

CAPÍTULO IV EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN¹

Introducción

1. El derecho de acceso a la información es un derecho fundamental protegido por el artículo 13 de la Convención Americana. Se trata de un derecho particularmente importante para la consolidación, el funcionamiento y la preservación de los sistemas democráticos, por lo cual ha recibido un alto grado de atención, tanto por los Estados miembros de la OEA² como por la doctrina y la jurisprudencia internacional.

2. La Corte Interamericana ha establecido que el artículo 13 de la Convención Americana, al estipular expresamente los derechos a “buscar” y a “recibir” “informaciones”, protege el derecho que tiene toda persona a acceder a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el estricto régimen de restricciones establecido en dicho instrumento³.

3. El derecho de acceso a la información ha sido considerado una herramienta fundamental para el control ciudadano del funcionamiento del Estado y la gestión pública—en especial para el control de la corrupción⁴—; para la participación ciudadana en asuntos públicos a través, entre otros, del ejercicio *informado* de los derechos políticos y, en general, para la realización de otros derechos humanos, especialmente, de los grupos más vulnerables⁵.

4. En efecto, el derecho de acceso a la información *es una herramienta crítica para el control del funcionamiento del Estado y la gestión pública, y para el control de la corrupción*. El derecho de acceso a la información es un requisito fundamental para garantizar la transparencia y la buena gestión pública del gobierno y de las restantes autoridades estatales. El pleno ejercicio del derecho de acceso a la información es una garantía indispensable para evitar abusos de los funcionarios públicos, promover la rendición de cuentas y la transparencia en la gestión estatal y prevenir la corrupción y el autoritarismo. De otra parte, el libre acceso a la información es un medio para que, en un sistema

¹ El derecho de acceso a la información ha sido uno de los temas recurrentes de los informes anuales y publicaciones de la Relatoría Especial. El presente capítulo continúa la saga de la Relatoría en relación con la relación y sistematización de buenas prácticas judiciales de los Estados miembros en materia del derecho de acceso a la información contenidas en sus Informes Anuales 2005 (Capítulo IV) 2008 (Apartado F del capítulo III) 2009 (Capítulo IV), 2010 (Capítulos III y IV), así como en el estudio “El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano. Segunda Edición”, de 2011.

² La Asamblea General de la OEA reconoce al derecho de acceso a la información como “un requisito indispensable para el funcionamiento mismo de la democracia”. En este sentido, todos los Estados miembros de la OEA “tienen la obligación de respetar y hacer respetar el acceso a la información pública a todas las personas y promover la adopción de disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para asegurar su reconocimiento y aplicación efectiva”. Asamblea General de la OEA. Resolución 1932 (XXXIII-O/03), “Acceso a la Información Pública: Fortalecimiento de la Democracia”. 10 de junio de 2003. Ver también las resoluciones de la Asamblea General de la OEA 2057 (XXXIV-O/04), 2121 (XXXV-O/05), 2252 (XXXV-O/06), 2288 (XXXVII-O/07), y 2418 (XXXVIII-O/08), 2514 (XXXIX-O/09), 2661 (XLI-O/11).

³ Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. Párrs. 76 y 78. Ver también *Caso López Álvarez Vs. Honduras*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141. Párr. 77; *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. Párr. 108.

⁴ “El libre acceso a la información es un medio para que, en un sistema democrático representativo y participativo, la ciudadanía ejerza sus derechos políticos; en efecto, el pleno ejercicio del derecho de acceso a la información es necesario para evitar abusos de los funcionarios públicos, promover la rendición de cuentas y la transparencia en la gestión estatal, y permitir un debate público sólido e informado que asegure la garantía de recursos efectivos contra los abusos gubernamentales y prevenga la corrupción. Sólo a través del acceso a la información bajo control del Estado que sea de interés público es que los ciudadanos pueden cuestionar, indagar y considerar si se está dando cumplimiento adecuado a las funciones públicas”. Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. Párrs. 86 y 87.

⁵ CIDH. Informe Anual 2008. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo III (Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II.134 Doc. 5 rev. 1. 25 de febrero de 2009. Párr. 147.

democrático representativo y participativo, la ciudadanía pueda ejercer adecuadamente sus derechos políticos. Ciertamente, los derechos políticos tienen como presupuesto la existencia de un debate amplio y vigoroso para el cual es indispensable contar con la información pública que permita evaluar con seriedad los avances y las dificultades de los logros de las distintas autoridades. Sólo a través del acceso a la información bajo el control del Estado es posible que los ciudadanos puedan saber si las funciones públicas están operando de forma adecuada⁶. Finalmente, el acceso a la información tiene una función instrumental esencial. Solamente a través de una adecuada implementación de este derecho las personas pueden saber con exactitud cuáles son sus derechos y qué mecanismos existen para protegerlos. En particular, la implementación adecuada del derecho de acceso a la información, en todas sus dimensiones, es condición esencial para la realización de los derechos sociales de los sectores excluidos o marginados. En efecto, estos sectores no suelen tener formas alternativas sistemáticas y seguras para conocer el alcance de los derechos que el Estado ha reconocido y los mecanismos para exigirlos y hacerlos efectivos.

5. El presente capítulo continúa la saga de los Informes de la Relatoría Especial en materia de libertad de expresión y acceso a la información pública, en cumplimiento de su mandato de poner de presente las buenas prácticas en la materia, reconocidas e implementadas por las autoridades judiciales de los Estados miembros de la OEA. Asimismo, esta Relatoría Especial espera en el futuro adelantar el estudio y la sistematización de las decisiones de algunos de los órganos autónomos de los Estados miembros de la OEA encargados de la protección del derecho de acceso a la información pública, como el Instituto Federal de Acceso a la Información y la Protección de Datos Personales en México (IFAI) o el Consejo para la Transparencia en Chile (CPLT), los cuales han producido avances importantes en el perfeccionamiento de buenas prácticas en la materia.

6. Esta Relatoría ha reconocido que, con independencia de los marcos normativos de los Estados miembros de la OEA, existen algunas decisiones judiciales que han promovido de manera notable los estándares en materia de acceso a la información pública en el contexto de la jurisdicción interna de cada uno de los Estados. El estudio de esta jurisprudencia ha sido de vital importancia al permitir advertir, en la práctica, la forma como distintos jueces y tribunales han dado aplicación a los principios rectores del derecho de acceso a la información pública.

7. Asimismo, la Relatoría Especial continúa exaltando la especial importancia del derecho comparado interamericano y el rol que este cumple en el enriquecimiento de la doctrina y la jurisprudencia regional. Si bien es cierto uno de los objetivos de los órganos regionales de protección de derechos humanos es lograr la aplicación doméstica de los estándares interamericanos, también lo es que dichos estándares han podido ser elevados gracias a los desarrollos de las prácticas institucionales de los Estados miembros de la OEA. Las interpretaciones de la sociedad civil y de los órganos internos de los distintos Estados siguen habilitando las condiciones para que el sistema regional continúe por la buena senda de robustecer y afinar su doctrina y su jurisprudencia sobre el derecho de acceso a la información.

8. Los párrafos que siguen resumen algunas de las decisiones recientes más importantes sobre acceso a la información a las que tuvo acceso la Relatoría Especial. Estas decisiones fueron ordenadas atendiendo el tema principal al cual se refieren. Sin embargo, es importante advertir que la mayoría de las decisiones que se citan se refieren a distintos temas, y por ello resulta relevante consultarlas integralmente.

1. Jurisprudencia sobre el acceso a la información como derecho fundamental autónomo de carácter universal

9. Los tribunales de la región han continuado con la buena práctica de reconocer el derecho de acceso a la información como un derecho fundamental de carácter universal.

⁶ Corte IDH. *Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile*. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151 Párrs. 86 y 87.

10. En decisión del 5 de diciembre de 2012⁷, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, al pronunciarse sobre la constitucionalidad de algunos artículos del Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública, consideró como “punto de partida para aproximarse al derecho de acceso a la información”, su condición “indiscutible de derecho fundamental”. Esta condición, consideró, se encuentra soportada en dos pilares fundamentales: “el reconocimiento constitucional del derecho a la libertad de expresión que tiene como presupuesto el derecho de investigar o buscar y recibir informaciones de toda índole *pública o privada*, que tengan interés público; y (...) el principio democrático del Estado de Derecho o República como forma de Estado, que impone a los poderes públicos el deber de garantizar la transparencia y la publicidad en la Administración, así como la rendición de cuentas sobre el destino de los recursos y fondos públicos”⁸.

11. La “condición” de derecho fundamental del derecho de acceso a la información tiene unas implicaciones normativas de la mayor importancia según la propia Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador. En efecto, el reconocimiento como derecho fundamental del derecho de acceso a la información, implica normativamente, lo siguiente: “a) la prohibición de alterar su contenido esencial, tanto en su interpretación como en su regulación; b) el reconocimiento de su dimensión objetiva o institucional, con sus implicaciones prestacionales y de garantía; c) la directiva de su armonización, balance o equilibrio con otros derechos en conflicto; y d) el reconocimiento de su fuerza expansiva y optimizadora”⁹.

12. En un sentido similar se pronunció la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, en decisión del 4 de diciembre de 2012¹⁰, al resolver una solicitud de amparo en la que se discutía si el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (PAMI) se “halla obligado a brindar información acerca de la publicidad oficial que desarrolla el instituto”. Para resolver el asunto planteado, la Corte consideró que el tratamiento del tema exigía “aclaraciones sobre el significado y amplitud del referido derecho de acceso a la información”. Sobre el punto consideró que: “aun cuando el [ente a quién se pide la información] no posea naturaleza estatal, dadas sus especiales características y los importantes y trascendentes intereses públicos involucrados, la negativa a brindar la información requerida constituye un acto arbitrario e ilegítimo [que implica] una acción que recorta en forma severa derechos que son reservados [...] a cualquier ciudadano, en tanto se trate de datos de indudable interés público y que hagan a la transparencia y a la publicidad de gestión de gobierno, pilares fundamentales de una sociedad que se precie de ser democrática”.

13. Por su parte, en sentencia del 8 de febrero de 2012, la Corte Suprema de Justicia de Panamá¹¹, reconoció el carácter universal del derecho de acceso a la información, al resolver una apelación en una acción de habeas data sobre una solicitud de información relacionada con el sistema de Transformación Curricular, elevada por un ciudadano en su condición de Secretario de una Asociación de Educadores. Al no recibir una respuesta en el plazo legal, el ciudadano promovió, a título personal, la acción de habeas data. Ante el cuestionamiento del Instituto sobre la legitimidad del peticionario para actuar, la Corte Suprema de Justicia determinó que “[c]on independencia al membrete de la solicitud, si el señor Herrera actuó en su nombre o de un tercero, la información, en este caso, es de carácter público, accesible a todo interesado, sin necesidad de justificar la petición”. El Tribunal

⁷ El Salvador. Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 13-2012 (Inconstitucionalidad). 5 de diciembre de 2012. Disponible en: <http://www.jurisprudencia.gob.sv/visormlx/pdf/13-2012.pdf>

⁸ El Salvador. Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 13-2012 (Inconstitucionalidad). 5 de diciembre de 2012. Considerando III.1. Disponible en: <http://www.jurisprudencia.gob.sv/visormlx/pdf/13-2012.pdf>

⁹ El Salvador. Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 13-2012 (Inconstitucionalidad). 5 de diciembre de 2012. Considerando III.1. Disponible en: <http://www.jurisprudencia.gob.sv/visormlx/pdf/13-2012.pdf>

¹⁰ Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. 4 de diciembre de 2012. Asociación de Derechos Civiles c/ EN – PAMI – (dto. 1172-03) s/ amparo ley 16.986. Disponible en: <http://www.cj.gov.ar/nota-10405-La-Corte-Suprema-reconocio-el-derecho-de-los-ciudadanos-de-acceso-a-la-informacion-publica.html>

¹¹ Panamá. Corte Suprema de Justicia de Panamá. 8 de febrero de 2012. Expediente 156-11. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

añadió que “[t]oda persona tiene derecho a solicitar información de acceso público en manos del Estado, sin necesidad de sustentar justificación; a su vez, estará legitimada para promover acción de Habeas Data, cuya presentación no reclama mayores formalidades; excepto, si se trata de información personal o confidencial, en cuyo caso se entiende sólo de interés a quien concierne y no a cualquier otro”. De este modo, concluyó que “la naturaleza del Habeas Data, sus fines, la Ley en examen y el carácter público de la información solicitada, logran sobreponerse a la censura de la autoridad administrativa; por cuanto, el Estado está obligado a brindar, a cualquier persona, información sobre su funcionamiento y las actividades desarrolladas; excepto, si recae en datos de carácter confidencial o personal y acceso restringido”¹².

14. En decisión del 30 de noviembre de 2010, la Corte de Constitucionalidad de Guatemala¹³ resolvió varias demandas de constitucionalidad contra la Ley de Acceso a la Información Pública. La Corte desestimó los cuatro cargos, relacionados con: la titularidad del derecho y la necesidad de acreditar el interés para su ejercicio; las informaciones consideradas reservadas; la obligación de publicar la información sobre salarios y emolumentos de los funcionarios públicos; y la alteración del régimen de los órganos autónomos al obligarlos a implementar la Ley.

