

HÉCTOR POZO GOWLAND
DAVID HALPERIN – OSCAR AGUILAR VALDEZ
FERNANDO JUAN LIMA – ARMANDO CANOSA

Directores

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS ESPECIALES

POZO GOWLAND – CURÁ – HALPERIN – NAVARRO – MELZI
CABANELLAS – USLENGHI – NOIR – GALLI BASUALDO
REJTMAN FARAH – PALACIOS – ZUBIAUR – STORTONI – GALICE
MINÁ – CELORRIO – CRIVELLI – VEGA – GUIRIDLIAN LAROSA
CAMPOBASSI – ZILLI DE MIRANDA – HORNOS – SACRISTÁN
RATTI MENDAÑA – IVANEGA – SILVA TAMAYO
MOLINA QUIROGA – ANTONIETTA – PULVIRENTI
JUAN LIMA – RENNELLA – HERMO – AMESTOY
PEDICONE DE VALLS – ADAGLIO – ALTAMIRANO
PAOLANTONIO – VILLEGAS – CORVALÁN – ANDREUCCI

Coautores

Tomo IV

LA LEY

CAPÍTULO XXII

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Estela B. Sacristán () - Florencia S. Ratti Mendaña (**)*

*“La Administracion debe ser leal, franca y pública en sus actos”
Ocampo, Manuel c/ Administración de Rentas del Rosario,
Fallos: 10: 203 (1871).*

SUMARIO: I. Objetivo. Propósito. Plan de exposición.- II. Derecho federal estadounidense. A. Legitimación activa. B. Innecesariedad de fundamentación del pedido. C. Remedios ante pedidos no resueltos.- III. Derecho argentino. Niveles provincial y municipal. A. Legitimación activa. 1. Análisis. 2. El caso de los legisladores. B. Innecesariedad de fundamentación del pedido. C. Remedios ante pedidos no resueltos. Amparo por mora. Acción

(*) SACRISTÁN: Doctora en Derecho (UBA, 2006,); especialista en Derecho Administrativo-Económico (UCA, 1998), abogada (UMSA, 1992). Recibió, entre otros, el Premio “Corte Suprema de Justicia de la Nación” (1995). En el grado, es profesora adjunta de Derecho Administrativo (UCA) y profesora titular de Doctrina y Jurisprudencia (UNLZ). En el posgrado es profesora visitante (Universidad Austral), y docente en diversos posgrados del país y del exterior. Miembro de la Asociación Argentina de Dcho. Constitucional, y del Instituto de Dcho. Administrativo de la Academia Nacional de Derecho de Buenos Aires. Subdirectora de la *Revista de Derecho Administrativo*, Abeledo Perrot - Thomson Reuters. Autora de *Régimen de las tarifas de los servicios públicos*, Ábaco, Buenos Aires, 2007, y autora o coautora de más de un centenar de trabajos en tratados, obras colectivas y revistas jurídicas. Trabajó en la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la Administración centralizada, y en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal. Desde el 2005 se desempeña en el sector privado.

(**) RATTI MENDAÑA: Abogada (UCA, 2012). Ha recibido el Premio a la excelencia académica, Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires (2011), la Medalla de oro (UCA, 2012), y el Premio Lucio Gera (UCA, 2012). Ayudante *ad honorem* de Doctrina y Jurisprudencia (UNLZ). Postulada como miembro titular de la Asociación Argentina de Derecho Procesal Constitucional (2012). Autora o coautora de estudios y artículos (en prensa) de su especialidad. Desde el 2012 se desempeña en el sector privado.

de amparo.- IV. Derecho argentino, nivel nacional. Normativa y jurisprudencia. Recepción. A. Articulación entre el RPA y el Dto. 1172/03. B. Legitimación en sede administrativa. C. Innecesariedad de fundamentación del pedido. D. Remedios ante pedidos no resueltos. Acción de amparo y de amparo por mora.- V. Conclusiones. Reflexiones finales.-

I. OBJETIVO. PROPÓSITO. PLAN DE EXPOSICIÓN

Este trabajo se propone efectuar un paneo en punto a la regulación del procedimiento de acceso a la información en poder estatal, tanto en el marco de la legislación federal estadounidense como argentina. Ello, haciéndose hincapié en un puñado de aspectos que consideramos neurales a los fines del verdadero ejercicio de ese acceso, a saber: (i) la puerta de entrada al respectivo procedimiento, que es lo relativo a la legitimación activa en sede administrativa; (ii) la innecesariedad de fundamentación del pedido o solicitud de información; y (iii) la cuestión de los remedios disponibles para hacer valer, en forma oportuna, la pretensión de acceso a la información.

Esos tres aspectos cuentan con rico desarrollo, legislativo y jurisprudencial, tanto en el citado ordenamiento extranjero, como en nuestro país, sea en la experiencia emergente de las provincias, como en la originada en la esfera nacional. Cuadra apuntar que los antecedentes del Derecho norteamericano a los que acudiremos han sido elegidos por pertenecer a un país que cuenta con una ya antigua ley de acceso a la información estatal (1).

Así las cosas, este trabajo se estructura de la siguiente manera: en la sección II daremos un vistazo al Derecho comparado, específicamente el norteamericano en el orden federal, en relación a aquellos tres aspectos o variables, es decir, los relativas a la legitimación activa, la innecesariedad del reclamo y los remedios disponibles. En la sección III nos detendremos en los ordenamientos provinciales y la legislación y jurisprudencia pertinentes, replicando este esquema para adentrarnos en el orden nacional. Finalmente, en la sección IV elaboraremos, a modo de reflexiones finales, una suerte de arqueo

(1) Resulta conveniente remitir a la página web oficial estadounidense, de la esfera del ministerio de justicia, en punto a la ley federal de libertad de información: <http://www.justice.gov/oip/foi-act.htm> Allí se exponen, para el público en general, los principales lineamientos jurisprudenciales interpretativos de los distintos artículos de la ley de acceso a la información y de la ley de privacidad.

de similitudes saludables institucionalmente y –en especial– de diferencias que bien podrían ser superadas para mejor efectividad del respectivo derecho. Veamos.

II. DERECHO FEDERAL ESTADOUNIDENSE.

La *Freedom of Information Act* –usualmente denominada por sus siglas en inglés, FOIA– o Ley de Libertad de Información, sancionada entre 1966 y 1967 y reformada en 1986, brinda, en el orden federal de los Estados Unidos, la posibilidad de inspeccionar casi todos los archivos (*records*) del gobierno, salvo contadas excepciones.

Por cierto, dicha ley no puede tener como legitimados pasivos al Congreso, al Poder Judicial, a los municipios y estados o a las personas jurídicas privadas pues así lo establece su articulado: según 5 U.S.C. sección 552, apartado final, el término *agency* empleado en la ley –es decir, los órganos y entes alcanzados por la ley– incluye a cualquier *executive department* (ministerio del Poder Ejecutivo), *military department* (ministerio de asuntos militares), *Government corporation* (empresa estatal), *Government controlled corporation* (sociedad controlada por el Estado), o cualquier otro *establishment in the executive branch of the Government* (establecimiento de la rama Ejecutiva), incluyendo la *Executive Office* presidencial (Oficina Ejecutiva del Presidente), y cualquier agencia reguladora independiente o *independent regulatory agency*.

Esta ley forma parte de un complejo legislativo que incluye a la ley de privacidad, o *Privacy Act*, de 1974. Es importante destacar este aspecto pues, ciertamente, una de las excepciones al acceso a la información está dado por aquellas situaciones tuteladas por la ley de privacidad. Así, por ejemplo, no se podría acceder, bajo la FOIA, a una información amparada bajo la ley de privacidad por constituir secreto comercial.

A. Legitimación activa:

En cuanto a la legitimación activa para efectuar pedidos o solicitudes de información bajo la FOIA, es dable destacar que el criterio ha sido amplio: la citada ley estadounidense, (5 U.S.C. § 551 (2)), a juzgar por la amplia expresión empleada, legitima activamente a “cualquier persona”, lo cual incluye personas físicas estadounidenses.

es o extranjeras, sociedades comerciales, asociaciones y gobiernos extranjeros o locales (2).

Los miembros del Congreso tienen el mismo derecho de acceso a la información que el que se le garantiza a la ya citada “cualquier persona” (3). Ello resulta relevante a efectos del correcto análisis de la jurisprudencia, relativa a los legisladores y su legitimación para requerir información, que se detalla en la sección III.a.2., *infra*.

Si bien la ley excluye en forma expresa del concepto de “persona” legitimada activamente a los órganos y entes federales en virtud de 5 U.S.C. §551 (2), los órganos o entes estatales y los estados mismos se hallan habilitados para efectuar pedidos bajo la FOIA (4).

Las dos excepciones al principio de que “cualquier persona” puede efectuar solicitudes de información bajo la FOIA son: (i) los fugitivos de la justicia si la información que se solicita hace al estatus de fugitivo del requirente, regla que también se aplica si el requirente fugitivo actúa mediante interpósita persona (5); (ii) la Ley de Autorizaciones de Inteligencia del 2003 (116, *Statutes* 2383, 2002)

(2) Ampliar en PUSTAY, MELANIE A. (dir.), *Freedom of Information Act Guide*, US Department of Justice - Office of Information and Privacy, Washington D.C., March 2007 Edition, p. 62 y ss. Para brindar una noción de la clase de casos en que se ha considerado que no había legitimación activa, reparemos en el precedente de la justicia federal estadounidense *Pennsylvania Department of Public Welfare v. Sebelius*, 674 F.3d 139 (3d. Cir. Mar. 15, 2012) (Vanaskie, J.), en el cual se confirmó la decisión de la instancia anterior, que había rechazado la petición del particular bajo la FOIA por carencia de legitimación activa. El Tercer Circuito confirmó la sentencia anterior, que había determinado la falta de legitimación activa en virtud de alegaciones vagas e indefinidas por parte del requirente: se alegaba la dificultad en realizar búsquedas entre las decisiones de un órgano administrativo por insuficiencias en el listado de palabras clave, mas ello resultaba “inadecuado a efectos de establecer el gravamen”. Agregó que el requirente no enmendaba esta deficiencia identificando las decisiones administrativas en concreto que no lograba ubicar. Por ende, dado que la falta de índices no ha tornado imposible, para el requirente, hallar el precedente relevante”, el tribunal de apelación concluyó en que el tribunal de primera instancia no había errado al concluir en que el requirente carecía de legitimación activa.

(3) PUSTAY, op. cit., p. 63.

(4) Así, por ej., *Texas v. ICC*, 935 F.2d 728, esp.p. 728 (5th Cir. 1991); *Massachusetts v. HHS*, 727 F. Supp. 35, (D. Mass. 1989), esp. p. 35.

(5) *Javelin International, ltd. v. U.S. Department of Justice*, 2 Government Disclosure Service (P-H), ¶82, 141, en p. 479 (D.D.C., Dec. 9, 1981).

modificó a la FOIA, la cual, ahora, veda a los órganos y entes de la comunidad de inteligencia el develar información respondiendo a pedidos bajo la FOIA emanados de cualquier gobierno extranjero u organización gubernamental internacional, sea en forma directa o mediante un representante (6). Esto significa que órganos o entes como la CIA, la NSA o incluso algunas secciones del FBI podrían negarse a procesar tales pedidos de información (7). Como puede verse, la tragedia del 11 de septiembre del 2001 dejó su surco en el articulado de la FOIA.

B. Innecesariedad de fundamentación del pedido:

La innecesariedad de fundamentación de la solicitud de acceso a la información ha sido puesta de resalto por la Corte Suprema estadounidense: “[C]omo regla general, cuando los documentos se hallan dentro de las cláusulas de exhibición de la FOIA, a los ciudadanos no se les debería requerir explicación acerca de por qué solicitan la información” (8).

Y es por ello que ese Tribunal ha afirmado que los derechos básicos de acceso a la información no se ven aumentados ni disminuidos por el interés particular que invoque el requirente (9). Ha resultado trascendente la utilización de la FOIA para acceder a información en procedimientos de *discoveries*, es decir, en procedimientos de adquisición de pruebas por anticipado, antes del inicio del juicio, sea éste civil o penal (10).

C. Remedios ante pedidos no resueltos:

En cuanto a los remedios disponibles en el supuesto de reticencia del requerido a hacer pública la información, los mismos se vinculan con nociones de agotamiento de la vía administrativa y el eventual acceso a la sede judicial. Frente a un requerimiento determinado, la autoridad administrativa tiene un plazo de 20 días hábiles, después de interpuesto el pedido, para pronunciarse y, en

(6) La codificación actual es 5 U.S.C. § 552(a)(3)(A), (E) (2000 & Supp. IV 2004).

(7) PUSTAY, op. cit., p. 65.

(8) NARA v. Favish, 541 U.S. 157, esp. p. 172, segunda audiencia ante la Corte Suprema denegada en 541 U.S. 1057 (2004).

(9) NLRB v. Sears, Roebuck & Co., 421 U.S. 132 (1975), n. 10, esp. p. 143.

