

## **La Justicia cordobesa y su rol como garante del Derecho de Acceso a la Información Pública... ¿podemos confiar?**

*Análisis crítico de la respuesta de la Justicia cordobesa ante el incumplimiento de suministrar información pública por parte del Poder Ejecutivo en el marco del proyecto Córdoba Transparente*

*Por Juan Martín Camusso*

**DOCUMENTO DE  
TRABAJO 5/2010**

**Fundación para el Desarrollo de Políticas Sustentables**

Obispo Oro 146 – (X5000BDF) – Córdoba, Argentina

[www.fundeps.org](http://www.fundeps.org) – [info@fundeps.org](mailto:info@fundeps.org)

Octubre de 2010

## **:: Contenido**

<i>:: Presentación</i> .....	3
<i>:: Los pedidos, sus respuestas y los amparos por mora</i> .....	3
<i>:: El fallo de la Cámara</i> .....	4
<i>:: Amparos denegados</i> .....	5
<i>:: Amparos declarados abstractos</i> .....	6
<i>:: Críticas a los argumentos del fallo</i> .....	6
<i>:: Indebida acumulación de causas</i> .....	7
<i>:: Interpretación restrictiva</i> .....	7
<i>:: Cargas al solicitante</i> .....	10
<i>:: Falta de análisis de adecuación y completitud</i> .....	11
<i>:: Control presupuestario vedado a la Sociedad Civil</i> .....	12
<i>:: Onerosidad del recurso judicial</i> .....	13
<i>:: Conclusiones</i> .....	14
<i>:: Normas, fallos y documentos consultados</i> .....	16

## *La Justicia cordobesa y su rol como garante del Derecho de Acceso a la Información Pública...*

### *¿podemos confiar?*

Por Juan Martín Camusso\*

#### *:: Presentación*

El pasado 17 de Septiembre de 2010 la Cámara Contencioso Administrativa de Segunda Nominación de la Ciudad de Córdoba, integrada por los vocales Víctor Rolón Lembeye, Nora Garzón de Bello y Humberto Sánchez Gavier, desestimó nueve amparos por mora interpuestos por FUNDEPS y la Fundación Ciudadanos 365 en el marco del proyecto Córdoba Transparente con motivo del incumplimiento del deber de suministrar información pública por parte de diversas reparticiones del Poder Ejecutivo provincial.

Con esto, la Cámara cerró la posibilidad de que se conozcan detalles de los procesos de licitación, de las compras directas y de las adjudicaciones que realizan los ministerios del gobierno provincial, entre otros procedimientos administrativos. Y lo que es aún más grave, puso bajo un manto de oscuridad la vigencia y alcance de la ley provincial 8803 que regula el Derecho de Acceso a la Información Pública por parte de la ciudadanía.

El presente documento de trabajo realiza un análisis crítico de los argumentos esgrimidos por los vocales integrantes de la Cámara para desestimar los amparos por mora. A pesar de la sorpresa y consternación con que desde FUNDEPS hemos recibido el fallo de la

Cámara, el presente análisis se realiza con la intención de mostrar las falencias del fallo y aportar a la difusión de los estándares internacionales en la temática, cuyo conocimiento y comprensión consideramos de gran importancia para abordar la cultura del secretismo que rige la gestión pública en nuestra provincia.

Asimismo, este trabajo procura dar insumos a las acciones que implementará Córdoba Transparente con el objetivo de obtener un pronunciamiento del Tribunal Superior de Justicia que revierta el fallo de la Cámara.

#### *:: Los pedidos, sus respuestas y los amparos por mora*

Luego de una investigación preliminar sobre el marco legal e institucional relativo a compras públicas y control presupuestario, entre los días 12 y 14 de abril de 2010 se presentaron 17 pedidos de información pública a diversas reparticiones del Poder Ejecutivo provincial y de los municipios de Córdoba y Carlos Paz.

La información solicitada versó sobre los siguientes puntos:

- Montos de cada una de las contrataciones públicas en los periodos 2008 y 2009, especificando para cada caso si la contratación se realizó por licitación pública, licitación privada, contratación directa, concurso de precios o concurso de antecedentes, quién fue el proveedor contratado y cuál fue el bien provisto o el servicio prestado en cada caso.
- Montos asignados en concepto de Fondos Permanentes (destinados a gastos menores y

\* Abogado. Asesor de la Clínica de Derecho de Interés Público de FUNDEPS.

proveer de recursos a las “Cajas Chicas”) y si existen otros fondos creados al interior de los Ministerios en virtud de lo dispuesto por la reglamentación del art. 63 de la Ley 9086. En el caso de existir estos fondos especiales, información sobre las razones de su creación.

- Nómina actualizada de las personas físicas y jurídicas que son proveedores del Estado de acuerdo al Registro Oficial de Proveedores del Estado. En caso de personas jurídicas: nombre de la institución, número de personería, autoridades, último balance aprobado, rubro y tipo de bienes y servicios provistos al Estado. Asimismo se solicitó información de la existencia sanciones a estos proveedores, motivos de las mismas y si se han cumplimentado.
- Registro Único de Beneficiarios de Pago creado por la Ley 9086.

En ninguno de los 17 casos se recibieron respuestas con la información solicitada ni se cumplieron los plazos legales.

En 6 casos se recibieron requerimientos de acreditar la personería jurídica de las fundaciones, requisito que, a pesar de no ser exigido por la Ley 8803, fue cumplimentado dentro de las 48 horas. Los 11 casos restantes fueron objeto de amparos judiciales por mora de la Administración en los términos del art. 8 la Ley 8803.

