

UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21



Nota a fallo: “Amparo Informativo Ley 4.444: Reyes Rafael Orlando -
Gutiérrez Néstor Alejandro - Reyes Diego David c/ Municipalidad de Pampa
Blanca”

TRABAJO FINAL DE GRADO

Carrera: Abogacía

Alumna: Sofia Aldana Soria Jenks

Legajo: VABG58654

Tutora: Mirna Lozano Bosch

Abogacía 2020

Sumario: I. Introducción. II. Premisa fáctica e historia procesal. III. Ratio decidendi. IV. Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. V. Postura de la Autora. VI. Conclusión

I. Introducción

En el presente trabajo se aborda el derecho de acceso a la información a través del fallo: “Amparo Informativo Ley 4.444: Reyes Rafael Orlando - Gutiérrez Néstor Alejandro - Reyes Diego David c/ Municipalidad de Pampa Blanca”, Tribunal en lo Contencioso Administrativo, Provincia de Jujuy.

La Ley Provincial N° 5.886 que deroga a la legislación con la que el fallo es caratulado reconoce que:

“El derecho al acceso a la información pública diciendo que “toda persona, física o jurídica, pública o privada, tiene derecho a requerir, buscar, difundir, acceder y recibir información pública en forma completa, veraz, adecuada, y oportuna”. (Art.2).

Ahora bien, la relevancia del comentario al fallo en cuestión radica en que el análisis del mismo permite reflexionar una vez más sobre la necesidad del debido proceso y la aplicación del principio de congruencia en tanto condiciones necesarias para la legitimidad del ejercicio del derecho.

El problema jurídico que presenta el fallo puede catalogarse como un problema de relevancia como lo señala Morejo y Vilagosana (2004), “es concebido como el problema de la determinación de la norma aplicable a un caso” (p. 86).

En efecto, el fallo que debió analizar el Supremo Tribunal en lo Contencioso y Administrativo de la provincia de Jujuy fue caratulado en los términos de la ley 4.444

sobre “Publicidad de los actos de gobierno y de libre acceso”, pero al momento de emitirse la sentencia dicha ley ya había sido derogada por la Ley 5.886 de “Derecho de acceso a la información pública”.

Aun así, a una de las magistradas integrantes de la Sala I del Supremo Tribunal actuante en esta instancia de la causa -la Dra. Fernández- le pareció oportuno no pasar por alto ese error, y en la justificación de su decisión realiza una fundamentación acabada sobre la necesidad de aplicar correctamente las normas cada vez que se debe resolver una controversia o asunto litigioso.

Este problema implica la necesaria distinción entre la pertenencia de una norma a un sistema jurídico y su aplicabilidad debido a un conflicto de aplicabilidad de la norma invocada para resolver el objeto de la Litis.

De esta manera la relevancia del caso emana del juicio de valor, radica en la vulneración de principios rectores tales como, facilitación y responsabilidad y su fundamento se encuentra en el derecho a acceder a la información pública que tiene todo sujeto de derecho, garantizando que nuestra única fuente para regir nuestro comportamiento y acciones es la ley.

II. Premisa fáctica e historia procesal

En una primera instancia se presenta el Dr. Facundo Vargas Durán, en representación de Rafael Orlando Reyes; Néstor Alejandro Gutiérrez y Diego David Reyes, e interpone formal demanda de amparo informativo en contra de la Municipalidad de Pampa Blanca de la Provincia de Jujuy.

Lo que la parte demandante pretende en concreto es que se condene a la accionada a responder lo solicitado por su parte, en el plazo de 5 días bajo apercibimiento de la aplicación de astreintes o condenaciones conminatorias progresivas.

Debido a que al producirse la liquidación de haberes correspondientes al SAC (Sueldo Anual Complementario), segundo semestre del año 2019, los actores advierten una disminución significativa de aquellos. Por ello, en fecha 14/01/20 presentan notas solicitando la revisión de la situación y se proceda al depósito de las diferencias.