(10) PUSTAY, op. cit., pp. 66-67 y sus numerosas citas.

caso de respuesta adversa, hacer saber que la decisión es apelable ante el superior jerárquico del órgano o ente (11) e igual es el plazo para resolver la apelación (12). Estos plazos son excepcionalmente ampliables (13). La ley también prevé una suerte de silencio administrativo (14). Veamos:

Paralelamente a lo que sucede en nuestro ordenamiento jurídico, podemos distinguir entre el supuesto de denegatoria expresa del requerimiento, y el de configuración del silencio administrativo. En el primer caso, el particular se encuentra habilitado a interponer una especie de recurso jerárquico (15), tendiente a agotar la vía administrativa. Si la resolución de tal recurso lo perjudica, confirmando la denegatoria de información (sea total o parcialmente), el damnificado podrá entonces acceder a la sede judicial (16). En el segundo caso, el transcurso del plazo previsto sin la obtención de respuesta alguna, tiene entidad suficiente para provocar *per se* el agotamiento de la vía, dando acceso, consecuentemente, a la instancia judicial: este supuesto es asimilable al amparo por mora previsto en nuestras normas nacionales y locales (provinciales y municipales), por medio del cual se estimula la intervención del juez para que éste obligue a la Administración a brindar una efectiva respuesta al requerimiento efectuado (17).

En cuanto a la instancia judicial, el apartado 4 (B) del FOIA prevé cuál será el tribunal competente a los efectos de compeler al órgano administrativo a que cese en su actitud de no brindar información u ordenar la producción de aquella información que la autoridad administrativa se encuentra obligada a dar a conocer (18). Curiosamente, el juez no se encuentra limitado por lo actuado en sede administrativa, sino que, por el contrario, la norma lo faculta a

(11) (6)(A)(i).

(12) (6)(A)(ii).

(13) (B)(i).

(14) (C) (i).

(15) (6)(A)(i).

(16) (6)(A)(ii).

(17) C(i).

(18) Estableciendo que, será competente a tales fines: el juez del distrito de la residencia del requirente, o del lugar donde tenga el asiento de sus negocios, o del lugar donde el órgano administrativo se encuentre ubicado, o bien el distrito de Columbia.

examinar la cuestión *de novo* (19), dejándose de lado, de este modo, el paradigma del juicio al acto, propio de los sistemas continental-europeos, probablemente con miras a un eficaz y amplio resguardo de la tutela judicial efectiva.

Otra cuestión digna de ser mencionada es que la carga de la prueba –sea respecto de la legitimidad del rechazo del requerimiento, sea acerca del encuadramiento de tal información dentro de las excepciones previstas por la propia ley-, reside en el órgano administrativo (20). Ello conlleva la construcción de una presunción de que la información es pública y que el particular tiene derecho a acceder a ella, y que incluso las excepciones deben ser interpretadas de manera restringida (21). La práctica jurisprudencial ha demostrado que la principal cuestión debatida –y por ende la legitimidad en el obrar del requerido– reside en determinar si ciertos documentos encuadran o no en las excepciones previstas para el acceso a la información (22).

Por otro lado, se ha dicho que si la agencia puede demostrar que no posee tal información, la denegatoria al requerimiento sería legítima (criterio similar al receptado en nuestras normas, que eximen al requerido de tener que crear, producir o clasificar la información, o efectuar una investigación para responder al requerimiento (23)).

Una vez que el juez ha reconocido el encuadramiento de la información solicitada dentro de una de las excepciones previstas por el FOIA, aquél no tiene facultades para ordenar la divulgación de

(19) 5 U.S.C. § 552(a)(4)(B); *Department of Justice v. Reporters Comm. for Freedom of the Press*, 489 U.S. 749, 755 (1989); *ACLU v. DOD*, 543 F.3d 59, 66 (2d Cir. 2008); *Summers v. DOJ*, 140 F.3d 1077, 1080 (D.C. Cir. 1998).

(20) 5 U.S.C. § 552(a)(4)(B); *Dep't of State v. Ray*, 502 U.S. 164, 173 (1991); *Department of Justice v. Tax Analysts*, 492 U.S. 136, 142 n.3 (1989); *Reporters Comm.*, 489 U.S. at 755.

(21) Ver al respecto el “Attorney General’s Memorandum on the Freedom of Information Act”.

(22) *Tax Analysts*, 492 U.S. at 151; *Abraham & Rose, P.L.C. v. United States*, 138 F.2d 1075, 1078.

(23) *Perales v. DEA*, 21 F. App'x 473, 474 (7th Cir. Oct. 17, 2001); *Coal. on Political Assassinations v. DOD*, 12 F. Appendix 13, 14 (D.C. Cir. 2001); *Sorrells v. United States*, No. 97-5586, 1998 WL 58080, at *1 (6th Cir. Feb. 6, 1998); *Jones v. FBI*, 41 F.3d 238, 249 (6th Cir. 1994); *Cal-Almond, Inc. v. USDA*, 960 F.2d 105, 108-09 (9th Cir. 1992); *Urban v. United States*, 72 F.3d 94, 95 (8th Cir. 1995).

esa información, en desmedro de la excepción prevista (24). Es muy usual que el juez declare abstracta la cuestión, por haberse brindado de manera efectiva y completa la información a lo largo del proceso judicial (25). La Corte Suprema de Estados Unidos tiene dicho que no interesa la identidad del requirente (26), por ende, el juez no puede autorizar el acceso de la información sujetándolo a la condición de que la misma no sea divulgada (27).

III. DERECHO ARGENTINO. NIVELES PROVINCIAL Y MUNICIPAL

Nuestro sistema federal da lugar a la coexistencia entre el Estado nacional y los estados provinciales, preexistiendo éstos a aquél. En este marco jurídico, las Provincias “*conservan después de la adopción de la Constitución Nacional todos los poderes que antes tenían, y con la misma extensión, a menos de contenerse en aquel código alguna expresa disposición que restrinja y prohíba su ejercicio*” (28).

Ahora bien, tal reparto de competencias –que implica reconocer a las provincias todas aquellas funciones que no han sido delegadas al Estado Nacional– es, en lo que nos interesa, el fundamento de la potestad de las autoridades provinciales para crear regímenes legales locales de acceso a la información. Ello es así por cuanto, en materia legislativa, sólo se ha delegado al Estado Nacional el dictado de la legislación común, es decir, de los códigos de fondo (29).

Así es que nos encontramos, en los múltiples ordenamientos provinciales, con una diversidad de normas que regulan el pro-

(24) *Spurlock v. FBI*, 69 F.3d 1010, 1016-18 (9th Cir. 1995).

(25) *Cornucopia Inst. v. USDA*, 650 F.3d 673, 675-78 (7th Cir. 2009); *Yonemoto v. VA*, 305 F. App'x 333, 334 (9th Cir. Dec. 8, 2008); *Brown v. DOJ*, 169 F. Appendix 537, 540 (11th Cir. 2006); *Lepelletier v. FDIC*, 23 F. Appendix 4, 6 (D.C. Cir. 2001); *Isasi v. Office of the Attorney General*, 594 F. Supp. 2d 12, 14 (D.D.C. 2009); *West v. Spellings*, 539 F. Supp. 2d 55, 61-63 (D.D.C. 2008); cf. *Hall v. CIA*, 437 F.3d 94, 99 (D.C. Cir. 2006); *Haji v. ATF*, No. 03-847, 2004 WL 1783625, at *2-3 (S.D.N.Y. Aug. 10, 2004); *Long v. ATF*, 964 F. Supp. 494, 497-98 (D.D.C. 1997).

(26) *DOJ v. Reporters Comm. for Freedom of the Press*, 489 U.S. 749, 771-72 (1989).

(27) *Chin v. U.S. Department of the Air Force*, No. 99-3127, 2000 WL 960515, at *2; *Schiffer v. FBI*, 78 F.3d 1405, 1411 (9th Cir. 1996); *Maricopa*, 108 F.3d at 1088-89.

(28) *Fallos*, 1:170.

(29) Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, cfr. art. 75, inc. 12 de nuestra Carta Magna. Profundizar en SAGUÉS, NÉSTOR P., *Manual de Derecho constitucional*, Astrea, Buenos Aires, 2007, p. 521.

cedimiento de acceso a aquella información que se encuentra en manos estatales. Tal es el caso de las provincias de Buenos Aires, Córdoba, Mendoza, Salta y Jujuy, entre otras. Incluso, muchas de estas provincias han precedido a la Nación en el dictado de normas que permitieran el acceso a la información (30).

Frente a semejante diversidad normativa, el objetivo de esta sección será desarrollar aquellos aspectos que se presentan como sustanciales en la regulación local de acceso a la información, analizando paralelamente la interpretación jurisprudencial que dicha normativa ha merecido en los distintos ejidos provinciales.

De este modo, estudiaremos lo atinente a la legitimación para formular el requerimiento de información, incluso en relación con los requisitos del acto emanado de la autoridad que deniegue el pedido, la cuestión de la innecesariedad de fundamentación del pedido de información, y lo relativo a los remedios con cuenta el particular para atacar el acto denegatorio, o un eventual silencio de la Administración.

A. Legitimación activa:

Un argumento comúnmente esbozado por el organismo administrativo para inadmitir el pedido de información se relaciona con la falta de legitimación activa del requirente (31).

Ello conlleva una discusión de fondo acerca de la necesidad –o no– del solicitante de ser titular de un derecho subjetivo o interés legítimo a los efectos de formular el requerimiento. De más está

(30) Recordemos que, a nivel nacional, el decreto 1172 fue dictado recién en el año 2002.

(31) En lo que a la legitimación pasiva respecta, las soluciones normativas son diversas. Así, v.gr. mientras la ley 104 de la CABA prevé que la solicitud de información podrá dirigirse tanto a la Administración, como al Poder Legislativo y Judicial en cuanto a su actividad administrativa (y similar disposición contiene la Ordenanza N° 1.553/02 del Municipio de Lincoln en su art. 1°), el Decreto 1.574/2002 de la Provincia de Salta, *invita* al Poder Legislativo a dictar normas similares, en el ámbito de su competencia (veáse art. 3°). Por su parte, la ley 8.803 de la Provincia de Córdoba adiciona a los mencionados legitimados pasivos, al Defensor del Pueblo, al Tribunal de Cuentas, al Consejo Económico Social y al Ministerio Público Fiscal. Por último, el Decreto 6.092/09 de la Provincia de Santa Fe, excluye expresamente de su ámbito de aplicación al Poder Legislativo y Judicial (art. 2° *in fine*).

decir que tal disyuntiva se planteará en aquellos casos en los que quien solicita la información no sea parte (32) en el expediente administrativo dentro del cual la misma se encuentra, pues, caso contrario, indudablemente poseerá una legitimación jurídicamente inobjetable para acceder a la misma (33).

Sentado ello, corresponde entonces analizar si es ajustada a derecho la distinción subjetiva entre requirentes legitimados y no legitimados, y el empleo de tal distinción como fundamento de la negativa a brindar información por parte de quienes ostentan el poder público.

1) Análisis:

En primer lugar, es dable ponerse de resalto que, sobre el particular, no existe unanimidad en la jurisprudencia local. Sin embargo, debemos admitir que en la mayoría de los casos los jueces se han pronunciado a favor de un concepto amplio de legitimación. Ello ocurrió en los precedentes *Cornejo Virginia c/ Secretaría General de la Gobernación de la Provincia de Salta s/ acción de amparo* (34);

(32) Para una definición de “parte” en sede administrativa, ver GORDILLO, AGUSTÍN, *Procedimiento administrativo*, p. 206, Abeledo Perrot, Buenos Aires, publicado en Abeledo Perrot N° 9214/004114, donde expresa que posee la calidad de parte en el procedimiento administrativo “[c]ualquier persona, física o jurídica que invoque un derecho subjetivo o un interés legítimo”, en coherencia con lo establecido en el art. 3° de la LNPA, reproducido en las diversas normas locales que regulan el procedimiento administrativo (véase art. 22 del Decreto-Ley 920 de la Provincia de Chubut, art. 13 de la ley 5.350 de la Provincia de Córdoba, art. 10 del Decreto-ley 7.647 de la Provincia de Buenos Aires, art. 55 de la ley 3.559 de la Provincia de Catamarca, art. 116 de la ley 1.886 de la Provincia de Jujuy, art. 117 de la ley 3.909 de la Provincia de Mendoza, art. 113 de la ley 5.348 de la Provincia de Salta, entre otros).

(33) En efecto, ello es lo que ha sucedido *in re* “Gantus, José L. c. Poder Ejecutivo y otros s/amparo”, (Cám. Cont. Adm. de La Plata, sentencia del 09/08/2005) y en *Club Regatas Carlos Paz c. Provincia de Buenos Aires*, (C. Cont. Adm. Córdoba, sala 2ª, sentencia del 05/05/2006, Lexis N° 70036521).

