



ESTÁNDARES MÍNIMOS PARA UNA LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN ARGENTINA 2010¹

1. INFORMACIÓN PÚBLICA COMO DERECHO HUMANO FUNDAMENTAL



El ordenamiento jurídico argentino reconoce al acceso a la información pública como derecho humano. Además, el ejercicio efectivo de cualquier derecho requiere la existencia y disponibilidad de información previa que haga posible una verdadera elección. Por tanto, una ley de acceso a la información pública debe tener por objeto principal garantizar la posibilidad de buscar y recibir información en tanto derecho humano fundamental.

El derecho de acceso a la información pública es reconocido como un derecho humano fundamental por **diferentes declaraciones y tratados internacionales**. Algunos de estos instrumentos internacionales, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos², la Declaración Universal de Derechos Humanos³ o el Pacto de Derechos Civiles y Políticos⁴, cuentan con rango constitucional (art. 75, inc. 22). Estas normas **contemplan la**

¹ Estos estándares encuentran como antecedente un documento similar impulsado por diversas organizaciones de la sociedad civil que, en 2003, fue presentado ante la Comisión de Asuntos Constitucionales de la Cámara de Diputados y tenido en consideración al momento de emitir el dictamen que sustentara la media sanción de una ley de acceso a la información pública por primera vez en nuestro país. El presente documento fue elaborado por las siguientes organizaciones: Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), Asociación por los Derechos Civiles (ADC), Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Centro de Implementación de Políticas Públicas para el Equidad y el Crecimiento (CIPPEC), Equipo Latinoamericano de Justicia y Género (ELA), Foro de Periodismo Argentino (FOPEA), Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN), Fundación Mujeres en Igualdad (MEI), Fundación para Estudio e Investigación de la Mujer (FEIM) y Poder Ciudadano, y se encuentra abierto para la adhesión de otras organizaciones y particulares a través de www.saberesunderecho.org

² En su artículo 13, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que “toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. *Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección*” (el énfasis ha sido agregado).

³ La Declaración Universal de Derechos Humanos prevé en su artículo 19 que “todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, *el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión*” (el énfasis ha sido agregado).

⁴ En su artículo 19, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prevé que toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; *este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de*

posibilidad de buscar y recibir información, como un derecho esencial que permite maximizar la autonomía de las personas y por tanto garantizar verdaderas elecciones.

En el ordenamiento jurídico argentino se encuentran vigentes también otras declaraciones y tratados de derechos humanos que reconocen el valor inalienable de la información pública. En este sentido, pueden mencionarse a modo de ejemplo, la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer o la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. En esta clase de instrumentos normativos, referidos a la protección de ciertos derechos, personas o grupos en particular, **la información pública, desagregada por sexo, aparece como una herramienta necesaria para la adecuada elaboración e implementación de políticas públicas por parte de los Estados**⁵. El acceso a la información pública se presenta así como un derecho humano necesario también para garantizar la plena vigencia de otros derechos fundamentales como la salud, el voto, la educación⁶, un ambiente sano⁷, la libertad de expresión o una vida libre de violencia⁸, entre tantos otros⁹.

En el caso específico de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (o Convención de Belem do Pará), por ejemplo, se prevé la necesidad de producir información como parte integral de la elaboración de políticas públicas tendientes a garantizar una vida libre de violencia para las mujeres. Así, esta norma internacional establece que se debe *“garantizar la investigación y recopilación de estadísticas y demás información pertinente sobre las causas, consecuencias y frecuencia de la violencia contra la mujer, con el fin de evaluar la eficacia de las medidas para prevenir, sancionar y*

toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección (el énfasis ha sido agregado).

⁵ Además de ser un principio fundamental de la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer y un presupuesto necesario para monitorear su cumplimiento efectivo, *la necesidad de contar con información desagregada por sexo fue específicamente señalada a la Argentina* en el listado de preguntas planteadas *por el Comité de la CEDAW* a nuestro país en diciembre de 2008 CEDAW/C/ARG/Q/6.

⁶ En 2006 se sancionó la ley 26.206 de Educación Nacional que dispone “el Estado garantiza el acceso de todos/as los/as ciudadanos/as a la información y al conocimiento como instrumentos centrales de la participación en un proceso de desarrollo con crecimiento económico y justicia social” (el énfasis ha sido agregado).

⁷ En 2003 se sancionó la ley 25.831 que establece el Régimen de Libre Acceso a la Información Pública Ambiental. Se trata de una norma de presupuestos mínimos, dictada en el marco de la reforma constitucional de 1994 que introduce a través del artículo 41, el derecho de todos los habitantes a gozar de un ambiente sano. La información pública ambiental comprende aquella relacionada con el ambiente, los recursos naturales o culturales y el desarrollo sustentable, en cualquier forma de expresión o soporte.

⁸ En marzo de 2010 el Comité de Derechos Humanos incluyó una recomendación específica a la Argentina en sus Observaciones Finales, para que se elaboren “estadísticas con ámbito nacional en materia de violencia doméstica, con miras a tener datos fidedignos sobre la amplitud del problema y su evolución”. Ver CCPR/C/ARG/CO/4.

⁹ La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que *“el derecho a la información y a recibir la mayor cantidad de opiniones o de informaciones diversas, exige un esfuerzo especial para lograr el acceso en condiciones de igualdad y sin discriminaciones de ningún tipo al debate público. Esto supone condiciones especiales de inclusión que permite el ejercicio efectivo de este derecho para todos los sectores social”* (Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Volumen III, Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, OEA/Ser.L/V/II.134 Doc. 5 rev. 1 25 febrero 2009).

eliminar la violencia contra la mujer y de formular y aplicar los cambios que sean necesarios...” (artículo 8, inciso h)¹⁰.

Por otra parte, como herramienta para el ejercicio de derechos fundamentales, la posibilidad de acceder a información pública también puede constituir un instrumento necesario para una investigación judicial que garantice el derecho a la verdad¹¹ como para la instrucción de otras causas de trascendencia pública o interés colectivo.

Por tales motivos, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública debe estar enmarcada conceptual y jurídicamente en el esquema que ofrece el derecho internacional de los derechos humanos vigente en Argentina.

2. DEFINICIÓN Y ALCANCE DE LA INFORMACIÓN PÚBLICA



Es pública la información en manos de los órganos y poderes del Estado y aquella que se genere con fondos públicos o a partir de la concesión, explotación, delegación o autorización de funciones, servicios o bienes públicos. La definición y alcance de la información pública es esencial para el adecuado ejercicio y garantía del derecho. Por tanto, una ley debe ser clara respecto de qué constituye “información pública” y sobre qué datos existe la obligación de garantizar su accesibilidad.