15. En relación con la titularidad del derecho de acceso a la información y la necesidad de acreditar interés para su ejercicio, la Corte de Constitucionalidad consideró que “el reconocimiento constitucional del derecho al acceso a la información pública [...] supone la posibilidad para cualquier ciudadano de obtener información de la Administración Pública, sin otro interés que acreditar que el que proviene de su propio albedrío como administrado, en conexión con el principio de transparencia de la gestión pública.” Según la Corte, a la luz de los estándares internacionales, la Constitución de Guatemala reconoce que “todos los actos de la administración son públicos” y también que la población tiene el derecho “de acceder a esa información, como titular de la soberanía nacional”. En consecuencia, para su ejercicio “el ciudadano no [tiene] más que manifestar su legítima voluntad de conocer la organización, el funcionamiento y los procesos de adopción de decisiones del aparato gubernamental destinado a procurar su bienestar y el de sus pares; es en esto que se entiende configurado su interés sobre el asunto de que se trate, y no en la acepción netamente procesal del vocable”¹⁴.

16. Por otro lado, en decisión del 28 de mayo de 2010¹⁵, la Sala III de la Cámara de lo Civil y Comercial de Apelaciones de la Provincia de Salta, Argentina, al resolver una solicitud de amparo originada en una solicitud de acceso a información sobre detalles de los gastos en publicidad oficial en la

¹² Panamá. Corte Suprema de Justicia de Panamá. 8 de febrero de 2012. Expediente 156-11. Fundamentos jurídicos 1, 2, 3 y 10. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

¹³ Guatemala. Corte de Constitucionalidad. 30 de noviembre de 2010. Expedientes 1373-2009, 1412-2009, 1413-2009. Disponible en: http://www.cc.gob.gt/siged2009/mdlWeb/frmConsultaWebVerDocumento.aspx?St_DocumentId=819889.html&St_RegistrarConsulta=yes&sF=fraseabuscars

¹⁴ Guatemala. Corte de Constitucionalidad. 30 de noviembre de 2010. Expedientes 1373-2009, 1412-2009, 1413-2009. Considerando IV Disponible en: http://www.cc.gob.gt/siged2009/mdlWeb/frmConsultaWebVerDocumento.aspx?St_DocumentId=819889.html&St_RegistrarConsulta=yes&sF=fraseabuscars

¹⁵ Argentina. Sala III de la Cámara en lo Civil y Comercial de Apelaciones de la Provincia de Salta. 28 de mayo de 2010. CORNEJO, Virginia Vs. SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN DE LA PROVINCIA DE SALTA – ACCIÓN DE AMPARO”- Expte. N° CAM 301.440/10. Disponible en: http://justicia.salta.gov.ar/nuevo/index.php?option=com_content&view=article&id=325:publicidad-oficial-sala-iii&catid=48:derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica

provincia de Salta, consideró sobre la naturaleza del derecho de acceso a la información, lo siguiente: “el derecho de acceso a la información adquiere sustantividad por su condición de adjetivo e instrumental. Sin él, no podrían existir otros derechos y de ahí la importancia imprescindible de construir un camino que se oriente a protegerlo, afianzarlo y maximizarlo”. Por lo que, entendido el derecho de acceso a la información “[c]omo derecho fundamental, y más allá de las controvertidas nociones del concepto, la regla genérica entonces será la del libre acceso del ciudadano frente a la información pública en manos o bajo el control de los organismos del Estado”¹⁶.

17. En esta misma decisión, la Sala III reivindicó el carácter universal del derecho de acceso a la información pública, sobre todo teniendo en cuenta que quien solicitaba el acceso a la información era una diputada provincial. Sobre el punto consideró: “si toda persona puede requerir información pública, no determinándose por la norma exclusión alguna, si no se puede exigir al solicitante la manifestación del propósito de su pedir y por lo tanto no cabe indagar acerca de sus motivaciones o si posee o no un interés determinado, no se justifica de ninguna manera la exclusión de los legisladores de la Provincia de la vía de acceso a la información pública prevista en el Decreto nº 1.574/02, tal como se postula por la demandada”¹⁷.

18. El Juzgado Letrado de Segundo Turno de Mercedes de Uruguay en Sentencia 48, del 11 de septiembre de 2009¹⁸, al resolver una acción de amparo informativo relacionada con la entrega de información sobre contratación de publicidad oficial, consideró que el derecho de acceso a la información pública se “desprende” del derecho a la información, y consideró que este último es un “derecho básico, inherente a la personalidad humana”. Este entendimiento, dice la sentencia, ha sido también compartido por la doctrina, incluso desde antes de la entrada en vigencia de la Ley de Acceso a la Información.

19. En general, el reconocimiento del carácter fundamental y universal del derecho de acceso a la información ha sido ampliamente reconocido en la mayoría de las decisiones citadas en este informe, las cuales serán reseñadas con más detalle en los apartados subsiguientes.

¹⁶ Argentina. Sala III de la Cámara en lo Civil y Comercial de Apelaciones de la Provincia de Salta. 28 de mayo de 2010. CORNEJO, Virginia Vs. SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN DE LA PROVINCIA DE SALTA – ACCIÓN DE AMPARO”- Expte. N° CAM 301.440/10. Consideración III a. Disponible en: http://justicia.salta.gov.ar/nuevo/index.php?option=com_content&view=article&id=325:publicidad-oficial-sala-iii&catid=48:derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica

¹⁷ Argentina. Sala III de la Cámara en lo Civil y Comercial de Apelaciones de la Provincia de Salta. 28 de mayo de 2010. CORNEJO, Virginia Vs. SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN DE LA PROVINCIA DE SALTA – ACCIÓN DE AMPARO”- Expte. N° CAM 301.440/10. Consideración III g. Disponible en: http://justicia.salta.gov.ar/nuevo/index.php?option=com_content&view=article&id=325:publicidad-oficial-sala-iii&catid=48:derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica

¹⁸ Uruguay. Juzgado Letrado de Segundo Turno de Mercedes. 11 de septiembre de 2009. AA c/ Junta Departamental de Soriano- Acción de Amparo. lue 381-545/2009. Disponible en: http://www.uaip.gub.uy/wps/wcm/connect/60fff8804ad59ad8a98beb5619f13f97/sentencia-juzgado-letrado-de-2do-turno-de-mercedes.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=60fff8804ad59ad8a98beb5619f13f97

2. Jurisprudencia sobre el principio de máxima divulgación

20. En decisión del 18 de marzo de 2011, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica¹⁹ resolvió un recurso de amparo contra el Ministerio de Trabajo de Costa Rica, por negarse a entregar información relacionada con tres listados (personas visitadas y reseñadas por infringir la ley de pago a los salarios mínimos, personas visitadas por segunda vez, y personas denunciadas ante los tribunales). Dicha información había sido solicitada con el propósito de elaborar un trabajo periodístico. El Ministerio le había dado publicidad a la información pero utilizando datos globales y porcentajes. Para la resolución del caso, la Corte reiteró su jurisprudencia en materia de transparencia y publicidad administrativa²⁰ en los siguientes términos: “[e]n el marco del Estado Social y Democrático de Derecho, todos y cada uno de los entes y órganos públicos que conforman la administración respectiva, deben estar sujetos a los principios constitucionales implícitos de la transparencia y la publicidad que deben ser la regla de toda la actuación o función administrativa. Las organizaciones colectivas del Derecho Público –entes públicos- están llamadas a ser verdaderas casas de cristal en cuyo interior puedan escrutar y fiscalizar, a plena luz del día, todos los administrados”. Según la opinión de la Corte, “[l]as administraciones públicas deben crear y propiciar canales permanentes y fluidos de comunicación o de intercambio de información con los administrados y los medios de comunicación colectiva [...] Bajo esta inteligencia, el secreto o la reserva administrativa son una excepción que se justifica, únicamente, bajo circunstancias calificadas cuando por su medio se tutelan valores y bienes constitucionalmente relevantes”²¹.

21. En el caso concreto, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica consideró que la información solicitada se había negado según una Ley que prohíbe “divulgar los datos que se obtengan con motivo de las inspecciones”. Para la Sala, la Administración Pública desconoció el derecho de acceso a la información “sin una justificación necesaria, suficiente ni razonable”, puesto que “[l]a información requerida reviste un claro interés público, por referirse a infracciones por incumplimiento del pago a los salarios mínimos. Ello inmiscuye tanto a trabajadores

¹⁹ Costa Rica. Sala Constitucional - Corte Suprema de Justicia. 18 de marzo de 2011. Sentencia 2011-003320.

Disponible

en:

http://200.91.68.20/pj/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&cmbDespacho=0007&txtAnno=2011&strNomDespacho=Sala%20Constitucional&nValor2=506651&IResultado=&IVolverIndice=¶m01=Sentencias%20por%20Despacho¶m2=3&strTipM=T&

²⁰ Costa Rica. Sala Constitucional - Corte Suprema de Justicia. Sentencia 2003-2120 del 14 de marzo del 2003, que desarrolló los alcances y matices del derecho protegido en el artículo 30 de la Constitución Política, reiterada en las sentencias, 2004-09234 de 25 de agosto de 2004, 2005-14563 de 21 de octubre de 2005, 2007-011455 de 10 de agosto 2007 y 2010-010982 de 22 de junio de 2010.

²¹ Costa Rica. Sala Constitucional- Corte Suprema de Justicia. 18 de marzo de 2011. Sentencia 2011-003320. Disponible

en:

http://200.91.68.20/pj/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&cmbDespacho=0007&txtAnno=2011&strNomDespacho=Sala%20Constitucional&nValor2=506651&IResultado=&IVolverIndice=¶m01=Sentencias%20por%20Despacho¶m2=3&strTipM=T&

como a patronos, máxime que no se solicitó información de un sujeto determinado, sino a manera general”²².

22. El Supremo Tribunal Federal de Brasil, en una decisión de 9 de junio de 2011²³, que suspendió los efectos de dos medidas cautelares que prohibían la divulgación de los datos relativos a los ingresos de los servidores públicos de una municipalidad, subrayó la preponderancia del “principio de publicidad”, y el consecuente “deber estatal de divulgación de los actos públicos”. Según el Tribunal, tal deber es “eminente republicano, porque la gestión de la ‘cosa pública’ [...] debe llevarse a cabo con el máximo de transparencia”, con la única excepción de la información “cuyo sigilo sea imprescindible para la seguridad de la sociedad y del Estado” según el derecho vigente.

23. El Supremo Tribunal consideró que toda persona tiene derecho a recibir, de los órganos públicos, información de interés particular o general y que la misma debe ser suministrada en el plazo de ley para evitar las sanciones correspondientes. A juicio del Tribunal, el mejor instrumento de defensa de la persona contra “las arremetidas eventualmente ilícitas del Estado” es el derecho de “denunciar irregularidades o ilegalidades” ante los órganos de control. En este sentido, el Supremo Tribunal añadió que la “preponderancia del principio de publicidad” es una forma efectiva de “materializar la república como forma de gobierno”. Asimismo indicó que “[s]i, por un lado, hay un modo republicano de administrar el Estado brasileño, de otro lado es la ciudadanía misma la que tiene el derecho de ver a su Estado administrado de forma republicana. El ‘cómo’ se administra la cosa pública debe sobreponerse al ‘quién’ la administra [...] y el hecho es que ese modo público de administrar la máquina estatal es elemento conceptual de nuestra República.” El Tribunal concluyó que no observar el principio de publicidad podría causar grave lesión al orden público²⁴.

24. El Juzgado Letrado de Segundo Turno de Mercedes, de Uruguay, en Sentencia 48 del 11 de septiembre de 2009²⁵, consideró, en relación con el principio de máxima divulgación, lo siguiente: “[e]l derecho de acceso a la información pública está relacionado con determinados principios. A saber, el principio de transparencia de la gestión administrativa, esto es que se permita ver con claridad el actuar de la Administración en el uso de los fondos públicos. El principio de publicidad del obrar administrativo (...) en un sistema como el nuestro, la solución de principio es siempre la publicidad y la restricción es la excepción. Finalmente, (...) el principio de participación, esto es que los habitantes sean informados y consultados en los asuntos que les conciernen. Estos principios (...) son importantes para

²² Costa Rica. Sala Constitucional- Corte Suprema de Justicia. 18 de marzo de 2011. Sentencia 2011-003320.

Consideración V. Disponible en:
http://200.91.68.20/pi/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&cmbDespacho=0007&txtAnno=2011&strNomDespacho=Sala%20Constitucional&nValor2=506651&IResultado=&IVolverIndice=¶m01=Sentencias%20por%20Despacho¶m2=3&strTipM=T&

²³ Brasil. Supremo Tribunal Federal. 9 de junio de 2011. *Segundo Ag. Reg. na Suspensão de Segurança* No. 3.902 – São Paulo. Disponible en: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628198>

²⁴ Brasil. Supremo Tribunal Federal. 9 de junio de 2011. *Segundo Ag. Reg. na Suspensão de Segurança* No. 3.902 – São Paulo, párrs. 12 y 16 Disponible en: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628198>

²⁵ Uruguay. Juzgado Letrado de Segundo Turno de Mercedes. 11 de septiembre de 2009. AA c/ Junta Departamental de Soriano- Acción de Amparo. lue 381-545/2009. Disponible en:
http://www.uaip.gub.uy/wps/wcm/connect/60fff8804ad59ad8a98beb5619f13f97/sentencia-juzgado-letrado-de-2do-turno-de-mercedes.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=60fff8804ad59ad8a98beb5619f13f97

tomar en cuenta cuál es la finalidad de ésta Ley [de acceso a la información] y cuál es el objetivo que persigue, lo que da pautas al intérprete en caso de duda”²⁶.