Ante la falta de respuesta, el 23/01/20 los agentes interponen nueva petición a tenor de lo dispuesto por la Ley de Acceso a la Información Pública, y en la que solicitan se especifique: 1) motivos por los cuales se les descontó las sumas de dinero que detallan; 2) indique períodos a los que corresponde y 3) denuncie acto administrativo por el cual se dispuso ese descuento.

En fecha 29/01/20 recibieron respuesta de dicho Municipio requiriéndoles la remisión de toda la documentación obrante en su poder que avale los términos de la solicitud.

Que a los fines de agilizar la cuestión, deciden cada uno de los agentes acompañar recibos de haberes, de cuya simple lectura surgen los descuentos efectuados.

Que en fecha 07/02/20 mediante nota de estilo, la demandada ensaya una respuesta, intentando explicar los motivos que determinaron los descuentos en los haberes, manifestando allí que “Se encuentra a su disposición la documentación relativa a su salario, ello de conformidad lo dispuesto por la Ley Provincial N° 5886 Acceso a la Información”.

Con la sola intención de no agravar la situación, los agentes se presentan en el Municipio a los fines de requerir la documentación, negándoselas por no estar a disposición, labrándose un Acta en dicha oportunidad, y negándose la empleada a firmar la misma.

Que a raíz de esa Acta de requerimiento, en fecha 13/02/20 la Secretaría de Hacienda Municipal contesta haciendo saber a los agentes que la documentación se encuentra a su

disposición para su consulta, pero no para su retiro, y los horarios de atención al público, pero nada dice en relación al punto 3 del petitorio donde se solicita que denuncie el Acto administrativo por el cual se hace efectivo el descuento.

Con ello se demuestra el arbitrario accionar de la Municipalidad que violenta las disposiciones de la Ley Provincial N° 5886 expresa:

Los funcionarios o agentes de la administración pública provincial que arbitrariamente y sin razón que justifique, no hicieren entrega de la información solicitada o negaren el acceso a sus fuentes, la suministraren incompleta u obstaculizaren en alguna forma el cumplimiento de las obligaciones previstas en esta ley, serán pasibles de las sanciones que se dispongan mediante reglamentación, siempre teniendo en cuenta la gravedad de la falta y, en su caso, la reincidencia (Art. 14).

Seguidamente se confiere traslado de la demanda, presentándose el Dr. Pablo Adrián Rodríguez en representación de la Municipalidad de Pampa Blanca, oponiéndose al progreso de la presente acción.

El Abogado de la parte demandada sin desconocer la petición de los actores, refiere a la nueva situación de la comuna y a las dificultades de su organización administrativa debido a que asumieron las nuevas autoridades. Asimismo reconoce la presentación de aquellos de fecha 07/02/2020 y el acta formalizada en fecha 12/02/2020, además señala que la municipalidad dio respuesta a los pedidos de los actores, destacando que la documentación siempre estuvo a disposición, pero que en realidad no tenían intención de conocer los motivos de sus descuentos, sino de generar el estado de mora de la Administración Pública que según la Ley provincial N° 5886:

Se produce en caso de no brindarse la información requerida en los plazos correspondientes, el peticionante podrá recurrir en amparo por mora de sus derechos ante el organismo judicial competente, de acuerdo a lo previsto por la constitución provincial (Art. 39 y 41cs) y conforme el régimen procesal sobre la materia (Art.13).

La única respuesta que obtuvieron los actores fue en fecha 29/01/2020 una nota del municipio requiriéndoles la documentación que tuvieran en su poder, lo que cumplieron mediante la presentaciones de fecha 03/02/2020.

En fecha 07/02/20 el Jefe Comunal responde haciendo saber que los descuentos efectuados obedecen a que los conceptos o códigos no se encuentran comprendidos en la escala salarial del empleado público de la Provincia, ni existe en los legajos de los actores instrumento legal que avale su legalidad y procedencia.

También se encontró acreditado, no desconocido ni negado por la accionada, que los actores concurrieron al Municipio en forma personal en busca de respuesta a sus pedimentos, y como respuesta sólo recibieron nota remitida por la Secretaría de Hacienda indicando el horario de atención al público de la Municipalidad y que la documentación se encuentra a disposición para su fotocopiado.