Existen **diferentes aspectos que permiten determinar y caracterizar qué tipo de información es pública**. El principio general ampliamente aceptado establece que *es pública toda la información que se encuentre en poder de cualquiera de los órganos o poderes del Estado, salvo aquella exceptuada taxativamente en normas legales formalmente sancionadas*. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Claude Reyes vs. Chile” ha señalado que “...en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el **principio de máxima divulgación**, el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones”¹².

Se considera pública también, la información que, aún no encontrándose en poder de los distintos órganos o poderes del Estado, haya sido elaborada, generada o producida con fondos públicos.

Además, se entiende que es pública aquella información que se genera a partir de la prestación de un servicio público, la explotación de bienes del dominio público y toda aquella que surja como consecuencia de la ejecución de funciones o competencias propias

¹⁰ Al respecto, se ha advertido que conocer en qué contextos se dan las situaciones de violencia física o mental y qué necesidades surgen a partir de estos hechos, es necesario para disponer los recursos y crear los dispositivos de contención jurídica, económica o psicológica adecuados para dar respuesta a esta problemática pública.

¹¹ Recientemente, a través del dictado del Decreto 4/2010 se dispuso desclasificar información sobre el período 1976-1983.

¹² Corte IDH, Caso Claude Reyes y otros vs. Chile, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006, Serie C No. 151, párrafo 92.

del Estado que éste haya delegado o autorizado a entidades de naturaleza pública o privada.

Como veremos más adelante, a través de esta definición de *información pública* será posible determinar también quienes son sujetos obligados, es decir quiénes deben ser y con qué alcance, los que brinden la información pública.

Por otra parte, debe especificarse también en este punto el **alcance que corresponde darle a la palabra “información”**. A partir de la definición de información pública que hemos delineado, “información” comprenderá necesariamente desde simples datos que consten en cualquier tipo de soporte (escrito, digital, audiovisual, etc.) hasta documentos (proyectos de ley, resoluciones, informes técnicos, etc.). Asimismo, **comprenderá tanto información ya procesada por el Estado como aquella que éste debe producir** por ser el único que cuenta con los datos disponibles para ello y siempre que esté legalmente obligado a hacerlo¹³.

Finalmente, una ley tiene que prever que **el acceso a la información solicitada debe permitirse más allá del estado en que se encuentren los datos y/o documentos**. El volumen de la información o el hecho de que ésta se encuentre diseminada en distintos lugares, no pueden constituir un obstáculo para el efectivo ejercicio del derecho.

Por tales motivos, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública debe ser clara respecto de qué constituye “información pública” y sobre qué datos existe la obligación de garantizar su accesibilidad cuando una persona realiza un requerimiento.

3. LEGITIMACIÓN ACTIVA AMPLIA



El acceso a la información pública es un derecho humano que puede ejercer toda persona. En forma subsidiaria, el acceso a la información se fundamenta también en el principio republicano de la publicidad de los actos de gobierno. Por tanto, una ley debe reconocer a toda persona la posibilidad de solicitar información.

Como se ha señalado, **la posibilidad de acceder a información pública constituye un derecho humano fundamental** reconocido por nuestro ordenamiento jurídico a toda

¹³ “El Estado tiene la obligación de producir o captar información que necesita para el cumplimiento de sus deberes, según lo establecido por normas internacionales, constitucionales o legales”, ha señalado la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (Informe Anual 2009, Capítulo IV, El Derecho de Acceso a la Información Pública, párr. 35). Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos estableció que “la obligación del Estado de adoptar medidas positivas para resguardar el ejercicio de derechos sociales tiene importantes derivaciones, por ejemplo, en cuanto al tipo de información estadística que el Estado debe producir. La producción de información debidamente desagregada, a efectos de determinar estos sectores desaventajados o postergados en el ejercicio de derechos, desde esta perspectiva, no es sólo un medio para garantizar la efectividad de una política pública, sino una obligación indispensable para que el Estado pueda cumplir con su deber de brindar a estos sectores atención especial y prioritaria” en CIDH. Lineamientos para la Elaboración de Indicadores de Progreso en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2008), OAS/Ser.L/V/II.132, Doc. 14, 19 de Julio de 2008, párr. 58. Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/Lineamientos%20final.pdf> (sitio web consultado 29/06/10).

persona. Esto define la legitimación activa a favor de toda persona e incluye a las personas jurídicas como sujeto capaz de solicitar información pública.

En forma subsidiaria, el derecho de acceso a la información pública **es corolario de la forma de gobierno democrática y republicana**. El pueblo no gobierna por sí mismo, sino a través de sus representantes, pero este sistema jurídico político que establece nuestra Constitución reconoce que el mandato *es otorgado* por el pueblo a los representantes. Por ello, la información en manos del Estado *es pública y toda persona* debe poder requerirla sin importar los motivos de la solicitud. **Además de ser esencial para poder ejercer plenamente otros derechos, esa información es vital para la participación ciudadana y el monitoreo de las instituciones públicas.**

Por tales motivos, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública debe establecer una legitimación activa amplia, esto es, reconocer la capacidad de ejercer este derecho humano a toda persona física o jurídica.

4. SUJETOS OBLIGADOS



La definición y alcance de la información pública determina quiénes serán los sujetos obligados. Por tanto, una ley debe comprender a los tres poderes del Estado y a otros organismos creados por la Constitución Nacional. También deberá comprender a aquellas entidades de naturaleza pública o privada respecto de la información que generen por la ejecución de fondos o funciones públicas o la explotación de bienes del dominio público.

En virtud de la definición y amplio alcance de la *información pública*, el **sujeto pasivo del requerimiento de información debe ser por excelencia el Estado** en su conjunto, comprendiendo al Poder Ejecutivo, al Poder Legislativo y al Judicial.

Además, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública debe prever como sujetos obligados a aquellos órganos extrapoder existentes a nivel nacional creados por la Constitución en sus artículos 85 (Auditoría General de la Nación), 86 (Defensor del Pueblo), 114 (Consejo de la Magistratura) y 120 (Ministerio Público).

Un párrafo aparte merece la situación de las provincias. Si bien el derecho de acceso a la información pública se encuentra vigente en todo el territorio de nuestro país, al adoptar Argentina el régimen federal, éstas conservan la facultad de reglar el ejercicio de este derecho en el ámbito local. Sin embargo, a la luz de la llamada cláusula federal prevista en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública debería cuanto menos invitar a las provincias a adherir al régimen que la norma establezca. Esto es así en tanto su artículo 28 prevé que “Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la federación, *el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades*

competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención”.

