprudencia:

Corte I.D.H. “Claude Reyes y otros v. Chile”, Sentencia del 19/09/2006, párr.58.

C.S.J.N., “Pérez Arraiga, Antonio c/ Arte Gráfica Editorial Argentina S.A., Resolución del 2 de julio de 10993, Fallo 316:1623

C.S.J.N. “Asociación Derechos Civiles c/ EN PAMI Dto 1172/03 s/ Amparo Ley 16986”, Resolución del 4 de diciembre de 2012, Fallo 335:2393

C.S.J.N., “Cippec c/ EN Ministerio de Desarrollo Social – dto. 1172 s// amparo - Ley 16.986”, Fallo 337:256.

*C.S.J.N., “Garrido, Carlos Manuel c. EN - AFIP s/ amparo - Ley 16.986”,
21 de junio de 2016, Fallo 339:827.*

*CNac. Contencioso Administrativa, Sala V, “Fundación Poder Ciudadano c/
E.N. s/ amparo ley 16.986” (2018).*