El procedimiento judicial prevé que ante la interposición de un amparo por mora en la administración, el tribunal debe intimar al organismo responsable de

la mora a producir un informe explicando los motivos en un plazo de 5 días.

Algunos ministerios ni siquiera contestaron la intimación de la Justicia, en tanto que otros acompañaron la contestación con un breve e incompleto informe sobre los datos solicitados, con remisiones genéricas al sitio oficial del gobierno provincial en Internet y al Boletín Oficial. Otros insistieron en la necesidad de acreditar personería jurídica por parte del solicitante como condición previa para la información sea entregada. Simultáneamente, todos solicitaron la acumulación de los amparos en un único expediente. FUNDEPS y Ciudadanos 365 respondieron a la Justicia solicitando se niegue la acumulación e indicando que la información no se encuentra disponible tal como afirma el gobierno provincial.

Un informe detallado del tenor de las respuestas recibidas por parte de la Administración, así como de los pormenores del trámite judicial de los amparos por mora puede leerse en el Documento de Trabajo N°3/2010 de FUNDEPS “Las compras del Estado, ¿son públicas?”<sup>1</sup>.

### *:: El fallo de la Cámara*

En una sorpresiva resolución, hecha a la medida del secretismo del Ejecutivo provincial, la Cámara Contencioso Administrativa de 2ª Nominación de la ciudad de Córdoba resolvió desestimar todos los amparos por mora interpuestos contra la Administración provincial. En concreto, rechazó cinco y declaró abstractos los otros cuatro.

<sup>1</sup> Documento de Trabajo N°3/2010 “Las compras del Estado, ¿son públicas?”. Disponible en [www.fundeps.org/recursos/](http://www.fundeps.org/recursos/).

Previamente la Cámara ya había dado lugar al pedido del Poder Ejecutivo de acumular todas las causas en un único expediente.

### **:: Amparos denegados**

Los cinco amparos por mora denegados corresponden a los interpuestos contra la Secretaría General de la Gobernación y los Ministerios de Gobierno, de Salud, de Obras y Servicios Públicos, y de Agricultura, Ganadería y Alimentos. La información solicitada a cada una de esas reparticiones fue sobre las contrataciones realizadas en los períodos 2008 y 2009, el monto asignado en concepto de Fondo Permanente (destinado a satisfacer los pagos de gastos efectuados y proveer de fondos a las Cajas Chicas) a cada Ministerio y su porcentaje de ejecución para el mismo período. Asimismo se solicitó se informe sobre la existencia de otros fondos creados al interior de cada Ministerio en virtud de lo dispuesto por la reglamentación del art. 63 de la Ley 9086, indicando en caso de existir estos fondos especiales las razones de su creación, monto asignado para los años 2008 y 2009 y su porcentaje de ejecución.

La denegatoria por parte de la Cámara de estos cinco amparos por mora se fundamentó en que la información solicitada, *“por propia decisión del Legislador, excede largamente los alcances de la acción intentada establecidos por el art.2 de la Ley 8803”*. Sostiene la Cámara que la información de tipo presupuestaria solicitada no se trata de información pública en los términos que define la ley, sino que, *“atento su generalidad y falta de vinculación con un acto administrativo concreto”*, se trataría de información *“de tipo general e indeterminada”* que permitiría efectuar un

control de la ejecución presupuestaria de la Administración.

Dicho tipo de control, según la Cámara, escaparía a las pretensiones de los ciudadanos y las organizaciones de la Sociedad Civil, por cuanto se trata de un *“control externo que atento la forma de Gobierno adoptada por la Provincia y modo de ejercer la Soberanía popular (Constitución Provincial arts. 2 y 3), corresponde efectuar al Tribunal de Cuentas (art.127 ib. y Ley 7630 y sus modificaciones) y a la Legislatura Provincial en su calidad de representante del pueblo y de sus departamentos (art.102 y art.104 inc.31 Constitución Provincial, Ley 5901, to. Ley 6300 y sus modificaciones y Ley 9086, art.87)”*.

Funda la denegatoria, además, en que los amparistas no hemos suministrado *“dato alguno que permita sostener que la información requerida hubiera servido de base a un acto administrativo ya dictado”*.

Más allá del rechazo y de sus fundamentos, la Cámara reconoce *“la importancia que reviste la información solicitada y la comprensible sensibilidad social que la misma despierta”*, y por eso destaca la creación de distintos medios de difusión para que la ciudadanía pueda acceder a su conocimiento, como son el Boletín Oficial, la Página Oficial de la Provincia y la Información Telefónica Oficial de la Provincia, integrantes del Sistema de Información Pública (Ley 8836 de Modernización del Estado), así como la presentación trimestral ante la Legislatura de la ejecución presupuestaria (Ley 9086 de Administración Financiera Provincial).

### **:: Amparos declarados abstractos**

Los otros cuatro amparos por mora fueron declarados abstractos<sup>2</sup>, y corresponden a los interpuestos contra los ministerios de Desarrollo Social, de Ciencia y Tecnología, de Industria, Comercio y Trabajo y el de Educación, a los que se solicitó la misma información, referida a contrataciones y fondos permanentes.

Para arribar a esa decisión, la Cámara simplemente se remite a las contestaciones de los Ministerios demandados, y concluye que éstos sí han suministrado la información requerida por los amparistas. Como consecuencia, la Cámara sostiene entonces que no existe nada sobre lo cual resolver.