3. Jurisprudencia sobre límites al principio de máxima divulgación

25. La Corte de Constitucionalidad de Guatemala en decisión de constitucionalidad del 30 de noviembre de 2010²⁷, apoyada en los estándares del caso *Claude Reyes Vs. Chile* de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Informe anual de la CIDH de 2009²⁸ y en la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión²⁹ entre otros, consideró que las limitaciones al acceso a la información pública contenidas en la Ley de Acceso a la Información, se ajustaban a la Constitución. Así por ejemplo, en relación con la reserva “de los expedientes judiciales en tanto no hayan causado ejecutoria”, consideró que la misma no aplicaba “cuando se trate de procesos o procedimientos que entrañen evidente interés público, aún desde su mera tramitación, ya sea por motivos de orden objetivo, atinentes a la materia que se elucida –verbigracia, una inconstitucionalidad de carácter general-; o bien, de índole subjetiva, es decir, relacionadas con la calidad con la que intervienen las partes –tal es el caso de un juicio de responsabilidad de funcionario público-. [...] En una sociedad es indispensable contar con el contralor de la opinión pública de los actos del poder, y de ello no puede quedar excluida la actividad de los jueces”³⁰. Asimismo, en relación con la información definida como “reservada en la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia”, consideró que los niños, niñas y adolescentes “que se vean involucrados en procedimientos judiciales [...] requieren un trato especial acorde a las implicaciones de su condición etaria, a fin de preservar adecuadamente su dignidad humana; la discreción en el manejo de la información es vital en función de ese objetivo”³¹. Finalmente, la Corte

²⁶ Uruguay. Juzgado Letrado de Segundo Turno de Mercedes. 11 de septiembre de 2009. AA c/ Junta Departamental de Soriano- Acción de Amparo. lue 381-545/2009. Disponible en: http://www.uaip.gub.uy/wps/wcm/connect/60fff8804ad59ad8a98beb5619f13f97/sentencia-juzgado-letrado-de-2do-turno-de-mercedes.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=60fff8804ad59ad8a98beb5619f13f97

²⁷ Guatemala. Corte de Constitucionalidad. 30 de noviembre de 2010. Expedientes1373-2009, 1412-2009, 1413-2009. Disponible en: http://www.cc.gob.gt/siged2009/mdlWeb/frmConsultaWebVerDocumento.aspx?St_DocumentId=819889.html&St_RegistrarConsulta=yes&sF=fraseabuscar

²⁸ CIDH. Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo IV (El Derecho de Acceso a la Información). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anauales/Informe%20Anual%202009%201%20ESP.pdf>

²⁹ CIDH. Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión. Disponible en: <http://www.cidh.org/relatoria/showarticle.asp?artID=26&IID=2>

³⁰ Guatemala. Corte de Constitucionalidad. 30 de noviembre de 2010. Expedientes1373-2009, 1412-2009, 1413-2009. Considerando VI. Disponible en: http://www.cc.gob.gt/siged2009/mdlWeb/frmConsultaWebVerDocumento.aspx?St_DocumentId=819889.html&St_RegistrarConsulta=yes&sF=fraseabuscar

³¹ Guatemala. Corte de Constitucionalidad. 30 de noviembre de 2010. Expedientes1373-2009, 1412-2009, 1413-2009. Considerando VI. Disponible en:

concluyó dejando abierta la puerta a la posibilidad de limitar las excepciones al principio de máxima divulgación. En efecto, al concluir el considerando VI estimó “pertinente puntualizar que, como es natural, en cada caso concreto la autoridad a cargo de la información, de las previstas en el artículo 6 de la ley impugnada como sujetos obligados, deberá ponderar las circunstancias propias del mismo, teniendo como ineludibles premisas los cánones y alcances antes subrayados; para así determinar con apego a los postulados constitucionales si la información que le está siendo requerida contiene elementos que justifiquen, como excepción al principio de máxima publicidad o divulgación, su confidencialidad o reserva”³².

26. Por su parte, en la decisión de amparo en revisión 168/2011, del 30 de noviembre de 2011³³ la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México reconoció la existencia de un límite a la reserva de la información sobre averiguaciones previas en materia penal. Según esta excepción “no puede alegarse el carácter de reservado cuando la averiguación previa investigue hechos constitutivos de graves violaciones a derechos humanos o delitos de lesa humanidad”³⁴. Esta afirmación encuentra sustento en términos generales en la “posición preferencial” del derecho de acceso a la información “frente a los intereses que pretenden limitarlo, así como su operatividad por regla general frente a las limitaciones que excepcionalmente se establezcan en la ley”³⁵.

27. En el caso concreto, la Suprema Corte consideró que el deber de entrega de la información además encontraba fundamento en la sentencia de la Corte Inter-Americana de Derechos Humanos en el caso *Rosendo Radilla Pacheco Vs. México*, en cuyo párrafo 258 reconoció el derecho de las víctimas “a obtener copias de la averiguación previa conducida por la Procuraduría General de la República [la cual] no está sujet[a] a reservas de confidencialidad, en tanto la misma se refiere a la investigación de delitos constitutivos de graves violaciones de derechos humanos.” La Suprema Corte de Justicia de la Nación, estimó que tales consideraciones eran “obligatorias para el Estado Mexicano, incluidos todos los jueces y tribunales que lleven a cabo funciones materialmente jurisdiccionales”³⁶.

http://www.cc.gob.gt/siged2009/mdlWeb/frmConsultaWebVerDocumento.aspx?St_DocumentId=819889.html&St_RegistrarConsulta=yes&sF=fraseabuscar

³² Guatemala. Corte de Constitucionalidad. 30 de noviembre de 2010. Expedientes 1373-2009, 1412-2009, 1413-2009.

Considerando VI. Disponible en: http://www.cc.gob.gt/siged2009/mdlWeb/frmConsultaWebVerDocumento.aspx?St_DocumentId=819889.html&St_RegistrarConsulta=yes&sF=fraseabuscar

³³ México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Primera Sala. 30 de noviembre de 2011. Amparo en Revisión 168/2011. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/red2/expedientes/>

³⁴ México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Primera Sala. 30 de noviembre de 2011. Amparo en Revisión 168/2011. Consideración 3. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/red2/expedientes/>

³⁵ México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Primera Sala. 30 de noviembre de 2011. Amparo en Revisión 168/2011. Consideración 1. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/red2/expedientes/>

³⁶ México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Primera Sala. 30 de noviembre de 2011. Amparo en Revisión 168/2011. Consideración 3. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/red2/expedientes/>

28. En decisión del 14 de marzo de 2007, el Superior Tribunal de Justicia de Brasil³⁷, al resolver un recurso de *habeas data* sobre acceso a un expediente relacionado con la negativa de llamar a curso de ascenso a un oficial, se pronunció sobre el principio de máxima divulgación. Consideró el Tribunal que dicho principio debe ser “observado por la administración pública [...] incluyendo, más allá de la Unión, a los Estados, el Distrito Federal y los municipios”. Según el Tribunal, la publicidad es la regla general y está sujeta a “pocas excepciones, las cuales han de fundamentarse, igualmente, en [el derecho vigente]”. En el caso bajo estudio, el Tribunal no verificó la existencia de la excepción relacionada con información que “sea imprescindible a la seguridad de la sociedad y del Estado”, contenida en la Constitución, y en consecuencia, le dio aplicación al principio de máxima divulgación³⁸.

29. Por su parte, el Tribunal Constitucional de Perú en decisión del 5 de septiembre de 2010³⁹, al resolver sobre la negativa de una municipalidad de entregar copias de un expediente sobre la rehabilitación de una vía pública, se pronunció sobre la “relevancia del principio de transparencia en el Estado democrático”. Al efecto indicó: “[e]l proceso de Hábeas Data está directamente vinculado con la trascendencia que adquiere en los actuales sistemas democráticos el principio de transparencia en el ejercicio del poder público. Se trata de un principio de relevancia constitucional implícito en el modelo de Estado Democrático y social de Derecho [...]. Ahí donde el poder emana del pueblo, como señala la Constitución en su artículo 45º, éste debe ejercerse no solo en nombre del pueblo, sino para el”. Además, para el Tribunal “[l]a puesta en práctica del principio de transparencia coadyuva a combatir los índices de corrupción en el Estado y, al mismo tiempo, constituye una herramienta efectiva contra la impunidad del poder permitiendo que el pueblo tenga acceso a la forma como se ejerce la delegación del poder. Una de las manifestaciones del principio de transparencia es, sin duda, el derecho de acceso a la información pública que este Colegiado tiene desarrollado en su jurisprudencia”⁴⁰.

30. Asimismo, sobre las implicaciones normativas y el contenido del principio de transparencia, el Tribunal Constitucional de Perú indicó que el mismo impone “una serie de obligaciones para los entes públicos no solo con relación a la información, sino en la práctica de la gestión pública en general. Así, por ejemplo, se ha sostenido que no cualquier información crea transparencia en el ejercicio del poder público, sino aquella que sea oportuna y confiable para el ciudadano. En tal sentido, el Instituto del Banco Mundial, encargado de crear los famosos índices de gobernabilidad, ha establecido cuatro componentes que configuran una información transparente: accesibilidad, relevancia, calidad y confiabilidad.” Más adelante agregó que el derecho de acceso a la información “está también directamente vinculado con [...] el principio de responsabilidad. [...] De ahí que resulte meridiano que cuanto más transparente sea la gestión pública estaremos frente a administraciones más responsables y más comprometidas con los fines públicos, puesto que el secreto, por lo general, incentiva prácticas en defensa de intereses de grupos o individuales, pero no necesariamente hacia fines públicos”⁴¹. En el caso, el Tribunal ordenó la entrega de la información solicitada.

³⁷ Brasil. Superior Tribunal de Justicia. Tercera Sesión. 14 de marzo de 2007. Habeas Data No. 91-DF. Expediente 2003/0235568-0. Disponible en: https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=669609&sReg=200302355680&sData=20070416&formato=PDF

³⁸ Brasil. Superior Tribunal de Justicia. Tercera Sesión. 14 de marzo de 2007. Habeas Data No. 91-DF. Expediente 2003/0235568-0. Disponible en: https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=669609&sReg=200302355680&sData=20070416&formato=PDF

³⁹ Perú. Tribunal Constitucional. Sala Primera. Exp. N.º 00565-2010-PHD/TC. 5 de septiembre de 2010. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00565-2010-HD.html>

⁴⁰ Perú. Tribunal Constitucional. Sala Primera. Exp. N.º 00565-2010-PHD/TC. 5 de septiembre de 2010. Fundamento §3.5. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00565-2010-HD.html>

⁴¹ Perú. Tribunal Constitucional. Sala Primera. Exp. N.º 00565-2010-PHD/TC. 5 de septiembre de 2010. Fundamento §3.6. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00565-2010-HD.html>

31. En Sentencia 354/11, del 22 de noviembre de 2011, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil Tercer Turno del Uruguay⁴² se pronunció sobre la supuesta existencia de un límite al derecho de acceso a la información (datos sensibles), al resolver sobre una solicitud de información relacionada con el número de organizaciones sindicales (con vinculación estatal), número de afiliados de cada organización, y número de horas gremiales solicitadas y concedidas en el periodo Febrero-Noviembre 2011. El Tribunal consideró que no había lugar a aceptar tales limitaciones, puesto que “al no exigir los nombres de sindicatos ni de afiliados a los mismos, sino simplemente incoar datos cuantitativos, resultan excluidos de las excepciones establecidas en el art.10 de la Ley 18.381. Ello por cuanto lo que interesa al promotor es el control de los criterios que maneja la Administración para cumplir con la distribución de “horas gremiales” [...] En ese orden mal puede verse afectado derecho fundamental de sujeto identificado, quedando excluida la información impetrada del concepto de dato sensible o protegido.” En consecuencia, el Tribunal indicó que “[n]o puede entenderse de manera alguna, que el hecho de brindar el número de sindicatos reconocidos por el ministerio demandado y con los cuales se negocia o trata en tal calidad, ni el número de afiliados a los mismos (al menos el que conoce la demandada por efectuar los descuentos correspondientes a la cuota gremial), ni la cantidad de “horas gremiales” solicitadas en la forma detallada antes expresada, exponga ni a las personas jurídicas –asociaciones gremiales-, ni a los individuos a ella pertenecientes, a discriminación alguna, ni suponga el comunicar datos sensibles relativos a dichos sujetos en particular”⁴³.

