

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: DERECHO DE ACCESO A LOS DEPARTAMENTOS ADMINISTRATIVOS

RESUMEN: El presente informe aborda el tema del derecho de acceso a la información en la doctrina, la normativa, el derecho comparado y la jurisprudencia. El propósito es mostrar su concepto, caracterización, su ubicación en el marco de los derechos fundamentales, sus excepciones y además algunas aplicaciones prácticas en la jurisprudencia costarricense.

Índice de contenido

1.UBICACIÓN CONCEPTUAL.....	2
2.CONCEPTO.....	5
3.CARACTERIZACIÓN DEL ACCESO A LA INFORMACIÓN.....	6
4.EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN ENTRE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LOS DERECHOS DE LA TERCERA GENERACIÓN.....	8
5.LAS EXCEPCIONES AL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN.....	11
6.EL SECRETO DE ESTADO EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL COSTARRICENSE.....	15
7.EL ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL ÁMBITO INTERAMERICANO.....	18
8.EL ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA.....	21
9.REGULACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COSTA RICA.....	22
10.EL ACCESO A LA INFORMACIÓN EN OTRAS CONSTITUCIONES.....	24
a)CONSTITUCIÓN DE GRECIA.....	24
b)CONSTITUCIÓN DE PORTUGAL.....	24
c)CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA.....	25
d)CONSTITUCIÓN DE BRASIL.....	25
e)CONSTITUCIÓN DE COLOMBIA.....	26
f)CONSTITUCIÓN DE PERÚ.....	26
g)CONSTITUCIÓN DE ECUADOR.....	26
11.REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN COSTARRICENSE.....	27
12.EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL	27
a)NATURALEZA PÚBLICA DE LA INFORMACIÓN DE LOS DEPARTAMENTOS ADMINISTRATIVOS.....	27
b)DEFINE LA PUBLICIDAD DE LA INFORMACIÓN POR LA NATURALEZA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO	29
c)EL DERECHO DE INFORMACIÓN PARA LA EFECTIVA PARTICIPACIÓN DE LOS CIUDADANOS EN LA TOMA DE DECISIONES.....	31
d)APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 32 DE LA LEY DE JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL	32

1. UBICACIÓN CONCEPTUAL

[BASTONS Jorge Luis y ALIADES Analía]¹

"Cuenta la historia que cuando Carlos II de España expulsó de sus dominios a los jesuitas, se le preguntó el motivo de tal medida. Y la respuesta del monarca fue concluyente: *"Por razones que guardo en mi real pecho"*. Va de suyo que aquella respuesta deviene hoy día inadmisibles, pero no por ello deja de graficar con suma claridad la naturaleza del poder.

El presente trabajo pretende dar cuenta de la importancia del derecho de acceso a la información pública como un mecanismo que contribuye a la participación y coadyuva a la construcción de un Estado transparente.

Así las cosas, el derecho de acceso a la información pública presenta tanto desde su concepción teórica como en su consecuente ejercicio, múltiples implicancias. Ello se debe a que su existencia constituye uno de los pilares trascendentales del funcionamiento de la democracia, dado que ésta mal podría reputarse tal si no expresara la plena vigencia del principio republicano de publicidad de los actos de gobierno.

Asimismo, el derecho de acceso a la información pública implica la concreción del derecho a la libertad de expresión, entendido éste en toda su amplitud y extendido a lo que hoy llamamos Derecho a la Información, que comprende tanto la facultad de dar como de recibir información, y cuyo ejercicio corresponde a toda persona: al "sujeto universal", a todos y cada uno de nosotros.

A su vez, el derecho de acceso a la información guarda una íntima relación con otros derechos humanos y contribuye a su efectivo ejercicio, tal como señala la Relatoría para la Libertad de Expresión en el ámbito de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su Informe del año 2002: *"En un sistema democrático representativo y participativo, la ciudadanía ejerce sus derechos constitucionales de participación política, votación, educación y asociación, entre otros, a través de una amplia libertad de expresión y de un libre acceso a la información. La publicidad de la información permite que el ciudadano pueda controlar (la gestión pública), no sólo por medio de una constatación de los mismos con la ley, que los gobernantes han jurado cumplir, sino también ejerciendo el derecho de petición y de obtener una transparente rendición de cuentas."*

El acceso a la información, a la vez de conformarse como un aspecto importante de la libertad de expresión, se conforma como

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

un derecho que fomenta la autonomía de las personas, y que les permite la realización de un plan de vida que se ajuste a su libre decisión"¹.

En este marco, es pertinente recordar que Robert Dahl, "ensaya que la posibilidad de democracia en las organizaciones estatales contemporáneas está íntimamente asociada a la posibilidad de que el demos ejerza el control último sobre el programa de acción que, por delegación, llevan a cabo sus élites [Y ello] supone una "masa crítica" de ciudadanos bien informados, bastante numerosa y activa [...] Ello fundamenta la procedencia de nuestro acercamiento al tema. Cuando el pueblo (o la ciudadanía) no tiene los elementos necesarios para cumplir con este rol que el sistema le exige, la democracia – dice Dahl- se desliza hacia el tutelaje"².

Los secretos de Estado "no son tantos como les gusta afirmar a los charlatanes y creer a los ignorantes: el secreto sólo es indispensable en determinadas circunstancias extraordinarias y pasajeras, para alguna expedición militar, por ejemplo, o para alguna alianza decisiva, en época de crisis. En los demás casos, la autoridad sólo quiere el secreto para actuar sin oposición"³ -sostenía Benjamin Constant- o lo que es lo mismo, para actuar sin control, que es, a su vez, equivalente a afirmar con posibilidad de hacerlo arbitraria por impunemente. Esto supondría, no sólo el fin de la opinión pública, sino sobre todo, el fin del Estado de Derecho⁴.

"En todo aquello que no cae bajo la protección de la excepcional y reglada de conocimiento que es el régimen jurídico del secreto – afirma en esta línea Javier de Lucas-, el poder debe estar desnudo, porque ése es el sentido del Estado de Derecho"⁵.

En el mismo orden de ideas, nunca deben las excepciones estar destinadas a proteger al gobierno de críticas, molestias o exposición de obrar erróneo o para encubrir información respecto del funcionamiento de sus instituciones públicas o para establecer una particular ideología o para suprimir desórdenes.

En suma, el Estado actúa en la información a través de todas sus potestades: legislativa, reglamentaria, judicial, de policía, sancionadora, pues cualquier acto administrativo puede originar una noticia, una respuesta social o una opinión. Tiene unas actuaciones que, participando de una o varias de las potestades anteriores, le convierten específicamente en informador. Y las condiciones en que cumpla este rol varían con el régimen político.

"La presencia de la democracia de un Estado se encuentra en la información que proporcionen los poderes públicos: en que esta información exista y sea fluida y suficiente y en que no esté

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

tergiversada. Por eso hay que hacer, como se ha hecho muchas veces en la doctrina, una equiparación entre totalitarismo y desinformación"⁶.