En esas contestaciones, la Administración manifiesta que *“atento el volumen de la información solicitada, la que no se encuentra sistematizada de la manera peticionada, pongo a su disposición los Protocolos respectivos a los efectos de extraer de los mismos copia de los actos administrativos correspondientes en los términos de la Ley 8836 y Ley Impositiva Anual que satisfagan su requerimiento”*. Vale decir, remite a actuaciones de las áreas correspondientes y advierte que *“la información solicitada se encuentra difundida y a disposición de quien pretenda acceder a ella... a través de la página Web oficial del Gobierno de Córdoba”*.

<sup>2</sup> La “cuestión abstracta”, hace referencia a que los tribunales sólo podrían ejercer sus atribuciones jurisdiccionales cuando se somete a su decisión un caso concreto, es decir, una violación de derechos que sea actual, o que sus efectos todavía estén presentes al momento de dictarse la sentencia. Si ello no es así, no hay intereses lesionados, y por lo tanto la cuestión “deviene abstracta”.

Asimismo, la Cámara simplemente cita la contestación de la Administración en cuanto indica que *“la información solicitada fue rendida y remitida al Honorable Tribunal de Cuentas de la Provincia, en cuyos registros obran los originales de las contrataciones, órdenes de provisión, facturación y demás documentación anexa correspondiente a las mismas”*, agregando que tal información *“se publica en el Boletín Oficial, y en consecuencia se encuentra al alcance de toda la ciudadanía”*.

### **:: Críticas a los argumentos del fallo**

La sentencia de la Cámara, ordenada según el voto de la Dra. Nora Garzón de Bello, puede y debe ser criticada sobre todo en los siguientes aspectos, que analizaremos en detalle:

- Ordena una acumulación de causas que desconoce la naturaleza especial de los amparos por mora derivados de la Ley 8803.
- Realiza una interpretación totalmente restrictiva del concepto de “información pública”.
- Impone al solicitante cargas de las cuales la ley explícitamente lo exime.
- Omite analizar la adecuación y completitud de la información suministrada por la Administración con relación a la información solicitada.
- Niega expresamente a la Sociedad Civil la posibilidad de realizar un control de tipo presupuestario de la Administración.

- Convierte en onerosa la revisión judicial de la negativa o el silencio de la Administración frente a un pedido de información pública.

### ***:: Indebida acumulación de causas***

Antes de ingresar a los argumentos propios del fallo, es importante referirnos a la acumulación en una única causa de todos los amparos por mora interpuestos de modo separado ante cada ministerio y secretaría responsables de suministrar información.

Para tomar esa decisión, la Cámara argumentó que en todos los amparos por mora se solicitaba idéntica información, y que los mismos habían sido erróneamente interpuestos contra los ministerios y secretarías por separado, siendo que los mismos no tienen una personería jurídica diferenciada del Poder Ejecutivo central.

Una acumulación en esos términos es violatoria de la propia naturaleza especial que revisten los amparos por mora derivados del silencio frente a pedidos de acceso de información pública. Estos amparos por mora, a diferencia de las demandas contencioso-administrativas de tipo ordinario (regidos por el art. 14 de la Ley 7182<sup>3</sup>), se encuentran regidos por una ley especial, que es la Ley 8803. No se trata entonces de demandar al Estado Provincial, en cuyo caso el amparo por mora estaría mal

---

<sup>3</sup> El art. 14 de la Ley 7182 (Código de Procedimiento Contencioso Administrativo) establece que “La demanda se notificará: a) Si se accionare por actos imputables a: 1) La Administración centralizada o desconcentrada, a la Provincia”.

dirigido contra un ministerio carente de personalidad jurídica, sino de demandar al organismo público en particular que guarda silencio ante el pedido de información pública.

Requerido un funcionario, repartición o ente público administrativo por no haber cumplido en término la obligación de suministrar información en su poder, corresponde que se interponga el amparo por mora en su contra para que lo haga. Obviamente, el mandamiento deberá ser dirigido en contra del ente incumplidor, y no en contra de la Administración centralizada, ya que es aquel ente el incumplidor y quien está efectivamente en poder de la información solicitada.

El hecho haber solicitado las mismas categorías de información a más de una repartición de la Administración, no implica que la información efectivamente suministrada deba ser la misma. Por el contrario, cada repartición deberá suministrar la información que tenga en poder, que será correspondiente a sus competencias y por lo tanto diferente a la de las demás reparticiones.

### ***:: Interpretación restrictiva***

Las argumentaciones de la Cámara comienzan refiriéndose a la consonancia de la Constitución Provincial con la Constitución Nacional y la Declaración Americana de Derechos Humanos, haciendo hincapié en el anclaje del Derecho de Acceso a la Información Pública en el derecho humano a “*buscar, recibir y difundir información*”<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Art.13 inc.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos: “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

Sin embargo, poco parece dar cuenta el fallo de la Cámara del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, que establece que los instrumentos internacionales de Derechos Humanos rigen “*en las condiciones de su vigencia*”, es decir, con el alcance interpretativo que les otorgan los organismos internacionales encargados de su control<sup>5</sup>. En ese sentido, se hace caso omiso a toda la evolución jurisprudencial y doctrinaria que en los últimos años ha ido enriqueciendo y precisando el alcance y contenido del Derecho de Acceso a la Información Pública.

