

El derecho de Acceso a la Información en la provincia de Tucumán.

Autor: Federico José Terraf¹.

RESUMEN

Este artículo aborda la vigencia y aplicación de los tratados internacionales de Derechos Humanos en la provincia de Tucumán.

En particular, analiza la posibilidad de ejercer el derecho de acceso a la información, ante la ausencia de una ley provincial que lo regule, y cuál ha sido el rol asumido por el poder judicial, en estos casos.

Por otra parte, ahonda en la importancia de dictar una ley de acceso a la información pública.

ABSTRACT

This article addresses the validity and implementation of the international Human Rights treaties, in the province of Tucumán.

Particularly, the possibility of exercising the right of access to information, in view of the absence of a provincial regulation and the role that the Judiciary has adopted, have been analysed.

On the other hand, it delves into the importance of issuing a law on the Right of access to Public information.

¹ Datos sobre el autor.

El autor tiene finalizados y aprobados los siguientes estudios de posgrado vinculados con el tema:

Especialización en Derecho Administrativo, por la Universidad Nacional de Tucumán, graduado con la tesina titulada “El ejercicio de la acción disciplinaria del Estado dentro de un plazo razonable”, aprobada con la máxima calificación; Programa Avanzado de Derechos Humanos, por la Universidad Nacional de Tucumán.

Desempeño profesional relevante para el tema:

Asesor letrado en la Fiscalía de Estado de la provincia de Tucumán, del 2009 al 2013; Relator de la Sala 3 de la Cámara en lo Contencioso Administrativo, del Poder Judicial de la Provincia de Tucumán, desde 2013 a la actualidad.

Introducción.

Se realizará una breve reflexión sobre el impacto y la trascendencia del derecho de acceso a la información en el ordenamiento jurídico de la provincia de Tucumán.

De manera preliminar resulta relevante hacer notar que, en el plano internacional, el mentado derecho se encuentra reconocido en el artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (en adelante, “DUDH”); en el artículo IV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (en adelante, “DADDH”); en el artículo 13.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, indistintamente, “Convención Americana” o “CADH”); y en el artículo 19.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante, “PIDCyP”).

Se hace mención a estos instrumentos internacionales en particular porque -nunca será redundante recordar- en Argentina revisten jerarquía constitucional, al haber sido incorporados al artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional² (en adelante, indistintamente, “CN” o “Carta Magna”).

En concreto, en este trabajo se van a difundir algunas respuestas innovadoras que, sobre la operatividad de este derecho, ha venido suministrando el Poder Judicial de la provincia de Tucumán, más precisamente la Corte Suprema de Justicia de Tucumán (en adelante, “CSJT”) y la Cámara en lo Contencioso Administrativo.

Ciertamente, y tal como se podrá apreciar más adelante, fue sólo a partir de una profunda comprensión sobre la vigencia y operatividad de los derechos humanos reconocidos en los instrumentos internacionales que el Poder Judicial tucumano pudo solucionar ciertos desafíos que se le presentaron.

Es con aquella intención que se ha tomado como caso paradigmático el derecho de acceso a la información pública, en la medida que, si bien no hace mucho la nación Argentina ha dictado una ley con el objeto de garantizar el efectivo ejercicio

² Este artículo enumera los instrumentos internacionales de derechos humanos que “en las condiciones de su vigencia” tienen jerarquía constitucional.

de ese derecho³, no ha sucedido lo mismo con la provincia de Tucumán, quien hasta el día de la fecha* no ha sancionado una norma similar⁴.

También se verá por qué la apuntada falta de normativa específica en el orden provincial tucumano no debería ser un obstáculo para igualmente reconocer el derecho de acceso a la información pública, y cómo el activismo judicial⁵ ha ido desarrollando este instituto jurídico, al punto de considerar que era el momento apropiado para interpretarlo de forma evolutiva.

De esta manera, quedará en evidencia el impacto que tuvieron -y tienen- en el orden jurídico de la provincia de Tucumán los instrumentos internacionales que reconocen derechos humanos⁶.

Es más, se hará énfasis en las implicancias que esa influencia trajo aparejada a partir de los nuevos paradigmas que se asientan en la centralidad de la persona.

Sin perjuicio de lo anterior, se destacará la importancia del dictado de una ley provincial que reglamente el derecho de acceso a la información pública.

En conclusión, confieso que el interés que encierra este trabajo no se limita al mero desarrollo de conceptos e ideas vinculadas con los tratados internacionales, sino, también, tiene la intención de visibilizar la negación de ciertos derechos humanos por parte del Estado invocando la falta de reglamentación legal en su ordenamiento interno, problemática plausible de solucionarse si la actuación de los

³ Ley N° 27.275 (publicada en el Boletín Oficial de fecha 29/09/2016).

*** Nota del autor: diciembre de 2020.**

⁴ Se pone de relieve que Argentina es un país federal (cfr. artículo 1 de la CN), por lo que es la provincia de Tucumán quien debe dictar su propia legislación relativa al acceso a la información pública de sus actos de gobierno provinciales.

⁵ Siendo consciente de los diversos significados de este término (incluso como calificativo peyorativo), se aclara que se lo va a utilizar haciendo referencia a la actividad judicial realizada con “diligencia, eficacia y rapidez en las decisiones que amparan derechos constitucionales en forma inmediata y operativa”, y establecido como una especie de “módulo de actuación de los jueces que deben aplicar operativamente los derechos constitucionales” (cfr. Racimo, Fernando M., “El activismo judicial sus orígenes y su recepción en la doctrina nacional”, *Revista Jurídica de la Universidad de San Andrés - N° 2 - Agosto 2015*, Buenos Aires, páginas 137/138 y 163).

⁶ Nunca está de más recordar que el último párrafo del artículo 24 de la Constitución de Tucumán aclara de manera explícita que “Los derechos y garantías consagrados por los Pactos y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, incorporados como Ley de la Nación, son de carácter operativo (...)”.

funcionarios públicos⁷ deja de fundamentarse en interpretaciones desviadas de teorías montadas sobre conceptos tales como “actividad sub legal de la Administración”, y se instala en los agentes estatales una **idea**, resistente, contagiosa, bien formada, bien entendida: *que en este escenario es el ser humano quien tiene el rol protagónico*.

De este modo, indudablemente se estará contribuyendo a que los derechos humanos trasciendan y prevalezcan por sobre la soberanía del Estado.

I- Contenido, alcance y rol del derecho de acceso a la información pública.

Para comenzar, es casi una obligación traer a colación el ya consolidado criterio que sostiene que *el derecho de acceso a la información es fundamental para la existencia misma de toda sociedad democrática, e incluso esencial para el progreso, bienestar y disfrute de todos los derechos humanos*⁸.