En este marco, se estima pertinente esbozar esquemáticamente algunas implicancias del derecho de acceso a la información pública, ya que este somero análisis da fe del efecto positivo y multiplicador que presenta su constante ejercicio:

- Concreción del derecho a buscar y recibir información. La correspondencia entre el deber de informar de la Administración y el derecho a la información de los ciudadanos.
- Reconocimiento y garantía de una institución política fundamental: la opinión pública libre, indisolublemente ligada con el pluralismo político. Permite que el ciudadano pueda formar libremente sus opiniones, combatir civilizadamente las ideas contrapuestas e incluso hasta ponderarlas.
- Instrumento para efectivizar el Principio de Transparencia administrativa, de gestión y de los actos de gobierno. Instrumento para la realización de un control democrático sobre la actividad administrativa.
- Fomento y garantía de participación de modo más responsable en los asuntos públicos. Instrumento necesario para una correcta formación de la voluntad democrática.
- Afianzamiento del sistema de relaciones democráticas auspiciado por la Constitución, así como el ejercicio efectivo de otros derechos y libertades.
- Derecho a la igualdad. Tratamiento común de los ciudadanos en sus relaciones con la Administración Pública (no como meros "administrados" sino como "ciudadanos").
- Debilitamiento de la línea divisoria entre gobernantes y gobernados en una democracia participativa.
- Obliga al Estado tanto a abstenerse de interferir en el acceso a la información, como de facilitarla con políticas activas.

Ciertamente, la introducción del derecho de acceso a la información pública en el sistema jurídico y particularmente en los textos constitucionales, contribuye a que los ciudadanos puedan evaluar de mejor manera el desempeño de los gobernantes, amplía la garantía y fundamento del derecho a la información, fortalece la democracia y otorga una herramienta concreta para la transparencia del sistema. Es por ello que, a la luz de lo expuesto, y a fin de la mayor difusión y profundización de tal derecho en el seno de nuestras sociedades, creemos pertinente presentar un panorama del estado del arte de la recepción constitucional expresa del derecho de acceso a la información pública en el derecho comparado, en el sistema interamericano de

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

derechos humanos y en los regímenes jurídicos de algunos Estados parte del mismo.

2. CONCEPTO

[CÓRDOBA ORTEGA]²

El acceso a los departamentos administrativos es concebido como aquel derecho fundamental que tienen los ciudadanos de acudir a la Administración Pública para obtener información sobre asuntos de interés público. Dicha gestión puede ser realizada en forma oral o escrita. Se constituye en una garantía esencial en todo Estado de Derecho, pues forma parte de la democratización de la instituciones públicas.

El derecho a la información sobre asuntos de interés público, se enmarca dentro de los derechos públicos subjetivos omisivos, pues se constituye en un comportamiento agravante para la libertad de los individuos (conocidos como garantías individuales). La consecuencia de que el Estado no cumpla con dichas libertades, trae consigo la responsabilidad del mismo por el agravio cometido.

Dentro de la doctrina constitucional, el derecho a la información ha sido considerado también como: " una modalidad del derecho de peticionar a las autoridades: aquella por la cual se requiere del Estado la publicidad de los actos públicos (está implícito en la forma republicana de gobierno) y de la información que alcance el interés público."

Finalmente en este punto, debemos citar la síntesis conceptual que elabora el Magistrado Eduardo Sancho, en conferencia realizada en uno de los Seminarios sobre Justicia Constitucional, en donde aborda el tema de "Petición, Información y Justicia Administrativa", indicando:

"El derecho de libre acceso a los departamentos administrativos con propósitos de información, se concreta en nuestra Constitución Política como un derecho autónomo, pero integrante de la libertad de expresión y por ello relacionado íntimamente con el contenido del artículo 29 constitucional. Son titulares de la libertad de información y de los derechos que lo conforman todas las personas, sin distinción alguno; la búsqueda y obtención de la información se demanda ante lo que puede llamarse "todas las oficinas públicas", esto es, sin excepción alguna, lo que la Constitución Política entiende por departamentos administrativos. El derecho "se complementa por un principio general de la publicidad de la acción del Estado, de profundas raíces en un Estado democrático" como lo afirma el catedrático de Derecho Constitucional, Eduardo Espín.

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Como el acceso libre tiene un fin específico, señalado por el propio artículo 30, sea el de información, que es un derecho fundamental del que son titulares todas las personas...lleva implícito, desde luego, que lo que se difunda sea una información veraz, lo que supone, a no dudarlo, la preexistencia de la información y la necesaria correspondencia entre los hechos y circunstancias descritos con la realidad..."

3. CARACTERIZACIÓN DEL ACCESO A LA INFORMACIÓN

[PÉREZ Efraín y MAKOWIAK Jessica]³

"El derecho de acceso a la información se encuentra ligado estrechamente a la noción de transparencia de las decisiones públicas. Si la transparencia es una concepción naciente de la ciencia política, el acceso a la información debe caracterizarse desde el punto de vista jurídico gracias a la teoría de los derechos del hombre y las libertades públicas. En principio, el reconocimiento de un derecho tiene con frecuencia un carácter subjetivo; en todo caso una dimensión filosófica más que jurídica. Si se refiere a la definición clásica de derecho (en el sentido de "derecho a"), se trata de la "prerrogativa que se reconoce a un individuo ... de exigir a otra persona la ejecución de una prestación". Se habla por otra parte de un derecho "subjetivo", en contraposición del derecho "objetivo" -que es el conjunto de reglas de conducta que gobierna la relación de los hombres en sociedad, cuyo respeto es garantizado por la autoridad pública[14]. Al contrario, la declaración de una libertad pública implica su reconocimiento por la autoridad pública. Así, muchos autores franceses consideran que las "libertades públicas" serían "derechos humanos" reconocidos por el derecho positivo. Los derechos humanos, por su parte, serían una noción derivada del derecho natural. Mas, como lo destaca PÉREZ LUÑO es en extremo tenue la distinción, citando juristas para quienes resulta imposible "trazar una clara separación entre los de derechos humanos y las libertades públicas[15].

Se observa que el primer texto comunitario europeo que consagró el acceso a la información -en materia ambiental- evoca la "libertad" de acceso a la información[16]. En cuanto a la Convención de Aarhus de 1998, ella contempla dos aspectos fundamentales de la realización del acceso a la información: por una parte, un "derecho" de acceso del público a la información en materia ambiental; por otra, la obligación de las autoridades públicas de coleccionar y difundir las informaciones[17]. La distinción entre libertad y derecho tampoco es tan clara: habría la tentación de

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

decir que existe de una parte la consagración de un derecho subjetivo y de otra la afirmación de una libertad pública, que exige una acción positiva del Estado.

Más allá de la distinción entre derechos y libertades, lo esencial es que el poder legislativo, al elaborar textos de derecho positivo, garantiza el ejercicio de derechos y libertades inscritos en la Norma Suprema –la Constitución y eventualmente las declaraciones de derechos que se incorporan. Hay que precisar que la Constitución francesa del 4 de octubre de 1958 “proclama solemnemente su adhesión a los derechos del hombre y los principios de la soberanía nacional tal como fueron definidos por la Declaración de 1789, confirmado y completado por el Preámbulo de la Constitución de 1946”. Esta disposición resulta particularmente importante, porque el juez constitucional francés considera que el Preámbulo de la Constitución de 1958 tiene el mismo valor que el texto constitucional mismo[18], lo que permite al Consejo Constitucional francés de censurar toda disposición de la ley que contravenga por ejemplo un derecho contenido en la declaración de 1789[19].