Especial atención merece el reiterado interés que este tema ha tenido en el Sistema Interamericano, tanto por parte de la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como también del Comité Jurídico Interamericano. En agosto de 2008 este último organismo dio origen a los “Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información”<sup>6</sup>, un instrumento de consulta ineludible para cualquier decisión sobre la materia. La Corte Interamericana, por su parte, ya en el año 2006 con su sentencia en el caso “Claude Reyes y otros v. Chile”<sup>7</sup>, había realizado otro invaluable aporte para establecer el alcance de este derecho, definiéndolo

---

oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”.

<sup>5</sup> La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en su caso “Giroldi, Horacio D. y otro.” (07/04/1995), estableció: “*Que la ya recordada “jerarquía constitucional” de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (consid. 5º) ha sido establecida por voluntad expresa del constituyente, “en las condiciones de su vigencia” (art. 75, inc. 22, párr. 2º, esto es, tal como la Convención citada efectivamente rige en el ámbito internacional y considerando particularmente su efectiva aplicación jurisprudencial por los tribunales internacionales competentes para su interpretación y aplicación.*”.

<sup>6</sup> CJI/RES.147 (LXXIII-O/08), disponible en [http://www.oas.org/cji/CJI-RES\\_147\\_LXXIII-O-08.pdf](http://www.oas.org/cji/CJI-RES_147_LXXIII-O-08.pdf).

<sup>7</sup> Corte IDH, *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151.

como un derecho humano fundamental. La Comisión, a su vez, se refiere a esta temática en todos los informes de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión<sup>8</sup> en su tarea de promoción y protección del derecho al acceso a la información en poder del Estado. Estos avances contribuyen al desarrollo de una cultura de transparencia y erradicación del secretismo en la región, y a mejorar, a través de la publicidad del actuar de los Estados, la calidad de una democracia plural y participativa.

A pesar de toda esta riquísima evolución jurídica posterior a la fecha de sanción de la Ley 8803 en 1999, las argumentaciones de la Cámara se basan casi exclusivamente en las declaraciones de los legisladores que participaron en su debate. Además de citar textualmente esas declaraciones, en reiteradas oportunidades durante el fallo la Cámara hace referencia a los “*acotados alcances con que el legislador la dictó*” y a que la información solicitada “*por propia decisión del Legislador, excede largamente los alcances de la acción intentada establecidos por el art.2 de la Ley 8803*”. Con sustento en esas declaraciones y supuestas intenciones de los legisladores, la Cámara interpreta de un modo totalmente restrictivo el concepto de “información pública” contenido en dicha ley.

En efecto, esta interpretación de la Cámara excluye del concepto de “información pública” a toda información que no sirva de sustento a un acto administrativo. Pero cabe aclarar que la Cámara va aún más allá, y agrega que la información para ser pública debe ser sustento de un acto administrativo “ya

---

<sup>8</sup> OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51 del 30 diciembre de 2009, disponible en <http://www.cidh.org/relatoria/showarticle.asp?artID=794&IID=2>.

dictado”. Ese agregado no surge literalmente de la norma ni de la jurisprudencia previa de la propia Cámara en casos similares, sino que es creado como una novedad para este caso en concreto<sup>9</sup>.

La Ley 8803 reconoce que la regla es la publicidad y la negativa a suministrar información es siempre excepcional, de manera coincidente con los “Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información” del Comité Jurídico Interamericano, que establecen que “*toda información es accesible en principio*” y que “*el derecho de acceso a la información se refiere a toda información significativa, cuya definición debe ser amplia*”<sup>10</sup>.

El art. 2 de la Ley 8803 establece que “*se considera como información a los efectos de esta ley, cualquier tipo de documentación que sirva de base a un*

---

<sup>9</sup> La misma Cámara, con la misma composición, en sus fallos N° 35 de fecha 15/5/2003 (“Lonatti, M. Isabel y ot. c/ Municipalidad de Córdoba – Amparo por Mora”); N° 69 de fecha 05/5/2006 (“Club Regatas Carlos Paz c/ Provincia de Córdoba (D.I.P.A.S.) – Amparo por Mora”); N° 99 de fecha 16/6/2006 (Azar, Osvaldo Jorge c/ Dirección Provincial de Agua y Saneamiento – Amparo por Mora”); y N° 77 de fecha 26/4/2007 (“Ninci, Paola c/ Provincia de Córdoba (Contaduría Gral. de la Pcia. – Ministerio de Finanzas) Ley 8803 – Amparo por Mora”) reconoce el “*derecho de toda persona a solicitar información sobre cualquier actividad administrativa del Estado, sin que resulte necesario requisito alguno para ello, sea formal o sustancial, resultando irrelevante que a tal fecha la Administración hubiera o no dictado ya el acto administrativo respecto del cual la documentación requerida pudiera servirle de antecedente*”. Disponibles en:

[www.justiciacordoba.gov.ar/site/Asp/Fallos/Detalle.asp?CODIGO=98162009](http://www.justiciacordoba.gov.ar/site/Asp/Fallos/Detalle.asp?CODIGO=98162009);

[www.justiciacordoba.gov.ar/site/Asp/Fallos/Detalle.asp?CODIGO=98162916](http://www.justiciacordoba.gov.ar/site/Asp/Fallos/Detalle.asp?CODIGO=98162916);

[www.justiciacordoba.gov.ar/site/Asp/Fallos/Detalle.asp?CODIGO=98163105](http://www.justiciacordoba.gov.ar/site/Asp/Fallos/Detalle.asp?CODIGO=98163105);

y [www.justiciacordoba.gov.ar/site/Asp/Fallos/Detalle.asp?CODIGO=98163619](http://www.justiciacordoba.gov.ar/site/Asp/Fallos/Detalle.asp?CODIGO=98163619).