(34) C.Apel.CC Salta, sala III, 28/05/2010, EDA (30/06/2010, nro. 12.534). Este precedente constituye quizás uno de los casos en los que con mayor ahínco se ha defendido la amplitud de la legitimación. Para así entender, el tribunal citó el voto en disidencia de la Dra. Argibay en la causa *Monner Sans vs. Fuerza Aérea* (al que ya nos hemos referido oportunamente), afirmando de tal modo que “*al contrario de lo que entendió la parte demandada en dichos autos, destacó que ‘...mientras ésta supone que no está obligada a proporcionar la información*

Briones Daniel A. c/ Provincia de Salta-Secretaría de Políticas Ambientales-Ministerio de Medio Ambiente s/amparo(35); Stilman c/ GCBA; Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Secretaría de Obras y Servicios Públicos s/amparo(36); Cámara, Mario O. c/ Comuna de San Antonio de Arredondo (37); Galinelli, Patricia y otros c/Municipalidad de Lincoln s/amparo(38); Galinelli, Patricia y otros c/ Municipalidad de Lincoln s/amparo(39); Batistelli, Enrique Osvaldo y otro/a/ c/Municipalidad de Lincoln s/amparo(40); Galinelli, Patricia y otros c/Departamento Ejecutivo de la Municipalidad de Lincoln s/amparo(41); Mondelli, Juan c/ G.C/B.A. s/ Amparo(42); Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia c/ GCBA s/ amparo(43); Ciudadanos Libres por la Calidad Institucional Asociación Civil c/ GCBA s/ amparo(44).

Una interpretación diversa se ha realizado *in re* Fundación para el Desarrollo de Políticas Sustentables c/ Gobierno de la Provincia de Córdoba – Secretaría General de la Gobernación(45). En efecto, allí se resolvió que “*no es lo mismo el derecho a la información que*

solicitada a menos que haya una norma expresa que lo obligue a ello, la cláusula constitucional genera el deber de proporcionar toda información relevante para la decisión de consumo, a menos que se invoque una razón normativa o fáctica que justifique mantener dicha información en reserva”.

(35) C.Civ. y Com. Salta, sala 4ª, sentencia del 24/02/2009, publicada en Abeledo Perrot-Lexis Nexis N° 70052692.

(36) CAyT, sala I, Expte. 9903/2000, resolución del 29/11/2000. En esta oportunidad también se ha explicitado con claridad lo que venimos sosteniendo, al entender que “*la ley 104 -sobre Acceso a la Información- establece que toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información completa, veraz, adecuada y oportuna, de cualquier órgano perteneciente a la administración, tanto central como descentralizada, y de los demás entes y órganos que menciona (...)La locución empleada en el texto, es la titularidad del derecho de toda persona a obtener la información, transmite claramente la voluntad de inclusión del legislador de cualquier habitante para promover la acción de amparo”.*

(37) C. Cont. Adm. Córdoba, sala 2ª, sentencia del 16/10/2008.

(38) C.Cont.Adm. San Martín, Exp. N° 345-05, sentencia del 24/11/2005.

(39) C.Cont.Adm. San Nicolás, sentencia del 14/08/2007, publicada en Abeledo Perrot – Lexis Nexis N° 70039379.

(40) C.Cont. Adm. San Nicolás, Exp. N° 409-07, sentencia del 18/10/2007.

(41) C.Cont. Adm. San Nicolás, Exp. N° 588-08, sentencia del 25/11/2008.

(42) CAyT, sala I, Expte. N° 5057/0, sentencia del 24/02/2003.

(43) CAyT, sala II, Expte. N° 27.599/0, sentencia del 07/11/2008.

(44) CAyT, sala II, Expte. N° 38338-0-, sentencia del 14/02/2012.

(45) C.Cont.Adm.Córdoba, 2ª, sentencia del 20/10/2010.

tiene quien está vinculado con la administración con un derecho subjetivo o un interés legítimo, que aquel que posee todo ciudadano en los términos del art. 51 de la Const. Provincial de Córdoba.” Lo mismo ocurrió en primera instancia en autos Galinelli, Patricia y otros c/ Municipalidad de Lincoln s/amparo (46); Batistelli, Enrique Osvaldo y otro/a/ c/Municipalidad de Lincoln s/amparo (47); Galinelli, Patricia y otros c/Departamento Ejecutivo de la Municipalidad de Lincoln s/amparo (48), interpretando el juez interviniente que los actores carecían del interés legítimo requerido por la normativa aplicable (aunque luego en Cámara fueron revocados tales decisorios).

No compartimos la postura denegatoria de la legitimación, sin perjuicio de lo cual cuadra admitir que no siempre es del todo infundada. Ello es así toda vez que, mientras algunas normas reconocen el derecho de acceso a información a “toda persona” o, de modo genérico, a “los habitantes” (49), otras se presentan algo más exigentes, requiriendo, por ejemplo, la ostentación de un interés legítimo (50).

(46) Ver nota 40, *supra*.

(47) Ver nota 42, *supra*.

(48) Ver nota 43, *supra*.

(49) Ley 25.675; Ley 25.832; Ley 104 de la Ciudad de Buenos Aires; Ley 303 de información ambiental de la Ciudad de Buenos Aires; Ordenanza N° 11.877 de Lincoln; Ley 8.803 de la Provincia de Córdoba, Ordenanza N° 3696/03 de San Fernando del Valle de Catamarca, Ordenanza N° 8323 de Paraná, entre otras.

(50) Tal es el caso de la ley 12.475 de la Provincia de Buenos Aires, que reconoce en su artículo 1° el derecho de acceso a los documentos administrativos a toda persona física o jurídica que tenga interés legítimo. Sin perjuicio de ello, vale destacar que el Decreto 2549/04 ha fijado como objetivo la flexibilización de los actuales requisitos legales de acceso a la información pública establecidos en dicha norma, en la inteligencia de que “*el reconocimiento del derecho de acceso a documentos administrativos por parte de la ley 12.475 bajo condición de acreditar un interés legítimo no implica prohibición ni constituye impedimento alguno para que ese tipo de documentos, en la medida en que correspondan con exclusividad al Poder Ejecutivo y no involucren a otros poderes del Estado, puedan declararse de acceso público sin necesidad de acreditar derecho o interés de ningún tipo*”. Por otro lado, la Ley de Chubut de algún modo también restringe la legitimación, previendo el acceso solo para los habitantes de la Provincia. Asimismo, adoptan un criterio restrictivo: el Decreto 7.930 de la Provincia de Jujuy, al hablar de *interesado*; la Ordenanza N° 6.060/02 de Guaymallén, Mendoza y la Ordenanza N° 1.527-CM-05, de San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro, al referirse al *ciudadano*; y la ley 1.829 de la Provincia de Río Negro, al habilitar el acceso a la información a toda persona física o jurídica *radicada en la Provincia*.

No obstante ello, adviértase que, si no todas, la gran mayoría de los cuerpos reguladores de este derecho (se trate de leyes provinciales, decretos u ordenanzas) prevén expresamente que no se requerirá al interesado que exprese el motivo que lo impulsa a solicitar la información (51). Así las cosas, mal podría entenderse que el sujeto en cuestión deba acreditar la titularidad de un derecho subjetivo o interés legítimo, siendo que ni siquiera se ve compulsado a hacer mención del motivo que lo impulsa a efectuar el requerimiento.

Desde esta atalaya, y en el marco del derecho local, nos atrevemos a concluir que la única limitación existente al derecho a obtener información pública es netamente objetiva, y consiste en el carácter reservado o secreto que la información solicitada pudiera poseer. Y es que, como se dijera en el precedente “Cornejo” ya citado (52), el requerimiento de información nunca puede ser en sí mismo contrario al interés público, pues tiende al fortalecimiento de la forma republicana de gobierno, fomentando la participación ciudadana en la administración de la cosa pública y el control de los funcionarios que la administran.

Por ende, es dable inteligir que el derecho de acceso a la información pública se asocia con una legitimación más amplia que la requerida por las leyes procedimentales para ser *parte* en sede administrativa, toda vez que no necesita de la invocación de derecho subjetivo o interés legítimo alguno.

De acuerdo con lo dicho, debe ponerse de resalto la coherencia que una postura favorable a la tesis amplia implica respecto de la decisión de la Corte Interamericana en el caso “Claude Reyes y otros vs. Chile (53)”, en el cual se destacó la importancia del derecho de acceso a la información, interpretándose que no puede requerirse al solicitante que invoque una afectación directa y personal que acredite un interés específico. Además, y por último, cabe reflexionar acerca de la contradicción que una postura restrictiva respecto de la legitimación –en sede local– podría ocasionar en relación con los pactos internacionales que se han incorporado a nuestro ordenamiento jurídico con jerarquía constitucional a partir de la última

(51) Este aspecto será desarrollado con detenimiento en la siguiente sección.

(52) Ver n. 7, *supra*.

(53) Sentencia del 19/09/2006, Serie C, núm. 151.

reforma de nuestra Carta Magna. Indudablemente, se generaría una cuestión federal de claro perfil.

2) El caso de los legisladores:

Sobre el particular, no puede soslayarse la existencia de precedentes en los cuales el organismo público ha pretendido el desconocimiento de la legitimación a quienes son miembros del Poder Legislativo, en la inteligencia de que su función les habilita un cauce específico para solicitar información. Ello ha sucedido en los autos Cornejo Virginia c/ Secretaría General de la Gobernación de la Provincia de Salta s/acción de amparo (54), Dómina, Esteban Alberto c/ Municipalidad de Córdoba - Amparo por mora (Ley 8803) (55), Galinelli, Patricia y otros c/ Municipalidad de Lincoln s/amparo (56), Batistelli, Enrique y otros c/ Municipalidad de Lincoln (57) y Di Filippo, Facundo Martín y otro s/ recurso de inconstitucionalidad concedido en Di Filippo y otros c/ Instituto de Juegos y Apuestas de la C.A.B.A. y otros s/amparo (58), entre muchos otros.

Brevemente, expondremos la desinteligencia de tales pretensiones procesales, en razón de que se basan en el absurdo jurídico de desconocer a los legisladores un derecho que asiste a toda persona, en primer lugar como si su calidad de legisladores los excluyera de su condición de habitantes, y en segundo término cuando es precisamente a ellos a quienes les compete mayor responsabilidad en el control del ejercicio del poder, por ostentarlo en representación de los restantes habitantes.

En definitiva, estos procedimientos específicos que están al alcance de los legisladores, por medio de los cuales el ordenamiento jurídico los habilita a acceder a determinada información pública –tales como las interpelaciones o pedidos de informes del Congreso a ciertos funcionarios–, cuanto menos serán una herramienta

(54) Ver n. 7, *supra*.

(55) Cám. Cont. Adm. de Segunda Nominación, Córdoba, Expte. Letra “D”, N° 04, sentencia del 31/05/2012.

(56) Ver n. 41, *supra*.

(57) Cám. de Apel. en lo Cont. Adm. de San Nicolás, sentencia del 14/08/2007, publicada en Abeledo Perrot – Lexis Nexis N° 70042898.

(58) Trib. Sup. de Justicia de la C.A.B.A., Expte. N° 7538/10, sentencia del 24/11/2010, publicada en El Dial AQF04.

colectiva adicional de la que podrán valerse, empero bajo ningún punto de vista pueden ser concebidos como excluyentes del procedimiento de acceso a la información previsto para el común de las personas.

Asimismo, como deja en claro Badeni, estos mecanismos de acceso a determinada información a favor de quienes integran el Poder Legislativo son “prerrogativas congresuales de carácter colectivo”. Estas prerrogativas *“no son privilegios que acarrearán una situación de desigualdad entre los individuos, porque ellas no tienen carácter individual sino institucional. La concesión de las prerrogativas no protege a los legisladores en su calidad de individuos, sino de integrantes del órgano más representativo del gobierno. Por ende, no generan derechos subjetivos para los legisladores, sino que los invisten de ciertas cualidades con motivo del cargo que ejercen.”* (59).

Reiteramos, entonces, que el privilegio de carácter colectivo que asiste a los miembros del Poder Legislativo para informarse sobre la *res pública* –privilegio que se ejerce en representación de la totalidad de los habitantes y en procura del interés general– no anula su condición de personas y su consecuente derecho individual para requerir información por sus propios medios. De lo contrario, el legislador se encontraría en inferioridad de condiciones frente al ciudadano, contrariando abiertamente el espíritu de un gobierno representativo y republicano (60).

(59) BADENI, GREGORIO, *Tratado de Derecho Constitucional*, t. II, LLBA, 2004, p. 1019.