Por ello, cuando se habla del derecho de acceso a la información como derecho humano se hace referencia a que “Toda persona tiene derecho a la libertad de buscar, recibir, acceder y difundir informaciones sin interferencias de las autoridades públicas (...) y sin necesidad de expresar la causa que motive su ejercicio (...)”⁹.

Existe, también, un vínculo indisoluble entre el derecho de acceso a la información y el derecho a la libertad de expresión¹⁰, que genera, a mi modo de ver, una retroalimentación entre ambos institutos.

⁷ Noción entendida de conformidad a la definición amplia que nos otorgan la Convención Interamericana contra la Corrupción (artículo I), la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (artículo 2) y la Convención para Combatir el Cohecho a Funcionarios Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales (artículo 1).

⁸ Por ejemplo, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “CIDH”), ha entendido que la implementación efectiva de este derecho “(...) fomenta la lucha contra la corrupción, contribuye de manera decisiva al establecimiento de políticas de transparencia, necesarias para fortalecer las democracias y el respeto por los derechos humanos, así como promueve mercados económicos estables, justicia socioeconómica y facilita prácticas efectivas de negocios” (cfr. “Estudio especial sobre el derecho de acceso a la información”, 2007, página 9).

⁹ Punto 1 de los Principios de Lima.

¹⁰ Evidentemente, así están diseñados los artículos 19 de la DUDH; IV de la DADDH; 13.1 de la CADH; y 19.2 del PIDCyP.

Para sostener esa afirmación válido es hacer referencia a que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “Corte IDH”) tuvo oportunidad de interpretar el artículo 13.1 de la Convención en la causa “Claude Reyes y otros vs. Chile”, sentencia del 19/09/2006.

Específicamente, en el párrafo 77 de ese pronunciamiento señaló que “(...) el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, el cual también contiene de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma simultánea”.

Poco antes del dictado de ese precedente, Víctor Abramovich ya recalca que “La consideración tradicional de la libertad de expresión y prensa ha adquirido dimensiones sociales que cobran cuerpo al formularse la libertad de información como un derecho de todo miembro de la sociedad que comprende en ciertas circunstancias la obligación positiva de producir información pública”¹¹.

Esa es también la línea seguida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, quien ha insistido en que el derecho a recibir y difundir información forma parte explícita del derecho a la libertad de expresión, en virtud del artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos¹².

En definitiva, cada vez que se accede a la información en poder del Estado, la sociedad se asegura que la conducta de los gobernantes pueda ser fiscalizada, al mismo tiempo que se les permite a los ciudadanos participar plenamente en la construcción de una sociedad democrática.

II- Legitimación activa y limitaciones.

Ya no está en discusión que el estándar internacional establecido con relación al sujeto activo se asienta en la idea de que el derecho de acceso a la información pública le corresponde a “toda persona”, sin que sea necesario que quien solicite la información acredite un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción.

¹¹ Abramovich, Víctor, “Una aproximación al enfoque de derechos en las estrategias y políticas de desarrollo”, en *Revista de la CEPAL N° 88*, Abril 2006, página 42.

¹² Cfr. Caso “Gillberg vs. Suecia”, sentencia del 03/04/2012, párrafo 83.

Así lo ha sostenido la Corte IDH en el ya aludido párrafo 77 de la causa “Claude Reyes”, y del mismo modo está indicado expresamente en el citado punto 1 de los Principios de Lima.

En igual sentido, la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, de la CIDH, dispone en su Principio 4 que “El acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho. Este principio sólo admite limitaciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por la ley para el supuesto que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas”.

En cuanto a estas limitaciones, el párrafo 3 del artículo 19 del PIDCyP establece que: “El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas”.

Al poner el foco sobre este artículo, el Comité de Derechos Humanos, en su Observación General N° 34 del año 2011, realizó las siguientes consideraciones:

En el párrafo 3 se enuncian condiciones expresas y solo con sujeción a esas condiciones pueden imponerse restricciones: las restricciones deben estar “fijadas por la ley”; solo pueden imponerse para uno de los propósitos indicados en los apartados a) y b) del párrafo 3 y deben cumplir pruebas estrictas de necesidad y proporcionalidad. No se permiten restricciones por motivos que no estén especificados en el párrafo 3, aunque esos motivos justificasen restricciones de otros derechos protegidos por el Pacto. Las restricciones solamente se podrán aplicar para los fines con que fueron prescritas y deberán estar relacionadas directamente con la necesidad específica de la que dependen.

A mayor abundamiento, se traen a colación las conclusiones y recomendaciones a las que arribó el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, Sr. Frank La Rue, en su informe presentado ante la Asamblea General de las Naciones Unidas el 04/09/2013¹³.

¹³ Anualmente, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, presenta un informe a la Comisión sobre las actividades relacionadas con su mandato, con recomendaciones para la Comisión y sugerencias sobre los medios para promover y proteger mejor el derecho a la libertad de opinión y expresión en todos los ámbitos.

En él, reconoce que el derecho de acceso a la información está sometido a limitaciones, y que el artículo 19.3 del PIDCyP establece las esferas en las que son permisibles las restricciones. Entiende que las restricciones no pueden poner en peligro la esencia de ese derecho, las que deben definirse mediante medidas legislativas que sean accesibles, concretas, claras e inequívocas y compatibles con las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos. Colige que para que una restricción sea necesaria debe estar basada en uno de los motivos de limitación reconocidos por el PIDCyP y responder a una necesidad pública o social acuciante, pero que siempre la legislación nacional debe prever la posibilidad de recurso para examinar una denegación de información, examen que debe incluir un pronto, completo y efectivo examen judicial de la validez de la restricción por un tribunal o corte independiente (párrafos 48 a 54).

Bajo tales parámetros, luce evidente que la falta de legitimación activa para acceder a la información pública debe estar taxativamente prevista en las normas, y, por ende, toda negación de información justificada en aquella falta de legitimación debe ser interpretada restrictivamente.

Sobre el tema, en un fallo dividido, la Corte Suprema de Justicia de Tucumán ha fijado la siguiente doctrina legal: “El derecho al acceso a la información pública reconoce una base amplia en cuanto a su legitimación y no requiere la demostración de un interés particular afectado o la presencia efectiva de un daño”¹⁴. Esta doctrina fue ratificada recientemente por la Corte con su actual integración¹⁵.

Para concluir, si se procura promover la plena vigencia del derecho de acceso a la información, *debe reconocerse que la legitimación activa es*

Precisamente, en el año 2013, el Relator Especial explica que su informe se concentra en el derecho de acceso a la información.

¹⁴ Caso “Robles, Juan Roberto vs. Provincia de Tucumán s/acción meramente declarativa”, sentencia N° 1.434 del 03/10/2018.