<sup>10</sup> Numerales 1 y 3 de los “Principios sobre el Acceso a la Información Pública”. CJI/RES.147 (LXXIII-O/08), disponible en [http://www.oas.org/cji/CJI-RES\\_147\\_LXXIII-O-08.pdf](http://www.oas.org/cji/CJI-RES_147_LXXIII-O-08.pdf).

*acto administrativo, así como las actas de reuniones oficiales*”. La expresión literal de la norma provincial es perfectamente compatible con estos principios, y una interpretación amplia de la misma nos lleva a considerar como información pública no sólo aquella que sirve de base a un acto administrativo *que ya haya sido dictado*, sino también la que potencialmente pueda servir para su dictado en el futuro. Una interpretación de ese tenor aún sería excluyente de otro tipo de información significativa también pública y no vinculada a actos administrativos, pero al menos podría acercarse a cierta armonía con los estándares internacionales actuales del derecho de Acceso a la Información Pública<sup>11</sup>.

En este sentido cabe recordar que uno de los rasgos más notorios de la jurisprudencia constitucional argentina se encuentra en la utilización del método de interpretación “dinámico”, por oposición al “originario”<sup>12</sup>. En el clásico fallo “Kot”

---

<sup>11</sup> La misma Cámara se contradice cuando más adelante sostiene que la información solicitada por los amparistas no es información que “*pueda*” (posibilidad) constituir la base o antecedentes integrantes de la causa o motivo de un acto administrativo.

<sup>12</sup> Existen básicamente tres formas de interpretación de normas de contenido constitucional. La primera es la interpretación textual o literal, que postula que la interpretación constitucional debe ser ejecutada en base a la letra pura de la ley. En segundo lugar están los intencionalistas u originalistas, cuya idea es la de orientarse por la voluntad histórica del legislador: importa entonces el texto, pero también otros elementos que contribuyan a elucidar qué fue lo que el legislador quiso decir. Por eso prestan especial atención a los debates legislativos y al pensamiento de sus redactores. La tercera escuela es la de los “contextualistas”. Para ellos la interpretación consiste en “actualizar” la voluntad del legislador, poniéndola en el contexto de las nuevas realidades, incorporando valores y sentidos contemporáneos. Bajo esa lente, algunas normas se empiezan a entender con nuevos criterios. Ver “Conducting the Constitution: Justice Scalia, Textualism, and the Eroica Symphony”, escrito por Ian Galacher y disponible en [http://papers.ssm.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=922719](http://papers.ssm.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=922719).

de 1958, la Corte Suprema de Justicia de la Nación diría que *"no es adecuada una exégesis estática de la Constitución Nacional y de las leyes de su inmediata reglamentación, referida a las circunstancias de su sanción, porque son normas destinadas a perdurar regulando la evolución de la vida nacional, a la cual han de acompañar en la discreta y razonable interpretación de la intención de sus creadores. Tal interpretación jurídica importaría la paralización de la acción gubernativa y del progreso de la República"*<sup>13</sup>.

### **:: Cargas al solicitante**

Los argumentos de la Cámara evidenciados en el apartado anterior, son complementados con una exigencia que este tribunal impone a los peticionantes de información pública: suministrar datos que acrediten que la información requerida haya servido de base a un acto administrativo ya dictado.

Dice la Cámara: *"los amparistas no han suministrado dato alguno que permita sostener que la información requerida hubiera servido de base a un acto administrativo ya dictado"*. A partir de allí, concluye que la información solicitada no se vincula a ningún acto administrativo y por lo tanto excede el tipo de información que, según su interpretación restrictiva, el Estado tiene deber de suministrar.

La exigencia de que el administrado demuestre que la información pública que solicita fue usada como base para un acto administrativo es abiertamente contraria a la Ley 8803 y violatoria del Derecho de Acceso a la

Información Pública. En su art. 6 la ley hace referencia a todos los requisitos de formalidad del pedido de información, y expresa que la solicitud *"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"*. Nada dice la ley sobre la exigencia que la Cámara atribuye a los solicitantes.

Por otra parte, exigir ese tipo de datos por parte de los solicitantes convierte en ilusorio el Derecho de Acceso a la Información Pública, pues en la mayoría de los casos sería prácticamente imposible para los ciudadanos ofrecer esos datos. Por aplicación de la "carga dinámica de las pruebas", incluso aceptando una interpretación tan restrictiva como la que hace la Cámara, la exigencia de suministrar datos sobre la vinculación de la información con un acto administrativo debería ponerse en cabeza de la Administración, y no del administrado. Siendo la publicidad la regla, y el secreto la excepción, es a la Administración a quien le correspondería suministrar datos de que la información solicitada no es pública ni se vincula a ningún acto administrativo.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana es clara en ese sentido, estableciendo que el Estado tiene la carga de la prueba de demostrar que las limitaciones al acceso a la información son compatibles con las normas interamericanas sobre libertad de expresión<sup>14</sup>. Así también lo ha afirmado el Comité Jurídico Interamericano en su ya citada resolución sobre los "Principios

<sup>13</sup> Caso Kot, Samuel SRL (1958), CSJN, Fallos; LL, 92-627; JA, 1958-IV-216.

<sup>14</sup> Alegatos ante la Corte Interamericana en el caso "Claude Reyes y otros". Transcritos en: Corte IDH, Caso Claude Reyes y otros. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151, párr. 58 c).

sobre el Derecho de Acceso a la Información”, al establecer que *“la carga de la prueba para justificar cualquier negativa de acceso a la información debe recaer en el órgano al cual la información fue solicitada”*.