En lo que respecta al Poder Judicial como sujeto obligado, en los últimos años ha habido fuertes avances jurisprudenciales en la materia que determinan que no sólo se deba garantizar el acceso a información de tipo administrativa o reglamentaria, sino también a información vinculada a causas de relevancia institucional.

En este sentido, es dable mencionar la experiencia de organizaciones de la sociedad civil que impulsaron una mayor participación, transparencia y monitoreo en causas judiciales de corrupción y criminalidad económica¹⁴, así como una mayor publicidad de ciertos procesos que tienen un marcado interés público. El 30 de marzo de 2010, la Sala I de la Cámara de Casación resolvió¹⁵ que *“el carácter público de ciertas personas hace que estén sujetas a un mayor escrutinio por parte de la sociedad”* y así permitió tomar vista de las actuaciones penales. Este avance de la jurisprudencia de nuestro país debe verse reflejado en una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública.

Por ello, respecto del Poder Judicial, no debe limitarse la accesibilidad de la información sólo a aquella generada en ejercicio de funciones administrativas y reglamentarias, sino que debe incluirse también la información generada a partir del ejercicio de funciones jurisdiccionales.

Asimismo, tal como ya se sostuvo, los entes privados deben ser considerados como sujetos obligados en la medida en que tengan en su poder información de carácter público. **Insistimos, esto estará determinado en función de si: 1) la información se genera o produce al ejercer una función, explotación o servicio que ha sido delegado, otorgado, concedido o autorizado¹⁶ por el Estado, tal como es el caso de las empresas prestatarias de servicios públicos¹⁷ o las que explotan un bien del dominio público; 2) la**

¹⁴ Las organizaciones CIPCE y ACIJ se presentaron en diferentes procesos de esta índole solicitando tomar vista de las actuaciones. De un total de más de 40 presentaciones, sólo 3 jueces de primera instancia permitieron que tomaran vista de los expedientes. En cambio, en la mayoría de los casos se rechazaron las presentaciones realizadas con sustento en el artículo 204 del Código Procesal Penal que prevé que las actuaciones serán secretas para las personas extrañas al proceso. Dichas resoluciones fueron apeladas y ambas salas de la Cámara Federal reconocieron el derecho de estas organizaciones de la sociedad civil a tomar vista de las actuaciones.

¹⁵ En los autos “Urquía, Roberto Daniel s/recurso de casación”, Cámara de Casación Penal, Sala I, sentencia del 30/03/10.

¹⁶ Un ejemplo de información en manos de entidades privadas que debe ser accesible al público lo constituye aquella relativa a las agencias de seguridad privada que, en los últimos 10 años, superaron en cantidad de agentes el número de efectivos policiales tanto en la Ciudad como en la Provincia de Buenos Aires. En relación con esta temática, en 2009, a partir del caso del periodista Diego Martínez, llevado a los tribunales locales de la ciudad como en la provincia de Buenos Aires. En este sentido, es dable mencionar que a partir de un caso judicial impulsado por el periodista Diego Martínez y patrocinado por el CELS, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires se vio obligado a publicar la información sobre las empresas de seguridad privada; y luego la Legislatura porteña reformó la Ley sobre Seguridad Privada, reafirmando el carácter público de los registros de prestadores de seguridad privada (ley N° 3188, sancionada el 17 de septiembre de 2009, publicada en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires el 20 de octubre de 2009).

¹⁷ Así, por ejemplo, la ley 24.065 prevé en su artículo 56, inciso ñ) que es deber del Ente Nacional Regulador de la Energía Eléctrica (ENRE), publicar la información y dar el asesoramiento que sea de utilidad para generadores, transportistas y usuarios, siempre que ello no perjudique injustificadamente derechos de terceros.

información se produce a partir de la ejecución de un subsidio, fondo o aporte efectuado por parte del Estado.

Por el contrario, incluir una fórmula demasiado amplia sobre los entes privados como sujetos obligados podría ser no sólo cuestionable desde el punto de vista constitucional, sino incluso incompatible con un régimen general de acceso a la información pública.

En este punto es interesante tomar en consideración lo previsto por la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información que prevé la inclusión de “...*toda autoridad pública, incluyendo los pertenecientes a todas las ramas del gobierno (Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial), en todos los niveles de la estructura gubernamental interna (central o federal, regional o provincial, municipal, etc.) a los órganos, organismos o entidades independientes o autónomas de propiedad del gobierno o controlados por el mismo, bien actuando por facultades otorgadas por la constitución o por otras leyes, y a las organizaciones privadas que reciben fondos o beneficios públicos sustanciales (directa o indirectamente), o que desempeñan funciones y servicios públicos en medida tal que esta ley se aplica a los fondos o beneficios públicos recibidos o las funciones y servicios públicos desempeñados*”¹⁸.

Por tales motivos, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública debe garantizar una legitimación pasiva amplia que alcance a todos los ámbitos del Estado y entidades que reciban fondos públicos o desarrollen actividades, funciones o servicios públicos o exploten bienes del dominio público.

5. ACCESIBILIDAD / NO DISCRIMINACION



El carácter de derecho humano del acceso a la información pública obliga a evitar restricciones de cualquier tipo que puedan desvirtuar su ejercicio o que impliquen discriminación en el acceso a los datos públicos. Por tanto, una ley debe garantizar la vigencia del principio de accesibilidad en relación con la información pública.

Como consecuencia del derecho de acceso a la información pública, surge la obligación del Estado de evitar establecer restricciones –de cualquier tipo, incluyendo las económicas–, que impliquen discriminación en el acceso a la información. Por ello, el principio que debe regir el ejercicio del derecho a la información pública es el de accesibilidad.

Ello supone, en primer lugar, la gratuidad en el acceso a la información pública. Nadie debe pagar por acceder a la información solicitada. Sin embargo, si se solicitaren copias de

En sentido similar se regula en la ley 24.076, que en su artículo 52 prevé diferentes obligaciones en materia de acceso a la información pública para el Ente Nacional Regulador del Gas (ENARGAS). Lo mismo se observa en la ley 24.240 de Defensa del Consumidor donde, por ejemplo, se determina la obligación de toda entidad que importe, distribuya y comercialice productos o servicios de brindar información veraz y detallada sobre los mismos para garantizar que no presenten peligro para la salud o integridad física de los/as consumidores/as y usuarios/as.

¹⁸ Ley Modelo Interamericana, AG/RES. 2607 (XL-O/10). Disponible en <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/Documentos/AG05071S01.doc> (sitio web consultado el 25/06/10).

la información o documentos, el costo de reproducción (papel, cd u otro soporte de reproducción) éste si podrá ser a cargo de la persona solicitante. No obstante, esto no podrá nunca significar una restricción irrazonable al ejercicio del derecho.