(60) Confrontar, empero, BIANCHI, ALBERTO B., *¿Pueden los tribunales federales intervenir en conflictos de poderes?: apuntes en torno a la legitimación procesal de los legisladores con especial referencia al amparo*, pp. 1245/1253, esp. p. 3, en LA LEY, 1998-D, donde cita jueces norteamericanos tales como Scalia y Bork que han sostenido que *“los legisladores carecen de todo tipo de legitimación para el planteo de cuestiones que no sean personales, pues para ello cuentan con los resortes de poder que poseen en su condición de legisladores”* (p. 3), afirmando consecuentemente que *“[q]uien integra un cuerpo orgánico sea legislativo o no, no puede intentar por sí solo ejercer la defensa de ese cuerpo. Es preciso que en ese terreno como en cualquier otro respete la regla de la mayoría de lo contrario la decisión judicial que se pretende podría alterar la voluntad de la mayoría y serían los tribunales quienes se arrogarían la función de legislar”* (p.4). Sin embargo, entendemos que se trata de un supuesto bien diferente del que ocupa este trabajo pues no es lo mismo requerir información pública en poder estatal, que accionar judicialmente para reclamar interferencias ejecutivas en las competencias legislativas (tal como ocurrió en el amparo de Fontenla contra la privatización de

Se trata sencillamente de la aplicación del principio básico según el cual “donde el legislador no traza diferencias, no incumbe al intérprete introducirlas”. De este modo, si la normativa habilita a “toda persona”, no puede desconocerse la legitimación que posee del legislador, en tanto persona.

La postura que venimos desarrollando en los párrafos anteriores ha recibido acogida en el ya citado precedente Cornejo (61), en el cual se dijo que “*resultaría paradójal reconocer mayores derechos para solicitar información pública a los ciudadanos comunes que a los legisladores (...) [L]a mayor protección que los textos fundamentales brindan a la libertad de expresión de los legisladores, impide una interpretación restrictiva del derecho de acceso a la información*

Aerolíneas). En efecto, es el propio jurista precitado quien se anticipa a formular tal distinción, sosteniendo que “[n]o existen dudas por supuesto acerca del otorgamiento de legitimación suficiente cuando se trata de cuestiones que atañen a cuestiones personales de los legisladores (...). Las dificultades interpretativas aparecen cuando los legisladores reclaman por interferencias que han sufrido en el proceso de sanción de las leyes”. (p. 2), y luego lo deja aun más claro cuando afirma “[n]o caben dudas de que cuando un legislador acciona defendiendo un interés estrictamente personal (...) debe acordársele amplia legitimación. En este caso el legislador es equivalente a un ciudadano más que está defendiendo sus derechos. En el otro extremo está el caso de aquellos legisladores que desde la banca intentan arrogarse ante los tribunales una representación que sólo en la banca y con las mayorías específicas poseen”. (p. 4) (el destacado no es del original).

En suma, podemos concluir que la línea divisoria se encuentra entre aquellos casos en los que el legislador reclama ante los estrados aquello que cualquier ciudadano podría reclamar, y aquellos otros en los que se irroga la representación de toda la Cámara, ejerciendo prerrogativas que sólo podría ejercer en el marco del cuerpo legislativo o pretendiendo por vía judicial aquello que no ha logrado por vía legislativa. En nuestro caso, al solicitar información pública, el legislador no pretende ejercer un derecho perteneciente al cuerpo colegiado ni expone a los magistrados ante un conflicto de poderes, sino que ejerce un derecho individual que le asiste en tanto persona. Ciertamente es que el trasfondo de tales requerimientos puede ser una verdadera puja política, mas este no es argumento suficiente para desconocer un derecho que la normativa otorga a todas las personas.

Por último, citamos lo resuelto en este sentido *in re* Galinelli, Patricia y otros c/ Departamento Ejecutivo de la Municipalidad de Lincoln s/Amparo, Cám. Cont. Adm. de San Nicolás, Exp. 588/08, sentencia del 25/11/2008: “*los actores no han planteado cuestiones atinentes al ámbito deliberativo del seno del Concejo que integran. No se trata de forzar, por vía judicial, un cambio de criterio de decisiones de naturaleza política privativas del Cuerpo, sino que alegan falta de información por parte del Departamento Ejecutivo de la Municipalidad de Lincoln, en el marco de la regulación vigente en la órbita municipal, esto es, la Ordenanza n° 1553/02*”..

(61) Ver n. 7, *supra*.

de los mismos, porque es una de las más importantes fuentes de que se nutre y permite formar opinión sobre las cuestiones de estado”.

Una posición –si se quiere– ecléctica y que satisface los argumentos esbozados desde uno y otro lado, ha sido la desarrollada en autos *Dómina v. Córdoba* (62), en los que se resolvió que “[e]l amparista posee legitimación procesal activa como persona-vecino-ciudadano afectado” y que por tanto correspondía “1. Hacer lugar a la acción de amparo por mora promovida por el Sr. Esteban Alberto Dómina, en su calidad de ciudadano y vecino, en contra de La Municipalidad de la ciudad de Córdoba” y “[d]esestimar la acción interpuesta por el Sr. Dómina en su calidad de Concejal” (63).

B. Innecesariedad de fundamentación del pedido.

Frente a una determinada solicitud de información, el órgano o ente requerido puede asumir actitudes diversas: i) brindar la información solicitada sin más; ii) denegar la solicitud mediante el dictado del acto administrativo respectivo (64); o iii) no dar tratamiento alguno a la solicitud (65).

El primer supuesto no presentaría grandes inconvenientes, salvo por la posibilidad de que la información brindada resulte insuficiente o inadecuada de cara al pedido, lo cual conduciría al estudio de la cuestión de la claridad o precisión del requerimiento, y a la inmediata disponibilidad de la información por parte del órgano o ente requerido, quien no tiene razón legal para procesarla antes de entregarla (66).

(62) Ver n.57, *supra*.

(63) El destacado no es del original.

(64) C. Cont. Adm. y Trib. Ciudad Bs. As., sala 1ª, sentencia del 14/11/2005 “Stilman, Gabriel c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires”.

(65) V.gr. C. Civ. y Com. Salta, sala 4ª, Briones, Daniel A. c. Provincia de Salta – Secretaría de Políticas Ambientales – Ministerio de Medio Ambiente, del 24/02/2009.

(66) Sobre el particular, el art. 19 del Decreto 2.549/04, reglamentario de la ley 12.475 de la Provincia de Buenos Aires, establece que: “*Los documentos administrativos deben ser entregados en el estado en que se encuentren al momento de efectuarse la solicitud, no estando obligado el sujeto requerido a procesarlos o clasificarlos*”. A su vez, el Decreto 692/09 de la Provincia de Santa Fe, en su art. 13 prevé que: “*La información debe ser brindada en el estado en que se encuentre al momento de efectuarse la petición, no habiendo obligación de*

Ahora bien, dentro del segundo supuesto, cabe advertir que aquel acto por medio del cual el pedido de información es denegado, constituye un acto administrativo y, como tal, debe ser motivado, pues así se exige, también, en las leyes provinciales de procedimientos administrativos (67). En otras palabras, debe expresar aquellas razones en virtud de las cuales el funcionario entendió que el requerimiento no era procedente. De hecho, ocurre muchas veces que la propia normativa prevé expresamente dicha exigencia, siendo algunos ejemplos de ello los siguientes: el art. 8° del decreto 1574/02 de la Provincia de Salta, que exige que la negativa de la información sea fundada y exprese con mayor precisión la norma en que se sustenta; el art. 9° de la ley 104, que establece que “La denegatoria de la información debe ser dispuesta por un funcionario de jerarquía equivalente o superior a director general, en forma fundada explicitando la norma que ampara la negativa”; el art. 10 de la Ordenanza N° 1553/02 de Lincoln; el art. 9° inc. e) del decreto 1.325/06 que reglamenta la ley 303 de Información Ambiental de la CABA; art. 16 in fine del decreto 2549/04 que reglamenta la ley 12.475 de la Provincia de Buenos Aires; el art. 6° de la Ordenanza N° 3696/03 de San Fernando del Valle de Catamarca; art. 12 de la Ordenanza N° 921/08 de Palpalá, Provincia de Jujuy; el art. 10 de la Ordenanza N° 3.660/17132/06 de Mendoza; art. 11 de la Ordenanza N° 7.913 de San Rafael; el art. 16 de la ley 4.184 de Información Ambiental de la Provincia de Misiones (este artículo prevé expresamente que “En caso de que la denegación sea efectuada por autoridad administrativa, deberá además cumplimentar los requisitos de razonabilidad del acto administrativo”); el art. 8° de la Ordenanza N° 1527-CM-05 de San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro; el art. 10 del decreto 218 de la Ciudad de San Luis; el art. 11 de la Ordenanza 11.450 de la Ciudad de Santa Fe de la Vera Cruz; el art. 10

procesarla, ni ordenarla, ni realizar una investigación para responder al pedido, ni contestar preguntas”. En similar sentido, el art. 2° in fine de la ley 104: “El órgano requerido no tiene obligación de crear o producir información con la que no cuente al momento de efectuarse el pedido”.

(67) Véase al respecto, art. 27, inc. e) del Código de Procedimientos Administrativos de la Provincia de Catamarca (ley 3.359); art. 108 del Decreto-Ley 7.647/70 de la Provincia de Buenos Aires; art. 98 de la ley 5.350 de la Provincia de Córdoba; art. 30 del Decreto-Ley 920 de la Provincia de Chubut; art. 42 de la ley 5.348 de la Provincia de Salta; art. 45 de la ley 3.909 de la Provincia de Mendoza, entre otros.

de la Ordenanza N° 89 de Loreto, Provincia de Santiago del Estero; el art. 9° de la ley 653 de Tierra del Fuego; y el art. 9° de la Ordenanza N° 2474 de Ushuaia.

En estos casos, la práctica nos demuestra que las defensas comúnmente esbozadas por la repartición pública requerida se reducen a las siguientes: (i) falta de legitimación del sujeto requirente (aspecto que ha sido tratado en el acápite que precede); (ii) carácter reservado o secreto de la información requerida y, por ende, protección del derecho a la intimidad de terceros, y quizás aquí resida la mayor labor de los jueces en los fallos bajo análisis, toda vez que se ven obligados a sumirse en la labor de interpretar si la divulgación de la información requerida efectivamente vulnera el derecho de intimidad de terceros o encuadra en los parámetros de información secreta o reservada que las diversas normas prevén como excepciones a la obligación de informar; (iii) imposibilidad de encuadrar la información requerida con la información prevista en la normativa como de acceso obligatorio (68); (iv) falta de expresión de los mo-

(68) Fue lo decidido por la Corte de la provincia de Córdoba en autos Gálvez vs. Secretaría de la Gobernación, Expte. N° CJS 30.415/07, sentencia del 06/11/2007, registrada en t. 120:449/458, oportunidad en la cual el tribunal expresó que no cualquier información puede ser requerida, realizando una interpretación restrictiva del art. 2° del Decreto 1574/02, que habilitaría únicamente el requerimiento de “*documentación base de actos administrativos o actas de reuniones oficiales*”. Postura compartida por la Cámara en Fundación para el Desarrollo de Políticas Sustentables c. Gobierno de la Provincia de Córdoba – Secretaría General de la Gobernación, del 20/10/2010, Lexis N° 7066856; Fundación Ciudadanos 365 y otro c. Ministerio de Desarrollo Sustentable s/ Amparo por mora Ley 8803 y sus acumulados, sentencia N° 222/2010 y Cámara, Mario O. c. Comuna de San Antonio de Arredondo, del 16/10/2008, y por la Cámara en lo Civ. y Com. de la Provincia de Salta, sala 4ª in re Briones, Daniel A. c. Provincia de Salta- Secretaría de Políticas Ambientales – Ministerio de Medio Ambiente, del 24/02/2009, Lexis N° 70052692.

Esta interpretación ha sido flexibilizada en el caso cit., en nota 7, Cornejo c. Secretaría General de la Gobernación, afirmando la Cámara que “*no cabe deducir de ello que no exista posibilidad de solicitar otro tipo de información a la allí considerada, en razón de que es posible armonizar las previsiones del Decreto N° 1574/02 respecto de las normas supralegales*”. En igual sentido, Defensoría Contenciosa Administrativa y Tributaria n. 1, oficio 336/07 v. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo [art. 14, CCABA.], expte. Exp. n. 25424/0, del 4/12/2007.

En criterio opuesto al sostenido por el máximo tribunal cordobés ha fallado la jurisprudencia capitalina, interpretando “*el concepto de información definido por la ley 104 de un modo amplio y, en principio, sólo limitado por las excepciones*

tivos que dieron lugar al pedido del requirente, argumento asiduamente utilizado por la Administración para denegar información, incluso a pesar de que muchas veces la normativa prevé que no será necesario fundar o invocar motivo o interés especial alguno.

Así, si analizamos v.gr. la Ley de Acceso al Conocimiento de los Actos del Estado de la Provincia de Córdoba (ley 8803), observaremos que en su art. 6° prohíbe exigir a los solicitantes la manifestación del propósito de la requisitoria (69). En virtud de tal precepto, los jueces están contestes en admitir *“el derecho de toda persona a solicitar información sobre cualquier actividad administrativa del Estado, sin que resulte necesario requisito alguno, 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. (70)”*.