4. Jurisprudencia sobre sujetos obligados por el derecho de acceso a la información pública

32. La Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina, en decisión del 4 de diciembre de 2012⁴⁴, ya citada, consideró que en virtud de la obligación internacional del Estado argentino establecida en el artículo 2 de la Convención Interamericana (obligación de adecuar el ordenamiento interno) en relación con el derecho de acceso a la información, era preciso no solo “garantizar este derecho en el ámbito puramente administrativo o de instituciones ligadas al poder Ejecutivo, sino a todos los órganos del poder público”. Por lo que, consideró la Corte, al “fiscalizar las instituciones que ejercen funciones públicas, los Estados deben tener en cuenta tanto a las entidades públicas como a las privadas que ejercen dichas funciones. Lo importante es que se centre en el servicio que dichos sujetos proveen o las funciones que ejercen. Dicha amplitud supone incluir como sujetos obligados no solamente a los órganos públicos estatales, en todas sus ramas y niveles, locales o nacionales, sino también a empresas del Estado, hospitales, las instituciones privadas o de otra índole que actúan con capacidad estatal o ejercen funciones públicas”. Para ello la Corte Suprema se apoya en el “principio de máxima divulgación” reconocido en el caso *Claude Reyes Vs. Chile* de la Corte Interamericana. Con fundamento en estas consideraciones, la Corte Suprema resolvió que el Instituto (PAMI), a pesar de no “formar parte del Estado nacional” y ostentar “personalidad jurídica e individualidad financiera legalmente diferenciada de este último”, tenía la obligación de entregar la información solicitada por la Organización No Gubernamental relacionada con el presupuesto en concepto de publicidad oficial de 2009, y la inversión publicitaria realizada en algunos meses de dicho año, puesto que el reclamo bajo estudio involucraba “la solicitud de una información pública a una institución que gestiona intereses públicos y que detenta una

⁴² Uruguay. Tribunal de Apelaciones en lo Civil Tercer Turno. 22 de noviembre de 2011. *Sindicato de Policía del Uruguay c/ Ministerio del Interior- Acceso a la Información Pública* Art. 22 Ley 18.381, i.u.e. 2-105220/2011. Disponible en: <http://bjn.poderjudicial.gub.uy/BJNPUBLICA/hojalnsumo2.seam?cid=323>

⁴³ Uruguay. Tribunal de Apelaciones en lo Civil Tercer Turno. 22 de noviembre de 2011. *Sindicato de Policía del Uruguay c/ Ministerio del Interior- Acceso a la Información Pública* Art. 22 Ley 18.381, i.u.e. 2-105220/2011. Considerando VI. Disponible en: <http://bjn.poderjudicial.gub.uy/BJNPUBLICA/hojalnsumo2.seam?cid=323>

⁴⁴ Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. 4 de diciembre de 2012. *Asociación de Derechos Civiles c/ EN – PAMI – (dto. 1172-03) s/ amparo ley 16.986*. Disponible en: <http://www.cij.gov.ar/nota-10405-La-Corte-Suprema-reconocio-el-derecho-de-los-ciudadanos-de-acceso-a-la-informacion-publica.html>

función delegada del Estado, siendo indiscutible la interacción entre el ente demandado y la administración estatal”.

33. En decisión del 18 de marzo de 2011, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica⁴⁵, en relación con los sujetos obligados por el principio de máxima transparencia, reiteró que son “sujetos pasivos [del derecho de acceso a la información] todos los entes públicos y sus órganos, tanto de la Administración Central como de la Administración Descentralizada institucional o por servicios y corporativa [...] El derecho de acceso debe hacerse extensivo, pasivamente, a las empresas públicas que asuman formas de organización colectivas del derecho privado a través de las cuales alguna administración pública ejerce una actividad empresarial, industrial o comercial e interviene en la economía y el mercado”. Asimismo consideró la Sala que “las personas privadas que ejercen de forma permanente o transitoria una potestad o competencia pública en virtud de habilitación legal o contractual [...] tales como los concesionarios de servicios u obras públicas, los gestores interesados, los notarios, contadores públicos, ingenieros, arquitectos, topógrafos, etc. pueden, eventualmente, convertirse en sujetos pasivos cuando manejan o poseen información –documentos- de un claro interés público”⁴⁶.

5. Jurisprudencia sobre acceso a la información pública relacionada con investigaciones sobre violaciones de derechos humanos

34. la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México en decisión de amparo en revisión 168/2011, del 30 de noviembre de 2011⁴⁷, ordenó a la Procuraduría General “permitir acceso y otorgar copias certificadas de la averiguación previa” a la peticionaria, en relación con las pesquisas judiciales sobre la desaparición forzada de Rosendo Radilla Pacheco. A pesar de que la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública de México establece desde el 2002 la prohibición de invocar la reserva de los expedientes cuando se trate de la “investigación de violaciones graves de derechos fundamentales o delitos de lesa humanidad”, la Procuraduría General de la República se había negado a facilitar el acceso a las averiguaciones previas. Con esta decisión la Suprema Corte sienta un importante precedente en materia de acceso a la información pública relacionada con la defensa de los derechos humanos.

35. En este caso, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México consideró que “en materia de derecho a la información pública, la regla general en un Estado democrático de Derecho debe ser el acceso y máxima publicidad de la información”, cuyas excepciones

⁴⁵ Costa Rica. Sala Constitucional - Corte Suprema de Justicia. 18 de marzo de 2011. Sentencia 2011-003320.

Disponible

en:

http://200.91.68.20/pj/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&cmbDespacho=0007&txtAnno=2011&strNomDespacho=Sala%20Constitucional&nValor2=506651&IResultado=&IVolverIndice=¶m01=Sentencias%20por%20Despacho¶m2=3&strTipM=T&

⁴⁶ Costa Rica. Sala Constitucional - Corte Suprema de Justicia. 18 de marzo de 2011. Sentencia 2011-003320.

Consideración

IV.

Disponible

en:

http://200.91.68.20/pj/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&cmbDespacho=0007&txtAnno=2011&strNomDespacho=Sala%20Constitucional&nValor2=506651&IResultado=&IVolverIndice=¶m01=Sentencias%20por%20Despacho¶m2=3&strTipM=T&

⁴⁷ México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Primera Sala. 30 de noviembre de 2011. Amparo en Revisión 168/2011. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/red2/expedientes/>

“por mandato constitucional, deben estar previstas en leyes en sentido formal y material”⁴⁸. Asimismo, reconoció el doble carácter del derecho de acceso a la información, “como un derecho en sí mismo, pero también como un medio o instrumento para el ejercicio de otros derechos” caso en el cual “el derecho de acceso a la información es la base para que los gobernados ejerzan el control respecto del funcionamiento institucional de los poderes públicos”⁴⁹.

6. Jurisprudencia sobre el acceso a información sobre publicidad oficial

36. En decisión del 28 de mayo de 2010⁵⁰, la Sala III de la Cámara de lo Civil y Comercial de Apelaciones de la Provincia de Salta, Argentina, al resolver una solicitud de amparo originada en una solicitud de acceso a información sobre detalles de los gastos en publicidad oficial en la provincia de Salta Argentina, consideró “que la negativa de la demandada [Secretaría de Gobernación de la Provincia de Salta] a proporcionar la información pedida es injustificada y no reposa en instrumento normativo, a la par que lesiona el principio de publicidad de los actos de gobierno y la amplitud con que el derecho de acceso a la información se encuentra contemplado en el artículo 13 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos (*sic*)”. Para la Corte, según las pruebas del caso, “la información solicitada surge de la propia actuación administrativa del Estado; que en tal carácter debe estar documentada, no sólo porque involucra la decisión y ejecución del gasto público, sino también porque se trata de publicidad oficial, materia de indudable interés público en cuanto aparece vinculada con la libertad de expresión. Tal como expresa Dolores Lavalle Cobo, existe una íntima relación entre la libertad de expresión, la distribución de la publicidad oficial y el acceso a la información”. Finalmente, estima la Sala que “debe ponderarse que el cumplimiento del deber de informar en el presente caso, reviste sencillez, ya que sólo exige poner a disposición de la requirente el ó los expedientes en los que se encuentran las constancias documentales previas a la decisión administrativa que dispone la publicidad oficial en cuestión, dicho acto administrativo y los instrumentos contables (facturas o similares) que reflejen su ejecución. Es decir, la respuesta a dar a la demandada no impone la elaboración de un informe completo de su parte, ni una actividad que importe mayor exigencia que la expuesta”⁵¹.

37. En Sentencia 48, del 11 de septiembre de 2009, el Juzgado Letrado de Segundo Turno de Mercedes de Uruguay⁵² resolvió una acción de amparo informativo contra la Junta Departamental de Soriano, en el sentido de ordenar la entrega de información sobre contratación de publicidad oficial. El

⁴⁸ México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Primera Sala. 30 de noviembre de 2011. Amparo en Revisión 168/2011. Consideración 3. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/red2/expedientes/>

⁴⁹ México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Primera Sala. 30 de noviembre de 2011. Amparo en Revisión 168/2011. Consideración 3. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/red2/expedientes/>

⁵⁰ Argentina. Sala III de la Cámara en lo Civil y Comercial de Apelaciones de la Provincia de Salta. 28 de mayo de 2010. CORNEJO, Virginia Vs. SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN DE LA PROVINCIA DE SALTA – ACCIÓN DE AMPARO”- Expte. N° CAM 301.440/10. Disponible en: http://justicia.salta.gov.ar/nuevo/index.php?option=com_content&view=article&id=325:publicidad-oficial-sala-iii&catid=48:derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica

⁵¹ Argentina. Sala III de la Cámara en lo Civil y Comercial de Apelaciones de la Provincia de Salta. 28 de mayo de 2010. CORNEJO, Virginia Vs. SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN DE LA PROVINCIA DE SALTA – ACCIÓN DE AMPARO”- Expte. N° CAM 301.440/10. Consideración VI. Disponible en: http://justicia.salta.gov.ar/nuevo/index.php?option=com_content&view=article&id=325:publicidad-oficial-sala-iii&catid=48:derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica

⁵² Uruguay. Juzgado Letrado de Segundo Turno de Mercedes. 11 de septiembre de 2009. AA c/ Junta Departamental de Soriano- Acción de Amparo. lue 381-545/2009. Disponible en: http://www.uaip.gub.uy/wps/wcm/connect/60fff8804ad59ad8a98beb5619f13f97/sentencia-juzgado-letrado-de-2do-turno-de-mercedes.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=60fff8804ad59ad8a98beb5619f13f97

Juzgado consideró que la información relacionada con la contratación de publicidad oficial debía ser entregada por la agencia respectiva en la medida en que tal información no es “entregada a la Junta, sino producida por la Junta y es una información pública desde el momento en que está [incluida] en el presupuesto quinquenal del referido organismo”.

7. Jurisprudencia sobre el derecho de acceso a la información sobre empresas privadas contratistas del Estado o prestadoras de servicios públicos

38. El Tribunal Constitucional de Perú, en decisión del 27 de agosto de 2010⁵³, se pronunció acerca de la obligación de los particulares que prestan servicios públicos de suministrar la información solicitada en relación con su actividad. En el caso, un ciudadano solicitó a una empresa privada, encargada de la prestación del servicio de suministro de energía eléctrica, información relacionada con reclamos en la prestación del servicio en los últimos cinco años. La empresa se había negado a entregar dicha información. El Tribunal ordenó la entrega de la información solicitada. Al respecto consideró: “[e]n lo que respecta al acceso a la información que se encuentra en poder de entes no estatales, es decir, personas jurídicas de derecho privado, no toda la información que posean se encuentra exenta de ser conocida, ya que en atención al tipo de labor que realizan es posible que puedan tener alguna que sea de naturaleza pública, y por ende exigible y conocible por el público en general. En este contexto las personas jurídicas a quienes puede solicitarse este tipo de información son aquellas que, pese a encontrarse bajo el régimen privado, prestan servicios públicos o ejercen función administrativa de acuerdo con lo establecido en [la Ley]” En efecto, según el Tribunal, “las personas jurídicas privadas que efectúen servicios públicos o efectúan funciones administrativas están obligadas a informar sobre las características de los servicios públicos que prestan, sus tarifas y sobre las funciones administrativas que ejercen, lo que supone que la información accesible siempre habrá de referirse a alguno de estos tres aspectos y no a otros”⁵⁴.

39. En decisión de 29 abril de 2009⁵⁵, el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 de la ciudad Autónoma de Buenos Aires, resolvió una acción de amparo con ocasión de la negativa del Gobierno de la ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA) a suministrar información relacionada con los nombres de personas relacionadas con sendas agencias de seguridad privada, su porcentaje societario y su pertenencia a fuerzas armadas, entre otras. El Juzgado, en relación con la clasificación y la naturaleza de la información solicitada en punto a los criterios para considerarla sensible o reservada, consideró lo siguiente: “[n]ingún extremo de la petición informativa puede considerarse sensible en los términos del art. 3ro de la ley 1845. Ello es de evidencia palmaria. [...] Tampoco ha planteado el GCBA, ni surge de ninguna norma aplicable, que el registro pretendidamente indagado, revista el carácter de reservado por razones de seguridad nacional o local, estratégicas o de inteligencia, situación ésta que obviamente no tornaría a dicho registro infranqueable pero si podría implicar un mayor cuidado a la hora de manipular judicialmente la publicidad de su contenido. Resumiendo, ni por la naturaleza de la información requerida, ni por las características del banco de datos, se añade elemento de convicción en cuanto a la restricción informativa operada por el GCBA en torno de la petición incoada”⁵⁶.