***:: Falta de análisis de adecuación y completitud***

El art. 1° de la Ley 8803 establece 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”*, de cualquier órgano público incluido en su enumeración, y entre ellos los pertenecientes a la Administración provincial.

El fallo de la Cámara declara abstractos cuatro de los amparos por mora interpuestos, argumentando que *“resulta evidente que: 7.1.- Respecto de la “información” solicitada..., ésta ha sido suministrada, por lo que tales acciones se han tornado abstractas, por lo que nada corresponde resolver”*. A pesar de resultar *“evidente”*, en ningún momento el fallo realiza un análisis sobre la veracidad, completitud, adecuación y oportunidad de la documentación suministrada por la Administración con relación a cada uno de los puntos solicitados. Un análisis del contenido de esa información es esencial para determinar la continuidad de la mora. No hacerlo significa haber dejado infundado el fallo en cuanto a la desestimación por abstractos de esos amparos por mora.

Como plena prueba de haber suministrado información *“completa, veraz, adecuada y oportuna”*, la Cámara simplemente se limita a mencionar que en su contestación, el Poder Ejecutivo

provincial dio cuenta de la *“posibilidad de acceder a la información requerida a través de la Página web Oficial del Gobierno de la Provincia y Boletín Oficial, acompañando, en algunas, las actuaciones producidas por el área pertinente”*.

Sin hacer ningún tipo de análisis respecto al contenido de esas actuaciones, y si ellas satisfacen los criterios de adecuación y completitud con relación a las solicitudes de información, la Cámara se contenta con señalar que la legislación provincial *“ha estipulado los distintos medios de difusión para que la ciudadanía pueda acceder a su conocimiento”*, y menciona entre estos medios nuevamente al Boletín Oficial, la Página Oficial de la Provincia y al sistema de Información Telefónica Oficial de la Provincia.

Cabe preguntarse si esas referencias satisfacen los criterios que fija la ley y la exigencia de realizar una *“investigación eficaz”* ante la supuesta violación de un derecho humano fundamental como es el Derecho de Acceso a la Información Pública.

La realización de una *“investigación eficaz”* es un estándar internacional que integra las obligaciones de respetar, proteger y realizar los Derechos Humanos. Tal como surge de la propia Convención Americana de Derechos Humanos, la obligación de *“realizar”* exige que la adopción de medidas legislativas, administrativas, presupuestales y *judiciales*, entre otras, que resulten necesarias para alcanzar la efectiva realización de los derechos.

Como parte de esa obligación, ante una supuesta violación a los derechos humanos, uno de los deberes del Estado (y especialmente del Poder Judicial) es el de hacer una *“investigación eficaz”*. Este

estándar ha recibido un tratamiento detallado a partir de graves violaciones al derecho a la vida y la integridad personal (por ejemplo para casos de desapariciones forzadas y ejecuciones extralegales)<sup>15</sup>.

El mismo estándar es aplicable a supuestas violaciones de otros derechos, tales como el Derecho al Acceso a la Información Pública, y máxime cuando está en cabeza del Poder Judicial realizar esa investigación. Desde ya que el mismo no puede satisfacerse a través de la simple cita por parte de los camaristas de las fuentes formales de comunicación del Ejecutivo Provincial (Boletín Oficial, Página Web y Sistema de Información Telefónica Oficial), sin indagar en concreto si la información allí brindada cumple con los criterios de ser información “veraz, adecuada, completa y oportuna”.

Cabría preguntarse también acerca del nivel de dificultad que la verificación de esos criterios de adecuación y completitud podría representar para los vocales de la Cámara. Posiblemente hubiese sido suficiente con una mera observación de las ediciones impresa y digital del Boletín Oficial, de la Página Web o incluso un llamado telefónico a través del Sistema de Información Telefónica Oficial. Un esfuerzo más acorde a una “investigación eficaz” podría incluso haber llegado a plantear la necesidad de realizar una audiencia para tal fin. En todo caso, la directa omisión de cualquier referencia en el fallo a ese tipo de análisis por parte de los magistrados demuestra su poco o nulo esfuerzo para garantizar lo que es un derecho humano

fundamental de los ciudadanos de esta provincia.

De haber procedido a esta investigación, al menos superficialmente, la Cámara habría notado que los datos suministrados por la Administración son incompletos y que la Página web Oficial del Gobierno no contiene la información solicitada. Los datos no están desagregados por Ministerio, ni se puede acceder al detalle sobre los mecanismos de contratación. Y en cuanto al Boletín Oficial, basta consultar cualquier edición del mismo para comprobar que sólo se publican extractos de los llamados a Licitación (pero no de ninguno de los otros mecanismos de contratación) y nunca detalles de adjudicación de las mismas.

### ***:: Control presupuestario vedado a la Sociedad Civil***

En la que es quizás la más grave de las definiciones de este fallo, la Cámara desestima el pedido de información de FUNDEPS y Ciudadanos 365 por sostener que el control de la “ejecución presupuestaria” de la Administración es un control externo que según la forma de Gobierno adoptada por la Provincia y el modo de ejercer la Soberanía popular, “*corresponde efectuar al Tribunal de Cuentas (art.127 ib. y Ley 7630 y sus modificaciones) y a la Legislatura Provincial en su calidad de representante del pueblo y de sus departamentos (art.102 y art.104 inc.31 Constitución Provincial, Ley 5901, to. Ley 6300 y sus modificaciones y Ley 9086, art.87)*”.