A su vez, en *“Stilman, Gabriel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (71)”*, el tribunal ha fijado con claridad un criterio favorecedor de la legitimación en el derecho de acceso a la información, interpretando que *“la finalidad del solicitante es irrelevante a efectos de juzgar su procedencia, en la medida en que se trate de información de carácter público y con ésta se persiga un fin lícito o se la utilice para desarrollar una actividad legal”*.

previstas expresamente en el art. 3° de dicha norma”, que se orientan en el sentido de las restricciones que autoriza el art. 19, PIDCyP. (autos ACIJ v. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo, expte. EXP n. 24.947, del 23/10/2007; Defensoría Contenciosa Administrativo y Tributario N° 1 c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros, Cám. Cont. Adm. y Trib., sala 2ª, del 17/04/2008, Lexis N° 70046429).

(69) Similares prescripciones contiene la ley 303 de Información Ambiental de la CABA.

(70) C. Cont. Adm. Córdoba, Lonatti, María I. y otros c. Municipalidad de Córdoba s/amparo por mora, sentencia del 15/05/2003, Lexis N° 32/5288. Por su parte, en autos Fundación para el Desarrollo de Políticas Sustentables c. Gobierno de la Provincia de Córdoba – Secretaría General de la Gobernación, del 20/10/2010, Lexis N° 7066856, se ha entendido que si bien la ley no obliga a explicitar los motivos, no cabe hacer lugar a la acción de amparo por mora cuando el requirente formuló una solicitud genérica, sin expresión del acto administrativo cuya información de base se pretendía, conforme el encuadre del art. 2° de la normativa. En igual sentido, Cámara, Mario O. c. Comuna de San Antonio de Arredondo, del 16/10/2008.

(71) C.Cont.Adm. y Trib. Ciudad de Bs. As., sala 1ª, sentencia del 14/11/2005, publicado en SJA 3/5/2006 y JA 2006-II-48.

Distinta es la situación prevista por la Ley de la Provincia de Buenos Aires (12.475), que establece en su artículo 5° que *“la solicitud de acceso a los documentos debe ser fundada. Ella se presentará por escrito firmado en el que consten los datos identificatorios personales del solicitante”*. Una disposición similar contiene la Ordenanza N° 432/04 de Trevelín, Provincia de Chubut, que en su art. 5° establece que *“La solicitud debe realizarse por escrito, con la identificación de la persona solicitante u organismos gubernamentales. Debiendo presentar la manifestación del propósito de la requisitoria, y el destino que se dará a la información requerida”* y el decreto 7930 de la Provincia de Jujuy, que en su art. 3°, inc. a) dispone que *“el interesado deberá efectuar su pedido por escrito ante la autoridad correspondiente indicando los fundamentos, motivos y/o causas por los que solicita la información”*.

C. Remedios ante pedidos no resueltos. Amparo por mora. Acción de amparo.

En general, la normativa suele prever estas dos vías judiciales en favor de aquél cuya pretensión no ha sido satisfecha en la sede administrativa, difiriendo la situación fáctica de base que da lugar a una u otra. Así, para el caso de que la Administración no otorgue respuesta alguna al requerimiento incoado, esto es, cuando exista silencio de la Administración, la normativa prevé el amparo por mora, que tendrá como principal finalidad impulsar al órgano administrativo a brindar una efectiva respuesta. El amparo, por otro lado, procederá en aquellos casos en los que expresamente la Administración haya denegado la información (72).

(72) Ello es lo que sucede en la Provincia de Córdoba, y la jurisprudencia es conteste en afirmarlo: en tal sentido, Lonatti, María I. y otros c. Municipalidad de Córdoba s/ amparo por mora, C. Cont. Adm. Córdoba, del 15/05/2003, Lexis N° 32/5288; Fundación para el Desarrollo de Políticas Sustentables c. Gobierno de la Provincia de Córdoba- Secretaría General de la Gobernación, C. Cont. Adm. Córdoba, sala 2ª, del 20/10/2010, Lexis N° 70066856; Federico, Arquímedes A. c/ Municipalidad de Córdoba, C. Cont. Adm. Córdoba, sala 2ª, del 25/03/2009; Cámara, Mario O. c/ Comuna de San Antonio de Arredondo, C. Cont. Adm. Córdoba, sala 2ª, del 16/10/2008, Club Regatas Carlos Paz c. Provincia de Buenos Aires, C. Cont. Adm. Córdoba, sala 2ª, del 05/05/2006, Lexis N° 70036521, y Dómina, Esteban Alberto c. Municipalidad de Córdoba- amparo por mora (Ley 8803), C. Cont. Adm. Córdoba, sala 2ª, Expte. Letra “D”, N° 04, del 31/05/2012.

Sin perjuicio de ello, no faltan ejemplos de normas que prevén tan solo la acción de amparo, sin mencionar el amparo por mora ni el supuesto de silencio de la Administración. Tal es el caso de la ley 104 de la Ciudad de Buenos Aires, cuyo artículo 8° prevé que *“Si una vez cumplido el plazo previsto en el artículo anterior, la demanda de información no se hubiera satisfecho o si la respuesta a la requisitoria hubiere sido ambigua o parcial, se considera que existe negativa en brindarla, quedando habilitada la acción de amparo ante el fuero contencioso administrativo de la Ciudad de Buenos Aires”*.

Ello no obstante, la jurisprudencia se ha encargado de distinguir este amparo del previsto en los textos constitucionales, asimilándolo al amparo por mora, y ha entendido que *“la naturaleza de la acción examinada resulta de índole predominantemente instrumental, en la medida en que sólo tiende a vencer la resistencia al cumplimiento de la obligación de informar y no tiene por cometido evitar o hacer cesar una lesión, restricción, alteración o amenaza de los derechos y/o garantías constitucionales o legales. Todo ello permite concluir que –sin perjuicio de sus peculiaridades– la naturaleza jurídica de la acción sub examine se aproxima a la del amparo por mora, ya que cabe concebir a este último como una pretensión tendiente a obtener una orden judicial de pronto despacho, cuando el órgano interviniente haya dejado vencer los plazos pertinentes sin dar cumplimiento a su obligación legal de contestar el requerimiento formulado por el interesado (73)”*.

Adviértase que en autos *“Cornejo, Virginia c/ Secretaría General de la Gobernación de la Provincia de Salta s/Acción de amparo”* (74), la procedencia de la acción de amparo y el consecuente análisis de fondo acerca de la existencia del derecho de información en el caso concreto, ha sido reconocida incluso contra un acto preparatorio de aquel por el cual se denegará el pedido (Dictamen de la Secretaría Legal y Técnica), siempre que la actitud de la demandada deje entrever que la prosecución del procedimiento administrativo carecerá de todo sentido, pues se mantendrá en su postura conculcatoria del derecho que asiste al particular.

(73) C. Cont. Adm. y Trib. Ciudad Bs. As., sala 1ª, Stilman, Gabriel c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires”, del 14/11/2005, publicada en SJA 3/5/2006 y JA 2006-II-48; Asesoría Tutelar CAYT N° 1 c/GCBA s/amparo, del 06/06/2012, publicada en El Dial: AA7850, el 31/07/2012.

(74) Ver nota 7, *supra*.

Por último, la ley 12.475 de la Provincia de Buenos Aires prevé que, contra las decisiones que denieguen el derecho de acceso a documentos, se podrá interponer acción de amparo o de hábeas data, según corresponda. Esta acción de amparo fue ampliamente reconocida por la Suprema Corte de Buenos Aires en autos “Gantus, José L. c/ Poder Ejecutivo y otros s/amparo (75)”, en donde se ha dicho que no puede exigírsele al interesado que justifique la inidoneidad de las acciones ordinarias.

IV. DERECHO ARGENTINO, NIVEL NACIONAL. NORMATIVA Y JURISPRUDENCIA. RECEPCIÓN

En el orden nacional se advierte abundante normativa sectorial que ha venido a consagrar el acceso a la información en poder estatal. Así, la ley 22.285 de radiodifusión, cuyo art. 18 establecía lo relativo a la libertad de información, abrogada por la nueva ley 26.522, cuyo art. 3° consagra el acceso a la información pública como objetivo de la comunicación audiovisual; las leyes de la electricidad y del gas, 24.065 y 24.076, cuyos arts. 56 y 52, respectivamente, fijan el acceso a la información del ente respecto de la información de los regulados, y la publicación de información siempre que no se dañe a terceros; la ley 24.156 de administración financiera, cuyo art. 4° fija a la información como uno de los objetivos de la ley; la ley 24.240 de defensa del consumidor, cuyo art. 4° consagra la regla de acceso a información clara y gratuita por parte del consumidor; la ley 25.152 de convertibilidad fiscal, cuyo art. 8° enumera información de carácter público; la ley 25.188 de ética en la función pública, cuyo art. 2° establece el deber, de quien se desempeñe en la función pública, de motivar las decisiones con transparencia, sin restringir información, a menos que una norma o el interés público claramente lo exija; la ley 25.746, que crea un registro nacional, en el ámbito del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, de información sobre menores extraviados; la ley 25.675 de política ambiental nacional, cuyos arts. 16 a 18 establecen el régimen de información ambiental, la ley 25.831, de régimen de libre acceso a la información pública ambiental y la ley 26.331, de protección ambiental de bosques nativos; la ley 26.011, aprobatoria del convenio de Estocolmo sobre contaminantes orgánicos persistentes; la ley

(75) Ver nota 35, *supra*.

26.047 en punto al acceso a la información en registros nacionales de sociedades, asociaciones y fundaciones; entre otras.

También ejemplifican el acceso a la información, en el ámbito nacional, diversos decretos, a saber: el Dto. 62/1990 que establecía, para la privatización de la ex Entel, el acceso a la información incluso para los meros interesados pues éstos podían, bajo el cap. II, consultar el pliego sin necesidad de haberlo adquirido previamente; el Dto. 229/2000, de carta compromiso con el ciudadano, cuyo art. 4º.e) establece el efectivo acceso a la información por parte de los usuarios y beneficiarios de los servicios alcanzados por esa carta, reglamentaria o convencionalmente; el Dto. 222/2003, por cuyo art. 4º se someten al escrutinio público, vía Boletín Oficial y página web del Ministerio de Justicia, el nombre y antecedentes de los candidatos para cubrir vacantes en la Corte Suprema; el Dto. 378/05, de Plan Nacional de Gobierno Electrónico y Planes Sectoriales; el Dto. 616/2010, reglamentario de la ley de migraciones 25.871, que establece el derecho de acceso a la información migratoria por parte de terceros que acrediten un interés académico o científico; el Dto. 1431/2011, que convierte la base de datos Sistema Argentino de Información Jurídica en INFOJUS, y establece que el acceso a la información de ésta última será libre y gratuito; entre otros.

Tales decretos, y el acceso a la información que establecen, deben ser diferenciados de aquellos que, como el dto. 1278/2012, fijan un flujo de información unidireccional –de dudosa constitucionalidad dados sus infinitos alcances– entre el Estado Nacional, el Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, la Secretaría de Política Económica y Planificación del Desarrollo y las sociedades en las que ejerce derechos políticos, información que es girada a aquel órgano y que –nuevamente, en forma reñida con la distribución constitucional de competencias– es calificada, en el citado decreto, anexo I, art. 8º, como reservada.

Si bien no se cuenta con una norma de rango formalmente legal que cree el derecho de las personas físicas y jurídicas a acceder a la información que se halla en poder estatal, se recordará que, en la esfera nacional, el ordenamiento que regla el acceso a la información pública es el denominado “Reglamento General de Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional”, anexo VII del Dto. 1172/2003. Como su nombre lo indica, este decreto crea un derecho para acceder a información pública, lo cual presupone

que no habrá derecho de acceso a información que no posea esa cualidad de “pública”.

Oponible ante un universo bastante considerable de legitimados pasivos (76) –aunque no tan amplio como el que establece la ley de acceso a la información británica (77)–, el citado reglamento posee la particularidad de reglamentar un derecho de rango constitucional o infraconstitucional (78). Según su art. 3º, “toda persona

(76) Como recordaremos, alcanza a los órganos y entes que funcionen bajo la jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional, así como a las organizaciones privadas beneficiarias de subsidios o aportes provenientes del sector público nacional, así como a las instituciones o fondos cuya administración, guarda o conservación esté a cargo del Estado Nacional a través de sus jurisdicciones o entidades, y a las concesionarias y licenciatarias de servicios públicos y titulares de la explotación de un bien del dominio público (Dto. 1172/03, anexo VII, art. 2º). Ver, asimismo, CNACAF, sala II, causa 10678/07, Cosentino, María Victoria c/Autopistas del Sol S.A. -Dto. 1172/03 s/amparo por mora, del 26/06/08, por la aplicación del amparo por mora previsto en el Dto. 1172 a una concesionaria de servicio público C. Civ. y Com. Salta, sala 4ª; CNACAF, sala V, causa 18078/09, Asociación Derechos Civiles c/ EN –PAMI– (Dto. 1172/03) s/ amparo ley 16986, del 03/08/2010, en el cual el requerido era el Instituto de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados que no integra, estrictamente, el radio de acción del concepto de administración pública, sea centralizada o descentralizada (ampliar en Serrano, Gustavo A., “Acerca de la naturaleza jurídica del Instituto de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados”, en *ReDA*, Depalma, Buenos Aires, vol. 14, pp. 461-465); CNACAF, sala II, causa 1247/07, Taboada Mussi, Mirta Fernanda c/ CTI Compañía Telefónica del Interior S.A. s/ amparo por mora, del 11/09/2007, mas en este caso, no obstante haberse verificado legitimación pasiva, se hallaba involucrada información que no era pública sino de índole laboral. Cfr. Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata, exp. 7422, Millán, Leonardo M. c/ Policía Aeronáutica Nacional – Fuerza Aérea Argentina s/ Laboral, del 03/03/2005, en el cual se derechamente propició el acceso a la información de leyes secretas que afectaban la liquidación del sueldo del actor.