⁵³ Perú. Tribunal Constitucional. Sala Primera. Exp. N.º 01347-2010-PHD/TC. 27 de agosto de 2010. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/01347-2010-HD.html>

⁵⁴ Perú. Tribunal Constitucional. Sala Primera. Exp. N.º 01347-2010-PHD/TC. 27 de agosto de 2010. Fundamentos 5 a 7. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/01347-2010-HD.html>

⁵⁵ Argentina. Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 de la ciudad Autónoma de Buenos Aires. Martínez. 29 de abril de 2009. *Diego c/Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*. Disponible en: <http://www.cdpd.gov.ar/images/articuloscpdp/fallos/martinez.pdf>

⁵⁶ Argentina. Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 de la ciudad Autónoma de Buenos Aires. Martínez. 29 de abril de 2009. *Diego c/Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*. Consideración VI. Disponible en: <http://www.cdpd.gov.ar/images/articuloscpdp/fallos/martinez.pdf>

40. Adicionalmente, en este caso el acceso a esta información revestía, según el Juzgado, “gravedad institucional”, en la medida en que permitía el cumplimiento de algunas disposiciones legales relacionadas con el tránsito de la dictadura a la democracia en Argentina. En efecto, consideró el Juzgado, “la ley 1913 [...] establece como requisito para prestar servicios de seguridad privada, no haber sido condenado ni indultado por delitos que configuren violaciones a los derechos humanos. [...] En el caso, la información sobre las personas que integran las agencias cobra aún mayor relevancia institucional. [...] La institucionalización del derecho a la información así como la institucionalización de la crítica son condiciones sine qua non de la sociedad democrática”. Por lo que, concluye el Juzgado, “[l]a mera posibilidad de que personas que hayan sido partícipes de violaciones a los derechos humanos en la última dictadura militar, pudieran integrar directa o indirectamente organizaciones empresariales destinadas a brindar seguridad privada, resulta de una envergadura tal que cuesta imaginar cuáles son las razones que puede tener en mira el GCBA para impedir el conocimiento de la información requerida, utilizando para ello diseños formales claramente evitables”⁵⁷.

8. Jurisprudencia sobre el objeto del derecho de acceso y la definición de documento público

41. En relación con el objeto del derecho de acceso, en decisión de 29 abril de 2009⁵⁸, el Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 de la ciudad Autónoma de Buenos Aires consideró lo siguiente: “las normas mencionadas se relacionan con el básico principio de la publicidad de los actos de gobierno, siendo su modalidad el acceso a la información plasmada en documentos, es decir en soportes físicos de cualquier clase- de tal modo que no se trata de un acceso a la noticia, en el sentido de producto o resultado de una actividad realizada por terceros, sino de un acceso directo a la fuente de información misma en este caso al documento-”. Para el Juzgado, “la actividad de la Administración ante el ejercicio del derecho de acceso no consiste propiamente en una actividad prestacional, sino de intermediación. Ciertamente esta configuración del derecho comporta unas exigencias institucionales insoslayables sintetizadas en la existencia previa del documento como presupuesto para el ejercicio del derecho-. Puede sostenerse que el derecho de acceso a los documentos administrativos constituye estructuralmente un derecho a la libertad de informarse que tiene su fundamento en el principio democrático que reclama la publicidad de la información que obre en poder del Estado”⁵⁹.

42. Sobre este mismo tema, en la decisión del 18 de marzo de 2011 la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica⁶⁰ reiteró que “los administrados o las personas pueden

⁵⁷ Argentina. Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 de la ciudad Autónoma de Buenos Aires. Martínez. 29 de abril de 2009. *Diego c/Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*. Consideraciones VII y VIII. Disponible en: <http://www.cpdp.gov.ar/images/articuloscpdp/fallos/martinez.pdf>

⁵⁸ Argentina. Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 de la ciudad Autónoma de Buenos Aires. Martínez. 29 de abril de 2009. *Diego c/Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*. Disponible en: <http://www.cpdp.gov.ar/images/articuloscpdp/fallos/martinez.pdf>

⁵⁹ Argentina. Juzgado Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 de la ciudad Autónoma de Buenos Aires. Martínez. 29 de abril de 2009. *Diego c/Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*. Consideración III. Disponible en: <http://www.cpdp.gov.ar/images/articuloscpdp/fallos/martinez.pdf>

⁶⁰ Costa Rica. Sala Constitucional - Corte Suprema de Justicia. 18 de marzo de 2011. Sentencia 2011-003320. Disponible en: http://200.91.68.20/pj/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&cmbDespacho=0007&txtAnno=201

acceder cualquier información en poder de los respectivos entes y órganos públicos, independientemente, de su soporte, sea documental –expedientes, registros, archivos, ficheros-, electrónico o informático –bases de datos, expedientes electrónicos, ficheros automatizados, disquetes, discos compactos-, audiovisual, magnetofónico, etc”⁶¹.

9. Jurisprudencia sobre la posibilidad material de entregar la información solicitada

43. En Sentencia 354/11, del 22 de noviembre de 2011, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil Tercer Turno del Uruguay⁶² condenó al Ministerio del Interior a brindar la siguiente información: número de organizaciones sindicales en la rama, número de afiliados de cada organización, y número de horas gremiales solicitadas y concedidas en el periodo Febrero-Noviembre 2011. En el caso, el Ministerio habría guardado silencio frente a la solicitud de la información indicada; ya en sede judicial habría justificado la negativa de acceso en imposibilidad física (información inexistente) y jurídica (información sensible).

44. En relación con la imposibilidad de entregar la información, el Tribunal descartó de forma preliminar la “simple afirmación de la demandada acerca de que no lleva registro de lo peticionado, para que se tenga por imposible el objeto.” En relación con el objeto de la información, el Tribunal consideró necesario “analizar si lo solicitado por la accionante supone o no una “producción de información” a lo que, según el Tribunal, la demandada no estaría en principio obligada. Al respecto, la decisión sostuvo: “ha de verse que lo solicitado es información acerca de: a.- la cantidad de organizaciones sindicales en la rama b.- cantidad de afiliados a cada organización; c.- número de horas gremiales solicitadas desde febrero de 2011 y hasta la actualidad (discriminadas mes a mes) por cada organización; d.- número de horas concedidas por el Ministerio a cada organización desde febrero y hasta la actualidad”. Así el Tribunal entendió que “[e]n la medida de que los datos, aún cuando no estén sistematizados, puedan estar registrados en forma alguna en las actuaciones y archivos de la demandada, es de resaltar que no hay exigencia de “producción” sino simplemente de recopilación, por lo cual es claro que no están exceptuados del objeto posible del proceso de “habeas data impropio” –como ha dado en llamar la doctrina al legislado en la ley 18.381.” Esto es así, pues el Ministerio “al menos al liquidar los sueldos de los funcionarios a su cargo, hubo de registrar actuaciones de las que se desprenden varios de los datos solicitados por la actora”. Asimismo, “la cantidad de sindicatos reconocidos por la accionada ha de emerger al menos de las liquidaciones en cuanto procede al descuento de cuotas sindicales y/o de atribución de “horas gremiales” de licencia a sus funcionarios; la cantidad de afiliados a cada sindicato

[1&strNomDespacho=Sala%20Constitucional&nValor2=506651&Resultado=&IVolverIndice=¶m01=Sentencias%20por%20Despacho¶m2=3&strTipM=T&](http://200.91.68.20/p/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&cmbDespacho=0007&txtAnno=2011&strNomDespacho=Sala%20Constitucional&nValor2=506651&Resultado=&IVolverIndice=¶m01=Sentencias%20por%20Despacho¶m2=3&strTipM=T&)

⁶¹ Costa Rica. Sala Constitucional Corte Suprema de Justicia. 18 de marzo de 2011. Sentencia 2011-003320.

Consideración IV. Disponible en:
http://200.91.68.20/p/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&cmbDespacho=0007&txtAnno=2011&strNomDespacho=Sala%20Constitucional&nValor2=506651&Resultado=&IVolverIndice=¶m01=Sentencias%20por%20Despacho¶m2=3&strTipM=T&

⁶² Uruguay. Tribunal de Apelaciones en lo Civil Tercer Turno. 22 de noviembre de 2011. *Sindicato de Policía del Uruguay c/ Ministerio del Interior*- Acceso a la Información Pública Art. 22 Ley 18.381, i.u.e. 2-105220/2011. Disponible en:
<http://bjn.poderjudicial.gub.uy/BJNPUBLICA/hojalnsumo2.seam?cid=323>

también es de fácil cómputo por idénticas consideraciones; y el número de horas solicitadas y concedidas también ha de emerger de dichos registros”⁶³.

45. Por su parte, el Tribunal Constitucional de Perú en decisión del 22 de agosto de 2011⁶⁴, se pronunció acerca de la inadmisibilidad de la defensa de no existencia de la información para negar el acceso. Para el Tribunal, la garantía del derecho de acceso a la información pública “no sólo comprende la obligación de parte de los organismos públicos de entregar la información solicitada, sino que ésta sea completa, actualizada, precisa y verdadera. De ahí que si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, por el contrario, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa”⁶⁵.

46. En este caso, una municipalidad había argumentado la “no existencia” del “expediente en el que se concedió título de propiedad” a un inmueble. El Tribunal Constitucional rechazó esta defensa bajo el argumento de los deberes de la administración de resguardar los soportes de la información. Sobre el punto consideró: “[s]i bien se infiere (...) que la información requerida por los demandantes fue trasladada de un expediente a otro, la conservación de tal información es de responsabilidad de la Municipalidad, por lo que ésta no puede apelar a la “no existencia” de dicha información para eludir su obligación de entregarla a los actores”. En este sentido el Tribunal determinó: “[e]s necesario agotar las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida. En su defecto y de quedar comprobado el extravío de la misma, disponer la reconstrucción del expediente administrativo correspondiente, para luego de ello cumplir con su entrega en copias a los interesados”⁶⁶.

10. Jurisprudencia sobre derecho a acceder a información relacionada con salarios e ingresos de servidores públicos o contratistas provenientes de recursos públicos

47. El Tribunal Constitucional de República Dominicana en decisión TC/0042/12 del 21 de septiembre de 2012⁶⁷ resolvió un recurso de revisión en materia de amparo relacionado con la negación del acceso a información sobre la nómina y el salario de los asesores de la Cámara de Diputados. El Tribunal consideró que los datos relacionados con “nombres, cargos y salarios” de una entidad pública (Cámara de Diputados) no tenían carácter confidencial. Para llegar a esta conclusión el Tribunal estimó necesario “ponderar” los derechos fundamentales que se encontraban en aparente conflicto, esto es, el derecho de acceso a la información y el derecho a la intimidad. Ello teniendo en cuenta que, según una de las posiciones enfrentadas en la causa, el acceso a la información relacionada con la nómina y los salarios, al tener carácter de información personal, podría dejar “abierta la posibilidad de que se penetre en la esfera privada de las personas”.

48. Al ponderar, el Tribunal consideró que “el nombre es un dato que permite identificar a las personas e individualizarlas. [Pero que no] se trata de datos o informaciones que toda persona podría reservar en un espacio de intimidad particular y familiar, sustraído a intromisiones extrañas.” A su vez, consideró que “el derecho al libre acceso a la información pública tiene como finalidad controlar el uso y

⁶³ Uruguay. Tribunal de Apelaciones en lo Civil Tercer Turno. 22 de noviembre de 2011. *Sindicato de Policía del Uruguay c/ Ministerio del Interior*- Acceso a la Información Pública Art. 22 Ley 18.381, i.u.e. 2-105220/2011. Considerando V Disponible en: <http://bjn.poderjudicial.gub.uy/BJNPUBLICA/hojalnsumo2.seam?cid=323>

⁶⁴ Perú. Tribunal Constitucional. Sala Primera. Exp. N.º 01410-2011-PHD/TC. 22 de agosto de 2011. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/01410-2011-HD.html>

⁶⁵ Perú. Tribunal Constitucional. Sala Primera. Exp. N.º 01410-2011-PHD/TC. 22 de agosto de 2011. Fundamento 4. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/01410-2011-HD.html>

⁶⁶ Perú. Tribunal Constitucional. Sala Primera. Exp. N.º 01410-2011-PHD/TC. 22 de agosto de 2011. Fundamento 8. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/01410-2011-HD.html>

⁶⁷ República Dominicana. Tribunal Constitucional. 21 de septiembre de 2012. Sentencia TC/0042/12. Disponible en: <http://www.tribunalconstitucional.gob.do/node/582>

manejo de los recursos públicos y, en consecuencia, ponerle obstáculos a la corrupción administrativa.” Con fundamento en estas premisas concluyó que “aunque el derecho a la intimidad es un valor fundamental del sistema democrático, al igual que la protección de datos personales, no pueden, (*sic*) de manera general, aunque sí excepcionalmente, restringir el derecho de libre acceso a la información pública, ya que limitarlo despojaría a la ciudadanía de un mecanismo esencial para el control de la corrupción en la Administración Pública”.

49. De otro lado, en relación con el deber de transparencia activa de publicar oficiosamente información relacionada con salarios y demás emolumentos de los servidores públicos, en decisión de constitucionalidad del 30 de noviembre de 2010, la Corte de Constitucionalidad de Guatemala⁶⁸ consideró que dicho deber se ajustaba a la Constitución. Para la Corte “tales cantidades están sujetas al interés público por razón de su origen, que es el erario nacional, formado a partir de la carga tributaria absorbida por los ciudadanos para el sostenimiento financiero del Estado”. Añadió que “siendo la población la detentadora de la soberanía delegada en el poder público, cuenta con la prerrogativa de acceder a la información administrada por éste en y para el ejercicio de sus funciones [...] incluyendo la manera en la que se invierten los recursos estatales; las remuneraciones de los funcionarios, empleados, servidores y asesores a disposición del sector público constituyen, sin duda, un rubro importante en ese sentido. En esto radica el punto de inflexión que valida el trato normativo diferenciado que atañe a las personas que pertenecen a esa categorización, en cuanto a la publicidad de sus remuneraciones, respecto de aquellos que están adscritos a relaciones de trabajo de iniciativa privada”⁶⁹.