Finalmente, para esclarecer lo dicho, cabe citar a JELLINEK, que tuvo el mérito de precisar la distinción entre derechos y libertades. Este teórico del derecho alemán, en efecto distingue los derechos de carácter positivo, o “derechos-deber”, de los “derechos-libertades”. Los primeros requieren la acción positiva del Estado, mientras que estos últimos implican, al contrario, la abstención del Estado y garantizan la protección de la esfera individual. A base de esta distinción, resulta claro que el acceso a la información se asimila más bien al derecho-deber. El acceso a la información implica, en tanto que derecho, que los poderes públicos asuman un número determinado de medidas positivas para garantizar su ejercicio; en Francia, por ejemplo, el legislador creó en 1978, una “comisión de acceso a los documentos administrativos”, ante la cual toda persona puede acudir en caso de negativa de la administración de suministrar algún documento[20].

Los criterios expresados muestran sin duda que la terminología que se utilice no implica necesariamente consecuencias determinadas en el plano jurídico. Lo que cuenta es el contenido otorgado al derecho en cuestión, el concepto que le pueda asignar cada autor y el enfoque filosófico que se aplique. Así, dos países que se inspiren en la misma filosofía de los derechos del hombre pueden contar con normas jurídicas y procedimientos diversos para garantizar el mismo derecho.

Resulta procedente interrogarse sobre el carácter fundamental de

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

la libertad de acceso a la información. Según el Comisario de gobierno LETOURNEUR existe una libertad fundamental si se trata de una libertad esencial y si se encuentra especialmente protegida por la ley[21]. Conforme el primer criterio, LETOURNEUR considera que si el ejercicio de la libertad en causa resulta indispensable para la democracia (en este asunto, se trataba de la libertad de prensa), entonces se trata de una libertad "esencial". Tratándose del "acceso a la información", es difícil disociarlo -como se demuestra en la introducción de este artículo- de una nueva exigencia democrática contemporánea. El derecho de acceso a la información se consagra hoy día internacionalmente porque condiciona una nueva forma de democracia, la democracia participativa. Conforme el segundo criterio, no hay duda que la libertad en causa (acceso a la información) se encuentra especialmente protegida por la ley; aquí se comprende "ley" en su más amplio sentido, como sería ley "fundamental" (la Constitución ecuatoriana), ley ordinaria (como el caso de Francia desde 1978) o también una ley "convencional" (Convención de Aarhus de 1998). La situación jurídica francesa (Ver más abajo) ilustra muy bien la vanidad de intentar la distinción derecho-libertad y la importancia, en el fondo, de su materialización (o realización). Si el acceso a la información se menciona en el Preámbulo de la Constitución francesa (artículo 15 de la Declaración de 1789), no ha sido sin embargo consagrado y reafirmado por el juez constitucional, sino que es la ley de 1978 que le suministra un contenido y es el derecho internacional que lo refuerza (Convención de Aarhus).

Por otra parte, correspondió a la Unión Europea jugar un rol de impulsión para que los Estados miembros garanticen el acceso del público a la información, apoyada por una jurisprudencia innovadora de la Corte Europea de los Derechos del Hombre de Estrasburgo. Finalmente, la Convención de Aarhus, aunque limitada a las cuestiones ambientales, viene a completar el dispositivo que confiere una dimensión internacional y universal al principio. En este trabajo se la evocará bajo el ángulo particular de la jurisprudencia de la Corte Europea de los Derechos del hombre que -en forma bastante paradójica- es susceptible de enriquecer la Convención de 1998."

4. EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN ENTRE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LOS DERECHOS DE LA TERCERA GENERACIÓN

[PÉREZ Efraín y MAKOWIAK Jessica]⁴

"Los estudios sobre la doctrina del acceso a la información como

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

se conoce hoy, necesitan remitirse necesariamente a la ley "Freedom of Information Act" de los Estados Unidos de 1966, aunque hay quienes se remontan a "una Real Ordenanza sueca de 1766 sobre libertad de prensa, en la cual se contemplaba el acceso a la documentación pública". Pero en los Estados Unidos mismo, con su tradición de defensa de las libertades y derechos humanos, los avatares de la aplicación legal del principio han representado hitos de la historia del país.

Las iniciales declaraciones de derechos citadas líneas arriba, comenzando con la Carta Magna y culminando con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución Francesa, establecieron principios que todavía se incluyen entre los llamados derechos fundamentales, que resultan inherentes al hombre y que son "positivados" en las constituciones, como un reconocimiento de valores anteriores a la constitución y las leyes, que estas lo que hacen es solamente reconocer:

En el curso de la Edad Moderna aparecen una serie de textos en los que ya no se trata de atribuir determinadas prerrogativas a los barones o a los ciudadanos a través de pactos o de leyes generales emanadas del Parlamento, sino que tienden a consagrar unos principios que se considera preceden al propio ordenamiento positivo del Estado, y que, antes que creados, son reconocidos por el poder constituyente. Tal reconocimiento se entiende que debe formar parte de la constitución, en cuanto instrumento fundamental de la convivencia política[22].

El surgimiento de los derechos económicos y sociales se realiza a expensas del orden individualista, puesto que la realización de la igualdad social y económica determina la materialización legislativa a cargo de un Estado con atribuciones ampliadas. Este crecimiento se realiza a expensas de la libertad ciudadana, justificado por los enfoques de Rousseau, para quien el individuo cede parte de su libertad a cambio de los beneficios que le suministran las nuevas potestades estatales.

Los derechos económicos y sociales y posteriormente los llamados derechos de la tercera generación, destacan derechos adicionales a los originales "derechos fundamentales", pero también muchos de ellos proyectan facetas de estos mismos derechos fundamentales en formas más actualizadas; pero sufren de la particular circunstancia de que, por no constar en la enumeración original de esos "derechos fundamentales", ven menoscabadas su protección y garantía y no gozan del reconocimiento procesal en los tribunales constitucionales de algunos países. El autor que se acaba de citar, constata en la Ley Suprema española:

... la proclamación en su texto de auténticos derechos fundamentales

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

que no solo se hallan fuera del Título primero (que trata precisamente de los "derechos fundamentales"), sino también de la parte dogmática por aparecer inserto en el desarrollo de la parte orgánica de su articulado, Piénsese, a modo de ejemplo, en el reconocimiento de la participación de los ciudadanos ... en la información contenida en los archivos y registros administrativos. ... A mi entender, la situación de estos derechos en la parte orgánica no debe ser obstáculo para reconocerles su condición de auténticos derechos fundamentales"[23].