Aquí, la Sala 3 de la Cámara en lo Contencioso Administrativo hizo lugar a la acción planteada. Ya en la Corte, el ex vocal René Mario Goane votó por confirmar la decisión de la Sala, pero la mayoría, integrada por los vocales Daniel Oscar Posse, Antonio Daniel Estofán y Claudia Beatriz Sbdar (con su voto), casó la sentencia de Cámara y devolvió el expediente para que otra Sala dicte nuevo pronunciamiento [a la fecha, no se dictó sentencia]. A pesar de haber revocado la decisión por cuestiones fácticas vinculadas con la valoración de la prueba, la Corte fijó -entre otras- la doctrina legal ya enunciada.

¹⁵ Por ejemplo, en el juicio “Canelada, José María y otros vs. Provincia de Tucumán s/ Amparo”, sentencia N° 2.266 del 22/11/2019, y, posteriormente, en el proceso “Araoz, Eudoro D. vs. Instituto de Previsión y Seguridad Social de la Provincia s/ Amparo”, sentencia N° 563 del 25/08/2020 [justo es hacer notar que, en este último juicio, no estaba en debate el derecho al acceso a la información pública, pero la Corte Provincial igual invocó la doctrina legal del caso “Robles”].

verdaderamente amplia, y que las limitaciones únicamente deben surgir de una norma previa y estar plenamente justificadas, y en caso de dudas sobre la configuración de alguna de ellas, correspondería que las mismas sean resueltas a la luz de las pautas aquí desarrolladas y, en especial, del principio *pro personae*.

III- Legitimación pasiva. La interpretación evolutiva.

Como se adelantó, en Argentina, en virtud del sistema federal, cada provincia dicta su propia normativa para regular el ejercicio del derecho de acceso a la información pública dentro de sus jurisdicciones.

Algunas han adherido a la ley nacional -esta invita a las provincias a adherirse-, mientras que otras tienen sus propias leyes, decretos o resoluciones.

Según el “*Índice de Acceso a la Información Pública en las Provincias Argentinas: un análisis de la calidad normativa*”¹⁶, elaborado por el Banco Mundial en el año 2019, en Argentina, 19 de las 24 jurisdicciones cuentan con normativa sobre acceso a la información pública, siendo las provincias de Formosa, La Pampa, La Rioja, San Juan y Tucumán las que aún no cuentan con un marco legal.

No obstante, esta ausencia de norma local de ninguna manera debe significar que los ciudadanos tucumanos se encuentran imposibilitados de ejercer el derecho de acceso a la información pública, pues, de ser así, bastaría la mera inacción de una legislatura provincial para desconocer los instrumentos internacionales que protegen y reconocen este derecho humano.

Se advierte que una interpretación contraria a esta postura conduciría a generar un vericuetto para los Estados (provincial, en este caso) que les permita limitar -o peor aún, anular- dentro de sus ordenamientos internos, los efectos de normas con jerarquía constitucional.

Con relación a ello, importante es destacar nuevamente que en el ámbito específico del derecho provincial tucumano, la Constitución vernácula establece claramente en su artículo 24, segundo párrafo, que “(...) El Estado Provincial deberá promover medidas de acción positiva y **remover los obstáculos para garantizar** la igualdad real de oportunidades y de trato, y **el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución, la Constitución Nacional, y por los Tratados Internacionales vigentes sobre Derechos Humanos**, en particular

¹⁶https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/indice_de_acceso_a_la_informacion_publica_en_las_provincias_argentinas-_un_analisis_de_la_calidad_normativa-web.pdf.

respecto de los niños, los jóvenes, los ancianos, las personas con discapacidad y las mujeres”.

El Poder Judicial, por su parte, ha estado bregando -a través de sus sentencias- sobre esta aplicación de los instrumentos internacionales.

En esa línea, la Corte Suprema de Justicia de Tucumán reiteradamente ha señalado que:

(...) la incorporación con jerarquía constitucional de los Tratados de Derechos Humanos, por la reforma constitucional de 1994, atento a los principios tuitivos y protectorios que gobiernan sus contenidos, al igual que la operatividad de los derechos fundamentales del hombre por ellos reconocida, obliga a la aplicación, por el principio de subsidiariedad, de sus disposiciones al derecho público provincial, cuando se advierta la falta de adecuación a sus requerimientos, por parte de la normativa local que implique el desconocimiento, aunque fuere parcial, de tales derechos esenciales por aquellos reconocidos¹⁷.

Con dicha incorporación, la Corte Provincial entendió que:

(...) **se ha modificado el sistema de fuentes normativas de derecho público provincial**, dando prioridad en la pirámide jurídica a los mentados Tratados de Derechos Humanos y por ende, a los derechos esenciales de la persona que tales instrumentos reconocen (...) frente a cualquier otra disposición de carácter local que, vulnerando los principios de intangibilidad, no regresividad e igualdad en la protección de los derechos humanos, limite el goce y ejercicio de éstos¹⁸.

La reseña precedente deja al descubierto que por más que la provincia de Tucumán no haya dictado una ley propia que reglamente el derecho de acceso a la información pública [ni haya adherido a la norma nacional], existe una tendencia judicial a garantizar su efectivo ejercicio¹⁹, que va en línea con la letra de la Constitución Provincial (entre otros, el ya citado artículo 24).

¹⁷ Vgr. sentencia N° 755 del 13/08/2007 *in re* “Jaime, Patricia Alejandra vs. Instituto Provincial de Seguridad Social y otro s/amparo”.

¹⁸ Cfr. sentencia N° 239 del 10/04/2012, y todas las allí citadas.

¹⁹ En el orden nacional, la Corte Suprema de Justicia de la Nación también se ha expedido respecto de la vigencia del derecho de acceso a la información, en casos emblemáticos como “CIPPEC c/ Estado Nacional -Ministerio de Desarrollo Social - dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986” de fecha 26/03/2014; “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Oehler, Carlos A. c/ Secretaria de Turismo y Cultura de la provincia de Jujuy - Estado Provincial s/ recurso de inconstitucionalidad” de fecha 21/10/2014; “Giustiniani, Rubén Héctor c/ YPF S.A. s/amparo por mora”, de fecha 10/11/2015; y “Garrido, Carlos Manuel c/ EN - AFIP s/amparo ley 16986”, fecha de 21/06/2016, entre otros.

Al respecto, *la Sala 3 de la Cámara en lo Contencioso Administrativo de Tucumán ha dado un paso más allá*, valioso por cierto, al pregonar una **ampliación de sujetos pasivos**, como personas obligadas a suministrar información pública.

Por caso, en el precedente “Terán, Molina Gustavo vs. Caja de Previsión y Seguridad Social de Abogados y Procuradores de Tucumán s/amparo”²⁰, la parte actora pretendía que la accionada le brinde información relativa a los instrumentos que disponían los aumentos de sus haberes jubilatorios, debido a que no obtuvo respuesta ante el requerimiento realizado en sede administrativa.