50. La Corte consideró, finalmente, que la información sobre salarios y otros emolumentos con origen en el erario público, no podría estimarse como “un dato comprendido dentro del núcleo de intimidad personal protegido constitucionalmente.” Asimismo consideró que si bien “no era indiferente al clima de inseguridad que aqueja a la sociedad guatemalteca” estimaba “que tal situación no era atribuible a la decisión legislativa” objeto de control⁷⁰.

51. Por su parte, en sentencia del 9 de junio de 2011⁷¹, el Supremo Tribunal Federal de Brasil confirmó la suspensión de los efectos de dos medidas cautelares que prohibían la divulgación en una página web de los datos relativos a los ingresos de los servidores públicos de la municipalidad de

⁶⁸ Guatemala. Corte de Constitucionalidad. 30 de noviembre de 2010. Expedientes1373-2009, 1412-2009, 1413-2009.

Disponible en:
http://www.cc.gob.gt/siged2009/mdlWeb/frmConsultaWebVerDocumento.aspx?St_DocumentId=819889.html&St_RegistrarConsulta=yes&sF=fraseabusc

⁶⁹ Guatemala. Corte de Constitucionalidad. 30 de noviembre de 2010. Expedientes1373-2009, 1412-2009, 1413-2009.

Considerando VII. Disponible en:
http://www.cc.gob.gt/siged2009/mdlWeb/frmConsultaWebVerDocumento.aspx?St_DocumentId=819889.html&St_RegistrarConsulta=yes&sF=fraseabusc

⁷⁰ Guatemala. Corte de Constitucionalidad. 30 de noviembre de 2010. Expedientes1373-2009, 1412-2009, 1413-2009.

Considerando VII. Disponible en:
http://www.cc.gob.gt/siged2009/mdlWeb/frmConsultaWebVerDocumento.aspx?St_DocumentId=819889.html&St_RegistrarConsulta=yes&sF=fraseabusc

⁷¹ Brasil. Supremo Tribunal Federal. 9 de junio de 2011. *Segundo Ag. Reg. na Suspensão de Segurança* No. 3.902 – São Paulo. Disponible en: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628198>

São Paulo. Las medidas cautelares habían sido otorgadas por un tribunal inferior tras la solicitud de dos organizaciones, bajo el argumento de que la publicidad de la información constituía una violación a los derechos a la intimidad y a la vida privada de los servidores. En el análisis del caso, el Supremo Tribunal hizo una ponderación de los derechos en aparente conflicto, y concluyó que los salarios de los servidores municipales configuraban información “de interés colectivo o general”, y que por ende estaba expuesta “a la divulgación oficial”. Según el Tribunal, en el caso concreto, la publicidad de la información no ponía en riesgo “la seguridad del Estado o del conjunto de la sociedad”, ni tampoco configuraba una violación de la intimidad o vida privada de los servidores, toda vez que “los datos objeto de la divulgación en cuestión están referidos a agentes públicos [...] que actúan ‘en tal calidad’”, por lo que la divulgación de dicha información es “el precio que se paga por la opción de una carrera pública en el seno de un Estado republicano”⁷².

11. Jurisprudencia sobre la obligación de contar con un procedimiento administrativo de acceso a la información simple, rápido y gratuito

52. La Corte de Constitucionalidad de Guatemala en la decisión de constitucionalidad del 30 de noviembre de 2010⁷³ se pronunció en relación con el deber de contar con un mecanismo administrativo para lograr el acceso a la información en todos los niveles. En esta oportunidad la Corte desestimó el cargo de inconstitucionalidad elevado según el cual la Ley de Acceso a la Información debió haber sido aprobada por mayoría especial, al afectar la autonomía de ciertas entidades (la Ley ordena la creación de unidades de información en todas las dependencias del Estado, incluyendo entidades descentralizadas y autónomas, así como la creación de procedimientos para garantizar el acceso a la información). La Corte consideró que la Ley de Acceso no variaba la regulación de las entidades autónomas al punto de suponer “mutación de su estructura, funciones y competencias”. A su juicio, la Ley, al crear “normas y procedimientos para que todas las personas puedan tener acceso a la información que obra en registros, archivos, bancos o sistemas de datos de las dependencias del Estado”, desarrolla un “mandato general que concierne a todo estamento del poder público, y no repercute en la esfera de atribuciones, ámbito de competencia o estructura esencial de las entidades descentralizadas o autónomas”. En consecuencia, no era necesario “el voto favorable de la mayoría calificada para concretar válidamente la aprobación de la ley cuestionada”⁷⁴.

53. La Corte Suprema de Justicia de Panamá, en sentencia del 27 de diciembre de 2011⁷⁵, al ordenar la entrega de copias de expedientes sobre titulación de tierras, determinó que el Ministerio de

⁷² Brasil. Supremo Tribunal Federal. 9 de junio de 2011. *Segundo Ag. Reg. na Suspensão de Segurança* No. 3.902 – São Paulo, párr. 15. Disponible en: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628198>

⁷³ Guatemala. Corte de Constitucionalidad. 30 de noviembre de 2010. Expedientes 1373-2009, 1412-2009, 1413-2009. Disponible en: http://www.cc.gob.gt/siged2009/mdlWeb/frmConsultaWebVerDocumento.aspx?St_DocumentId=819889.html&St_RegistrarConsulta=yes&sF=fraseabuscar

⁷⁴ Guatemala. Corte de Constitucionalidad. 30 de noviembre de 2010. Expedientes 1373-2009, 1412-2009, 1413-2009. Considerando III Disponible en: http://www.cc.gob.gt/siged2009/mdlWeb/frmConsultaWebVerDocumento.aspx?St_DocumentId=819889.html&St_RegistrarConsulta=yes&sF=fraseabuscar

⁷⁵ Panamá. Corte Suprema de Justicia de Panamá. 27 de diciembre de 2011. Expediente 1068-10. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

Desarrollo Agropecuario había obstaculizado el acceso a la información al solicitar la demostración del interés del peticionario. El Tribunal encontró que, “[n]o teniendo carácter confidencial o de acceso restringido, el peticionario se encontraba plenamente legitimado para solicitar [la información], por lo que la exigencia de legitimidad por parte de la autoridad demandada no era necesaria para el suministro de las copias”. La Corte desestimó las razones del órgano estatal sobre la complejidad en la entrega de la información, observando que la autoridad debió haber “comunicado por escrito al peticionario las razones de la complejidad” al contestar su solicitud en la vía administrativa, y no hasta la etapa judicial. Concluyó que “la información solicitada no se encuentra en la condición de confidencialidad o de acceso restringido, por lo que la autoridad tenía la obligación de atender la solicitud realizada y brindar la información respectiva por escrito dentro del plazo de 30 días establecidos por el artículo 7 de la misma ley, pudiendo prorrogar el plazo por 30 días más si la solicitud fuera compleja o extensa, mediando comunicación por escrito al solicitante, de la extensión del tiempo y su justificación”⁷⁶.

54. A su vez, la decisión de amparo en revisión 168/2011, del 30 de noviembre de 2011⁷⁷ de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México se pronunció sobre la eficacia de la garantía administrativa del derecho de acceso a la información. En efecto, la Suprema Corte reconoció el deber de todos los sujetos obligados por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, incluida la Procuraduría General de la República, de dar “cumplimiento incondicional a las resoluciones emitidas por el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública al resolver recursos de revisión, sin que sea válida la utilización de recursos jurídicos o de facto”⁷⁸ orientados a obstruir el acceso efectivo y oportuno a la información pública. Esto en razón a que la Procuraduría General de la República se había negado a facilitar el acceso a las averiguaciones previas, ya mediante vías jurídicas (impugnación de las decisiones del IFAI) o mediante vías de hecho (no entregando la información).

12. Jurisprudencia sobre el deber del Estado de justificar la decisión de denegación de acceso a la información

55. En decisión del 5 de junio de 2012, la Corte Suprema de Justicia de Panamá⁷⁹ resolvió una acción de *habeas data* en la cual se le solicitaba a la Dirección General de Investigación y Desarrollo de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá el acceso a un expediente que contenía una solicitud de investigación sobre salmones genéticamente modificados. La contestación ocurrió fuera del plazo legal, y negó el acceso a la información por ser “de carácter restringido”. La Corte determinó que “aún cuando el funcionario a quien se solicita la información no posea lo requerido, o lo considere de acceso restringido está en la obligación de indicárselo así al peticionario, o señalarle la fuente en que puede obtener la información solicitada si fuere el caso que se tratare de una solicitud extensa o compleja, para lo cual el funcionario [...] cuenta con el término de treinta (30) días”. Asimismo, el Tribunal resaltó el deber de los órganos estatales de justificar detalladamente toda denegación de entrega de una información: “las instituciones del Estado que nieguen el otorgamiento de una información por considerarla de carácter confidencial o de acceso restringido, deberán hacerlo a través de resolución motivada, estableciendo las razones en que fundamentan la negación, así como sustentarlas en la Ley”.

⁷⁶ Panamá. Corte Suprema de Justicia de Panamá. 27 de diciembre de de 2011. Expediente 1068-10. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

⁷⁷ México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Primera Sala. 30 de noviembre de 2011. Amparo en Revisión 168/2011. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/red2/expedientes/>

⁷⁸ México. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Primera Sala. 30 de noviembre de 2011. Amparo en Revisión 168/2011. Consideración 3. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/red2/expedientes/>

⁷⁹ Panamá. Corte Suprema de Justicia de Panamá. 5 de junio de 2012. Expediente 748-11. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

Además de ello, la Corte Suprema determinó que el órgano estatal debería también explicar por escrito al peticionario “las razones por las cuales no dio respuesta en tiempo a su solicitud”, en aquellos casos en que la contestación no ocurre en el plazo establecido por la ley⁸⁰.

13. Jurisprudencia sobre el silencio administrativo positivo

56. El Tribunal de Apelaciones en lo Civil Tercer Turno del Uruguay en Sentencia 354/11, del 22 de noviembre de 2011⁸¹, consideró que uno de los efectos de no responder la solicitud de información del particular, era el nacimiento de la obligación, en cabeza de la administración, de entregar la información solicitada en virtud de la figura del silencio administrativo positivo. Sobre el punto indicó: “[d]ice la norma [artículo 18 de la Ley 18.381] que el interesado “podrá acceder”, lo que unido al acápite mencionado (silencio positivo), lleva a concluir que la ausencia de resolución expresa, a diferencia de lo consignado en la Constitución de la República en relación a la petición administrativa común, supone que se accede –no se deniega- la petición”. En el asunto el Tribunal concluyó que: “el ordenamiento jurídico hace prevalecer el derecho a la información por sobre la morosidad de la Administración en pronunciarse”. Ello en aplicación de “una especie de “regla de admisión” similar a la establecida en el orden procesal cuando no hay efectiva contradicción”⁸².

14. Jurisprudencia sobre la obligación de contar con un recurso judicial adecuado y efectivo

57. La Sala III de la Cámara de lo Civil y Comercial de Apelaciones de la Provincia de Salta, Argentina, en decisión del 28 de mayo de 2010⁸³, resolvió una solicitud de amparo originada en una solicitud de acceso a información sobre detalles de los gastos en publicidad oficial en la provincia de Salta. Antes de decidir sobre el fondo, consideró la procedencia del amparo para resolver violaciones a los derechos fundamentales, derecho de acceso a la información incluido, aun cuando el trámite administrativo (orientado al acceso a la información) no hubiera concluido. Consideró la Sala: “[I]minantemente, es necesario dejar establecido que –por mandato constitucional- la acción de amparo es admisible frente a cualquier decisión, acto u omisión de la autoridad pública, salvo la judicial, o de particulares que, en forma actual o inminente, lesionen, restrinjan, alteren o amenacen, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, los derechos y garantías explícita o implícitamente reconocidos por las Constituciones de la Nación y de la Provincia, a los fines del cese de la lesión consumada o de la amenaza (Art. 87 de la Constitución de Salta)”⁸⁴.