Según tales palabras, y a pesar de que la Constitución Provincial establece en su art. 15 que “*los actos del Estado son públicos, en especial los que se*

<sup>15</sup> Res. 1989/65 del Consejo Económico y Social de la ONU: “Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias”:

<http://www2.ohchr.org/spanish/law/prevencion.htm>

*relacionan con la renta y los bienes pertenecientes al Estado Provincial y Municipal”, para la Cámara en la Provincia de Córdoba los ciudadanos individualmente y las organizaciones de la Sociedad Civil no podrían controlar la ejecución presupuestaria de la Administración, sino a través de sus representantes en la Legislatura y el Tribunal de Cuentas. Desde todo punto de vista tal postura es totalmente reprochable desde una concepción contemporánea de la democracia. Es una aplicación anacrónica y distorsionada del art. 22 de la Constitución Nacional, que establece que “el pueblo no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes”, extendiendo esa limitación a la actividad de control por parte de la ciudadanía.*

Es también una concepción de la democracia y una interpretación contraria a la propia Constitución de la Provincia de Córdoba. Si bien su art. 3 establece que *“la soberanía reside en el pueblo, quien la ejerce a través de sus representantes y demás autoridades legítimamente constituidas y, por sí, de acuerdo con las formas de participación que esta Constitución establece”,* el mismo no puede tomarse como aislado del resto del articulado de la Constitución. Su Preámbulo enuncia la finalidad de alcanzar *“el definitivo establecimiento de una democracia pluralista y participativa”.* Y sumado a ello, una referencia normativa se encuentra en los artículos 8 y 9 que afirman que el Estado Provincial *“propende a una sociedad libre, justa, pluralista y participativa”* (art. 8) y *“promueve las condiciones para hacer real y efectiva la plena participación política, económica, social y cultural de todas las personas y asociaciones”* (art. 9).

Nos resulta de una particular gravedad que representantes del Poder

Judicial de la provincia hagan uso de este tipo de argumentaciones, lo que muestra un concepto de democracia totalmente formalista y procedimental, limitada a la idea de representatividad. Tal como afirma un estudio especial sobre Acceso a la Información Pública realizado por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el modelo de democracia de tipo participativa y plural que hoy se generaliza nos exige una amplia libertad de expresión, objetivo que no puede lograrse si siguen vigentes mecanismos y prácticas que impiden el derecho humano de acceso a la información en poder del Estado<sup>16</sup>.

### ***:: Onerosidad del recurso judicial***

Por último, aunque no por ello menos importante, nos referimos a los costos de acceder a la Justicia y a la imposición de costas por el orden causado, y a la limitación que por su onerosidad ello reporta al ejercicio efectivo del Derecho de Acceso a la Información Pública.

En primer instancia, al momento de presentar los amparos por mora, se debieron realizar los aportes al Colegio de Abogados por un monto de AR\$ 275 para cada amparo, totalizando AR\$ 3025 (el equivalente a US\$ 775 aproximadamente).

Luego, al momento del fallo, la Cámara impone las costas a los solicitantes de información, argumentando simplemente que *“las costas, corresponde*

<sup>16</sup> “Estudio Especial sobre Acceso a la Información Pública” (2007), Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, CIDH. Disponible en <http://www.cidh.org/relatoria/showarticle.asp?artID=169&IID=2>.

*imponerlas en todas las causas por el orden causado, atento la novedad de la cuestión”, remitiéndose al art. 130 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba. En razón de ello ordena pagar a los amparistas una suma de alrededor de AR\$ 6500 (equivalentes a US\$ 1644 aproximadamente).*

Tal imposición de costas a quienes son los solicitantes de información pública en poder del Estado, es contraria a una de las obligaciones que a ese mismo Estado impone el Derecho de Acceso a la Información Pública. El Informe Anual 2009 de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana, establece entre esas obligaciones la de contar con un recurso judicial idóneo y efectivo para la revisión de las negativas de entrega de información. Más precisamente hace referencia expresa a la onerosidad de este recurso judicial, al establecer que *“los Estados deben consagrar el derecho a la revisión judicial de la decisión administrativa a través de un recurso que resulte sencillo, efectivo, expedito y no oneroso, y que permita controvertir las decisiones de los funcionarios públicos que niegan el derecho de acceso a una determinada información o que simplemente omiten dar respuesta a la solicitud”*<sup>17</sup>.

Si hipotéticamente ignorásemos esa obligación, y aceptáramos que fuera procedente que se impongan costas en contra de los solicitantes de información pública, sería entonces esperable que al menos en los casos declarados abstractos por la Cámara, parte de esas costas se hubiesen impuesto a cargo de la Administración. Esa sería la solución más

razonable y equitativa, si se tiene en cuenta que el mismo hecho de declarar abstracto un amparo por mora significa reconocer que la Administración dio motivos para que los solicitantes interpongan ese amparo. Por lo tanto, la mayor parte del esfuerzo generado por esas actuaciones tendría que recaer en quien le dio origen, vale decir, la propia Administración.

La imposición de una suma como la fijada por la Cámara en concepto de costas importa un peligroso mensaje contrario al fortalecimiento de una ciudadanía activa en materia de control de la gestión de recursos públicos. Sin dudas el riesgo económico de encontrar una respuesta desfavorable por parte de la Justicia influirá de modo negativo en la utilización del Derecho de Acceso a la Información Pública como herramienta de la ciudadanía para controlar el desempeño de la Administración.

