

## El trabajo del Órgano Garante del Derecho de Acceso a la Información del Gobierno de la Ciudad de Bs. As. durante 2019

### (Parte I)

*Por María Gracia Andía y Lucía Belén Araque*

El derecho de acceso a la información pública es un derecho sustantivo e instrumental que “comprende la posibilidad de buscar, acceder, solicitar, recibir, copiar, analizar, reprocesar, reutilizar y redistribuir libremente la información bajo custodia de los sujetos obligados”, con las únicas limitaciones que surjan de la ley. Para su ejercicio, los solicitantes no necesitan motivar o justificar el pedido, ni tampoco de un patrocinio letrado. El informalismo en las solicitudes, la gratuidad de las mismas, la buena fe de la Administración y la presunción de publicidad y accesibilidad, son algunos de los principios que rigen la materia. Las políticas de transparencia activa y la creación de órganos de control que aseguren el cumplimiento de la ley, son todos avances conquistados por la nueva legislación regional y local.

En el ámbito del Gobierno de la Ciudad de Bs. As. desde la creación del Órgano Garante del Derecho de Acceso a la Información (OGDAI) en febrero de 2018, el sistema de acceso a la información pública creado por la Ley N°104 está en pleno funcionamiento.

Este diseño institucional está conformado por una autoridad aplicación y un órgano rector de la ley. La autoridad de aplicación tramita las solicitudes de información, realiza capacitaciones sobre la ley y hace el seguimiento y control de las obligaciones de transparencia activa. El órgano rector, órgano garante, supervisa de oficio el cumplimiento de la norma, decide sobre los reclamos realizados ante él ya sean relacionados a transparencia pasiva o activa, media entre las partes, interpreta la norma realizando recomendaciones y elabora un informe de gestión analizando el informe de la autoridad de aplicación, entre otras funciones.

Durante sus dos primeros años de gestión, este organismo ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre varios aspectos formales y de fondo relativos a la implementación de dicha norma. El año pasado fue particularmente central en lo que a desarrollos interpretativos concierne.

Así, el OGDAI consolidó la doctrina del **ejercicio irrazonable del derecho de acceso a la información pública**. Consiste en la presentación compulsiva de solicitudes de información pública o reclamos -en términos de cantidad, frecuencia, contenido- que hace imposible el normal funcionamiento de los sujetos obligados y órganos rectores y obstaculiza el uso del sistema instituido por la Ley N°104 por otros solicitantes o reclamantes, frustrando su objetivo.

La respuesta jurídica brindada a este fenómeno por el organismo es la dilación del plazo para resolver. Esto ha permitido el cumplimiento de las obligaciones legales haciendo uso razonable de los recursos disponibles a la vez que ha asegurado el goce del derecho de acceso a la información pública por parte del resto de la ciudadanía.

Por otro lado, el OGDAl recibió reclamos contra Metrovías S.A. y Estatic S.A., **entidades de naturaleza privada que son sujetos obligados por la Ley N°104** en su carácter de concesionarios de servicios públicos o permisionarios de uso del dominio público, respectivamente. Fue gracias a estos casos que el organismo identificó algunos de los problemas que los solicitantes afrontan cuando requieren información pública de sujetos privados.

El OGDAl constató que estas personas se topan con serias dificultades para acceder al sistema. Los casos ante el organismo parecen indicar que esto se debe a la existencia de obstáculos en la tramitación de las solicitudes. Esto es dificultades asociadas primero, a la falta de facultades de la Autoridad de Aplicación respecto de los privados y segundo al desconocimiento o negación de los sujetos obligados en relación a la Ley N°104. De establecer contacto con los privados, los solicitantes aparentemente no pueden, en general, entablar o mantener una comunicación fluida y suelen recibir nula u ocasional -y usualmente incompleta- respuesta.

En este orden de ideas, al operar en la práctica la instancia de reclamo como verdadera puerta al sistema, el OGDAl debió idear formas novedosas de tratar estos casos. Hizo entonces uso de las herramientas dialógicas a su alcance -audiencias (tanto con los sujetos obligados como con estos y los solicitantes) y acuerdos de entrega- para asegurar el cumplimiento por parte de las entidades privadas de sus deberes legales, satisfaciendo de esta forma la demanda de información pública.

En la Resolución N°217 quedó plasmado el trabajo del OGDAl en este sentido, al igual que su interpretación del artículo 3, inciso 1 de la Ley N°104 en torno al alcance del principio de publicidad sobre la actividad de las entidades privadas. Para el organismo, este rige únicamente respecto de la porción de la actividad que desarrollan en relación con la cosa pública.