(77) La cual comprende a los ministerios, Cámara de los Comunes, Cámara de Loes, Asamblea de Irlanda del Norte, Asamblea Nacional de Gales, fuerzas armadas de la Corona, entre otros. Ampliar en Wadham, John – Griffiths, Jonathan, *The Freedom of Information Act 2000*, 2nd ed., Oxford University Press, 2005, p. 51 y ss.

(78) En punto al rango constitucional o infraconstitucional, según los casos, del derecho de acceso a la información en poder estatal, en el ordenamiento jurídico argentino, nos remitimos a SACRISTÁN, ESTELA B., “Acerca de los fundamentos constitucionales del derecho de acceso a la información en poder estatal”, en AA. VV., *Estudios de Derecho administrativo en homenaje al profesor Julio Rodolfo Comadira*, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, Instituto de Derecho Administrativo, LLBA, 2009, ps. 645-675.

ejercita su derecho a requerir, consultar y recibir información de cualquiera de los sujetos mencionados en el artículo 2º”, es decir, ante los órganos y personas ya enumeradas (79). Ello es así en la inteligencia de que es necesario estar informado para poder participar (80), concibiéndose al término “información” con sus máximos alcances (81), información ubicada bajo una presunción de publicidad (82). Asimismo, se lo ejercitará, ante los legitimados pasivos, en el marco de un procedimiento caracterizado por los principios de igualdad, publicidad, celeridad, informalidad y gratuidad (83).

Pocos días después de publicado, la Procuración del Tesoro de la Nación dio cálida bienvenida a las prescripciones del Dto. 1172/03, en especial en lo relativo al acceso a la información. Ello fue así en un célebre planteo que generó la publicación de los laudos arbitrales emitidos en el marco de CIADI o ICSID (International Center for the Settlement of Investment Disputes). Como ya se explicó en otro lugar (84), esos laudos, por regla, no se publican sin acuerdo previo de las partes; por ello, además de que las partes pueden acordar la publicación, hay regímenes que permiten la publicación de seccio-

(79) Ver n. 78, *supra*. Cfr. BASTERRA, MARCELA I., *El derecho fundamental de acceso a la información pública*, Lexis Nexis, Buenos Aires, 2006, p. 92: “[Este] decreto (...) sólo está previsto para el ámbito del Poder Ejecutivo”.

(80) Dto. 1172/03, anexo VII, art. 4º. Ello, como fiel reflejo de las sanas enseñanzas de JULIO R. COMADIRA, receptadas posteriormente en su *El principio de participación ciudadana en la función administrativa (con especial referencia a la formación de la voluntad de la Administración y a la selección de autoridades públicas)*, en EDA, 2005, pp. 400-428, esp. p. 417: “El derecho de acceso a la información pública es el derecho primario en materia de participación ciudadana, pues para que ésta sea verdaderamente útil, debe ser una participación informada. Es evidente que sin su reconocimiento y respeto por parte del ordenamiento jurídico y de las autoridades públicas, respectivamente, dicha participación sería imposible”.

(81) Ver Dto. 1172/03, anexo VII, art. 5º: “Se considera información a los efectos del presente, toda constancia en documentos escritos, fotográficos, grabaciones, soporte magnético, digital o en cualquier otro formato y que haya sido creada u obtenida por los sujetos mencionados en el artículo 2º o que obre en su poder o bajo su control, o cuya producción haya sido financiada total o parcialmente por el erario público, o que sirva de base para una decisión de naturaleza administrativa, incluyendo las actas de las reuniones oficiales”.

(82) Dto. 1172/03, anexo VII, art. 8º.

(83) Dto. 1172/03, anexo VII, art. 7º.

(84) SACRISTÁN, ESTELA B., *La jurisprudencia y su publicación. Principio de publicidad del precedente*, en prensa.

nes del razonamiento jurídico adoptado en el laudo sin necesidad de acuerdo previo (85). Pues bien, la cuestión de la publicación de esos laudos por parte de la República Argentina – Procuración del Tesoro de la Nación en la página web de ésta fue objeto de un meduloso dictamen (86) de diciembre del 2003, en el cual se dejaron sentados los siguientes principios: primero, que el principio de publicidad de los actos de gobierno se halla implícitamente consagrado en la Constitución nacional, integra el concepto de “forma republicana” y conlleva que los ciudadanos tengan la posibilidad de tomar conocimiento de los mismos para ejercer el control de poder que les compete (87); segundo, que limitar el derecho “de” informarse y “a” informar es ocultar, a la comunidad, los modos en que los funcionarios ejecutan sus obligaciones legales y constitucionales, y es impedir, además, la crítica de la opinión pública y menoscabar la vigilada responsabilidad con que los funcionarios cumplen sus labores sabiéndose controlados y evaluados a través de los múltiples canales de comunicación ciudadana (88). Por ende, al aludirse a la ciudadanía toda, y a las acciones de informar e informarse, la Procuración del Tesoro adoptó un criterio amplio respecto de los legitimados activos y pasivos en punto al acceso a la información.

A. Articulación entre el RPA y el Dto. 1172/03:

La cuestión de la articulación entre ambos ha sido explicado por la Administración misma (89). Ambos regímenes no se excluyen entre sí, sino que se complementan. Así como el RPA establece, como regla, la vista de las actuaciones administrativas para quienes sean parte en el procedimiento, el Dto. 1172/03 establece un derecho general, impersonal, que beneficia a cualquier persona física o jurídica, de acceso a la información pública. Como el pedido de información es el inicio de un procedimiento, si el requerido estuviere comprendido en el art. 1º, LPA, será aplicables las regulaciones de

(85) ICSID Arbitration Rules, 48(4). Las publicaciones aparecen en <http://icsid.worldbank.org/ICSID/Index.jsp>

(86) PTN, *Dictámenes*, t. 247, p. 564, del 29/12/2003, suscripto por el Dr. Horacio D. Rosatti.

(87) PTN, *Dictámenes* cit., n. 88, ap. II.2.

(88) PTN, *Dictámenes* cit., n. 88, ap. II.2.

(89) Ver, al efecto, la Nota SSRlyFD N° 0148, fechada el 6/12/2007, Partes: Policía Federal Argentina s/consulta, suscripta por Marta Oyhanarte.

la LPA y su RPA, salvo en aquellas previsiones en punto a las cuales el Dto. 1172/03, como ley especial, derogue orgánicamente a la LPA y su RPA. Por ej.: en materia de legitimación en sede administrativa, o en materia de fundamentación del pedido. Enseguida nos detendremos en tales aspectos.

B. Legitimación en sede administrativa:

El régimen que aquí anotamos establece que “[t]oda persona física o jurídica, pública o privada, tiene derecho a solicitar, acceder y recibir información, no siendo necesario acreditar derecho subjetivo, interés legítimo ni contar con patrocinio letrado” (90). De ello se infiere que el criterio legislativo ha sido el más amplio pues no distingue entre personas físicas o jurídicas, ni tampoco entre personas públicas o privadas. Corroborata tal amplitud la innecesariedad de demostración de relación jurídica alguna pues es innecesario acreditar el derecho subjetivo, así como el carácter superfluo del interés legítimo gozado.

La jurisprudencia de la órbita federal ha interpretado este recaudo laxamente, brindando soluciones saludables desde el punto de vista institucional. Veamos algunos precedentes tanto anteriores como posteriores al dictado del Dto. 1172/03:

En el ya legendario caso *Edenor*, (91) la relación que unía a la empresa concesionaria de un servicio público con el órgano constitucional demandado, Defensor del Pueblo de la Nación (92), no era de las implícitas, subjetivamente, en el art. 1º, LPA. Ello pues el art. 1º de ese cuerpo legal alude a la Administración centralizada y descentralizada, y a la luz del art. 86, Const. Nac., el Defensor del Pueblo es un órgano del Congreso. Así las cosas, en el caso, la sentencia de primera instancia determinó que la empresa actora no estaba legitimada activamente en un procedimiento adminis-

(90) Dto. 1172/03, anexo VII, art. 6º.

(91) CNACAF, sala IV, *Edesur S.A. c. Defensor del Pueblo de la Nación*, del 15/11/1995, con nota de CREO BAY, HORACIO, *La vista de las actuaciones ante el Defensor del Pueblo*, pp. 75/77, en LA LEY, 1996-D.

(92) Así lo caracterizamos a tenor de la letra de la Const. Nac., art. 86, si bien la doctrina habría propiciado que, en alguna ley futura, se le otorgue personalidad: BARRA, RODOLFO C., *Tratado de Derecho Administrativo*, t. 2, Ábaco, Buenos Aires, 2003, p. 280.

trativo pues no se estaba ante un caso planteado en el marco de la LPA. Sin embargo, apelando a principios constitucionales, la alzada entendió que debía tenerse a la empresa por beneficiaria de lo que se denomina, en el decisorio, “derecho a la vista”. Este derecho, en rigor, en la visión del Tribunal, era un derecho de la empresa actora a “acceder a la información”: aunque no había procedimiento administrativo, ni acto administrativo, sino procedimiento unilateralmente conducido por la Defensoría del Pueblo y dictado de una advertencia, esa advertencia tenía que poder ser conocida por la concesionaria. Ello, con fundamentos en el principio de publicidad de los actos de gobierno (93).

Con posterioridad a la entrada en vigencia del Dto. 1172/03, se advierten dos líneas de interpretación respecto de la legitimación activa.

Por un lado, una adecuada interpretación del Contencioso-administrativo federal ha entendido que se tendrá por legitimado activamente a aquel peticionante cuya legitimación activa haya sido consentida o no objetada por la Administración, en sede administrativa. En efecto, se ha resuelto que si “(...) el Estado Nacional no opuso reparo alguno a la legitimación de los peticionantes en sede administrativa, en ocasión de contestar (...) el requerimiento de información (...) la mencionada falta de legitimación activa no podría ser opuesta en sede judicial a la luz del principio de coherencia o congruencia” (94). Este valioso *holding* –que hace aplicación de la doctrina de los actos propios a la Administración– ha sido objeto de reiteración (95).

Por el otro lado, también se ha entendido, derechamente, que, bajo el Dto. 1172, no es necesario acreditar derecho subjetivo, in-

(93) CNACAF, sala IV, Edesur S.A. c. Defensor del Pueblo de la Nación, del 15/11/1995, cons. VII.

(94) CNACAF, sala V, Morales Gerardo R. y otro c/EN –M° Economía s/amparo por mora, causa N° 7356/2007, del 18/10/2007.

(95) Así, CNACAF, sala V, ADC c. Estado Nacional - Ministerio de Economía - INDEC, del 14/10/2008, publicada en LA LEY, 2008-F, ps. 408-409, esp. cons. VIII, en tanto el Estado, además de no objetar la legitimación de la actora en sede administrativa, había expuesto, en sede judicial, que la actora debía acudir al mecanismo previsto en el art. 14 del anexo VII del Dto. 1172/03.

terés legítimo ni contar con patrocinio letrado (96), mas ello es así: (i) en el marco de un planteo enderezado a obtener información relativa a los índices (97), conforme al cual “no se requiere dar explicación de la causa de la demanda de información (...) torná[ndose] innecesario demostrar la existencia de un interés concreto, personal y distinto del que los ciudadanos pudieran invocar”; y (ii) en el marco de un legitimado activo que era también usuario o consumidor amparado por el art. 42, Const. Nac.

La jurisprudencia judicial ha considerado legitimados, a efectos del acceso a la información en poder estatal, al hermano de un desaparecido (98); a los beneficiarios de un sistema jubilatorio (99); a los actores senadores que solicitaban información (100); a un senador pero no en calidad de tal sino bajo la “sola condición de persona física” (101) cuando requería informes producidos, aprobados y a aprobarse por la SIGEN; a una asociación que requería información sobre publicidad oficial (102), a otra asociación que quería saber cómo se calculaban los índices de precios al consumidor (103), y a otra asociación, incluso aunque el requerido era el Senado de la Nación (104).

(96) CNACAF, sala IV, causa 2709/07, Cosentino, María Victoria c/ Telefónica Argentina S.A. s/ amparo por mora, del 19/2/08.

(97) Así, CNACAF, sala V, ADC c. Estado Nacional - Ministerio de Economía - INDEC, del 14/10/2008, publicada en LA LEY, 2008-F, ps. 408/409, esp. voto de los Dres. Morán y Alemany.