### **:: Conclusiones**

El resultado de los amparos por mora que en este trabajo hemos detallado nos permite alcanzar algunas conclusiones importantes.

Aún antes del fallo de la Cámara, las acciones emprendidas por FUNDEPS y Ciudadanos 365 en el marco del proyecto Córdoba Transparente ya habían demostrado una sistemática reticencia del Poder Ejecutivo provincial a otorgar y hacer accesible a la ciudadanía información en su poder sobre la administración de los recursos públicos. Asimismo, se había evidenciado que el ejercicio efectivo del Derecho de Acceso a la Información Pública puede encontrarse con múltiples obstáculos: desde prácticas secretistas de los responsables de las reparticiones de la

<sup>17</sup> OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51 del 30 diciembre de 2009, disponible en <http://www.cidh.org/relatoria/showarticle.asp?artID=794&IID=2>.

Administración, interpretaciones restrictivas de la Ley 8803, hasta formalismos procedimentales y costos económicos.

El fallo de la Cámara, ahora, nos obliga a expresar conclusiones aún más negativas en torno al rol de la Justicia cordobesa como garante de ese derecho humano fundamental. Una interpretación totalmente restrictiva de la Ley 8803; la imposición de cargas probatorias al peticionante; la omisión de realizar un análisis sobre la adecuación y completitud de la información suministrada por el Estado; el cercenamiento del espacio de participación activa de la ciudadanía a través de una concepción limitada de la democracia; y la onerosidad asignada al recurso judicial a través de la imposición de costas. Todos éstos son aspectos de un fallo en el que difícilmente pueda encontrarse una sola línea rescatable por parte de quienes abogamos por una cultura democrática fortalecida.

Es ciertamente lamentable, además, que representantes del Poder Judicial de nuestra provincia hagan un uso tan pobre de todo el vasto desarrollo que la doctrina y jurisprudencia de los organismos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos han alcanzado en esta materia.

Pero más allá de eso, lo que resulta preocupante es que la Justicia cordobesa, encargada constitucional de garantizar la vigencia de los derechos fundamentales de los ciudadanos, lejos de asumir esa responsabilidad, avala con sus pronunciamientos un comportamiento autoritario y secretista por parte de las reparticiones de la Administración en materia de Acceso a la Información Pública.

Con este fallo la Cámara avaló las prácticas secretistas del Poder Ejecutivo

provincial, cerrando la posibilidad de que la ciudadanía haga control de la gestión de los recursos públicos y que se conozcan detalles de los procesos de licitación, de las compras directas y de las adjudicaciones que realizan los ministerios, entre otros procedimientos administrativos. Y aún más grave, puso bajo un manto de oscuridad la vigencia y alcance de la ley provincial 8803 de Acceso a la Información Pública.

El presente documento de trabajo procuró realizar un análisis crítico de los argumentos esgrimidos por los vocales integrantes de la Cámara para desestimar los amparos por mora presentados en el marco del proyecto Córdoba Transparente. Fue realizado además con la intención de aportar a la difusión de los estándares internacionales en la temática, cuyo conocimiento y comprensión consideramos de gran importancia.

El esfuerzo de FUNDEPS y Ciudadanos 365 a partir de este momento apuntará a lograr una sentencia por parte del Tribunal Superior de Justicia que revierta el fallo de la Cámara. Se buscará que dicho fallo fije además una serie de lineamientos a cumplir por la Administración a la hora de responder pedidos de información pública, y también por parte de los tribunales inferiores del Poder Judicial al momento de tramitar los recursos derivados en casos de silencio, denegatoria o deficiencia en el cumplimiento.

Córdoba Transparente por lo tanto continuará con estas acciones formales, y en ese esfuerzo invita a otras organizaciones de la Sociedad Civil y a la ciudadanía en general a apoyar su iniciativa. Promovemos un trabajo mancomunado de los diversos actores sociales, y con esa misión es que esperamos transformar la cultura del secretismo que rige la gestión pública y

consolidar una democracia fundada en la transparencia y la rendición de cuentas.

*:: Normas, fallos y documentos consultados*

- Constitución de la Provincia de Córdoba.
- Constitución Nacional.
- Convención Americana de Derechos Humanos (CADH).
- Ley Provincial 7182 (Código de Procedimiento Contencioso Administrativo).
- Ley Provincial 8803 de Acceso al Conocimiento de los Actos del Estado.
- Ley Provincial 9086 de Administración Financiera.
- CIDH, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, “Estudio Especial sobre Acceso a la Información Pública” (2007).
- Comité Jurídico Interamericano, “Principios sobre el Acceso a la Información Pública”. CJI/RES.147 (LXXIII-O/08).
- ECOSOC, “Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias”. Res. 1989/65.
- FUNDEPS, Documento de Trabajo N°3/2010 de “Las compras del Estado, ¿son públicas?”.
- Fallo de la CorteIDH “Caso Claude Reyes y otros”. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151.
- Fallo de la CSJN "Giroldi, Horacio D. y otro" (07/04/1995). LL, 995-D-462.
- Fallo de la CSJN “Kot, Samuel SRL” (1958). LL, 92-627; JA, 1958-IV-216.
- Fallos de la Cámara Contencioso Administrativa de 2° Nom. de la Ciudad de Córdoba: N° 35 de fecha 15/5/2003; N° 69 de fecha 05/5/2006; N° 99 de fecha 16/6/2006; y N° 77 de fecha 26/4/2007.