Queda claro que los actores no encontraron satisfechos sus pedimentos de fecha 23/01/20 los cuales no fueron respondidos por la Municipalidad de Pampa Blanca en tiempo y forma oportunos. Por ello, los agentes debieron ocurrir por esta vía del amparo informativo.

III. Ratio decidendi

En primer lugar los jueces del Tribunal en lo Contencioso y Administrativo encuentran como justificación para resolver el litigio que la vigencia de la nueva ley

constituye una circunstancia ocurrida con posterioridad a los actos que se mencionan. De modo que lo que propicio es abordar el *thema decidendum* de conformidad al derecho actualmente vigente.

Para llegar a la resolución del litigio el Tribunal se refirió a las distintas normas utilizadas para llegar a una resolución formidable apoyándose en la Legislación que poseemos en la Provincia de Jujuy.

El Superior Tribunal de Justicia tiene la facultad de determinar la norma que estima aplicable a cada caso según el principio “*iura novit curia*”. La aplicación en autos de este principio se justifica ya que en las circunstancias de la Ley 5.886 no pudo ser invocada por las partes o el a quo por haber entrado en vigencia con posterioridad a la interposición del recurso analizado, es precisamente por esta situación que identificamos que este fallo tiene un problema jurídico de relevancia debido a que hay una aplicación de las normas de forma errónea, es por eso que se debe determinar la norma aplicable al caso.

Para preservar estos principios es que se deja sin efecto la sentencia en crisis y se remite las actuaciones al a quo para que fije un plazo a fin de que el estado de cumplimiento a lo solicitado por la actora.

El art. 7° del Código Civil y Comercial dispone que, a partir de su vigencia, las nuevas leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes.

Finalmente el Tribunal en lo Contencioso Administrativo de la Provincia de Jujuy resuelve hacer lugar a la demanda de amparo informativo, y ordena a la municipalidad de Pampa Blanca, a dar respuesta a la petición formulada por los actores en el término de 20 días hábiles administrativos, bajo apercibimiento de aplicar sanciones, la Municipalidad

de Pampa Blanca lejos de cumplir la orden judicial promueve un recurso de inconstitucionalidad por sentencia arbitraria, cuestión que actualmente fue recurrida y corresponde que ahora lo resuelva, por cuestiones de competencia el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy.

El Obiter Dictum del presente fallo estaría en que la nueva normativa constituye un progreso visible, incorpora a nuestro ordenamiento jurídico provincial no sólo la garantía del acceso a la información pública -en términos más amplios que los previstos en la ley anterior-, sino también otros conceptos vinculados con esa garantía, como la obligación de transparencia activa y los principios de gobierno abierto y de rendición de cuentas, que ubican a nuestra Provincia a la vanguardia en la materia.

IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales.

A nivel conceptual urge precisar el sentido y alcance del derecho de acceso a la información pública. Según Cafferata (2009), el mismo se define como:

Facultad que tiene todo ciudadano, como consecuencia del sistema republicano de gobierno, de acceder a todo tipo de informaciones 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 (p.86).

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. C.830.XLVI “CIPPEC c/ EN - M° de Desarrollo Social – dto. 1.172/03 s/amparo ley 16.986 (2014).

El actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, lo que hace posible que las personas que se encuentran bajo su jurisdicción ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. Claude Reyes y otros c/ Chile. (2006)

En segundo lugar, y en estrecha conexión con el derecho de acceso a la información pública antes desarrollado, se encuentra el concepto de transparencia activa, dado que este connota, precisamente, el derecho de toda persona o institución que posea interés, de solicitar, acceder y recibir en tiempo oportuno, toda la información que obre en poder de los órganos públicos requerido, con la consecuente obligación del órgano de proporcionar la información solicitada.