(98) Urteaga, Facundo R. c. Estado Mayor Conjunto de las Fuerzas Armadas, Fallos: 321: 2767 (1998), esp. cons. 6° del voto de los Dres. Belluscio y López y cons. 11 del voto del Dr. Fayt; publicada en LA LEY, 1998-F, p. 237 y ss.

(99) CNACAF, sala IV, Defensor del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires y otro c. Instituto Nac. de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados, del 10/02/1999, publicado en LA LEY, 1999-D, p. 377 y ss.

(100) CNACAF, sala V, Morales Gerardo R. y otro c/EN -M° Economía s/ amparo por mora, causa N° 7356/2007, del 18/10/2007.

(101) CNACAF, sala II, causa 17705/2010, Morales, Gerardo Rubén c/ EN - SIGEN- Dto. 378/05 s/ amparo ley 16986, del 14/9/2010.

(102) CNACAF, sala IV, causa 5111/10, Asociación Derechos Civiles c/ EN -SMC- s/ amparo ley 16986, del 2/11/10.

(103) Juzgado Nacional de 1a Instancia en lo CAF, Nro. 3, A. D. C. c. Estado Nacional -Ministerio de Economía y Producción - Instituto Nacional de Estadística y Censos - INDEC, del 22/4/2008, publicada en LA LEY, 2008-E, p. 429 y ss.

(104) CNACAF, sala III, Centro de Implementación de Políticas Públicas E. y C. y otro c. Honorable Cámara de Senadores del Congreso de la Nación, del 27/5/2005, publicada en LA LEY, 2005-D, p. 848 y ss.

La Procuración del Tesoro de la Nación, máximo órgano de asesoramiento administrativo ha tenido por legitimados, activamente, en sede administrativa, a la Dirección Nacional de Lealtad Comercial (105); a una asociación sindical de trabajadores del Estado (ATE) (106); a un legislador, si bien se le denegó el pedido por tratarse de información reservada (107); a la AFIP, para pedir información al registro de la propiedad inmueble porteño, mas bajo la ley 11.683 (108).

Asimismo, hay precedentes administrativos que dan por legitimado a un diputado nacional, solicitante de información en poder del Ministerio de Defensa (109).

C. Innecesariedad de fundamentación del pedido:

Según el Dto. 1172/03, anexo VII, art. 11, la solicitud de información debe cumplir con dos recaudos: primero, debe realizarse “por escrito”; y, segundo, la solicitud de información debe incluir “identificación del requirente”. Por fuera de estos dos recaudos existen prescripciones relativas a recaudos que nunca podría el requerido exigir, tales como “otras formalidades” o la “manifestación del propósito de la requisitoria”, mas haciéndose aplicación de conocida doctrina, puede decirse que una interpretación extensiva de aquellos recaudos, a fin de dificultar el pedido, se evidenciaría como jurídicamente indefendible y pondría en peligro el regular ejercicio del derecho a la información, pilar básico de las instituciones republicanas (110).

Es por ello que el solicitante no se halla bajo la carga jurídica de hacer saber los motivos que lo llevan a solicitar la información.

(105) PTN, *Dictámenes*, t. 150, p. 295, del 16/8/1979, suscripto por el Dr. Rafael Castro Videla.

(106) PTN, *Dictámenes*, t. 250, p. 337, del 29/9/2004, Dictamen N° 000359, suscripto por el Dr. Osvaldo C. Guglielmino.

(107) PTN, *Dictámenes*, t. 279, p. 261, del 30/11/2011, Dictamen N° 000230, suscripto por la Dra. Angelina M. E. Abbona.

(108) PTN, *Dictámenes*, t. 276, p. 184, del 30/3/2011, Dictamen N° 000042, suscripto por la Dra. Angelina M. E. Abbona.

(109) Nota SSRIyFD 0168, del 5/9/2008, Partes: Fernando Sánchez c/ Ministerio de Defensa, suscripta por Marta Oyhanarte.

(110) Este principio surge de Ekmekdjian, Miguel Angel c/ Sofovich, Gerardo y otros, Fallos: 315: 1492 (1992).

La innecesiedad de fundar la solicitud se ha consagrado en diversos precedentes administrativos. Así, en un caso en que un particular solicitaba un listado de personal integrante de una cierta repartición (111), se hizo total caso omiso de las razones que fundaban el pedido del solicitante. En otro caso en el que se solicitaba información sobre ciertos montos de importancia económica (112), se dejó expresa constancia de que “cuando un particular solicita información a los sujetos obligados (...) no es necesario que funde expresamente su solicitud en el mencionado Reglamento [1172/03, Anexo VII]. Es criterio (...) que debe prevalecer una interpretación amplia y respetuosa del espíritu del decreto 1172/03 y que tienda a facilitar el acceso de la ciudadanía a la información pública en forma completa, adecuada, oportuna y veraz. La finalidad de la norma es la ‘efectiva participación ciudadana’ y la interpretación de esta finalidad debe ser amplia, debiéndose leer cada solicitud de información en función del acceso”. En un caso posterior (113) no se hizo mención alguna de las razones del pedido del solicitante, con lo que, implícitamente se vino a aplicar el criterio de innecesiedad de fundar el pedido, mas ello no impidió que se fijaran recaudos para que el pedido fuera “conciso, simple y de redacción clara”, inteligencia reiterada en un planteo posterior (114).

La jurisprudencia judicial ha interpretado esta innecesiedad de fundamentación en dos formas: primero, dando por presunta la fundamentación emergente de la legitimación activa acreditada; y, segundo, en forma laxa, con apego a la amplitud de criterio legislado en el régimen legal. Así, cuando en el caso se trataba de un consumidor que deseaba acceder a la información que, como consumidor, puede y debe tener a su alcance bajo la legislación sectorial respectiva, el Tribunal no se detuvo en las particularidades de las razones del legitimado activo (115): por sobre las razones prevaleció

(111) Nota SSRIyFD N° 0045, del 29/4/2008, Partes: Secretaría General de la Presidencia de la Nación s/ consulta, suscripta por Germán Stalker.

(112) Nota SSRIyFD 0060, del 9/5/2008, Partes: OCCOVI s/consulta, suscripta por Marta Oyhanarte.

(113) Nota SSRIyFD 0158, del 28/8/2008, Partes: Alicia Gallizzi c. TELAM S.E., suscripto por Marta Oyhanarte.

(114) Nota SSRIyFD 0219, del 9/12/2008, Partes: Ramón Borgobello c. Ministerio de Defensa, suscripto por Marta Oyhanarte.

(115) Así, en Monner Sans, Ricardo c/Fuerza Aérea Argentina s/amparo ley 16.986, *Fallos*: 329: 4066 (2006).

la mera condición de consumidor. Con similar criterio, cuando hubo que resolver acerca de dar o no a un tercero acceso a la información contenida en un expediente penal a fin de iniciar una ulterior demanda, se resolvió el pedido objetivamente, soslayándose las razones medioambientales que podían asistir a ese tercero y centrándose el razonamiento en los particulares caracteres de reserva y publicidad de un expediente penal (116).

Antes del dictado del Dto. 1172/03 la justicia contenciosoadministrativa pudo haberse mostrado preocupada por indagar superficialmente en la correspondencia entre competencias estatutarias e información requerida (117) o entre competencias dadas en la ley de creación y la información requerida (118).

Con posterioridad a la entrada en vigencia del anexo VII del Dto. 1172/03, hay decisivos en los que se advierte la aplicación de un criterio laxo, amplio, por ejemplo cuando una asociación requería información sobre montos presupuestados para publicidad

(116) Asociación Ecológica Social de Pesca, Caza y Náutica c/Buenos Aires, Provincia de y otros s/daños y perjuicios, Fallos: 330: 4960 (2007).

(117) Puede verse CNACAF, sala III, causa 187343/02, Fundación Poder Ciudadano c/ EN - Presidencia Provisional del H. Senado s/ amparo ley 16986, del 29/11/2004, caso en el que la asociación actora requería información sobre fondos que ejecutan los propios legisladores.

(118) Es ilustrativo el caso del Colegio Público de Abogados de Capital Federal en oportunidad de requerir vista, bajo el art. 38, RPA, en un expediente en el que tramitaba un proyecto de ley: el caso fue reencuadrado como pedido de acceso a la información, y, al resolverse, se corroboró que la persona pública no estatal actora poseyera, entre sus competencias normativamente dadas, la que le permitía interesarse en la materia del mentado proyecto de ley (en el caso, las incumbencias profesionales de los abogados, y la defensa de las mismas): ver CNACAF, sala III, causa 20355/03, CPACF c/ EN -PEN- Procuración del Tesoro de la Nación y otros s/ amparo ley 16986, resolución cautelar del 3/12/03, y causa 17524/03, en la que resolviera, por el fondo, el 27/2/04, cuando todavía no había entrado en vigencia el anexo VII del Dto. 1172/03. Ampliar en CAPUTI, M. CLAUDIA, "Un momento crucial en la transparencia administrativa: un fallo trascendente que permite reflexionar sobre el camino recorrido y las etapas futuras", RAP, Buenos Aires, N° 312, pp. 57-70.

Por cierto, la situación jurídico fáctica en este caso es bien distinta de la que se había verificado en Banco Latinoamericano de Inversión S.A. v. Elcer S.A., Fallos: 311: 2422 (1988), en el cual afirmó la Corte Suprema que no correspondía dar vista de las actuaciones al Colegio Público de Abogados ya que no existía previsión legal alguna que lo autorizara no se advertía su finalidad considerando que ese Colegio no intervenía en cuestiones propias de los órganos jurisdiccionales.

oficial (119); empero, también se evidencian sentencias en las que se repasa o corrobora la correlación entre intereses estatutarios de la actora e información perseguida, por ejemplo, en materia de acceso a los decretos de una de las dos Cámaras del Congreso de la Nación (120). Entendemos que si bien en ambos supuestos se han confrontado las competencias estatutaria, ello ha estado enderezado no a indagar en los fundamentos del pedido (y mucho menos para denegarlo) sino a la mera aplicación de precedentes anteriores a la entrada en vigencia del anexo VII del Dto. 1172. De tal modo, esa verificación no se evidenciaría como desaconsejable: antes bien, representaría la aplicación de una práctica judicial que data de precedentes de cierta antigüedad (121), práctica que apuntaría no ya a revisar fundamentos del pedido sino a sólo ver si el requirente tiene alguna conexión lógica, en sus facultades, con lo requerido.

D. Remedios ante pedidos no resueltos. Acción de amparo y de amparo por mora

La acción de amparo ha demostrado ser, sea por haberla elegido (122) como estrategia procesal el requirente que acude a la sede judicial, sea por mediar reencuadre en sede judicial (123), la herramienta más idónea para hacer realidad el derecho de acceso a la información cuando media omisión del requerido en dar a conocer la información solicitada, incluso aún cuando se hubiere operado el plazo de caducidad del art. 2º, inc. e), ley 16986 (124). Ello, como

(119) CNACAF, sala II, causa 39775/09, Asociación Derechos Civiles (ADC) c/ E.N. SMC s/ amparo ley 16986, del 22/02/11.

(120) CNACAF, sala III, causa 17426/2004, Centro de Implementación de Políticas Públicas E.y.C. y otro c/ Honorable Cámara de Senadores del Congreso de la Nación s/ amparo ley 16986, del 27/05/2005.

(121) En los casos precedentemente citados, de CNACAF, sala III, por aplicación del precedente de dicha Sala, causa 28833/96, Tiscornia Sofia y otro c/ E.N. – Mº del Interior y otro, s/ amparo, del 17/12/97.

(122) Ver, a modo de ejemplo, las acciones de amparo enumeradas en notas 119, 121, 122, 123, entre otras.

(123) Ver caso citado en n.120.

(124) CNACAF, sala I, Asociación Mutual del Personal Legislativo c/ Honorable Senado de la Nación s/ amparo ley 16.986, causa 25805/96, del 23/12/96; CNACAF, sala III, causa 17426/04, Centro de Implementación de Políticas Públicas E y C y otro c/ Honorable Cámara de Senadores del Congreso de la Nación s/ amparo, del 27/05/05.

puede advertirse, es así tanto antes como después de la entrada en vigencia del dto. 1172/03.