Existen otros aspectos, tales como el idioma o el nivel socio cultural de la persona solicitante, que también deben ser considerados para satisfacer plenamente el derecho de acceso a la información pública sin discriminación.

Por tanto, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública debe tener en consideración el principio de accesibilidad y el de igualdad y no discriminación a la hora de establecer los parámetros para el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, dejando abierta la posibilidad de analizar el caso concreto cuando las reglas generales establecidas en la norma pudieran implicar discriminación en el acceso.

6. PLAZOS BREVES



La entrega de la información pública solicitada debe respetar el criterio de oportunidad. Por tanto, una ley debe fijar un plazo razonable para resolver y entregar la información de manera tal que no se vea desvirtuado el ejercicio del derecho.

La información resulta útil en tanto y en cuanto es entregada al solicitante dentro de un período razonable y previsible, previamente determinado. En otras palabras, **los datos deben ser entregados en forma oportuna. Es por ello que deben fijarse plazos breves para dar respuesta a las solicitudes**¹⁹.

En este punto es importante considerar **aquellos supuestos excepcionales en que es necesario contar con más tiempo** del que supone el plazo original para reunir los datos y documentos solicitados. Frente a estos casos **se ha previsto habitualmente la posibilidad de hacer uso de una prórroga por una única vez**, siempre que el sujeto obligado fundamente las razones para extender el plazo y que las notifique a la persona que solicita la información dentro del plazo original para dar respuesta.

Al respecto, a la hora de sancionar una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública, debe tenerse presente el antecedente del Anexo VII del Decreto 1172/03²⁰, así como la legislación en materia de acceso a la información pública de otros países²¹ que contemplan

¹⁹ En este sentido se ha expresado sostenidamente la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión en sus informes anuales desde 2003 en adelante (ver entre otros, CIDH, *Informe Anual de la Relatoría para la Libertad de Expresión 2003*, vol. III. Capítulo IV, párr. 37; CIDH, *Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión 2009*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51, 30 de diciembre 2009, Capítulo IV -El Derecho de Acceso a la Información-, párr. 26).

²⁰ Éste determina en su artículo 12 un plazo de 10 días hábiles administrativos para dar respuesta a la solicitud de información, prorrogable por única vez, por igual cantidad de días, mediante acto fundado que debe ser comunicado fehacientemente al sujeto solicitante antes del vencimiento del primer plazo.

²¹ En el derecho comparado, la ley de transparencia y acceso a la información pública de Honduras y la ley de acceso a la información de Guatemala, dos de las más recientes, prevén un plazo original de 10 días

plazos de entre 10 y 20 días hábiles, prorrogables –en general- por igual término y por una única vez.

Por tales motivos, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública debe fijar un plazo razonable para dar respuesta a las solicitudes de información que garantice el criterio de la oportunidad y no desvirtúe el ejercicio del derecho.

7. INFORMACIÓN EXCEPTUADA E INFORMACIÓN RESERVADA O CLASIFICADA



El principio que rige el derecho de acceso a la información pública es el de máxima divulgación que implica que toda información es accesible, salvo limitadas excepciones que deben ser establecidas por una ley formal. Por tanto, la ley debe prever estos supuestos en forma taxativa y precisa y, en caso de reserva o clasificación de información, deberá establecer un límite temporal.

Como correlato de la amplitud del concepto y alcance de la información pública, el principio rector debe ser el de la *máxima divulgación* que supone que toda la información es accesible salvo aquella exceptuada. Esto determina, a su vez, que ninguna norma pueda establecer como regla o como práctica posible en el ámbito público, el secreto²². En este sentido, algunas leyes de acceso a la información públicas de otros países derogan expresamente las normas vigentes que se opongan al principio de máxima divulgación²³.

Al respecto, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión ha establecido que “el principio de máxima divulgación ordena diseñar un régimen jurídico en el cual la transparencia y el derecho de acceso a la información sean la regla general sometida a estrictas y limitadas excepciones. De este principio se derivan las siguientes consecuencias: (1) *el derecho de acceso a la información debe estar sometido a un régimen limitado de excepciones, el cual debe ser interpretado de manera restrictiva*, de forma tal que se favorezca el derecho de acceso a la información; (2) *toda decisión negativa debe ser motivada* y, en este sentido, *corresponde al Estado la carga de probar que la información solicitada no puede ser revelada*; y (3) ante una duda o un vacío legal, debe primar el derecho de acceso a la información”²⁴.

A esto debe añadirse que en el marco de la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Principio No. 4

prorrogable por una única vez por otros 10 días (artículos 21 y 42/43 respectivamente). Por su parte, la ley de Uruguay prevé que, si es posible, el sujeto obligado deberá permitir el acceso o responder al momento de ser consultado y en caso contrario, tiene un plazo de 20 días hábiles prorrogable por igual término por única vez (artículo 15). La ley de Chile prevé en su artículo 14 un plazo de 20 días hábiles prorrogable excepcionalmente por 10 días hábiles más.

²² Haciendo eco de este principio, en 2006, el Congreso Nacional dejó sin efecto el carácter secreto o reservado de toda ley que haya sido sancionada con tal condición y prohibió la sanción de leyes con tal carácter (ley 26.134).

²³ La Ley de Acceso a la Información Pública de Guatemala establece, por ejemplo, en su artículo 71 que “se derogan todas aquellas disposiciones legales en lo que se opongan a lo dispuesto en la presente ley”.

²⁴ Ver, entre otros, *Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión 2009*, op. cit., Capítulo IV -El Derecho de Acceso a la Información-, párr. 10 (el énfasis ha sido agregado).

reconoce que “el acceso a la información en poder del Estado es un derecho humano fundamental de los individuos [...que] sólo admite limitaciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por la ley...” (el énfasis ha sido agregado).

En igual sentido, la Relatoría Especial ha sostenido “*las causales de restricción que permiten al Estado negarse a suministrar una información que se encuentra bajo su poder deben estar consagradas en una ley (previa, escrita y estricta) que tenga como fundamento el principio de máxima divulgación.* Tal como lo ha definido la Corte Interamericana la palabra ley no puede entenderse en otro sentido que el de ley formal, es decir, norma jurídica adoptada por el órgano legislativo y promulgada por el Poder Ejecutivo, según el procedimiento requerido por el derecho interno de cada Estado...”²⁵. Esto es, en nuestro caso, una norma emanada del órgano con competencia específica para ello, es decir, el Congreso de la Nación. En otras palabras, la posibilidad de establecer excepciones o causales de reserva, no pueden ser delegadas en el Poder Ejecutivo ni en ningún otro órgano; deben surgir de la propia Ley Nacional de Acceso a la Información Pública.