Luego de destacar que la Caja de Jubilaciones y Pensiones para Abogados y Procuradores de Tucumán tiene “el carácter, derechos y obligaciones de las personas jurídicas de derecho público” (cfr. artículo 1 de la ley N° 6.059), el Tribunal entendió que sería coherente que para lograr el fin público que persigue la Caja, ella tenga a su alcance la posibilidad de **ejercer los mismos derechos** que las personas públicas y, consecuentemente, se encuentre constreñida a **cumplir con las mismas obligaciones**, entre las cuales se inscribe la de suministrar información pública, correlato lógico del derecho humano de acceso a la información.

Nótese que la decisión del Tribunal encuentra apoyo en doctrina especializada en derechos humanos.

En ese sentido, la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH ha dicho que:

(...) es óptimo que la legislación sobre acceso al momento de describir los sujetos obligados a suministrar información o responder, también revista amplitud y 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, tomando en cuenta las limitaciones establecidas a dicho derecho en la Convención²¹.

En otro informe de su autoría, la Relatoría Especial indica que “Este derecho también vincula a quienes cumplen funciones públicas, presten servicios públicos o ejecuten, en nombre del Estado, recursos públicos. Respecto de estos últimos, el derecho de acceso obliga a suministrar información exclusivamente

²⁰ Sentencia N° 553 del 22/09/2017, expediente N° 526/16.

²¹ Ver el ya citado informe “Estudio especial sobre el derecho de acceso a la información”, 2007, párrafo 102, página 36.

respecto al manejo de los recursos públicos, la satisfacción de los servicios a su cargo y el cumplimiento de las funciones públicas mencionadas”²².

Abona esta idea amplia de sujetos obligados a suministrar información o responder, la resolución del Comité Jurídico Interamericano sobre los “Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información”, la cual precisa, en su principio 2, que “El derecho de acceso a la información se extiende a todos los órganos públicos en todos los niveles de gobierno, incluyendo a los pertenecientes al poder ejecutivo, al legislativo y al poder judicial, a los órganos creados por las constituciones o por otras leyes, órganos de propiedad o controlados por el gobierno, y organizaciones que operan con fondos públicos o que desarrollan funciones públicas”.

Finalmente, en la adopción de los Principios de Lima se estipula como obligación de las autoridades que “(...) El Estado y las empresas que prestan servicios públicos, están comprometidos a respetar y garantizar el acceso a la información a todas las personas y adoptar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para promover el respeto a este derecho y asegurar su reconocimiento y aplicación efectivos (...)” (principio N° 4).

Queda claro, entonces, que *la obligación de informar encuentra su justificación en el carácter público de la información y de la actividad que desarrolla la persona a quien se le requieren tales datos.*

A título personal, entiendo que el fallo “Terán” no sólo se ajusta holgadamente a los estándares internacionales, sino que además efectúa acertadamente, aunque sin decirlo, una **interpretación evolutiva** del derecho humano en juego, consecuente con las reglas generales de interpretación consagradas en el artículo 29 de la Convención Americana, así como las establecidas por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Desde esa perspectiva, se hace notar que la solución a la que arriba la Cámara, al realizar una interpretación progresiva en el reconocimiento del derecho de acceso a la información pública (en la medida que amplía los sujetos pasivos obligados a brindar ese tipo de información), no dependió de adscribir el **artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos** a una nueva posición iusfundamentalista, sino de entender a este enunciado de derecho de manera tal que el ya reconocido sentido de su posición iusfundamentalista se vea ahora amplificado.

Es decir, se interpretó el artículo a partir de una comprensión más amplia a la ya existente, sin llegar a desconocer que el significado anterior permanece vigente, pero, actualmente, con un ámbito de aplicación más extenso, que acrecienta, favorece y profundiza el ejercicio de ese derecho.

²² Cfr. “El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano”, segunda edición, 2012, página 8.

Se advierte que la utilización de esta regla exegética se justifica en este juicio por dos factores, independientes entre sí: *el primero*, y más genérico, por la rigidez que caracteriza a las normas internacionales, las que se verían impedidas de satisfacer la demanda de una constante actualización que exige la cambiante realidad²³; *el segundo*, y más específico, por la falta de legislación local sobre el tema, en tanto una ley debería regular quiénes son los sujetos obligados a brindar información.

En definitiva, difícilmente se pueda obviar lo que enseñaba uno de los grandes maestros del derecho constitucional en Argentina con relación al sujeto pasivo, en el marco de los derechos humanos, a saber:

Si no hay sujeto pasivo que deba cumplir una obligación frente al sujeto activo titular de los derechos, éste no puede demandar ninguna prestación a nadie. Y entonces cabe decir, en lenguaje vulgar, que esos derechos no son tales, o que si acaso lo son, carecen de sentido y efectividad, porque su goce y ejercicio no es abastecido con ninguna prestación de persona alguna determinada. En otros términos, hartos simples, los derechos humanos no se agotan en alguna capacidad del titular, sino que -por ser precisamente derechos- se tienen en relación de alteridad frente a otro u otros, que son los sujetos pasivos cargados con una obligación, un deber, un débito, que es la prestación cuyo cumplimiento da satisfacción al derecho del sujeto activo²⁴.

A partir de la claridad de tales preceptos, fácil es concluir, entonces, que esta ampliación de sujetos pasivos es una decisión atinada por significar un avance en la materia, al lograr que los tratados sobre derechos humanos no sean tan sólo un conjunto de buenas intenciones, sino derecho vivo, mutable y plenamente aplicable, lo que se traduce, sin más, en el ejercicio efectivo de los derechos humanos.

IV- ¿Es necesario el dictado de una ley?

Llegados a esta altura del desarrollo del trabajo, ha quedado más que claro los distintos niveles en los que opera el derecho de acceso a la información y,

²³ La siempre presente tensión existente entre derecho y realidad se acentúa aún más con las disposiciones internacionales -de difícil modificación-, que si bien son amplias y genéricas, tiempo después de su dictado hay veces que quedan cortas o desactualizadas para resolver cuestiones que se presentan en la nueva coyuntura. Es por ello que una de las vías para expandir sus efectos sea mediante la técnica de la interpretación evolutiva.

²⁴ Bidart Campos, Germán J., *Teoría General de los derechos humanos*, editorial Astrea, segunda reimpresión, Buenos Aires, 2015, página 7.

consecuentemente, la vital importancia que tiene para un Estado de Derecho garantizar el pleno goce y ejercicio del mentado instituto.