El mismo enfoque sostiene JORDANO FRAGA, quien al referirse al "derecho al medio ambiente", que la Constitución española ubica entre los "principios rectores de la política social y económica", recuerda que en su país se ha interpretado que estos derechos no se consideran susceptibles de la protección por el procedimiento de amparo constitucional[24]. Pero, en forma consistente argumenta el carácter de derecho subjetivo de disfrute al medio ambiente, concluyendo que "[e]l derecho a un medio ambiente adecuado es un derecho fundamental que goza de protección refleja a través del recurso de amparo"[25]. El tema de fondo del argumento de estos dos autores citados es que, independientemente de la denominación que les otorgue la Norma Suprema o la ubicación en que se encuentren, un derecho es fundamental debería gozar de las garantías procesales que confiere el amparo constitucional. En todo caso, cabe anotar que en Ecuador el derecho de "acceder a fuentes de información (...) en los archivos públicos" (Art. 81) se encuentra en la sección IV "De los Derechos Económicos, Sociales y Culturales", del Título III "De los derechos, Garantías y Deberes" de la Ley Fundamental; pero que en el Ecuador el amparo constitucional se encuentra establecido para garantizar "cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente" siempre que, claro está, se cumplan las demás condiciones determinadas en la disposición correspondiente[26].

En la actualidad se considera que el derecho de acceso a la información es un requisito de participación ciudadana democrática dentro de un Estado demasiado complejo, que sucumbe a su propia dinámica burocrática. En un Estado de esta naturaleza, ningún individuo puede conocer la totalidad de la información que le permita una auténtica participación democrática en la política estatal. Ni siquiera las propias instituciones públicas son con frecuencia conscientes de la existencia de información perteneciente a otras instituciones públicas y generalizadamente el poder legislativo ve restadas sus potestades investigativas y fiscalizadoras. De ahí el requerimiento de una reformulación del antiguo derecho fundamental constante en la Declaración de los

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Derechos del Hombre y del Ciudadano para adaptarlo a las complejidades del actual Estado social de Derecho.”

5.LAS EXCEPCIONES AL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

[PÉREZ Efraín y MAKOWIAK Jessica]⁵

“Las excepciones más frecuentes en los textos constitucionales de la obligatoriedad de los órganos públicos de entregar información se refieren a la seguridad y defensa del Estado[112] y a la información personal, sea en casos de investigación criminal[113] o que afecten a la intimidad personal[114]; aunque también se pueden remitir a la ley para establecer dichas excepciones[115].

Nótese que, en cambio, el hábeas data se aplica en forma primordial para reclamar información personal o que precisamente afecte la intimidad de la persona, que es la principal razón por la que solamente el afectado ostenta legitimidad para interponer la acción.

El Freedom of Information Act establece para la entrega de información limitaciones que no constan en las disposiciones constitucionales citadas, pero que, en cambio, han sido acogidas por la mayor parte de las legislaciones que norman el acceso a la información. Los principales aspectos excluidos, además de 1) la defensa nacional o política internacional, son 2) los secretos industriales y la información comercial o financiera que sean privilegiados o confidenciales, 3) archivos personales y médicos, 4) información conseguida con propósitos sancionatorios, de investigación criminal o seguridad nacional, así como 5) información y datos geológicos y geofísicos incluyendo mapas concernientes a pozos[116]. Hay otra clase de documentación exenta como la interna de la institución y su personal. En todos los casos, todavía se puede entregar la información si se protegen los derechos de terceros mediante tachaduras en los párrafos y en las oraciones que permitirían la identificación de las partes[117]. La Ley peruana contempla este caso como de “información parcial”, en que “la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento”[118], en el mismo sentido que la ley argentina: “...debe suministrarse el resto de la información solicitada”[119].

Los proyectos ecuatorianos de legislación también consideran antecedentes de la reserva de información: la seguridad del Estado, las relativas a patentes y marcas, propiedad intelectual y, en general, la información de carácter personal. Curiosamente, uno de los proyectos ecuatorianos propone incluir en la

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

información que puede mantenerse en reserva “[l]os procesos judiciales, los contencioso administrativos o tributarios en tanto no se hayan ejecutoriado o causado estado”, lo que contradice el principio consagrado internacionalmente y contenido en la Constitución Política ecuatoriana de que los juicios son públicos[120], norma que sin embargo condiciona este principio a lo que determine la ley. Se encuentra esta limitación al acceso de información de los procesos en la ley mexicana vigente, que considera como información reservada: “Los expedientes judiciales o de los procedimientos administrativos seguidos en forma de juicio en tanto no hayan causado estado”[121], que no parece tener sustento racional ni justificación de ninguna clase y aparece más bien como una medida que atenta contra la transparencia de las actuaciones judiciales. Esta disposición se presenta como especialmente peligrosa en el medio local, donde incluso en la actualidad existen juzgados y tribunales que resisten ilegalmente la entrega de documentación de los procesos, lo que se ha dado inclusive en el Tribunal Constitucional. Asimismo, del proyecto ecuatoriano mencionado se desprende que la reserva de la información de los procesos no es de naturaleza general, sino que dependerá en cada caso de un “decreto (ejecutivo) que califique la información como reservada o confidencial”.

Diferente es el caso, que se contempla en la mayor parte de las excepciones determinadas en las legislaciones, incluso la ley de libertad de información estadounidense, relativa a deliberaciones, debates internos, opiniones y debates internos sobre un asunto de competencia de la entidad respectiva, donde la publicidad de los criterios libremente expresados por los miembros podría inhibir una discusión exhaustiva y franca de los asuntos en consideración. Según el texto legislativo mexicano, es reservada la información “que contenga las opiniones, recomendaciones o puntos de vista que formen parte del proceso deliberativo de los servidores públicos, hasta en tanto no sea adoptada la decisión definitiva, la cual deberá estar documentada”[122]. La ley argentina excluye la información “[c]ontenida en notas internas con recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso previo a la toma de una decisión de Autoridad Pública que no formen parte de los expedientes”[123]. Pero la norma estadounidense limita esta restricción solamente a temas “relacionadas solamente a los reglamentos y prácticas internos de personal de la entidad”[124]. En todo caso, la ley peruana determina que “[u]na vez tomada la decisión, esta excepción cesa si la entidad de la Administración Pública opta por hacer referencia en forma expresa a esos consejos, recomendaciones u opiniones”[125].

También es generalizada la obvia disposición según la cual ninguna

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

entidad tiene obligación de entregar información que no se encuentre en su poder o que requiera una actividad de recopilación, investigación o procesamiento.

Finalmente, una información restringida en forma general en todas las legislaciones es aquella relativa a las investigaciones que llevan a cabo los órganos públicos, incluyendo judiciales, para el control y sanción de actividades bajo su control, principalmente investigación criminal y sancionatoria -lo que se contempla generalizadamente en las disposiciones constitucionales examinadas anteriormente- y en general interna de los procesos en los que la Administración pública es parte. Pero aun estos casos tienen sus limitaciones, como se determina en la ley peruana:

Artículo 15°.- Excepciones al ejercicio del derecho

...

f) La información vinculada a investigaciones en trámite referidas al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en cuyo caso la exclusión del acceso termina cuando la resolución que pone fin al procedimiento queda consentida o cuando transcurren más de 6 (seis) meses desde que se inició el procedimiento administrativo sancionador, sin que se haya dictado resolución final.