En la práctica, la falta de precisión de las normas que regulan el ejercicio del derecho de acceso a la información pública suele habilitar interpretaciones amplias que colisionan con estos estándares y permiten dilatar la efectiva entrega de los datos solicitados. Esto debe ser observado a la hora de regular las excepciones para establecerlas no sólo de forma taxativa, sino también con la mayor precisión posible.

En líneas generales, del análisis del derecho comparado surgen las siguientes **excepciones al acceso a la información pública**:

- a) información expresamente clasificada como reservada (ya previsto en Decreto 1172/03, tema que se desarrollará a continuación);
- b) información que pudiera poner en peligro el correcto funcionamiento del sistema financiero o bancario (ya previsto en el Decreto 1172/03);
- c) información amparada por el secreto industrial, comercial, financiero, o científico (ya previsto en el Decreto 1172/03);
- d) información comercial o financiera de terceros que el Estado Argentino hubiere obtenido en carácter confidencial (ya previsto en el Decreto 1172/03);
- e) cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional (ya previsto en el Decreto 1172/03) y aquella que pudiere lesionar el derecho de defensa de una persona en una causa judicial;
- f) información referida a **datos personales de carácter sensible** cuya publicidad constituya una vulneración del derecho a la intimidad y al honor (ya previsto en el Decreto 1172/03);

²⁵ CIDH, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Estudio Especial sobre el Derecho de Acceso a la Información*, 2007, párr. 147 (el énfasis ha sido agregado).

g) información cuya divulgación pudiere ocasionar un peligro a la vida o a la seguridad de una persona (ya previsto en el Decreto 1172/03).

Dentro de las posibles limitaciones al principio general de publicidad y máxima divulgación, la **información reservada o clasificada** constituye una excepción específica al derecho de acceso a la información pública que, como veremos, tiene algunas características propias. Sin embargo, la reserva o clasificación de información pública siempre debe respetar los criterios generales que se reseñaron hasta aquí.

Además, específicamente sobre la clasificación y reserva se ha resaltado que *“exigir que las causales que permiten a un Estado negarse a suministrar información se encuentren establecidas en una ley supone un golpe a la discrecionalidad y arbitrariedad con la que los funcionarios suelen clasificar documentos y no suministrarlos cuando se los solicita. Asimismo, se evita la aplicación de carácter de reservado, secreto o confidencial de documentos a través de reglamentos, ordenanzas u otro tipo de decisión estatal que no sean leyes. La existencia de una ley contribuye a la erradicación de la inseguridad jurídica respecto al ejercicio de dicho derecho y respecto a las facultades del Estado para restringirlo”*²⁶.

En líneas generales, el derecho comparado coincide en señalar que **la información podrá ser clasificada como reservada** en los siguientes casos:

- a) cuando una norma legal en sentido formal específicamente lo determine;
- b) cuando se tratare de información relacionada con la defensa o seguridad nacional, siempre que tenga por auténtico propósito proteger la existencia e integridad del Estado;
- c) cuando se tratare de información relacionada con asuntos diplomáticos, siempre que tenga por auténtico propósito proteger la existencia e integridad del Estado.

Merece especial mención el **supuesto de defensa o seguridad nacional**. La ambigüedad propia de este concepto ha posibilitado, en la experiencia de un gran número de países, la clasificación indiscriminada de información pública, incluso de aquella vinculada a graves violaciones de derechos humanos. En este sentido, es importante tener en consideración lo previsto por el principio 8 de los Principios de Lima en materia de acceso a la información pública en tanto prevé que *“las restricciones por motivos de seguridad nacional sólo serán válidas cuando estén orientadas a proteger la integridad territorial del país y en situaciones excepcionales de extrema violencia que representen un peligro real e inminente de colapso del orden democrático. Una restricción sobre la base de la seguridad nacional no es legítima si su propósito es proteger los intereses del gobierno y no de la sociedad en su conjunto”*²⁷. En

²⁶ CIDH, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Estudio Especial sobre el Derecho de Acceso a la Información*, 2007, párr. 149 (el énfasis ha sido agregado).

²⁷ Los Principios de Lima se encuentran disponibles en <http://www.consejoprensaperuana.org.pe/images/content/docs/decplima.pdf> (sitio web consultado el

concordancia, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sostiene en su Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión que “el acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. (...) Este principio sólo admite limitaciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por ley para el caso que exista *un peligro real o inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas*”²⁸.

A este escenario se suma una exigencia propia de la clasificación de información: para ser compatible con el derecho internacional vigente en nuestro país la reserva debe tener **plazo de vencimiento**. Cuando la información esté sujeta a “un régimen de excepción propio de una sociedad democrática, la posibilidad del Estado de clasificar, declarar reservado o confidencial información relacionada con los fines legítimos permitidos por la Convención, debe establecer un límite temporal o condicionado a la desaparición de su causal”²⁹. Esta exigencia deriva de que las razones que motivan la restricción al principio de máxima divulgación no pueden sostenerse indefinidamente en el tiempo.

En la legislación comparada reciente³⁰ **el plazo durante el cual la información puede permanecer clasificada como reservada va de 5 a 15 años**. Por su parte, la Ley Modelo Interamericana prevé un plazo de 12 años³¹. Además, estas normas habitualmente establecen que la reserva cae, aún cuando se encontrare dentro del plazo legal, si se extinguen las causas que dieron lugar a su clasificación.

Debe también destacarse aquí que las leyes de acceso a la información pública de otros países que fueron sancionadas más recientemente prevén que las causales de reserva no podrán invocarse cuando la información solicitada esté vinculada a violaciones de derechos humanos³². En igual sentido, los Comentarios y Guía de Implementación a la Ley Modelo Interamericana establecen que las restricciones a la información no pueden ser aplicables en casos de violación a los derechos humanos ni en casos de delitos de lesa humanidad³³.

25/06/10). Ver en este sentido también Los Principios de Johannesburgo sobre la Seguridad Nacional, la Libertad de Expresión y el Acceso a la Información, disponibles en <http://www.informacionpublica.gub.uy/sitio/descargas/declaraciones/principios-de-johannesburgo.pdf> (sitio web consultado el 25/06/10).

²⁸ CIDH, Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, 2000, Principio 4. Disponible en <http://www.cidh.oas.org/basicos/basicos13.htm> (sitio web consultado el 25/06/10).

²⁹ CIDH, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, *Estudio Especial sobre el Derecho de Acceso a la Información*, 2007, párr. 162.

³⁰ Ver en este sentido, las leyes de acceso a la información pública de: Uruguay - 2008 (artículo 11); Chile - 2008 (artículo 22); Guatemala - 2008 (artículos 27 y 28); Nicaragua - 2007 (artículo 17) y Honduras - 2006 (artículo 19).