Teniendo en consideración lo anterior, y ya con relación a la necesidad de legislar el derecho de acceso a la información pública, si bien son encomiables las contribuciones emanadas del seno del Poder Judicial en cuanto al reconocimiento del derecho humano en cuestión, sin que exista una ley provincial que reglamente su ejercicio, este no es el escenario ideal, en tanto la vigencia de una norma que contemple las diversas situaciones simplificaría la resolución de un universo más amplio de casos.

Ciertamente, para graficar la situación actual que se ha configurado por la falta de una ley sobre el tema, nada mejor que traer a colación dos procesos paradigmáticos que tramitaron en nuestra provincia.

Entre paréntesis, debido a que a la fecha sigue pendiente de resolución, se dejará de lado de este análisis el ya mencionado juicio “Robles, Juan Roberto vs. Provincia de Tucumán s/ acción meramente declarativa”, expediente N° 512/11. Es que la Corte, luego de fijar la doctrina legal ya enunciada, casó la sentencia de la Sala 3 y remitió el expediente para que la Cámara en lo Contencioso Administrativo, con otra integración, dicte un nuevo pronunciamiento²⁵.

Ahora bien, *el primer caso* nace el 23/04/2018, cuando dos legisladores solicitan a la Junta Electoral Provincial (en adelante, “JEP”) que les proporcionen “información cuantitativa y cualitativa en relación con el personal de la Junta Electoral” (básicamente y entre otros datos: cantidad de empleados, los datos personales y

²⁵ Como ya se señalara, la CSJT, en fallo dividido, casó la sentencia de Cámara, cuidando de dejar en claro que con su decisión no está limitando el derecho de acceso a la información pública, sino advirtiendo que la decisión de la Cámara incurrió en arbitrariedad en la valoración de la plataforma fáctica y en el vicio lógico de contradicción.

Uno de los argumentos centrales de la CSJT se basó en que la Cámara no ofreció las razones por las cuales los informes, copias de actos y acuerdos suministrados por la demandada no satisficieron “‘en absoluto el derecho de acceso a la información’, pues era obligación del Tribunal efectuar una concreta valoración del material aportado y brindar los fundamentos en mérito a los que ha decidido que el mismo es insuficiente para satisfacer la pretensión de autos” (Sentencia N° 1.434 del 03/10/2018).

En rigor, la Sala 3 adujo que “(...) la información brindada por la demandada se presenta sesgada, haciendo referencia únicamente a los diarios de las sesiones llevadas a cabo por los legisladores y al dictado de las normas consecuentes. Además, en lo que atañe a la obra en sí, denota la falta de interés en dar cumplimiento a lo solicitado, ya que realiza referencias genéricas a montos pagados sin indicar o referenciar el destino específico de esos fondos y quienes los percibieron, pretendiendo esgrimir que resulta suficiente contar con la acreditación brindada a través de los acuerdos del H. Tribunal de Cuentas, siendo que estos sólo aprobaron el pago de las distintas partidas solicitadas, sin indicar los conceptos a los cuales se imputa debida y detalladamente cada contraprestación” (Sentencia N° 100 del 15/03/2016).

situación laboral de los empleados, método de selección del personal, y todo lo relacionado con el ingreso y ascenso del personal).

Desde la JEP les respondieron que “(...) se dará cumplimiento satisfactoriamente con el pedido, previo cumplimiento de la formalidad prevista en el artículo 56 de la Constitución Provincial”.

Vemos cómo la JEP negó el pedido de información pública a dos personas por su condición de parlamentarios, al alegar que quienes ejercen esos cargos tienen un procedimiento especial para recabar información de oficinas públicas²⁶.

A mi modo de ver, el invocado artículo 56²⁷ de la Constitución de Tucumán otorga **a la Legislatura**, como órgano, la potestad de que, **por intermedio de sus comisiones regularmente nombradas**, requiera a los responsables de las oficinas provinciales “los informes que crea convenientes”. De hecho, el referido artículo prohíbe expresamente a los legisladores invocar esta facultad cuando actúan individualmente.

Ergo, a los legisladores todavía les asistiría el derecho a peticionar información de manera directa, como cualquier ciudadano, de no ser así, su derecho convencional quedaría cercenado por vía exegética, sin una norma expresa que lo haya determinado categóricamente de esa manera.

En relación a la legitimación activa de este derecho, no debe perderse de vista que todos los habitantes tienen el derecho a recabar información de las oficinas públicas. Y cuando esa persona sea, a la vez, legislador, entonces tendría **a su elección** la posibilidad de acceder a esos datos por medio de las comisiones legislativas²⁸ o peticionando directamente a las autoridades, como cualquier

²⁶ Este procedimiento está regulado en la ley N° 6.571.

²⁷ La Legislatura podrá nombrar comisiones de su seno con el objeto de examinar el estado de la Provincia, para el mejor desempeño de las atribuciones que le competen. Podrá también pedir a los responsables de las oficinas provinciales y, por su conducto, a los subalternos, los informes que crea convenientes y éstos obligados a darlos con el procedimiento y en los términos que una ley establecerá a esos fines. Cuando con fines legislativos fuere imprescindible investigar actividades de particulares, podrán formarse comisiones con tal objeto, pero no podrá procederse al allanamiento de domicilio o de establecimiento, ni a secuestro de documentación, ni a citación compulsiva de ciudadanos, sin que preceda orden escrita de juez competente, emitida después de petición fundada que será examinada por éste en resolución debidamente fundada. Las facultades que consagra este texto corresponden únicamente a las comisiones regularmente nombradas y no pueden ser invocadas por los legisladores actuando individualmente.

²⁸ En Tucumán, el artículo 57 del Reglamento de la Legislatura establece que habrá 22 Comisiones Permanentes, integradas cada una de ellas por siete legisladores, excepto la Comisión de Juicio Político

ciudadano, pues no surge de ninguna regla que estos procedimientos sean excluyentes entre sí.

Otra interpretación iría en contramano no sólo de la doctrina legal enunciada por la CSJT en la ya citada causa “Robles”, sino también de los principios de máxima divulgación, publicidad y transparencia, que imbuyen el derecho de acceso a la información en poder del Estado.

Reducir la exégesis de normas provinciales en un sentido que lleve a denegar el ejercicio de un derecho humano equivale a desoír que lo recomendable, en los supuestos que se debate la exigibilidad de estos tipos de derechos, es realizar la tarea interpretativa a la luz del principio *pro personae*.

Este principio es definido como “(...) un criterio hermenéutico que informa todo el derecho internacional de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos, e inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria (...)” (Pinto, Mónica, “El principio pro homine. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”; en *La aplicación de los tratados de derechos humanos por los tribunales locales*; Centro de Estudios Legales y Sociales, CELS, Buenos Aires, Argentina, Editorial Del Puerto, 1997, página 163).

En mi opinión, seguir otro camino no haría más que instituir una especie de *capitis deminutio* a un determinado grupo de personas, fundada en el cargo que ejercen, generando cortapisas que no se ajustan siquiera mínimamente al ya fortalecido estándar internacional que aquí se promueve²⁹.