Una corriente doctrinaria opina que el derecho bajo análisis constituye un desmembramiento del derecho a la información que es aquel que tiene "toda persona de poder transmitir información y de recibirla, de participar cognoscitivamente de los hechos, sucesos y eventos que ocurren en el mundo y que se reputan necesarios para su participación en la sociedad, y como consecuencia de esa participación misma a través de la manifestación de ideas, pensamientos, opiniones, e informaciones, es un derecho individual, natural, inalienable, inescindible como propiedad de la persona humana por su sola condición de tal sin necesidad de reconocimiento previo por parte del Estado.

El derecho a la información se encuentra consagrado en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de derechos políticos y civiles, en la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto San José de Costa Rica), documentos que adquirieron jerarquía constitucional luego de la reforma de 1994.

V. Postura de la Autora.

Los jueces hacen lugar a la demanda por amparo informativo decisión que aprueba la autora de este análisis, encontrando la base de su justificación en que en el Superior tribunal de justicia a los fines de resolver los casos que son llevados a su conocimiento tienen la facultad de determinar la norma que estime aplicable al caso, utilizando diferentes fundamentos jurídicos que los invocados por las partes, según el principio “iura novit curia” que autoriza al juez a aplicar las normas jurídicas que estime procedentes, así como a modificar el fundamento jurídico en que se basan las pretensiones de las partes, siempre y cuando la decisión sea acorde con la cuestiones de hecho y de derecho.

VI.- Conclusión

Después de haber analizado con detenimiento el paradigmático fallo que motivo nuestro comentario no tenemos más que manifestar nuestra conformidad, erigiéndose el mismo en una decisión contundente y razonable. El juicio de valor que realiza el Tribunal en lo Contencioso y Administrativo enlaza la idea de que este derecho tiene la obligación de una transparencia activa y su fundamento consiste en brindar el correspondiente acceso a la información pública, prever la adecuada organización, sistematización, disponibilidad e individualización de la información que fuese requerida.

Referencias

- Atienza, M. (2005) *Las Razones del Derecho*. México: Alianza.
- Bastera, M. I. (2006) El derecho fundamental de acceso a la información pública. Buenos Aires: Ed. Lexis – Nexis.
- Dioguardi, J. (2005) El debido proceso y control constitucional. El Estado constitucional democrático. Página 2. 20 de enero.
- Echandia, D.H (1985) *Teoría General del Derecho*. Buenos Aires: Universidad.

Leyes

- Ley 4.444: Ley de Publicidad de los Actos de Gobierno y de Libre Acceso. Boletín Oficial 28 de marzo de 1990. Obtenido de <http://www.justiciajujuy.gov.ar:9090/cgi-bin/wxis.exe/iah/scripts/>
- Ley 5.886: Legislatura de Jujuy (2015, 17 de diciembre). Acceso a la Información Pública. Poder Judicial de la Provincia de Jujuy. Obtenido de: <http://www.justiciajujuy.gov.ar:9090/cgi-bin/wxis.exe/iah/scripts/>

Jurisprudencia

- C.830.XLVI “CIPPEC c/ EN - M° de Desarrollo Social – dto. 1.172/03 s/amparo ley 16.986. Corte Suprema de Justicia de la Nación. (26 de Marzo del 2014). Recuperado de la base de datos Información Legal Online.
- Claude Reyes y otros c/ Chile. Corte Suprema de la Justicia de la Nación (19 de septiembre de 2006). Recuperado de la base de datos Información Legal Online.

Otros

Echeverria, G. (2012). El acceso a la información pública. El derecho y sus límites. Fuente Saij Recuperado de <http://www.saij.gov.ar/guillermo-echeverria-acceso-informacion->

[publica-derecho-sus-limites-dacf120209-2012-11-30/123456789-0abc-defg9020-21fcanirtcod?&o=18&f=Total%7CFecha/2012%5B20%2C1%5D%7CEstado%20de%20Vigencia%5B5%2C1%5D%7CTema%7COrganismo%5B5%2C1%5D%7CAutor%5B5%2C1%5D%7CJuridicci%F3n%5B5%2C1%5D%7CTribunal%5B5%2C1%5D%7CPublicaci%F3n%5B5%2C1%5D%7CColecci%F3n%20tem%Etica%5B5%2C1%5D%7CTipo%20de%20Documento/Doctrina&t=244](#)