³¹ Ley Modelo Interamericana, AG/RES. 2607 (XL-O/10). Disponible en <http://www.oas.org/consejo/sp/AG/Documentos/AG05071S01.doc> (sitio web consultado el 25/06/10).

³² Ver en este sentido el artículo 12 de la Ley de Acceso a la Información Pública de Uruguay, el artículo 24 de la Ley de Acceso a la Información Pública de Guatemala y el antecedente del Decreto 4/2010 de nuestro país.

³³ Comentarios y Guía de Implementación de la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información. Documento presentado por el Grupo de Expertos sobre Acceso a la Información de conformidad con la resolución AG/RES. 2514 (XXXIX-O/09) de la Asamblea General.

En síntesis, en materia de excepciones y de reserva de información se ha remarcado que “los Estados que no cuenten con un sistema legal de restricciones al derecho de acceso no podrán demostrar que un rechazo de una solicitud de información es acorde a la Convención Americana. Al adoptar esta legislación deben establecer de *forma taxativa y clara y descriptiva* qué tipo de información está sujeta al régimen de excepciones”³⁴.

Por tales motivos, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública debe prever en forma taxativa y con la mayor precisión posible las excepciones al principio de máxima divulgación que rige en materia de derecho de acceso a la información pública. Además, en caso de reserva o clasificación de información se deberá prever un límite temporal.

8. DENEGATORIA



La relevancia del acceso a la información pública justifica un régimen propio para el ejercicio del derecho. Por tanto, una ley debe prever cómo será el procedimiento de solicitud, en qué condiciones se produce la denegatoria de la información requerida y qué sucede frente al silencio de los sujetos obligados.

Tanto la legislación comparada³⁵ de otros países como algunas normas locales en Argentina³⁶, prevén un procedimiento especial aplicable al trámite de las solicitudes de información. Esto se debe principalmente a la relevancia del derecho en juego, que justifica la no utilización de regímenes generales y responde en forma expresa a un estándar de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que exige la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia del derecho de acceso a la información pública³⁷. La recepción legislativa de este estándar es importante respecto de

³⁴ CIDH, Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Estudio *Especial sobre el Derecho de Acceso a la Información*, 2007, párr. 150.

³⁵ Véase, por ejemplo, lo previsto por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública de Honduras que en su artículo 26 determina que la denegatoria queda configurada tanto cuando así expresamente se expide el sujeto obligado como cuando no se hubiere expedido dentro del plazo legal previsto. Una situación similar se plantea en el caso de Chile, donde el silencio tiene el mismo efecto (artículo 24) que la denegación de información (artículo 16). Es importante tener en consideración también el caso de la ley 18.831 de Uruguay que prevé en su artículo 18 que la denegación sólo puede realizarse por resolución motivada del superior jerárquico y que si vencido el plazo para responder, y no ha mediado prórroga o la misma se encontrare vencida sin resolución expresa y notificada al interesado, se configura el silencio positivo y la persona solicitante podrá acceder a la información respectiva. Véase en igual sentido el caso de la Ley de Acceso a la Información Pública de Guatemala que prevé que cuando el sujeto obligado no diere respuesta alguna en forma y plazo, quedará obligado a otorgarla al interesado (afirmación ficta, artículo 44).

³⁶ Véase, por ejemplo, la ley 104 de Acceso a la Información de la Ciudad de Buenos Aires o la ley 653 de la Provincia de Tierra del Fuego.

³⁷ Corte IDH, Caso Claude Reyes y otros vs. Chile, op. cit., párrafo 163: “el deber general comprendido en el artículo 2 de la Convención implica la supresión tanto de las normas como de las prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violaciones a las garantías previstas en la Convención, así como la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías (supra párr. 64). Por ello, Chile debe adoptar las medidas necesarias para garantizar la protección al derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, dentro de las cuales debe garantizar la efectividad de un procedimiento administrativo adecuado para la tramitación y resolución de las solicitudes de información, que fije plazos para resolver y entregar la información, y que se encuentre bajo la responsabilidad de funcionarios debidamente capacitados” (el énfasis ha sido agregado).

diferentes aspectos vinculados al procedimiento de solicitud de datos públicos pero debe considerarse especialmente en lo que atañe a la configuración de la denegatoria de información y al efecto del silencio de los sujetos obligados.

Dado que la denegatoria puede encontrar fundamento en una o más razones, la ley debe establecer con la mayor claridad posible cuáles son esos supuestos que pueden alegarse para justificar un rechazo, a fin de poder luego evaluar su razonabilidad.

Otro supuesto relevante que debe estar claramente determinado en la ley es cómo debe procederse frente al silencio de los sujetos obligados. Así, se deberá evitar una remisión al régimen general previsto en la Ley 19.549 de Procedimientos Administrativos. Situación ésta que se ha repetido en la práctica cotidiana, configurando una restricción irrazonable del derecho de acceso a la información pública de acuerdo, fundamentalmente, al estándar que determina que la información debe ser oportuna y toda vez que el régimen general para la configuración del silencio prevé extensos plazos³⁸.

Por tales motivos, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública debe definir de qué modo y en qué oportunidad se puede denegar información y qué efectos tiene el silencio de los sujetos obligados a brindarla.

9. REVISIÓN ADMINISTRATIVA / EXIGIBILIDAD JUDICIAL



Frente al silencio o la negativa a dar información, la persona que solicita información debe poder contar con instancias de revisión que garanticen la plena vigencia del derecho de acceso a la información. Por tanto, una ley debe prever una instancia de revisión administrativa no obligatoria y una instancia de revisión judicial sumarísima.

Si una vez presentado el requerimiento, y cumplido el plazo estipulado en la ley, la demanda de información no se hubiera satisfecho, se hubiere denegado la información o si habiendo dado respuesta a la solicitud, ésta fuere ambigua o parcial, se deben contemplar dos posibilidades: a) solicitar la revisión de la decisión en una instancia administrativa³⁹ o b) acudir a la justicia a través de una acción sencilla y rápida⁴⁰.

³⁸ El artículo 10 de la Ley de Procedimientos Administrativos prevé que “El silencio o la ambigüedad de la Administración frente a pretensiones que requieran de ella un pronunciamiento concreto, se interpretarán como negativa. (...) Si las normas especiales no previeren un plazo determinado para el pronunciamiento, éste no podrá exceder de SESENTA días. Vencido el plazo que corresponda, el interesado requerirá pronto despacho y si transcurrieren otros TREINTA días sin producirse dicha resolución, se considerará que hay silencio de la Administración”.