Retomando los hechos, vale aclarar que una vez judicializada la cuestión por la vía del amparo³⁰, la Sala 3 de la Cámara en lo Contencioso Administrativo

que está integrada por doce, sin contar la Comisión de Labor Parlamentaria (artículo 59) y las Comisiones Especiales (artículo 60). A la vez, según el artículo 58, la competencia de las comisiones está determinada por la naturaleza intrínseca del asunto (cada comisión tiene detallada su competencia en el citado artículo). Cada comisión tiene un presidente, y una de las obligaciones de este es “Dar curso e impulsar el trámite de los pedidos de informes que soliciten los legisladores” (cfr. artículo 63, inciso a).

²⁹ La Corte IDH en el caso “Claude Reyes” dispuso que “(...) la normativa que regule restricciones al acceso a la información bajo el control del Estado debe cumplir con los parámetros convencionales y sólo pueden realizarse restricciones por las razones permitidas por la Convención (*supra* párrs. 88 a 93), **lo cual es también aplicable a las decisiones que adopten los órganos internos en dicha materia**” (párrafo 101. Resaltado agregado).

³⁰ “Canelada, José María vs. Junta Electoral Tucumán s/ amparo”, expediente N° 252/18.

declaró el caso de abstracto pronunciamiento³¹, ya que, al contestar el informe requerido por la Sala, la JEP finalmente acompañó la documentación con la información solicitada por el actor.

En el segundo proceso que se trae a colación, los actores interpusieron demanda a fin de que se ordene a la Provincia de Tucumán proporcionar información sobre todos los usos a los que fueron afectadas las aeronaves de propiedad del Estado provincial, desde el mes de enero de 2011 a la fecha de esa presentación, es decir, hasta mayo de 2016³².

El juicio también tramitó en la Sala 3 de la Cámara en lo Contencioso Administrativo, quien no hizo lugar a la acción³³.

Para decidir de ese modo, el Tribunal advirtió que los actores se presentaron en el juicio invocando su calidad de ciudadanos, mientras que en las peticiones administrativas por las cuales solicitaron la información pública habían sido realizadas alegando su condición de legisladores.

Ante ello, la Sala 3 consideró que la presentación judicial de los actores fue la primera oportunidad por la cual el Estado provincial se anoticiaba del pedido de información de los actores. Además, el razonamiento sentencial partió de la base de que no se demostró que a los actores se les había negado información alguna en oportunidad previa al proceso. A partir de allí, concluyó que no se presentaba de manera manifiesta la conducta u omisión antijurídica atribuida al Estado.

Por ello, el Tribunal sostuvo:

La hipótesis planteada implícitamente por los actores en su demanda implicaría considerar arbitraria la postura de la accionada en esta litis, en la que no se ha negado a entregar la información requerida, y que a estar del tipo cantidad y precisión que se impetra, ésta debería provenir de diversas fuentes públicas y privadas, todo lo cual se presenta como impropio para ser satisfecho adecuadamente en los acotados plazos que tiene previstos esta acción. Así, en este estado de cosas, en este sumarísimo tipo de proceso, no se advierte la existencia de una posición arbitraria o manifiestamente ilegítima por parte de la accionada y en razón de todo lo antes considerado, se concluye que corresponde **no hacer lugar a la acción** (...).

Por su parte, la CSJT no hizo lugar al recurso de casación interpuesto por la parte actora³⁴, aunque por fundamentos distintos a los de la sentencia recurrida.

³¹ Sentencia N° 547 del 20/09/2018.

³² “Canelada, José María y otros vs. Provincia de Tucumán s/ Amparo”, expediente N° 206/16.

³³ Sentencia N° 231 del 22/04/2019.

La Corte tomó como punto de partida, no el carácter asumido por los amparistas en sus peticiones administrativas (legisladores provinciales), sino el contenido de la información pública solicitada en dichas oportunidades.

A pesar de ello, desembocó en la misma conclusión que la Cámara: “(...) que la demanda de amparo de fecha 06/05/2016 (fs. 27/32) constituye el primer anoticiamiento sobre el tipo de información requerida, circunstancia esta dirimente para la resolución del caso”.

En resumidas cuentas, la CSJT entendió que, como la información pública solicitada en la demanda no había sido requerida con anterioridad a la provincia de Tucumán, entonces, los amparistas “no cumplieron con la carga de poner en evidencia, de manera circunstanciada, la ilegalidad y arbitrariedad que invocaron como fundamento de su pretensión”. Frente a la falta de acreditación de una “conducta reticente”, respecto de la cual pueda “predicarse arbitrariedad o ilegalidad manifiestas”, la Corte concluyó que “la acción de amparo intentada ha sido correctamente rechazada”.

¿Cuál es el diagnóstico que podemos extraer luego de repasar estos fallos?

Sin que el análisis se ciña al contenido jurídico de cualquiera de las sentencias citadas (tanto las de Cámara como las de Corte), *lo cierto es que los peticionantes no pudieron acceder de primera mano a la información solicitada.*

El sondeo inicial permite identificar que *los desajustes tienen su origen en sede administrativa*, aunque no siempre por las mismas razones.

En el primer juicio, la inicial falta de acceso a la información se debió a que en sede administrativa se generó una controversia vinculada con la falta de legitimación activa; y, en el segundo proceso, porque al no obtener respuesta a su petición administrativa, los amparistas acudieron a sede judicial en distintos términos en los que lo hicieron primeramente, lo que les valió el rechazo de la acción fundamentado en avatares formales relacionados con el tipo de proceso elegido por los accionantes.

Este derrotero evidencia que el camino para obtener información pública no siempre es llano y sencillo, y que cuando se torna escabroso y tortuoso puede desembocar en la falta de obtención de la información requerida, ya que lo cierto y concreto es que, en los hechos, los peticionantes, o accedieron a la información luego de judicializar la situación (como en el primer ejemplo), o directamente no pudieron acceder a la información solicitada (segundo juicio).

³⁴ Sentencia N° 2.266 del 22/11/2019.

Estoy convencido de que estos desajustes recurrentes, estas *fallas en la matriz*, se solucionarían o, por lo menos, se simplificaría en mayor grado su resolución (en sede administrativa o judicial), **con la existencia de una ley de acceso a la información pública que logre desarrollar a niveles máximos el ejercicio de este derecho.**

Es que por más que el derecho de acceso a la información se encuentre protegido en numerosos instrumentos internacionales, el dictado de una ley que imponga al Estado responder las solicitudes de información que eleve cualquier ciudadano no deja de ser una herramienta fundamental para favorecer el ejercicio de este derecho, en tanto delimitaría -razonablemente, desde luego- los sujetos activos y pasivos, los supuestos en los que encuadrarían las limitaciones, el plazo en el que se debe otorgar la información, las sanciones por incumplir con la obligación y otros detalles que regulados todos en conjunto facilitarían a que se alcance un acceso amplio y sin obstáculos a la información pública³⁵.