La información que se considera reservada tiene que ser expresamente calificada como tal por una autoridad pública, con sustento en una ley que fije los parámetros dentro de los cuales cabe tal declaratoria, es decir que no podría la determinación del secreto o seguridad del Estado o cualquier exclusión depender discrecionalmente del funcionario a cargo de la documentación ni podría calificarse al momento de la solicitud. Para estos efectos se han establecido diferentes categorías con clasificaciones como "secreta y estrictamente secreta"[126], "información reservada y confidencial"[127]. La información secreta se relaciona generalmente con la seguridad del Estado y usualmente corresponde al Ejecutivo. La ley de libertad de información se remite a "criterios determinados en un Decreto Ejecutivo" para "clasificar" información sobre intereses de defensa nacional o política internacional"[128]. La ley peruana "[l]a información expresamente clasificada como secreta y estrictamente secreta a través de un acuerdo adoptado por la mayoría del número legal de los miembros del Consejo de Ministros", que debe ser debidamente motivado, lo que se revisa cada cinco años, para efectos de "evaluar su desclasificación". También corresponde al Congreso analizar "las razones esgrimidas" para la declaratoria[129].

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

En los proyectos ecuatorianos se atribuye la clasificación de los documentos con "información reservada, confidencial y secreta" y "información reservada o confidencial" al Ejecutivo, a través del respectivo Decreto. La ley mexicana atribuye la determinación de la reserva o confidencialidad a los titulares de las entidades respectivas.

Las otras razones de la clasificación, es decir aquellas que no se basan en la seguridad nacional y la política internacional, no pueden ser otras que no se encuentren determinadas expresamente en una ley. A base del principio *favor libertatis* resulta obvio que no caben para estas calificaciones ningún tipo de interpretaciones analógicas o extensivas, sino la estricta aplicación de la norma. En tal sentido expresa la ley peruana:

Los casos establecidos en el presente artículo son los únicos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental. No se puede establecer por una norma de menor jerarquía ninguna excepción a la presente Ley[130].

Para las clasificaciones diferentes a las de seguridad nacional y política internacional la determinación de los documentos institucionales restringidos corresponde al titular de la entidad respectiva.

Finalmente, las leyes revisadas disponen que las excepciones previstas no se pueden esgrimir cuando se trata de investigación sobre violaciones de derechos humanos[131]. En todo caso, los jueces podrán ordenar que se les entregue cualquier tipo de información relacionado con un proceso que se encuentre conociendo en ejercicio de su competencia y jurisdicción.

La Convención de Aarhus autoriza el rechazo de una solicitud de acceso a la información ambiental en tres casos: la autoridad no dispone de la información solicitada; la solicitud es demasiado general o manifiestamente abusiva; la solicitud trata sobre documentos que se están elaborando o apunta a "comunicaciones internas de autoridades públicas". Existen igualmente hipótesis, enumeradas por la Convención, en las cuales la solicitud puede ser rechazada (por ejemplo, defensa nacional y seguridad pública, derechos de propiedad intelectual, protección del secreto de las deliberaciones cuando resulta de la ley interna, etc.). Hay que notar que la Convención precisa también que ciertas de estas excepciones deben interpretarse de forma restrictiva[132]."

**6. EL SECRETO DE ESTADO EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL
COSTARRICENSE**

[ELVIRA BATALLA]⁶

"En el Capítulo Derechos y Garantías Individuales, el artículo 30 de la Constitución Política garantiza a todos los habitantes del país el libre acceso a los departamentos administrativos para informarse sobre asuntos de interés público; ese derecho lo limita el citado numeral al exceptuar aquellos que sean "secretos de Estado". Pero de lo dispuesto no se infiere a juicio de quién debe hacerse la calificación de lo que es materia objeto de secreto de Estado, por lo que es necesario determinar el sujeto a cargo de tal criterio decisorio con vista de otras normas de la propia Constitución. Una primera referencia en tal sentido la hallamos en el artículo 121, inciso 7), Capítulo Atribuciones de la Asamblea Legislativa, en el cual se dispone que para situaciones de evidente necesidad pública puede este órgano suspender el mencionado derecho y otros que consigna la Carta Fundamental en varios de sus artículos de innecesaria enumeración para lo que nos ocupa. En cambio, es importante al efecto, detenernos en lo que establece el texto constitucional en el artículo 140, inciso 4), Capítulo Deberes y Atribuciones de quienes ejercen el Poder Ejecutivo, por ser la disposición que autoriza, excepcionalmente, al Presidente y al respectivo Ministro del ramo para hacer la suspensión de los derechos y garantías individuales cuando sea evidente la necesidad pública, si la Asamblea está en receso y a condición de que el Poder Ejecutivo de inmediato dé a ella cuenta de su actuación. En ese mismo inciso se señalan las implicaciones del decreto de la urgencia o emergencia cuando procede el Ejecutivo a limitar los individuos en el ejercicio de sus derechos y garantías.

De lo expuesto resultan las siguientes consideraciones: el libre acceso a la información de interés público, a que tienen derecho los administrados, puede limitarlo la Asamblea Legislativa siempre que esa limitación se halle referida a casos de extrema gravedad, como los que pueden apreciarse ante una "evidente necesidad pública". Pero además hay otras situaciones, como son las contempladas implícitamente en el artículo 30 de la Constitución, no obstante que en todas es procedente decretar ciertos asuntos, cuando son de interés público en la categoría de secretos de Estado, aún cuando en las circunstancias que advertimos en el citado numeral no puede afirmarse que existe o que se evidencia la necesidad pública. Al no cumplirse este presupuesto, la Asamblea no está obligada a intervenir y la limitación al libre acceso a los "departamentos administrativos", es sólo para impedir que se conozca la información secreta que se encuentre en las

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

dependencias del Estado o en algunas otras instituciones públicas.

De las disposiciones constitucionales señaladas en los anteriores párrafos, resulta que la prohibición para conocer lo que es materia de secreto de Estado, queda reducida al ámbito de los asuntos que cualesquiera de los órganos supremos del Estado declaren como secretos de Estado, con excepción de los producidos ante "evidente necesidad pública", cuya determinación compete exclusivamente a la Asamblea Legislativa. Corresponde a estos órganos la facultad de dictar tales decretos, precisamente por ser secretos estatales y corresponderles a esas cuestiones excepcional importancia en la gran gama del mayor rango que conforman las actividades de los Poderes Públicos.