³⁹ En el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional, el artículo 19 del Anexo VII del Decreto 1172/03 prevé que las denuncias que se efectúen por incumplimiento deben ser tramitadas por la Oficina Anticorrupción mientras que la autoridad de aplicación es la Subsecretaría para la Reforma Institucional y el Fortalecimiento de la Democracia dependiente de la Jefatura de Gabinete de Ministros. En 2008, mediante Resolución Conjunta de ambos organismos, se reguló el procedimiento de tramitación de dichas denuncias, determinando los plazos y etapas correspondientes.

⁴⁰ Con dudosa validez constitucional, hoy, el Decreto 1172/03 prevé que la vía judicial para hacer exigible el derecho de acceso a la información pública es el amparo por mora, acción que no tiene por objeto obtener una

Es importante que ambas posibilidades sean receptadas en una ley en virtud de que cada una de ellas cuenta con distintas ventajas y desventajas para el sujeto que reclama la vigencia del derecho de acceso a la información. Mientras que la vía administrativa puede ser más simple de poner en acción y habitualmente no requiere del patrocinio de un abogado/a, la decisión que se obtenga en esta instancia aún podrá ser revisada en vía judicial y por tanto configurar un paso más hacia el efectivo ejercicio del derecho. En cambio, si bien la vía judicial puede resultar de más difícil acceso debido a la necesidad del patrocinio jurídico y a otros aspectos formales y onerosos, la decisión a la que se arribe en esa instancia probablemente implicará un mejor reconocimiento del derecho en juego.

En cualquier caso, no puede exigirse el agotamiento de la instancia administrativa para acceder a la vía judicial, ni tampoco negarse la revisión judicial por haberse optado por realizar un reclamo administrativo en primer lugar. En otras palabras, frente la denegación, silencio o respuesta incompleta, debe quedar expedita la vía judicial.

Ahora bien, hasta hoy, en nuestro país la revisión prevista en sede administrativa ha sido, en general, poco eficaz a la hora de compeler a la administración pública para que entregue la información que había denegado ya fuera en forma fundada o a través del silencio. Los dictámenes o notas a los que se arriba al final del proceso de revisión no son de obligatorio cumplimiento para los órganos y organismos que no brindaron los datos solicitados en primer lugar.

Es por ello que resulta imprescindible garantizar un proceso sumarísimo para reclamar la protección del derecho ante la justicia. Este proceso no debe limitarse al amparo por mora, toda vez que ello restringe la posibilidad de discutir aspectos esenciales del derecho a la información pública en sede judicial. Esta vía no garantiza un análisis sustantivo o de fondo sobre el derecho en juego sino que apunta únicamente a intimar a la Administración Pública para que se expida.

Al respecto, la Relatoría para la Libertad de Expresión, con sustento en el citado caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos “Claude Reyes vs. Chile”, ha establecido que *“Los Estados deben consagrar el derecho a la revisión judicial de la decisión administrativa a través de un recurso que resulte sencillo, efectivo, expedito y no oneroso, y que permita controvertir las decisiones de los funcionarios públicos que niegan el derecho de acceso a una determinada información o que simplemente omiten dar respuesta a la solicitud. Dicho recurso debe: (a) resolver el fondo de la controversia para determinar si se produjo una vulneración del derecho de acceso, y (b) en caso de encontrar tal vulneración, ordenar al órgano correspondiente la entrega de la información. En estos casos, los recursos deben ser sencillos y rápidos, pues la celeridad en la entrega de la información suele ser indispensable para el logro de las funciones que este derecho tiene aparejadas”*⁴¹.

decisión sobre el derecho de fondo en juego –esto es, sobre si hay o no por parte del solicitante derecho de acceder a la información- sino que se trata simplemente de un pronto despacho judicial para que este poder intime al Ejecutivo a brindar una respuesta.

⁴¹ Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Informe Anual 2009, op. cit., Capítulo IV Derecho de Acceso a la Información, párr. 29.

Por tales motivos, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública debe garantizar la posibilidad de opción entre la vía administrativa y la vía judicial sin exigir el agotamiento de la primera ni exceptuando el acceso a la justicia en virtud de haber recurrido en primer lugar a la instancia de revisión administrativa. Además, la ley debe garantizar la revisión judicial mediante una vía sumarísima que permita restablecer o reparar el derecho fundamental de acceso a la información pública conculcado.

10. REGIMEN DE SANCIONES



La inexistencia de sanciones facilita la denegación infundada u obstrucción del acceso a la información pública. Por tanto, una ley debe prever un régimen claro y preciso de responsabilidades y sanciones.

La Ley de Acceso a la Información Pública debe invertir los incentivos habituales que un/a funcionario/a pueda tener para negar información. Así, el temor a la reacción del superior frente al hecho de haber brindado información, el riesgo de comprometer al Estado por liberar datos que supuestamente podrían usarse en su contra o la mera resistencia de toda burocracia a abrirse a quienes que no forman parte de ella, son los motivos que suelen ofrecerse. Si a ello se le suma la inexistencia de sanción alguna frente a la negativa de dar información, el sujeto obligado, al tener que optar por responder de modo afirmativo o negativo al requerimiento, podrá inclinarse con mayor facilidad por esta última alternativa.

Por ello, en el ámbito del Estado, una Ley de Acceso a la Información Pública debe establecer responsabilidades claras en cabeza del/de la funcionario/a que haya optado por 1) negar la información en forma infundada y contraria a lo establecido por la ley; 2) omitir o entregar de modo parcial información actuando con negligencia; 3) utilizar, sustraer, ocultar, divulgar o alterar en forma indebida información bajo su custodia o a la que tenga acceso en virtud de sus funciones. Esa responsabilidad podrá ser de carácter administrativa, calificando a la conducta como falta grave. En la legislación comparada, algunos países han establecido multas personales a los/as funcionarios/as públicos/as involucrados/as⁴².

Además, estas faltas podrían generar responsabilidad penal en atención al delito de incumplimiento de los deberes de funcionario público⁴³.

Por tales motivos, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública debe establecer un régimen de responsabilidades claras dirigido a restringir cualquier margen de discrecionalidad de los sujetos obligados a dar información.

⁴² Ver en este sentido la ley de transparencia y acceso a la información pública de Honduras (artículo 28), ley de acceso a la información pública de Guatemala (artículos 61 a 67), ley de acceso a la información pública de Chile (artículos 45 a 47).

⁴³ En tanto el régimen de sanciones penales prevé la conminación que cabe a este tipo de conducta, no es necesario que una ley de acceso a la información regule este aspecto.