Dicho decreto, en cuanto aquí interesa, establece, en su art. 13, que el requerido sólo podrá “negarse a brindar la información objeto de la solicitud, por acto fundado, si se verifica que la misma no existe o que está incluida dentro de alguna de las excepciones” previstas en el art. 16 (125) o resultante de la aplicación del art. 17 (126) del Dto. 1172/03. Los efectos de la omisión en resolver o de resolver ambigua, parcial o inexactamente, se hallan reglados en el art. 14: vencido el plazo de diez días del art. 12, “se considera que existe negativa en brindarla, quedando expedita la acción prevista en el artículo 28 de la ley 19.549 y modificatorias”. De tal modo, los efectos referidos son, a tenor de la letra de la norma, y para los supuestos

(125) Art. 16: “Los sujetos comprendidos en el artículo 2º sólo pueden exceptuarse de proveer la información requerida cuando una Ley o Decreto así lo establezca o cuando se configure alguno de los siguientes supuestos: a) Información expresamente clasificada como reservada, especialmente la referida a seguridad, defensa o política exterior; b) información que pudiera poner en peligro el correcto funcionamiento del sistema financiero o bancario; c) secretos industriales, comerciales, financieros, científicos o técnicos; d) información que comprometa los derechos o intereses legítimos de un tercero obtenida en carácter confidencial; e) información preparada por los sujetos mencionados en el artículo 2º dedicados a regular o supervisar instituciones financieras o preparada por terceros para ser utilizada por aquellos y que se refiera a exámenes de situación, evaluación de sus sistemas de operación o condición de funcionamiento o a prevención o investigación de la legitimación de activos provenientes de ilícitos; f) información preparada por asesores jurídicos o abogados de la Administración cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la defensa o tramitación de una causa judicial o divulgare las técnicas o procedimientos de investigación o cuando la información privare a una persona el pleno ejercicio de la garantía del debido proceso; g) cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional; h) notas internas con recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso previo al dictado de un acto administrativo o a la toma de una decisión, que no formen parte de un expediente; i) información referida a datos personales de carácter sensible –en los términos de la ley 25.326– cuya publicidad constituya una vulneración del derecho a la intimidad y al honor, salvo que se cuente con el consentimiento expreso de la persona a que refiere la información solicitada; j) información que pueda ocasionar un peligro a la vida o seguridad de una persona”.

(126) Art. 17: “En el caso que existiere un documento que contenga información parcialmente reservada, los sujetos enumerados en el artículo 2º deben permitir el acceso a la parte de aquella que no se encuentre contenida entre las excepciones detalladas en el artículo 16”.

fácticos específicamente previstos, la acción de amparo por mora. Esta acción –que es, en rigor, una especie de acción de amparo–, viene a operar en el marco de esos supuestos específicos, al tiempo que en otros supuestos distintos procedería la acción (genérica) de amparo.

Como se recordará, el precitado art. 28 establece: “El que fuere parte en un expediente administrativo podrá solicitar judicialmente se libre orden de pronto despacho. Dicha orden será procedente cuando la autoridad administrativa hubiere dejado vencer los plazos fijados y en caso de no existir éstos, si hubiere transcurrido un plazo que excediere de lo razonable sin emitir el dictamen o la resolución de mero trámite o de fondo que requiera el interesado. Presentado el petitorio, el juez se expedirá sobre su procedencia, teniendo en cuenta las circunstancias del caso, y si lo estimare pertinente requerirá a la autoridad administrativa interviniente que, en el plazo que le fije, informe sobre las causas de la demora aducida. La decisión del juez será inapelable. Contestado el requerimiento o vencido el plazo sin que se lo hubiere evacuado, se resolverá lo pertinente acerca de la mora, librando la orden si correspondiere para que la autoridad administrativa responsable despache las actuaciones en el plazo prudencial que se establezca según la naturaleza y complejidad del dictamen o trámites pendiente”.

Dado que el art. 15 fija las responsabilidades pertinentes, tal que “[e]l funcionario público o agente responsable que en forma arbitraria e injustificada obstruya el acceso del solicitante a la información requerida, la suministre en forma incompleta, permita el acceso a información eximida de los alcances del presente u obstaculice de cualquier modo el cumplimiento de este Reglamento General, será considerado incurso en falta grave, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran caberle conforme lo previsto en los Códigos Civil y Penal de la Nación”, parecería quedar desplazada la aplicabilidad del art. 29, LPA (127).

(127) Que prescribe: “La desobediencia a la orden de pronto despacho tornará aplicable lo dispuesto por el art. 17 del DL 1285/58”. Y dicho art. 17 reza: “[t]oda falta en que incurran ante los tribunales nacionales funcionarios y empleados dependientes de otros poderes u organismos del Estado Nacional o Provincial, actuando en su calidad de tales, será puesta en conocimiento de la autoridad superior correspondiente a los mismos a los efectos de la sanción disciplinaria que proceda”.

La jurisprudencia se ha expedido sobre el régimen de amparo por mora para supuestos de omisión de liberación de la información requerida o casos de provisión de información de manera ambigua, parcial o inexacta. Tengamos presente, a todo evento, que, como se adelantara, la acción de amparo por mora es una especie de acción de amparo (128). Y, ciertamente, un amparo por mora en brindarse la información bajo el dto. 1172 no siempre tramitará en el fuero contenciosoadministrativo federal pues podría darse el caso de que tramite por ante otro fuero (129).

En punto a la legitimación activa y pasiva en el amparo por mora en proveerse información, se ha resuelto que esa acción es viable cuando la información consiste en informes de la Sindicatura General de la Nación, y es solicitada por la Auditoría General de la Nación, con fundamentos en que no poseen un superior jerárquico en común (130). Como recordaremos, la SiGeN es “una entidad con personería jurídica propia y autarquía administrativa y financiera, dependiente del Presidente de la Nación” (131); y la AGN es un “ente de control externo del sector público nacional, dependiente del Congreso Nacional. El ente creado es una entidad con personería jurídica propia, e independencia funcional. A los fines de asegurar ésta, cuenta con independencia financiera” (132).

Interesa destacar que, en la acción de amparo incoada, el tribunal tuvo ocasión de destacar que la causa suficiente para requerir y dar a conocer la información “no encuentra su fundamento en el decreto de Acceso de Información Pública, sino en normas superiores como son la Carta Magna y la ley 24.156” (133). De tal modo, colocó a la relación jurídica en un cauce procedimental infralegal (dto. 1172/03) en el que la mora era evidente, pero también la encuadró en un complejo normativo de rango legal y constitucional

(128) CNACAF, sala IV, causa 2709/07, Cosentino, María Victoria c/ Telefónica Argentina S.A. s/ amparo por mora, del 19/2/08.

(129) Así, en CNACAF, sala II, causa 17223/10, Thomas, Enrique L. y otro c/ EN - ANSES - Dto. 1172/03 s/ amparo por mora”, del 10/5/11, se resolvió que resultaba competente la justicia en materia de seguridad social.

(130) CNACAF, sala I, causa 22927/10, AGN C/ EN - SiGeN (Dto. 1172/03) s/ amparo por mora, del 12/4/2011.

(131) L. 24156, art. 97.

(132) L. 24156, art. 116.

(133) CNACAF, sala I, causa 22927/10, AGN C/ EN - SiGeN (Dto. 1172/03) s/ amparo por mora, del 12/4/2011.

en cuanto a la cuestión de fondo involucrada (art. 86, Const. Nac., y arts. 97 y 116, ley 24156).

En cuanto a la relación entre acción de amparo y amparo por mora, recordaremos que la demandada suele alegar –infructuosamente– que la vía no es la acción de amparo, sino la acción de amparo por mora, a modo de opción excluyente legislativamente prevista (134). Se ha resuelto que, cuando el actor ha obtenido respuesta a su solicitud, no media “silencio o ambigüedad”, con lo que no se puede poner en marcha el mecanismo del art. 14 (135). Asimismo, cuando “no media pronunciamiento expreso”, resulta procedente el amparo por mora (136).

El precedente Rodríguez (137) brinda mayores precisiones. En este caso, la diputada actora promovía acción de amparo en sede judicial en tanto sus pedidos de información a dos órganos del Poder Ejecutivo nacional habían sido contestados fuera del plazo del art. 12, y ninguna de las respuestas había sido completa, clara, organizada y detallada respecto de cada uno de los puntos solicitados. En sede judicial alegó que mediaba “silencio” estatal, que conformaba ilegalidad, e invocó tanto el art. 43, CN, como el art. 14, anexo VII, Dto. 1172/03. En primera instancia se declaró abstracta la cuestión atento haberse acompañado la información requerida. A su turno, la alzada advirtió “que si bien la accionante en sus presentaciones administrativas, recordó a la demandada que el incumplimiento de los plazos daría lugar a lo prescripto por los arts. 14 y 15 del Anexo VII del Reglamento General de Acceso a la Información Pública (amparo por mora de la administración y responsabilidades, respectivamente), promovió la acción de amparo que prevé el art. 43 de la CN y la ley 16986 –la que se sustancia con arreglo a dicha normativa– con explícito fundamento en las previ-

(134) Así, CNACAF, sala II, causa 39775/09, Asociación Derechos Civiles (ADC) c/ E.N. SMC s/ amparo ley 16.986, del 22/2/11, relativo a acceso a la información sobre publicidad oficial.

(135) CNACAF, sala IV, causa 13224/10, Asociación Derechos Civiles c/ EN - JGM - Dto 1172/03 s/ amparo ley 16.986, del 10/05/11; con fundamentos en CNACAF, sala IV, causa 5111/10, Asociación Derechos Civiles c/ EN - SMC s/ amparo ley 16.986, del 2/11/10.

(136) CNACAF, sala III, Gómez Vargas, Luis N. v. Estado Nacional - Ministerio de Educación-, del 26/2/2010.

(137) CNACAF, sala II, Rodríguez, Marcela V. v. Estado Nacional - Ministerio de Economía, del 30/11/2010.

siones contenidas en el Anexo VII del dec. 1172/2003 (ver esp. fs. 1 y vta. y 22vta. Cap.6)” (138). De tal modo, se advierte que el Tribunal se abstuvo, en primer lugar, a lo expresamente manifestado por la entidad actora en sede administrativa a los fines de encuadrar la acción incoada.

Luego de recordar el carácter excepcional de la acción de amparo, el tribunal apuntó que “el amparo por mora, al que remite el citado Reglamento en el caso de silencio o de respuesta ambigua, parcial o inexacta, es una orden de pronto despacho para que la administración se pronuncie en un plazo prudencial según la naturaleza y complejidad del dictamen o trámites pendientes (art. 28, ley n. 19549)” (139), para arribar a la conclusión de que “ambas acciones participan de distintos fines y objetivos y que existiendo puntualmente un procedimiento reglado para el reclamo que se pretende –el amparo por mora– no es disponible para la parte, en principio, optar por uno u otro indistintamente, no estando acreditado por la recurrente la imposibilidad real de acceder a ese tipo de proceso” (140). En cuanto al fondo, el tribunal resolvió que el caso era abstracto pues, “en tanto no ha mediado negativa al suministro de información (...), así como tampoco resulta de las constancias de la causa que la proporcionada hubiere resultado ambigua o inexacta (...), ha de considerarse agotado el objeto de la acción” (141).

La Corte Suprema parecería compartir estas soluciones saludables en materia de remedios ante información solicitada no brindada, mas por meras razones procesales (142).

(138) CNACAF, sala II, Rodríguez, Marcela V. v. Estado Nacional - Ministerio de Economía, del 30/11/2010, cons. 9°.

(139) CNACAF, sala II, Rodríguez, Marcela V. v. Estado Nacional - Ministerio de Economía, del 30/11/2010, cons. 9°.

(140) CNACAF, sala II, Rodríguez, Marcela V. v. Estado Nacional - Ministerio de Economía, del 30/11/2010, cons. 9°.

(141) CNACAF, sala II, Rodríguez, Marcela V. v. Estado Nacional - Ministerio de Economía, del 30/11/2010, cons. 10.

(142) S. 690. XLVI. RHE, Sued, Gabriel c/ Estado Nacional - Ministerio de Planificación dto. 1172/03 y otros s/ amparo por mora, del 12/7/2011, en el que se desestimó la queja del Estado nacional por no dirigirse el recurso extraordinario de éste contra una sentencia definitiva.

V. CONCLUSIONES. REFLEXIONES FINALES

En los párrafos precedentes hemos efectuado una suerte de breve paneo en punto al estado jurisprudencial actual de tres aspectos determinantes de la verdadera vigencia de un derecho de acceso a la información pública, que se halla en poder –generalmente– estatal. Esos tres aspectos son los relativos a la legitimación activa para poder solicitar, ante el órgano o ente legitimado pasivamente, cierta información que no se halla aun publicada; a la innecesariedad de tener que fundamentar o justificar esa solicitud o requerimiento; y a los remedios disponibles en caso de incumplimiento.

Estos tres recaudos coadyuvan a la eficacia del procedimiento pues no se puede garantizar el éxito en el acceso a la información pública si, como mínimo, no se prevén, legislativamente, criterios laxos de legitimación activa, si no se soslayan cuestiones de por qué o para qué se requiere la información pública, y –no menos importante– si no se ofrecen, al requirente, los remedios para hacer frente a incumplimientos del requerido en el procedimiento administrativo de acceso a la información.

Madison dijo: “Un gobierno popular, sin información pública, o los medios para obtenerla, es tan solo el prólogo de una farsa o de una tragedia; o tal vez ambos a la vez” (143). Pues bien, un procedimiento administrativo de acceso a la información pública sólo será eficaz si, al menos, el administrado pasa por las puertas abiertas de la legitimación, sin que se le pregunte por qué, y facilitándosele los remedios contra los incumplimientos del órgano o ente requerido.

(143) Madison, John, escrito del 4/8/1822, en sus *Writings* 9:103–9.