⁸⁰ Panamá. Corte Suprema de Justicia de Panamá. 5 de junio de 2012. Expediente 748-11. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

⁸¹ Uruguay. Tribunal de Apelaciones en lo Civil Tercer Turno. 22 de noviembre de 2011. *Sindicato de Policía del Uruguay c/ Ministerio del Interior- Acceso a la Información Pública Art. 22 Ley 18.381, i.u.e. 2-105220/2011*. Disponible en: <http://bjn.poderjudicial.gub.uy/BJNPUBLICA/hojalnsumo2.seam?cid=323>

⁸² Uruguay. Tribunal de Apelaciones en lo Civil Tercer Turno. 22 de noviembre de 2011. *Sindicato de Policía del Uruguay c/ Ministerio del Interior- Acceso a la Información Pública Art. 22 Ley 18.381, i.u.e. 2-105220/2011*. Considerando III Disponible en: <http://bjn.poderjudicial.gub.uy/BJNPUBLICA/hojalnsumo2.seam?cid=323>

⁸³ Argentina. Sala III de la Cámara en lo Civil y Comercial de Apelaciones de la Provincia de Salta. 28 de mayo de 2010. CORNEJO, Virginia Vs. SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN DE LA PROVINCIA DE SALTA – ACCIÓN DE AMPARO”- Expte. N° CAM 301.440/10. Disponible en: http://justicia.salta.gov.ar/nuevo/index.php?option=com_content&view=article&id=325:publicidad-oficial-sala-iii&catid=48:derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica

⁸⁴ Argentina. Sala III de la Cámara en lo Civil y Comercial de Apelaciones de la Provincia de Salta. 28 de mayo de 2010. CORNEJO, Virginia Vs. SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN DE LA PROVINCIA DE SALTA – ACCIÓN DE AMPARO”- Expte. N° CAM 301.440/10. Consideración I. Disponible en:

58. En el caso se discutía si el amparo era procedente, en tanto el acto de autoridad de la Secretaría General de la Gobernación de Salta, que negaba el acceso, no era una decisión definitiva sino un “mero dictamen”. Para la Sala “la exclusión del amparo por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual, toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de competencias. En efecto, en principio los dictámenes -incluso los notificados-, no son susceptibles de habilitar el amparo, pues no son en sí mismos actos administrativos sino meros actos preparatorios”. Sin embargo, la Sala estimó que “resulta inatendible el planteo en cuestión, ya que la actitud procesal asumida en autos por la Secretaría General de la Gobernación se apoya y coincide con los fundamentos del dictamen cuestionado por la amparista. Entonces, remitir el caso a la conclusión del procedimiento administrativo iniciado importaría una solución meramente ritual reñida con un adecuado servicio de justicia”. Así, según la Sala “no es necesario recorrer la vía administrativa previa al amparo si, iniciado directamente éste, la autoridad pública se opone a los argumentos de la actora y sostiene en el juicio de amparo la legitimidad del acto lesivo, ya que lo contrario transformaría el requisito del agotamiento de la vía administrativa en un ritualismo inútil”. En este sentido “la postura que se adopta en el supuesto sub iudice es la que mejor se condice con lo sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el sentido que el Estado debe garantizar la existencia de un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo para impugnar la negativa de información que vulnera el derecho del solicitante y, en su caso, permita ordenar al órgano correspondiente la entrega de aquélla (Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile). Por el contrario, remitir a la solicitante a la conclusión del trámite administrativo generado por su petición de información, vulneraría los caracteres de sencillez, celeridad y efectividad del recurso judicial, sostenidos por el mencionado Tribunal Internacional”⁸⁵.

59. Asimismo, la Corte de Constitucionalidad de Guatemala en la decisión del 24 de agosto de 2010⁸⁶, en relación con la existencia de un mecanismo judicial efectivo para la protección del derecho de acceso a la información, consideró que “[t]odos los actos de la administración son públicos con las excepciones contenidas en el texto constitucional. Los interesados tienen derecho a obtener, en cualquier tiempo, informes, copias, reproducciones, y certificaciones que soliciten y la exhibición de los expedientes que deseen consultar, salvo que se trate de asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional, o de datos suministrados por particulares bajo garantía de confidencia. El amparo como garantía contra la arbitrariedad resulta viable para hacer prevalecer este derecho constitucional, el cual debe ser respetado plenamente”⁸⁷.

60. El Tribunal Constitucional de Perú en decisión del 5 de septiembre de 2010⁸⁸, se pronunció sobre la sencillez del procedimiento judicial de habeas data a efectos de garantizar el acceso

http://justicia.salta.gov.ar/nuevo/index.php?option=com_content&view=article&id=325:publicidad-oficial-sala-iii&catid=48:derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica

⁸⁵ Argentina. Sala III de la Cámara en lo Civil y Comercial de Apelaciones de la Provincia de Salta. 28 de mayo de 2010. CORNEJO, Virginia Vs. SECRETARÍA GENERAL DE LA GOBERNACIÓN DE LA PROVINCIA DE SALTA – ACCIÓN DE AMPARO”- Expte. N° CAM 301.440/10. Consideración II. Disponible en: http://justicia.salta.gov.ar/nuevo/index.php?option=com_content&view=article&id=325:publicidad-oficial-sala-iii&catid=48:derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica

⁸⁶ Guatemala. Corte de Constitucionalidad. 24 de agosto de 2010. Expediente 1828-2010. Disponible en: http://www.cc.gob.gt/siged2009/mdlWeb/frmConsultaWebVerDocumento.aspx?St_DocumentId=815140.html&St_RegistrarConsulta=no

⁸⁷ Guatemala. Corte de Constitucionalidad. 24 de agosto de 2010. Expediente 1828-2010. Considerando I. Disponible en: http://www.cc.gob.gt/siged2009/mdlWeb/frmConsultaWebVerDocumento.aspx?St_DocumentId=815140.html&St_RegistrarConsulta=no

⁸⁸ Perú. Tribunal Constitucional. Sala Primera. Exp. N.º 00565-2010-PHD/TC. 5 de septiembre de 2010. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00565-2010-HD.html>

a la información pública. Al rechazar los argumentos del juez de instancia en relación con la supuesta existencia de requisitos especiales de procedibilidad, el Tribunal consideró que, “[e]n el ámbito del Proceso de Hábeas Data, el único requisito previo a la presentación de la demanda es el que contempla el artículo 62º [del código procesal constitucional]. La respuesta insatisfactoria o el silencio por parte del requerido habilitan la actuación del órgano judicial a efectos de restablecer el ejercicio del derecho conculcado”. El Tribunal consideró, asimismo, “que los órganos judiciales en el ámbito del proceso de Hábeas Data deben ceñirse de manera estricta a lo que establece el artículo 62 del Código Procesal Constitucional, por lo que el único requisito previo a la interposición de la demanda lo constituye el requerimiento mediante documento de fecha cierta y la negativa por parte del emplazado a entregar la información solicitada”⁸⁹.

15. Jurisprudencia sobre transparencia activa

61. La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, en la decisión del 18 de marzo de 2011⁹⁰ reiteró la existencia de “un deber de los entes públicos [de] facilitar la información [ante lo cual estos] deberán dar facilidades y eliminar los obstáculos existentes. Los profesionales de la información son intermediarios entre los entes públicos y los destinatarios de la información y por ende, tienen igualmente el derecho a obtener información y el deber de transmitirla lo más fielmente posible. El objeto del derecho a la información es la noticia y por tal se ha de entender aquellos hechos verdaderos que puedan encerrar una trascendencia pública”⁹¹.

62. En Sentencia 48, del 11 de septiembre de 2009, el Juzgado Letrado de Segundo Turno de Mercedes de Uruguay⁹² resolvió una acción de amparo informativo contra la Junta Departamental de Soriano, en el sentido de ordenar la entrega de información sobre contratación de publicidad oficial. En relación con el principio de transparencia activa, el referido Juzgado consideró que la información relacionada con la contratación de publicidad oficial debía ser entregada por la agencia respectiva, no solo a solicitud de parte sino de forma oficiosa. Ello en la medida en que tal información no es “entregada a la Junta, sino producida por la Junta y es una información pública desde el momento en que está [incluida] en el presupuesto quinquenal del referido organismo”, y además, porque de conformidad con el

⁸⁹ Perú. Tribunal Constitucional. Sala Primera. Exp. N.º 00565-2010-PHD/TC. 5 de septiembre de 2010. Fundamento §2.4. Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00565-2010-HD.html>

⁹⁰ Costa Rica. Sala Constitucional - Corte Suprema de Justicia. 18 de marzo de 2011. Sentencia 2011-003320. Disponible en: http://200.91.68.20/pj/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&cmbDespacho=0007&txtAnno=2011&strNomDespacho=Sala%20Constitucional&nValor2=506651&IResultado=&IVolverIndice=¶m01=Sentencias%20por%20Despacho¶m2=3&strTipM=T&

⁹¹ Costa Rica. Sala Constitucional Corte Suprema de Justicia. 18 de marzo de 2011. Sentencia 2011-003320. Consideración IV. Disponible en: http://200.91.68.20/pj/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&cmbDespacho=0007&txtAnno=2011&strNomDespacho=Sala%20Constitucional&nValor2=506651&IResultado=&IVolverIndice=¶m01=Sentencias%20por%20Despacho¶m2=3&strTipM=T&

⁹² Uruguay. Juzgado Letrado de Segundo Turno de Mercedes. 11 de septiembre de 2009. AA c/ Junta Departamental de Soriano- Acción de Amparo. lue 381-545/2009. Disponible en: http://www.uaip.gub.uy/wps/wcm/connect/60fff8804ad59ad8a98beb5619f13f97/sentencia-juzgado-letrado-de-2do-turno-de-mercedes.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=60fff8804ad59ad8a98beb5619f13f97

artículo 5 de la Ley de acceso a la información, tal información debe ser difundida de “forma permanente”, por tratarse de “información sobre presupuesto asignado y su ejecución”.

16. Jurisprudencia sobre el deber de difundir información veraz en materia de derechos sexuales y reproductivos

63. En decisión T-627 de 2012, del 10 de agosto de 2012⁹³, la Corte Constitucional de Colombia resolvió la solicitud de tutela (amparo) elevada por un grupo de 1279 Mujeres contra funcionarios de la Procuraduría General de la Nación. En el caso, las mujeres indicaron que funcionarios de la Procuraduría en diversos contextos y mediante diversos medios habían desconocido sus derechos a la información veraz en materia de derechos sexuales y reproductivos en tanto habían malinterpretado decisiones de la Corte Constitucional relacionadas con varios de estos derechos, como la interrupción voluntaria del embarazo en las hipótesis permitidas en la ley, la obligatoriedad de campañas de promoción de tales derechos, la inexistencia de la objeción de conciencia institucional en tales contextos, entre otras. La Corte Constitucional consideró que el marco apropiado para considerar el caso era, en principio, el de los derechos sexuales y reproductivos, dentro de los cuales se encuentran “la autodeterminación reproductiva, el acceso a los servicios de salud reproductiva y el derecho a la información en materia reproductiva”.

64. Sobre el derecho de acceso a la información en materia reproductiva consideró la Corte, en estrecha relación con los estándares interamericanos, lo siguiente: “[t]anto el artículo 20 de la Constitución [colombiana] como el artículo 13 de la CADH sobre el derecho a la información, al no tener limitación temática, protegen la información en materia reproductiva y, en consecuencia, todas las reglas sobre su contenido que fueron resumidas –en los párrafos 4 a 6- aplican también aquí. Sin embargo, en el informe temático mencionado [El acceso a la información en materia reproductiva desde una perspectiva de derechos humanos⁹⁴], la CIDH identifica algunos de los estándares internacionales especialmente importantes en este tema y que la Sala estima pertinente referir: (i) la obligación de transparencia activa, (ii) el acceso a la información y (iii) la obligación de entregar información oportuna, completa, accesible y fidedigna”⁹⁵.

65. Más adelante, la Corte reconoció la importancia fundamental del derecho de acceso a la información en el contexto de los derechos sexuales y reproductivos, al considerarlo esencial para el ejercicio de la autonomía individual y para la erradicación de la discriminación contra las mujeres, en los siguientes términos: “[s]i la información es importante para el ejercicio de todos los derechos fundamentales, pues permite conocer su contenido y los mecanismos para exigirlos, cuando se trata de los derechos reproductivos ésta se vuelve vital, más aun en el caso las mujeres. Dos son las razones para ello. La primera es que [...] esta categoría de derechos otorga [...] facultades para decidir libremente sobre diversos aspectos de la reproducción y, sin información acerca de las opciones disponibles y la manera de hacerlas realidad, es imposible llevarlo a cabo. La segunda, porque uno de los mecanismos para perpetuar la discriminación histórica sufrida por las mujeres ha sido y continúa siendo, precisamente, negar u obstaculizar el acceso a información veraz e imparcial en este campo con el objetivo de negarles el control sobre este tipo de decisiones. Como se vio, la CIDH en su reciente informe sobre el tema reconoció lo anterior y, por ello, advirtió que los Estados parte en la CADH deben permitir el acceso a la información sobre los mismos y, es más, suministrarla oficiosamente –deber de transparencia activa-”⁹⁶.

⁹³ Colombia. Corte Constitucional. 10 de agosto de 2012. Sentencia T-627 de 2012. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-627-12.htm>

⁹⁴ CIDH. *Acceso a la Información en Materia Reproductiva desde una Perspectiva de Derechos Humanos*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 61. 22 de noviembre de 2011. Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/mujeresaccesoinformacionmateriareproductiva.pdf>

⁹⁵ Colombia. Corte Constitucional. 10 de agosto de 2012. Sentencia T-627 de 2012. Consideración 46. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-627-12.htm>

⁹⁶ Colombia. Corte Constitucional. 10 de agosto de 2012. Sentencia T-627 de 2012. Consideración 46. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-627-12.htm>

66. La Corte consideró que los funcionarios de la Procuraduría, como todo funcionario público que actúa en condición oficial, cuando se expresa, no lo hace en ejercicio de sus libertades, sino en ejercicio de una competencia reglada y sometida al principio de legalidad de la función pública. Las expresiones de los funcionarios públicos son pues, según la Corte, manifestaciones del ejercicio del “poder-deber de comunicación con la ciudadanía”. Este poder-deber está sometido a ciertos límites que son, según la Corte, los siguientes: “(i) la veracidad e imparcialidad cuando transmitan información, (ii) la mínima justificación fáctica y la razonabilidad de sus opiniones y, en todo caso, (iii) el respeto de los derechos fundamentales, especialmente de los sujetos de especial protección constitucional”⁹⁷. Unido a estos límites, consideró la Corte que el abuso del poder-deber de comunicación o de extralimitación del servidor público habilita un “juicio de responsabilidad [...] de por sí estricto” que encuentra justificación en la “condición preeminente [del funcionario] frente a la población” sobre todo “cuando se utiliz[an] los medios masivos de comunicación”⁹⁸.