Desde esa atalaya, es innegable que el activismo judicial gravita con fuerza y que se ha ganado un *rol de destacada importancia en el progreso de este derecho*³⁶, pero sin una ley que lo acompañe se proyecta como insuficiente para mejorar, por sí sólo, la calidad de nuestra democracia.

Por estas razones, contar con una norma reglamentaria -que se ajuste a los estándares internacionales en la materia- sería trascendental en nuestra provincia porque va a servir para garantizar el ejercicio del derecho de acceso a la información en niveles superiores.

Así lo ha entendido también la comunidad internacional, lo que se evidencia si, por ejemplo, se pone el foco en el trabajo llevado a cabo por el grupo de expertos que confeccionó la **Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la**

³⁵ De hecho, sobre la necesidad del dictado de una ley que reglamente el ejercicio de este derecho, en el voto de la mayoría del caso “Robles” (preopina el señor Vocal Daniel Oscar Posse), la Corte expresa que “(...) la amplitud y operatividad que se otorga al derecho al acceso a la información pública no es óbice para reconocer que -por la complejidad de la información que maneja el Estado y los organismos técnicos implicados en su producción y procesamiento- el mismo debe ser reglamentado”.

³⁶ Una autora tucumana ha escrito de manera lúcida que “Las buenas prácticas judiciales en el acceso a la información traen consigo un poder de cambio a la vez que se convierten en un círculo de construcción constante de escenarios de mayor protección de los derechos de los ciudadanos, de mayor transparencia, de abandono progresivo del secretismo y de conciencia de que las democracias son todo, menos, poder oculto, que se oculta o que oculta” (Rojas, Silvia Mariana, en su tesina titulada “Derecho de acceso a la información pública - Recursos administrativos y judiciales ante su denegación”, aprobada en diciembre del 2015, en el marco de la Especialización en Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Tucumán, inédita, punto XXVIII - Conclusiones. Disponible en la biblioteca de la mencionada facultad).

Información³⁷, labor que da cuenta de la real importancia de avanzar en la regulación del acceso a la información pública para asegurar su reconocimiento y aplicación efectiva.

Conclusiones.

A raíz de lo expuesto anteriormente, es obvio que sólo trajo resultados positivos que la jurisprudencia provincial haya receptado favorablemente la letra de los instrumentos internacionales con jerarquía constitucional, sin ceder un ápice en su aplicación, por más que frente a algunas cuestiones no exista una ley local que reglamente los derechos allí reconocidos.

Este reconocimiento pleno en sede judicial del carácter operativo de esas normas se ha vuelto vital para el funcionamiento de nuestra democracia, en tanto demuestra que el Estado no desampara a las personas que acuden al último bastión estatal clamando por hacer efectivo sus derechos humanos.

No obstante el panorama planteado, en el cual se percibe una activa intervención de los Tribunales a fin que las personas vean satisfechos sus derechos humanos, tengo la ferviente esperanza que este empuje no termine siendo un esfuerzo aislado.

Justamente, sería sano para nuestra región que esta tendencia a reconocer el ejercicio de los derechos humanos -aún en casos, o mejor dicho, especialmente en casos en los que no existe ley que los reglamente- se propague por todas las oficinas públicas del Estado provincial, al punto tal que, de una vez por todas, logre dejar de lado esa errónea y desafortunada interpretación dirigida a aseverar que “debido al carácter sub legal de la actividad administrativa, si no existe ley la Administración no puede actuar”.

Existen casos en los que en sede administrativa, invocando el principio de legalidad y el carácter sub legal de la actividad administrativa, se desconocen derechos de raigambre constitucional -aún ante situaciones de suma urgencia-, escudándose en que no se dictó una ley o un decreto del Poder Ejecutivo que regule

³⁷ La Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información, es un documento presentado por el Grupo de Expertos sobre Acceso a la Información coordinado por el Departamento de Derecho Internacional, de la Secretaría de Asuntos Jurídicos, de conformidad con la resolución AG/RES. 2514 (XXXIX-O/09) de la Asamblea General.

En su Nota Explicativa, se consigna que el grupo de expertos se conformó por personas que provenían de “los órganos de la OEA, de los Estados miembros, de organizaciones de la sociedad civil y otros, y quienes participaron exclusivamente en sus capacidades personales”.

la cuestión y, por tanto, habilite a actuar al órgano. Incluso actualmente hay hechos que la Administración los sigue subsumiendo en leyes que son palmariamente inconstitucionales³⁸.

Tengo para mí que esto forma parte de una errada exégesis que se realiza de una sana doctrina, explicada por un eximio profesor de derecho Administrativo, quien enseñaba que: “La Administración, en el ejercicio de su actividad, no se desenvuelve con libertad absoluta, vale decir, con prescindencia de todo ordenamiento jurídico; por el contrario, debe desenvolverse con ‘sujeción’ al ordenamiento jurídico (...) quedó dicho que, con relación a la ley, la Administración, lo mismo que la justicia, es una actividad estatal *sub legal*”³⁹.

En virtud de lo apuntado, no se desconoce que sea propio de un Estado de Derecho circunscribir el ejercicio de la actividad de la Administración al ordenamiento jurídico que la rige, es decir, que las acciones estatales deban estar subordinadas a lo previamente regulado en la norma vigente⁴⁰.

En rigor de verdad, el problema viene dado cuando se reduce o limita la noción de “ordenamiento jurídico” al de “ley” y/o “decreto”, olvidando que dentro de los conceptos de “ordenamiento jurídico” y “norma vigente” se encuentran incluidas también las Constituciones (Provincial y Nacional) y los instrumentos internacionales, en las condiciones de su vigencia.

En esa inteligencia, luce totalmente injustificado que se desconozcan los derechos plasmados en tales instrumentos por el sólo hecho de que no se haya dictado una ley que los reglamente. Si bien es real que, ante la apuntada omisión legislativa, se torna más complejo en la práctica aplicar o reconocer esos derechos,

³⁸ A modo de ejemplo, se siguen judicializando causas en las que el Estado provincial negó el derecho a pensión de la persona concubina con fundamento en que la ley N° 3.886 -Ley de Retiros y Pensiones móviles para los Policías de Tucumán- no menciona en ninguna de sus disposiciones normativas el derecho a pensión de los convivientes (para ver una solución a favor de este tipo de reclamo, consultar la sentencia N° 343 del 09/06/2015, dictada por la Sala 3 de la Cámara en lo Contencioso Administrativo, en el juicio “Figuroa, María Dionicia vs. Provincia de Tucumán s/amparo”, expediente N° 537/14).