El OGDAl también precisó sus pronunciamientos previos acerca de la **existencia de mecanismos para obtener información pública alternativos al de la Ley N°104**. En la Resolución N°179 sostuvo que cuando mediaren leyes con finalidades diferentes a las de la Ley N°104 a través de las cuales fuera posible obtener la información pública solicitada, la aplicación o no del procedimiento establecido en

---

aquella debe resultar de una interpretación a la luz del objeto de las normativas en cuestión tendiente a compatibilizar sus contenidos y alcances.

Por otra parte, el OGDAl estableció en su Resolución N°2 una serie de **requisitos para la toma de vista de información pública** puesta a disposición por los sujetos obligados al formular sus descargos. Los mismos consisten en la comunicación con los reclamantes por *mail*, teléfono o cédula de notificación para indicarles días y horarios disponibles, dirección de las oficinas a la que deberán acercarse, teléfonos y *mails* de contacto y personas del *staff* que se encargarán de recibirlos.

En lo que respecta a las **excepciones legales** enumeradas en el artículo 6 de la **Ley N°104**, el OGDAl, en sus Resoluciones N°31 y N°94, se expidió sobre el inciso a), que permite a los sujetos obligados no entregar la información pública solicitada cuando se tratare de **datos sensibles** o cuando su publicación genere una **afectación a la intimidad de las personas** según la Ley N°1.845 de Protección de Datos Personales. El organismo señaló en primer lugar que la limitación no aplica a simples datos personales que si bien refieren a personas físicas determinadas o determinables no están especialmente protegidos. Tampoco a información referida a funcionarios públicos o personas públicamente expuestas respecto de quienes el estándar de publicidad es mayor dada la posición que ostentan cuando existan razones de interés público suficientes que justifiquen su divulgación. En segundo lugar, el OGDAl subrayó que cuando se pida información que pudiera estar abarcada por esta disposición, los sujetos obligados deben analizar la posibilidad de recurrir a mecanismos técnicos de disociación, de modo que no pueda vincularse a personas determinadas o determinables, o a criterios de seudonimización, para reducir su vínculo con la identidad de las mismas. El OGDAl reafirmó asimismo que el consentimiento expreso de los titulares de este tipo de información obsta a la aplicación de la excepción y especificó que la cesión de colectivos de datos de personas particulares de bancos de datos públicos hacia bancos de datos privados debe ser autorizada por la Dirección de Protección de Datos Personales de la Defensoría del Pueblo.

Otro aspecto relevante sobre el que el OGDAl se pronunció tiene que ver con la **relación entre la Ley de Procedimientos Administrativos y la Ley N°104 en materia de recursos**. En su Resolución N°51, se planteó que el diseño institucional de doble piso creado por la Ley N°104 reconoce un sistema recursivo especial ante el OGDAl mediante la vía del reclamo prevista en el artículo 32. Este régimen desplaza la aplicación de la normativa genérica respecto de las resoluciones del organismo, que tienen carácter vinculante y agotan la instancia administrativa.

---

No obstante, en su Resolución N°109, se aclaró que sus decisiones son susceptibles de impugnación a través del recurso de reconsideración consagrado en la Ley de Procedimientos Administrativos para salvaguardar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información pública cuando se aportaren elementos a analizar no conocidos o tratados por el organismo al resolver los reclamos.

El OGDAl puntualizó que nada de lo descrito impide a los solicitantes interponer acciones de amparo ante el fuero Contencioso Administrativo y Tributario por la falta de respuesta o contestación insatisfactoria de un pedido de información pública por parte de los sujetos obligados, sea directamente, es decir, en vez de la presentación de reclamos, o bien para cuestionar sus decisiones.

La aplicación de la Ley N°104 por el OGDAl ha tenido un impacto positivo en los procesos internos de la Administración. Se han identificado mejoras en la calidad de las respuestas de los sujetos obligados gracias a la incorporación por el organismo a modo pedagógico de doctrina en sus resoluciones y a las capacitaciones y asesoramiento personalizado que realiza periódicamente con el fin de asegurar la adecuada satisfacción de la demanda de acceso a la información pública. Además, la sistematización e incluso generación de información pública por parte de los sujetos obligados como consecuencia de la interposición de reclamos en su contra ha arrojado resultados positivos en términos de optimización de sus respectivas funciones, tanto en términos de eficacia como de eficiencia.