Con el propósito de establecer claramente el sujeto o sujetos a cuyo cargo está la calificación del secreto de Estado, es conveniente revisar toda otra posible determinación en ese sentido. Si se interpretan en una forma aún más restringida las disposiciones que contienen los artículos 30 y 121, inc. 7), se puede afirmar que el secreto de Estado es atribución exclusiva de la Asamblea Legislativa, pero se negaría así la admisión de esa facultad en sede de los otros Poderes del Estado que también realizan actos administrativos. Esta tesis no la compartimos, pues no parece lógico desconocer lo que implícitamente señala el artículo 30, el cual en general hace referencia a la información que existe en los "departamentos administrativos", los cuales desde luego son todos los de las instituciones públicas. De aceptarse esa posibilidad se permitiría también establecer un criterio aún más severo y rechazar entonces que el secreto de Estado pueda tener lugar cuando no sea evidente la necesidad pública, con lo cual la Asamblea estaría impedida para calificar como tales otros asuntos que respondan a situaciones menos graves, lo que desde luego debe rechazarse con vista del artículo 30.

Los aspectos que presenta la norma constitucional número 30 y el intento de interpretarla a cabalidad, en la mejor forma posible al tratar de averiguar qué se entiende por "secreto de Estado" – instituto que nuestras diversas leyes no definen ni conceptúan e igual sucede con nuestra jurisprudencia y al efecto la doctrina es de gran pobreza – nos lleva a buscar algunos criterios en los diccionarios especializados. Así vemos que un autor español, Guillermo Cabanellas en su Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, lo describe de la siguiente manera: "Secreto de Estado. El que un funcionario público no puede revelar sin incurrir en delito; y lo es tanto, si así se le ha ordenado, aun cuando no descubra la razón que lo motiva, como en el caso de resultar

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

evidente, sin expresa recomendación, que perjudica o compromete a la función o al país. Asunto político o diplomático de gravedad y que no ha sido divulgado aún". Aunque es poca la luz que arroja tal descripción, al menos permite afirmar, tomando en consideración lo señalado en los párrafos precedentes, que comprende el "secreto de Estado", dentro del marco constitucional costarricense.

El secreto de Estado obedece a decisiones que necesariamente toman los órganos del Estado ante situaciones patológicas, presentes o futuras, bien para remediarlas o con la finalidad de prevenirlas. Ellas son de muy diversos grados, sin que puedan, en ningún caso, calificarse de normales. La normalidad del funcionamiento del país no da lugar a la aparición del secreto de Estado, aunque en estos períodos generalmente cuando surgen medidas preventivas que requieren mantenerse en secreto, pero cuando así sucede es debido a que se espera la posible aparición de situaciones de alguna gravedad. En todo caso cuando la Asamblea decida conocer cuáles asuntos son secretos de Estado, independientemente que ellos se hayan decretado por determinación de cualesquiera de los otros Poderes del Estado, no es posible aplicarle a ella la norma del artículo 30 porque la limitación del acceso a la información de interés público rige únicamente para los administrados. En cambio las decisiones impliquen secretos de Estado, tomadas por la Asamblea Legislativa, no son susceptibles de ser conocidas por los otros Poderes, porque la atribución que establece el artículo 121, inciso 7), es exclusiva de este Poder al cual el texto constitucional le establece además, en otras de sus disposiciones, la función del control político. Aunque la división de funciones es sólo una fórmula que incluye el sistema institucional escogido para responsabilizar a uno de los Poderes del ejercicio de la fiscalización actividad de los otros órganos supremos, por ella se logra dar unidad a la estructura estatal.

Es poco frecuente que la Asamblea Legislativa emita secretos de i y cuando lo hace es ante situaciones de extrema gravedad contempladas en la Constitución. Todo lo contrario ocurre con el Poder Ejecutivo, precisamente porque es mucho mayor la posibilidad de que se den mes que pueden así exigirlo. Para calificar la discrecionalidad de tales actuaciones resulta evidente que la Constitución disponga a cargo de Asamblea Legislativa el control político de estos y otros actos de la Administración por la suspicacia que con mucha frecuencia despierten los que emanan del Poder Ejecutivo, y este no puede alegar, en ningún caso, intervención de la Asamblea sea una intromisión de un Poder en la actividad del otro, precisamente porque la división de poderes persigue como finalidad última el equilibrio de las potestades de

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

los órganos del Estado.

Con lo expuesto, ya hemos iniciado una referencia al otro aspecto consulta que solicita la Comisión Especial nombrada para investigar un presunto trasiego de armas, en cuanto la misma pide que el Departamento de Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa y la Procuraduría General de la República expliquen los alcances del "secreto de estado" en relación al Poder Legislativo, con base en el Decreto Ejecutivo número 2487-H del 23 de agosto de 1972.

El Decreto Ejecutivo en examen, es una reglamentación a los artículos 74 y 75 de la Ley de Administración Financiera de la República, disposiciones éstas que establecen cuáles son las funciones que corresponden a la Contabilidad Nacional para llevar las cuentas de todo el patrimonio nacional y cuál es el sistema que debe seguirse para el registro de los haberes del Estado. En ninguna de las disposiciones que contiene el decreto encontramos que en la lista de los bienes del Estado algunos sean susceptibles de mantenerse en secreto, cosa que por otra parte no se establece en ese texto."

7. EL ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL ÁMBITO INTERAMERICANO

[BASTONS Jorge Luis y ALIADES Analía]⁷

"En 1996, en el marco de la Organización de Estados Americanos (OEA) se adoptó la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC). El mismo establece una serie de compromisos a cumplir por los Estados firmantes en la lucha contra la corrupción y la transparencia de los actos de gobierno. Su contenido cubre un amplio espectro de obligaciones en cuanto al acceso a la información por parte de los ciudadanos: desde la obligación de reglamentar declaraciones juradas para los funcionarios públicos hasta morigerar las normas del secreto bancario, transparentar el régimen de compras del Estado y tipificar como delitos determinadas acciones de ocultamiento.

El derecho de acceso a la información pública es parte integrante e inescindible del derecho a dar y recibir información. El derecho a la información y a la libertad de expresión es indivisible de los demás derechos. Dicho de otro modo, es un derecho necesario para el ejercicio y la protección de los demás. Sin libertad de expresión y sin posibilidad de acceso a la información no se puede participar en el debate nacional sobre la política económica del gobierno, ni obtener la información imprescindible para proteger la propia salud, sólo por dar algunos ejemplos.

La Convención Americana de Derechos Humanos establece en su

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Artículo 13¹¹ el derecho a la libertad de expresión y sin duda alguna el derecho de acceso a la información pública es parte integrante del mismo. Esta afirmación no es sólo una mera interpretación nuestra, sino que ha sido sostenida por la misma Comisión Interamericana de Derechos Humanos al aprobar en el año 2000 la Declaración sobre Libertad de Expresión. Así el Principio 4 establece: *"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 caso que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas"*.

En la Opinión Consultiva N° 5/85¹², la Corte Interamericana sostiene que el *"concepto de orden público reclama que, dentro de una sociedad democrática, se garanticen las mayores posibilidades de circulación de noticias, ideas y opiniones, así como el más amplio acceso a la información por parte de la sociedad en su conjunto. La libertad de expresión se inserta en el orden público primario y radical de la democracia, que no es concebible sin el debate libre y sin que la disidencia tenga pleno derecho de manifestarse. En este sentido, la Corte adhiere a las ideas expuestas por la Comisión Europea de Derechos Humanos, cuando basándose en el Preámbulo de la Convención Europea, señaló que el propósito de las Altas Partes Contratantes al aprobar la Convención no fue concederse derechos y obligaciones recíprocos con el fin de satisfacer sus intereses nacionales sino... establecer un orden público común de las democracias libres de Europa con el objetivo de salvaguardar su herencia común de tradiciones políticas, ideales, libertad y régimen de derecho"*¹³.