³⁹ Marienhoff, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, editorial Abeledo-Perrot, primera edición, tercera reimpresión, Buenos Aires, 1970, Tomo I, páginas 69 y 70.

⁴⁰ En el plano positivo, el principio de legalidad ha sido explícitamente receptado dentro del bloque de constitucionalidad argentino (*inter alia*, artículos 18 de la Carta Magna; 9 y 30 de la CADH; 11.2 y 29.2 de la DUDH; 15.1 del PIDCyP; y XXV de la DADDH).

ello no puede desembocar lisa y llanamente en una negación de los mismos por parte de los órganos estatales⁴¹.

Al revés, es precisamente a la luz del principio de legalidad que se admite que los órganos de la Administración deben cumplir con sus funciones **conforme al bloque de constitucionalidad imperante**⁴², teniendo en especial consideración la obligación que tiene toda “autoridad pública” de realizar un “**control de convencionalidad**” en el marco de sus competencias⁴³.

Concretamente, si se consigue que los órganos estatales asuman, sin reservas, una actitud abierta a la hora de interpretar los derechos humanos en juego en los supuestos en los que no existe una norma que los reglamente⁴⁴, estoy confiado en que la provincia va a dar un paso significativo para reconocer una realidad que hoy es ya incuestionable, y que viene dada por el paulatino y progresivo desplazamiento del Estado como actor principal del derecho Administrativo, generado por quien ahora ocupa ese rol trascendental: **la persona**.

Así, se advierte que el Poder Judicial ya ha comenzado a transitar ese camino, pues desde la Corte ha dejado en claro que “el régimen jurídico de derecho público, específicamente de derecho administrativo, consiste esencialmente en un

⁴¹ La Corte IDH en el citado *leading case* “Claude Reyes” determinó que “(...) de conformidad con el deber dispuesto en el artículo 2 de la Convención, el Estado tiene que adoptar las medidas necesarias para garantizar los derechos protegidos en la Convención, lo cual implica la supresión tanto de las normas y prácticas que entrañen violaciones a tales derechos, así como la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías (...)” (párrafo 101).

⁴² Vale recordar que el bloque de constitucionalidad no sólo está conformado por la Constitución Nacional, sino también por los pactos y tratados internacionales incorporados -con jerarquía constitucional- en el artículo 75, inciso 22, de la Norma Fundamental (entre los que se encuentra, como se dijo, la **Declaración Universal de Derechos Humanos** y la **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**), y los que gozan de dicha jerarquía pero que se aprobaron posteriormente por el Congreso, de conformidad al procedimiento previsto en el citado artículo.

⁴³ Sobre el “control de convencionalidad”, la Corte IDH ha establecido, en un principio, que dicho control debía ser realizado por los órganos del Poder Judicial *ex officio* [vgr. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú, sentencia de 24/11/2006, párrafo 128]. Posteriormente, la Corte amplió los sujetos obligados a realizar el control de convencionalidad, y sostuvo que esa función era tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial (vgr. Caso Gelman vs. Uruguay, sentencia de 24/02/2011, párrafo 239). Finalmente, vale aclarar que el órgano contencioso internacional incluyó dentro de ese “parámetro de convencionalidad”, no sólo a la CADH, sino también a los demás tratados internacionales en los que el Estado sea parte [ver Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala, sentencia de 20/11/2012, párrafo 330].

⁴⁴ Verbigracia, realizando un control de convencionalidad, o la tarea hermenéutica bajo la influencia del principio *pro personae*.

sistema que se integra por dos subsistemas que se relacionan necesaria y correlativamente entre sí, a saber, el de las prerrogativas de la Administración Pública y el de las garantías de los particulares”⁴⁵.

En la misma línea, un reconocido catedrático español tiene dicho que “El lugar que antaño ocupó el concepto de la potestad, o del privilegio o la prerrogativa ahora lo ocupa por derecho propio la persona, el ser humano, que asume un papel central en todas las ciencias sociales, también obviamente en el derecho administrativo”⁴⁶.

Esta superación de la ideología que fue construida desde las prerrogativas del Estado, da lugar a que la consideración central la ostente ahora el ser humano, lo que trae como consecuencia el replanteamiento de aquellas prerrogativas, potestades y privilegios estatales.

A partir de lo indicado, cabría dejar de lado el viejo interrogante “¿Cuáles son los derechos que tiene la persona frente al Estado?”, y comenzar actualmente a preguntarse “¿Cuáles son los límites que tiene el Estado para actuar frente a una persona?”.

No tengo dudas que este **cambio de paradigma** en la construcción ideológica producirá diversos efectos. Uno de ellos sería el de dar actual operatividad a institutos que bajo la luz de las anteriores concepciones no lograron articularse adecuadamente con el sistema imperante, pero que con esta nueva perspectiva de tener al ser humano bajo una consideración central, cobrarían vital importancia y encontrarían plena vigencia.

Un claro ejemplo de ello lo encontramos en el *derecho a una Buena Administración* (expresamente reconocido en el artículo 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea), el cual debe empezar a cobrar vigor a partir del impacto que está produciendo en el Derecho en general, y en la rama del Derecho Administrativo en particular, la centralidad del ser humano, como consecuencia de la influencia ascendente que en esta materia ejercen los derechos humanos⁴⁷.

⁴⁵ Cfr. sentencia N° 405 del 08/06/2010 dictada *in re* “Díaz, Juan Alberto vs. Provincia de Tucumán s/nulidad-revocación”.

⁴⁶ Rodríguez-Arana Muñoz, Jaime, “El derecho fundamental a la buena Administración y centralidad del ciudadano en el derecho administrativo”, en *XXXVII Jornadas Nacionales de Derecho Administrativo, “La Persona Humana y la Administración Pública, Gobierno, Gobernabilidad y Gobernanza”*, R.A.P., 2012, páginas 11 a 34.

⁴⁷ Si bien excede el tema abordado por este artículo, entiendo que resulta plausible aseverar que el derecho a una Buena Administración se encuentra reconocido implícitamente en el Sistema

Para cerrar, existe un convencimiento cabal que hoy habilita a asegurar que los instrumentos internacionales con jerarquía constitucional han ingresado de lleno y sin tapujos al sistema jurídico provincial tucumano, y ni los servidores públicos, ni los operadores jurídicos locales, deberían apañar dictados de normas contradictorias, ni proponer interpretaciones que restrinjan la aplicación de estos instrumentos internacionales.

Antes bien, el compromiso tiene que consistir en diluir los límites entre ese derecho interno y el derecho internacional, para así lograr una aplicación y efectos inmediatos de las normas internacionales en el ordenamiento jurídico de Tucumán, con el fin de instaurar la **idea final**: *generar “más derechos para más gente”*.-