11. TRANSPARENCIA ACTIVA



Existe determinada información sustantiva para mejorar tanto la transparencia como el ejercicio de derechos y el monitoreo de políticas públicas, cuya difusión de oficio resulta de suma importancia para la democracia, la participación e incluso la vida de las personas. Por tanto, una ley debe prever qué información tiene que ser proactivamente diseminada por los sujetos obligados.

Actualmente existe consenso respecto de la obligación del Estado de publicar, en forma dinámica, incluso en ausencia de una solicitud, toda una gama de información de interés público⁴⁴.

Esto ha sido también expresado por el Comité Jurídico Interamericano en sus Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información donde se estableciera que *“los órganos públicos deben difundir información sobre sus funciones y actividades –incluyendo su política, oportunidades de consultas, actividades que afectan al público, presupuestos, subsidios, beneficios y contratos- de forma rutinaria y proactiva, aún en la ausencia de una petición específica, y de manera que asegure que la información sea accesible y comprensible”*⁴⁵.

La legislación comparada más reciente recepta esta exigencia y prevé en su articulado la obligación de parte de todo organismo o ente del Estado de difundir de oficio determinada información que se entiende sustantiva para mejorar la transparencia y la publicidad de los actos de gobierno. Si bien la lista de datos que debe ser difundida en forma proactiva varía de país a país, los estándares desarrollados en esta temática hacen esperable que una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública contenga la exigencia de difundir, al menos la siguiente información en sus portales web:

- a) estructura orgánica, funciones y atribuciones;
- b) marco normativo aplicable;
- c) nómina de funcionarios/as y agentes que cumplen funciones en forma permanente, transitoria o bajo otra modalidad contractual y las remuneraciones mensuales correspondientes a cada función;
- d) los planes, programas y proyectos que corresponde ejecutar a cada área determinada;
- e) los informes y actividades realizadas;
- f) el presupuesto asignado a cada área, programa y función, las modificaciones durante cada ejercicio anual y el estado de ejecución actualizado en forma trimestral;

⁴⁴ Esto surge de la Declaración Conjunta del Relator Especial de las Naciones Unidas para la Libertad de Opinión y Expresión, el Representante de la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa para la Libertad de Medios de Comunicación y el Relator Especial de la Organización de Estados Americanos para la Libertad de Expresión, 2004, disponible en <http://www.cidh.org/relatoria/showarticle.asp?artID=319&IID=2> (sitio web consultado el 25/06/10). Allí se precisó también que se establecerían sistemas para aumentar, con el tiempo, la cantidad de información sujeta a dicha rutina de divulgación.

⁴⁵ Comité Jurídico Interamericano, Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información, OEA/Ser.Q. CJI/RES. 147 (LXXIII-O/08), 7 de agosto 2008, principio 4.

- g) toda transferencia de fondos públicos y la persona física o jurídica (pública o privada) destinataria;
- h) las contrataciones públicas;
- i) los informes de auditorías o evaluaciones internas o externas;
- j) los permisos, concesiones y autorizaciones otorgadas y sus respectivos titulares;
- k) los mecanismos que permitan la participación ciudadana en la toma de decisiones;
- l) el nombre, teléfono, mail y dirección de contacto de los/as agentes encargados de gestionar y responder las solicitudes de información pública;
- m) estadísticas de interés general, de acuerdo a la competencia de cada organismo.

Por tales motivos, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública debe determinar una serie de información que tendrá que ser difundida en forma cotidiana y proactiva por las autoridades públicas.

12. AUTORIDAD DE APLICACIÓN



El órgano u organismos que ejerzan la autoridad de aplicación de la ley, tendrán a su cargo la efectiva implementación de una política de Estado en materia de acceso a la información pública. Por tanto, una ley debe prever el presupuesto, la competencia, autonomía e independencia funcional e idoneidad suficientes para la consecución de este objetivo general.

En tanto compete al órgano u organismos que ejerzan la autoridad de aplicación⁴⁶ de la ley, la puesta en marcha de una política de Estado en materia de acceso a la información pública, sus funciones deberían incluir:

- Realizar las acciones necesarias para la adecuación de los sujetos obligados a efectos de que puedan cumplir con las obligaciones que surjan de la ley;
- Generar protocolos operativos para dar respuesta a las solicitudes de información;
- Entrenar y capacitar a los/as funcionarios/as públicas en esta materia;
- Implementar el régimen de sanciones;
- Recibir las denuncias por incumplimiento de la ley;
- Resolver los recursos administrativos presentados;
- Efectuar una auditoria periódica del cumplimiento de las obligaciones de transparencia activa;

⁴⁶ La legislación comparada ha establecido diferentes modelos de autoridad de aplicación, predominando en Latinoamérica el modelo de una entidad única con personalidad jurídica propia, autonomía operativa, y autarquía financiera, tal como recepta la Ley Modelo Interamericana (AG/RES. 2607 - XL-O/10). Sin embargo, el espectro de posibilidades que plantean los proyectos de ley presentados en ambas cámaras del Congreso de la Nación, incluye también el establecimiento de autoridades de aplicación en cada poder del Estado.

- Promover una cultura de transparencia⁴⁷ a través de la realización de campañas sistemáticas para divulgar entre el público en general la existencia y los modos de ejercicio del derecho de acceso a la información.

Al respecto, la Relatoría Especial para la libertad de expresión ha señalado que una implementación adecuada⁴⁸ implica a) el diseño de un plan que permita la satisfacción real y efectiva del derecho de acceso a la información en un período razonable de tiempo. Esto implica, a su vez, la asignación presupuestaria correspondiente para satisfacer, de manera progresiva, las demandas que el derecho generará; b) adoptar las normas, políticas y prácticas que permitan conservar y administrar adecuadamente la información; c) adoptar una política sistemática de entrenamiento y capacitación de funcionarios públicos destinados a satisfacer el ejercicio de este derecho.

Además, al momento de legislar en relación con la autoridad de aplicación es importante tener en consideración los antecedentes existentes sobre este aspecto, en particular, la experiencia desarrollada a partir de la implementación del Decreto 1172/03 y la red de enlaces y responsables de acceso a la información pública en los diferentes órganos y organismos dependientes o que funcionan en la órbita del Poder Ejecutivo Nacional.

Por tales motivos, una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública deberá establecer **que los órganos u organismos que ejerzan la autoridad de aplicación cuenten con: 1) autonomía operativa; 2) autarquía financiera; 3) elección transparente y participativa de sus autoridades; 4) idoneidad técnica de sus autoridades y 5) fuerza vinculante de sus resoluciones**, para garantizar la puesta en marcha de una política pública en materia de acceso a la información pública.

⁴⁷ Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Informe Anual 2009, op.cit., Capítulo IV Derecho a la Información Pública, párr. 38.

⁴⁸ Íbid, párr. 39 - 42.