La Corte Interamericana también sostiene que: *"interesa al orden público democrático, tal como está concebido por la Convención Americana, que se respete escrupulosamente el derecho de cada ser humano de expresarse libremente y el de la sociedad en su conjunto de recibir información". "La libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática – enfatiza el Tribunal máximo del sistema interamericano-. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también conditio sine qua non para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre"*.

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

En este marco, es necesario asimismo rescatar lo dicho por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión en el ámbito de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el Informe del año 2002. Hemos destacado, al inicio de estas líneas que el acceso a la información pública implica el ejercicio de la libertad de expresión. En el mismo se retoma lo dicho por el PNUD en el informe sobre desarrollo humano, en el que se ha señalado que *"los pobres, en general, son los que tienen menos posibilidades de obtener información sobre decisiones y políticas públicas que los afectan directamente, privándolos de información vital para sus vidas, como ser, entre otros, información sobre la existencia de servicios gratuitos, conocimiento de sus derechos, acceso a la justicia, etc. A su vez, estos sectores tienen menor acceso a las fuentes de información tradicionales para expresar sus opiniones o hacer pública denuncias sobre violaciones a sus derechos básicos"*.

"Sin esta información -sostiene el Informe- no puede ejercitarse plenamente el derecho a la libertad de expresión como un mecanismo efectivo de participación ciudadana ni de control democrático de la gestión gubernamental. Este control se hace aún más necesario por cuanto uno de los graves obstáculos para el fortalecimiento de las democracias son los hechos de corrupción que involucran a los funcionarios públicos. La ausencia de control efectivo implica una actividad reñida con la esencia del Estado democrático y deja la puerta abierta para transgresiones y abusos inaceptables. Garantizar el acceso a la información en poder del Estado contribuye a aumentar la transparencia de los actos de gobierno y la consecuente disminución de la corrupción en la gestión estatal".

El Informe de la Relatoría 2002 convoca a los Estados a desarrollar leyes y reglamentaciones de acceso a la información no discriminatorias y de fácil acceso. *"La falta de acceso a la información coloca indiscutiblemente a los sectores más carenciados de la sociedad en una situación de vulnerabilidad respecto a posibles actos abusivos de particulares y acciones de corrupción por parte de entes estatales y sus funcionarios."*

Como señalara la Relatoría en su informe del año 2001, en el Plan de Acción de la Tercera Cumbre de las Américas se promueve la necesidad de apoyar iniciativas que permitan una mayor transparencia para asegurar la protección del interés público e impulsar a que los gobiernos utilicen sus recursos efectivamente en función del beneficio colectivo. Dentro de este contexto, la Relatoría considera que la corrupción puede ser adecuadamente combatida a través de una combinación de esfuerzos dirigidos a elevar el nivel de transparencia de los actos del gobierno.

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Cualquier política dirigida a obstaculizar el acceso a información relativa a la gestión estatal, a la que tienen derecho todas las personas, tiene el riesgo de promover la corrupción dentro de los órganos del Estado debilitando así las democracias. El acceso a la información se constituye como forma preventiva contra estas prácticas ilegales que azotan a los países del hemisferio. La transparencia de los actos del gobierno puede ser incrementada a través de la creación de un régimen legal en el cual la sociedad tenga acceso a información. En este contexto, la regla debe ser la publicidad de los actos de gobierno como bien común y no la manipulación y el ocultamiento de los actos públicos. Resumiendo, el derecho de acceso a la información se constituye como herramienta legal para alcanzar la transparencia de los actos del Estado como así también como medio de fiscalización y participación efectiva de todos los sectores de la sociedad sin discriminación. Propiciar y promover el acceso a la información de los sectores más empobrecidos de las sociedades del hemisferio habilitaría su participación activa e informada sobre el diseño de políticas y medidas públicas que afectan directamente sus vidas".

8. EL ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA

[BASTONS Jorge Luis y ALIADES Analía]⁸

"La aprobación del Tratado de Maastricht en 1992 mostró la disonancia existente entre las instituciones comunitarias y los ciudadanos europeos que, lejos de hacer suyo el proyecto comunitario, parecían por ese entonces ser muchos más quienes avizoraban la pérdida inminente de sus tradicionales vidas, que quienes gozaban con las perspectivas de una nueva Europa. Estos y otros datos llevaron a las instituciones comunitarias a iniciar una reflexión para ver qué podían hacer para mejorar tal situación y, al fin y al cabo, permitir a los ciudadanos conocer cómo se estaba actuando sobre el particular. Las Conclusiones del Consejo Europeo de Lisboa (26 y 27 de junio de 1992), señalaban ya en esos momentos iniciales que *"el Consejo está de acuerdo en que deben hacerse avances concretos para aumentar la transparencia en el proceso de adopción de decisiones en la Comunidad y aumentar el diálogo con los ciudadanos de Europa sobre el Tratado de Maastricht y su aplicación"*⁷.

Posteriormente, se fueron aprobando diversas comunicaciones que incidían directamente en el ámbito de la información de la Unión Europea a los ciudadanos. Así, las conclusiones del Consejo Europeo de Edimburgo (diciembre de 1992), incluyeron, entre otras, una declaración relativa a la información sobre el papel del

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Consejo y sobre el acceso a los trabajos del Consejo, destacándose la necesidad de incrementar la información general sobre el papel y las actividades del Consejo a través de la publicación del Informe Anual y el aumento de las actividades informativas en general.

Siguiendo esta línea, la Comisión aprobó la comunicación "*Una mayor transparencia en el trabajo de la Comisión*" que propugnaba mejorar la difusión de la información existente referida a dicha Institución. Posteriormente, la Comisión Transparencia en la Comunidad, dirigida al Consejo, al Parlamento y al Comité Económico y Social, de 2 de junio de 1993, renueva el compromiso de dicha institución con el principio de transparencia y la información al ciudadano como mecanismos necesarios para avanzar en el proceso de integración europea.

Igualmente, debe ser puesto de relieve que junto a los mecanismos, previstos inicialmente para la Comisión pero que se han ido extendiendo a otras instituciones y órganos comunitarios, la Unión Europea ha incrementado su transparencia a través del reconocimiento del derecho de acceso a los documentos de las instituciones y órganos comunitarios. El derecho de acceso después de un tenue reconocimiento en el Tratado de Maastricht ha obtenido definitivamente partida de nacimiento con la aprobación del Tratado de Amsterdam⁸."

9. REGULACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COSTA RICA

[CONSTITUCIÓN POLÍTICA]

"Artículo 30.-

Se garantiza el libre acceso a los departamentos administrativos con propósitos de información sobre asuntos de interés público.