67. Frente al caso concreto, la Corte evaluó tres circunstancias pertinentes en relación con el derecho de acceso a la información. En primer lugar, consideró que el Procurador General, al cambiar el sentido de una orden de la Corte Constitucional relacionada con los derechos sexuales y reproductivos en un comunicado oficial “violó el derecho de la ciudadanía a recibir información o a ser informada de manera veraz sobre un asunto de interés público”. En efecto, la Sala verificó que “este funcionario cambió el sentido de la orden del mencionado fallo al referirse a ‘la orden [...] para diseñar y poner en movimiento campañas masivas de promoción del aborto como derecho’ cuando en realidad la parte resolutoria del mismo dictaminaba ‘campañas masivas de promoción de los derechos sexuales y reproductivos que contribuyan a asegurar a las mujeres en todo el territorio nacional el libre y efectivo ejercicio de estos derechos’. Era claro que la Corte no ordenaba promover el aborto, como expresó el Procurador General en el comunicado, [...] el Procurador General transgredió uno de los límites que esta Corte ha impuesto al ejercicio de su poder-deber de comunicación con la ciudadanía, cual es la veracidad de la información”⁹⁹. En segundo lugar, consideró la Corte que una de las funcionarias de la Procuraduría, al advertir públicamente la supuesta circunstancia de inejecutabilidad de la sentencia T-388 de 2009 (mediante la cual la Corte ordenó campañas de promoción de los derechos sexuales y reproductivos), y sugerir la necesidad de esperar a la decisión de un incidente de nulidad contra la misma, habría “vulnerado el derecho fundamental a la información en materia reproductiva de [...] las mujeres del país”, al retrasar la ejecución de las campañas de promoción sobre derechos sexuales y reproductivos. Y finalmente en tercer lugar, en relación con la naturaleza científica de la anticoncepción oral de emergencia, funcionarios de la Procuraduría afirmaron en medios de comunicación masiva que la misma tenía “carácter abortivo”. Después de valorar la evidencia científica del caso, la Corte consideró que la posición oficial de la Procuraduría al respecto no correspondía con la experticia científica, y por tanto desconocía los límites del “poder-deber de los funcionarios públicos para comunicarse con la ciudadanía” y amenazaba los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres. Al respecto la Corte ordenó: “la modificación de la posición oficial de la PGN en el sentido de que, en Colombia, la anticoncepción oral de emergencia (i) no tiene carácter abortivo sino anticonceptivo, (ii) su uso no está restringido a las hipótesis despenalizadas de aborto, (iii) las mujeres que hacen uso de ella fuera de las causales despenalizadas de aborto no incurrir, en ningún caso, en el delito de aborto y (iv) hace parte de los servicios de salud reproductiva que las mujeres colombianas pueden libremente elegir. Tal modificación deberá hacerse, además, (i) por el Procurador General, (ii) de forma pública y (iii) con

⁹⁷ En el mismo sentido, véase CIDH. Informe Anual 2009. Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. Capítulo III (Marco Jurídico Interamericano del Derecho a la Libertad de Expresión). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51. 30 de diciembre de 2009. Párrs. 200 a 206. Disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/anauales/Informe%20Anual%202009%201%20ESP.pdf>

⁹⁸ Colombia. Corte Constitucional. 10 de agosto de 2012. Sentencia T-627 de 2012. Consideración 13. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-627-12.htm>

⁹⁹ Colombia. Corte Constitucional. 10 de agosto de 2012. Sentencia T-627 de 2012. Consideración 56. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-627-12.htm>

despliegue y relevancia equivalente a las declaraciones dadas el 7 de diciembre de 2009 al diario El Espectador”¹⁰⁰.

17. Jurisprudencia sobre el acceso a la información consistente en los propios datos personales

68. En decisión del 14 de marzo de 2007, el Superior Tribunal de Justicia de Brasil¹⁰¹ resolvió un recurso de *habeas data* ordenando al Comandante de la Fuerza Aérea la entrega, a un Suboficial Mayor, de copias y certificados de todos los documentos utilizados para fundamentar la decisión de la Fuerza Aérea que le había negado el derecho a realizar un curso de ascenso. El Tribunal concluyó que tal información no estaba sometida a reserva, no obstante la existencia de leyes que así lo establecían. Consideró que la entrega de la información solicitada no implicaba un riesgo “a la seguridad de la sociedad y del Estado”. Sobre este punto, el Tribunal citó la opinión de la Fiscal, quien consideró que la entrega de tal información no afectaba la seguridad nacional: “el concepto de seguridad nacional [...] no es elástico, no debe ser interpretado de manera amplia al punto de privilegiar y promover el secreto y el autoritarismo, oponiéndose frontalmente al principio democrático. [...] [L]as informaciones constantes [en los documentos] revisten carácter eminentemente privado, materia extraña al concepto de seguridad nacional, la cual incluye situaciones específicas que involucran la defensa de la integridad territorial, la preservación de la paz interna y externa y de las instituciones democráticas”¹⁰².

69. En decisión T-1037 de 2008, del 23 de octubre de 2008, la Corte Constitucional de Colombia, resolvió el caso de una periodista a quien le habían concedido y después retirado un esquema oficial de protección el cual le había sido asignado debido a amenazas en su contra. Durante el proceso de tutela (amparo) se pudo advertir que el escolta asignado adelantó actividades de inteligencia de forma ilegal y sin conocimiento de la periodista. En el asunto de tutela, orientado inicialmente a discutir sobre el restablecimiento del esquema de seguridad, la Corte advirtió también la vulneración del derecho de la periodista a conocer y controlar su información personal o *habeas data*. En este contexto, la Corte reconoció el derecho de acceso a la propia información personal en archivos de inteligencia del Estado y le ordenó a la agencia de seguridad del Estado suministrar toda la información personal que tuviera sobre la periodista, en los siguientes términos: “en principio y salvo la existencia de una ley que establezca lo contrario, la información que repose en los archivos del Estado es pública. Sin embargo si esta información se refiere a los datos privados, íntimos o reservados de una persona y los mismos no son de relevancia pública, en principio, no pueden ser ni capturados y archivados ni divulgados, pues se encuentran protegidos por el derecho a la intimidad. No obstante, si el dato reposa en un archivo oficial, la persona titular de dicho dato, salvo expresa reserva legal, tiene derecho fundamental de acceso a dicha información”¹⁰³. Más adelante, concluye la Corte: “[e]n efecto, una persona que ha solicitado y obtenido la protección del Estado por encontrarse en una circunstancia de riesgo extraordinario tiene derecho constitucional fundamental a conocer integralmente toda la información que sobre ella repose en los archivos de inteligencia y todos los reportes elaborados por las personas encargadas de protegerla,

¹⁰⁰ Colombia. Corte Constitucional. 10 de agosto de 2012. Sentencia T-627 de 2012. Consideración 72. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/t-627-12.htm>

¹⁰¹ Brasil. Superior Tribunal de Justicia. Tercera Sesión. 14 de marzo de 2007. Habeas Data No. 91-DF. Expediente 2003/0235568-0. Disponible en: https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=669609&sReg=200302355680&sData=20070416&formato=PDF

¹⁰² Brasil. Superior Tribunal de Justicia. Tercera Sesión. 14 de marzo de 2007. Habeas Data No. 91-DF. Expediente 2003/0235568-0. Disponible en: https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=669609&sReg=200302355680&sData=20070416&formato=PDF

¹⁰³ Colombia. Corte Constitucional. 23 de octubre de 2008. Sentencia T-1037 de 2008. Consideración 26. (notas al pie suprimidas) Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/sentencias/2008/T-1037-08.rtf>

con excepción de aquella que haga parte de una investigación judicial [que] esté sometida a la reserva del sumario”¹⁰⁴.

18. Jurisprudencia sobre el régimen general de los límites al derecho al acceso a la información

70. La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, en decisión del 5 de diciembre de 2012¹⁰⁵ resolvió que la disposición del reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública que introducía criterios adicionales a los consagrados en la Ley para la clasificación de la información sometida a reserva, habría desbordado la competencia. Sobre el punto, consideró que el reglamento había desconocido la reserva de ley del derecho de acceso a la información como derecho fundamental. En efecto, la Sala consideró que “[u]na de las materias vedadas al reglamento es la limitación de los derechos fundamentales y por ello se ha aclarado que los reglamentos sólo poseen facultad para *regular* derechos fundamentales, mientras que una *limitación* o restricción a derechos sólo puede efectuarse por una ley en sentido formal” (cursivas en el original). Y continúa la Corte “En el art. 29 RELAI [artículo demandado] efectivamente se añaden, a los casos de información reservada previstos en el art. 19 LAI [Ley de Acceso a la Información], otras “causales de reserva”: la afectación del debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, la seguridad nacional, la seguridad política y el interés nacional”. Según la Corte “los supuestos de información reservada operan como razones para impedir el acceso a las personas a la información pública o, en otras palabras, para *limitar* el ejercicio de ese derecho fundamental. Esta caracterización de los motivos de reserva agregados por vía reglamentaria es la clave para resolver el alegato de inconstitucionalidad planteado, pues [...] las limitaciones a derechos fundamentales configuran un caso típico de materia sujeta a la actividad reguladora de la Asamblea Legislativa mediante ley formal”. De esta manera, la Corte concluyó que “[n]ingún reglamento o instrumento normativo distinto a la ley formal puede crear o imponer limitaciones al derecho de acceso a la información”.

71. Por otra parte, en relación con los límites del derecho de acceso a la información, la decisión del 18 de marzo de 2011 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica¹⁰⁶ reiteró los siguientes: “1) El fin del derecho es la “información sobre asuntos de interés público”, de modo que cuando la información administrativa que se busca no versa sobre un extremo de tal naturaleza el derecho se ve enervado y no se puede acceder. 2) El segundo límite está constituido por lo establecido en el párrafo 2º del ordinal 30 constitucional al estipularse “Quedan a salvo los secretos de Estado”“. Para la Corte “[e]l secreto de Estado en cuanto constituye una excepción a los principios o valores constitucionales de la transparencia y la publicidad de los poderes públicos y su gestión debe ser interpretado y aplicado, en todo momento, de forma restrictiva. [...] En lo concerniente a las limitaciones o límites extrínsecos del derecho de acceso a la información administrativa tenemos los siguientes: 1) [...] la moral y el orden público. 2) [la] esfera de intimidad intangible para el resto de los sujetos de derecho, de tal forma que aquellos datos íntimos, sensibles o nominativos que un ente u órgano público

¹⁰⁴ Colombia. Corte Constitucional. 23 de octubre de 2008. Sentencia T-1037 de 2008. Consideración 31. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/sentencias/2008/T-1037-08.rtf>

¹⁰⁵ El Salvador. Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia 13-2012 (Inconstitucionalidad). 5 de diciembre de 2012. Disponible en: <http://www.jurisprudencia.gob.sv/visormlx/pdf/13-2012.pdf>

¹⁰⁶ Costa Rica. Sala Constitucional Corte Suprema de Justicia. 18 de marzo de 2011. Sentencia 2011-003320. Disponible en:

http://200.91.68.20/pj/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&cmbDespacho=0007&txtAnno=2011&strNomDespacho=Sala%20Constitucional&nValor2=506651&IResultado=&IVolverIndice=¶m01=Sentencias%20por%20Despacho¶m2=3&strTipM=T&

ha recolectado, procesado y almacenado, por constar en sus archivos, registros y expedientes físicos o automatizados, no pueden ser accedidos por ninguna persona [...] 3) La averiguación de los delitos”¹⁰⁷.

72. Finalmente, en decisión T-1037 de 2008, del 23 de octubre de 2008, la Corte Constitucional colombiana, se pronunció sobre el derecho de acceso a la propia información personal contenida en archivos oficiales, y sobre la aplicación de los llamados principios del *habeas data*, reconocidos por la jurisprudencia colombiana. A este respecto, consideró “que los datos que reposen en bases de datos del Estado – incluso en informes de inteligencia – al menos hasta que no se expida una ley estatutaria compatible con la Constitución, no pueden ser reservados frente a la persona titular del dato, salvo que exista expresa autorización legal para ello porque, por ejemplo, el dato hace parte de una investigación criminal que, en consecuencia, pese a ser reservado tiene control judicial. En efecto, al menos en la actualidad, sólo este tipo de datos tiene reserva legal frente a su titular”.

73. Más adelante la Corte concluye que “dado que la reserva de datos de inteligencia frente al titular del dato, sólo podría existir si así lo establece una ley específica, clara y compatible con la Constitución y que las disposiciones existentes amparan únicamente la reserva de datos que hacen parte de investigaciones judiciales, sólo esta información puede permanecer oculta a su titular”¹⁰⁸. Con base en estos argumentos, la Corte Constitucional ordenó a la agencia de seguridad del Estado colombiano la entrega de toda la información personal de la peticionaria que había sido ilícitamente obtenida.

¹⁰⁷ Costa Rica. Sala Constitucional - Corte Suprema de Justicia. 18 de marzo de 2011. Sentencia 2011-003320.

Consideración IV. Disponible en:
http://200.91.68.20/pj/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_repartidor.asp?param1=TSS&nValor1=1&cmbDespacho=0007&txtAnno=2011&strNomDespacho=Sala%20Constitucional&nValor2=506651&IResultado=&IVolverIndice=¶m01=Sentencias%20por%20Despacho¶m2=3&strTipM=T&

¹⁰⁸ Colombia. Corte Constitucional. 23 de octubre de 2008. Sentencia T-1037 de 2008. Consideración 29. Disponible en:
<http://www.corteconstitucional.gov.co/sentencias/2008/T-1037-08.rf>