Quedan a salvo los secretos de Estado."⁹

Existen también en la Constitución Política una serie de artículos íntimamente relacionados con esta norma. Estos artículos son los siguientes

[CONSTITUCIÓN POLÍTICA]

"Artículo 24.- (*)

Se garantiza el derecho a la intimidad, a la libertad y al secreto

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

de las comunicaciones.

Son inviolables los documentos privados y las comunicaciones escritas, orales o de cualquier tipo de los habitantes de la República. Sin embargo, la ley, cuya aprobación y reforma requerirá los votos de dos tercios de los diputados de la Asamblea Legislativa, fijará en qué casos podrán los Tribunales de Justicia ordenar el secuestro, registro o examen de los documentos privados, cuando sea absolutamente indispensable para esclarecer asuntos sometidos a su conocimiento.

Igualmente, la Ley determinará en cuáles casos podrán los Tribunales de Justicia ordenar que se intervenga cualquier tipo de comunicación e indicará los delitos en cuya investigación podrá autorizarse el uso de esta potestad excepcional y durante cuánto tiempo.

Asimismo, señalará las responsabilidades y sanciones en que incurrirán los funcionarios que apliquen ilegalmente esta excepción. Las resoluciones judiciales amparadas a esta norma deberán ser razonadas y podrán ejecutarse de inmediato. Su aplicación y control serán responsabilidad indelegable de la autoridad judicial.

La ley fijará los casos en que los funcionarios competentes del Ministerio de Hacienda y de la Contraloría General de la República podrán revisar los libros de contabilidad y sus anexos para fines tributarios y para fiscalizar la correcta utilización de los fondos públicos.

Una ley especial, aprobada por dos tercios del total de los diputados, determinará cuáles otros órganos de la Administración Pública podrán revisar los documentos que esa ley señale en relación con el cumplimiento de sus competencias de regulación y vigilancia para conseguir fines públicos. Asimismo, indicará en qué casos procede esa revisión.

No producirán efectos legales, la correspondencia que fuere sustraída ni la información obtenida como resultado de la intervención ilegal de cualquier comunicación.

(*) El presente artículo ha sido reformado mediante Ley No. 7242 de 20 de mayo de 1991, La Gaceta No. 110 de 12 de junio de 1991.

(*) El presente artículo ha sido reformado mediante Ley No. 7607 del 29 de mayo de 1996. La Gaceta No. 115 del 18 de junio de 1996."¹⁰

[CONSTITUCIÓN POLÍTICA]

“Artículo 27.-

Se garantiza la libertad de petición, en forma individual o colectiva, ante cualquier funcionario público o entidad oficial, y el derecho a obtener pronta resolución.”¹¹

10.EL ACCESO A LA INFORMACIÓN EN OTRAS CONSTITUCIONES

a)CONSTITUCIÓN DE GRECIA¹²

Article 10 [Petition]

(1) Each person has and several persons acting together have the right, adhering to the laws of the State, to address written petitions to authorities, and said authorities must promptly react on the basis of the existing regulations and furnish in writing a reasoned answer to the petitioner in accordance with the law.

(2) Action for offenses possibly contained in the petition may be initiated against the petitioner only after the serving of the final decision by the authority to which the petition was addressed and with the permission thereof.

(3) Requests for information must be complied with by the competent authority, if this be provided by law.

b)CONSTITUCIÓN DE PORTUGAL¹³

Article 268

Citizens' rights and guarantees

1. Citizens shall possess the right to be informed by the Administration whenever they so request as to the progress of the processes in which they are directly interested, as well as to be made aware of such decisions as are taken in relation to them.

2. Without prejudice to the law governing matters of internal and external security, criminal investigation and personal privacy, citizens shall also possess the right of access to administrative files and records.

3. Administrative acts shall be subject to notification to the interested parties in the form laid down by law, and when they affect rights or interests that are protected by law, shall be based on express grounds that can be accessed by the parties.

4. Citizens shall be guaranteed effective judicial oversight of those of their rights and interests that are protected by law, particularly including the recognition of the said rights and interests, the impugnation of any administrative act that harms their rights and interests, regardless of its form, the issue of positive rulings requiring the practise of administrative acts that are due by law, and the issue of adequate injunctions.

5. Citizens shall also possess the right to challenge administrative rules which possess external force and which harm any of their rights or interests that are protected by law.

6. For the purposes of (1) and (2) above the law shall lay down a maximum time limit for responses by the Administration.

c) CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA¹⁴

Artículo 105

La ley regulará:

a) La audiencia de los ciudadanos, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la ley, en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten.

b) El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas.

c) El procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia del interesado.

d) CONSTITUCIÓN DE BRASIL¹⁵

"XXXIII - all persons have the right to receive, from the public agencies, information of private interest to such persons, or of collective or general interest, which shall be provided within the period established by law, subject to liability, except for the information whose secrecy is essential to the security of society and of the State;"

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

e) CONSTITUCIÓN DE COLOMBIA¹⁶

Artículo 74. todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley.

el secreto profesional es inviolable.

f) CONSTITUCIÓN DE PERÚ¹⁷

"Artículo 2

5. A solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional."

g) CONSTITUCIÓN DE ECUADOR¹⁸

De la comunicación

Art. 81.- El Estado garantizará el derecho a acceder a fuentes de información; a buscar, recibir, conocer y difundir información objetiva, veraz, plural, oportuna y sin censura previa, de los acontecimientos de interés general que preserve los valores de la comunidad, especialmente por parte de periodistas y comunicadores sociales.

Asimismo, garantizará la cláusula de conciencia y el derecho al secreto profesional de los periodistas y comunicadores sociales o de quienes emiten opiniones formales como colaboradores de los medios de comunicación.

No existirá reserva respecto de informaciones que reposen en los archivos públicos, excepto de los documentos para los que tal reserva sea exigida por razones de defensa nacional y por otras causas expresamente establecidas en la ley.

Los medios de comunicación social deberán participar en los procesos educativos, de promoción cultural y preservación de valores éticos. La ley establecerá los alcances y limitaciones de su participación.

Se prohíbe la publicidad que por cualquier medio o modo promueva

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

la violencia, el racismo, el sexismo, la intolerancia religiosa o política y cuanto afecte a la dignidad del ser humano.

11.REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN COSTARRICENSE

[LEY DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL]

"Artículo 32.-

Cuando el amparo se refiera al derecho de petición y de obtener pronta resolución, establecido en el artículo 27 de la Constitución Política, y no hubiere plazo señalado para contestar, se entenderá que la violación se produce una vez transcurridos diez días hábiles desde la fecha en que fue presentada la solicitud en la oficina administrativa, sin perjuicio de que, en la decisión del recurso, se aprecien las razones que se aduzcan para considerar insuficiente ese plazo, atendidas las circunstancias y la índole del asunto."¹⁹

12.EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

a)NATURALEZA PÚBLICA DE LA INFORMACIÓN DE LOS DEPARTAMENTOS ADMINISTRATIVOS

[SALA CONSTITUCIONAL]²⁰

"XXV.- DERECHO A LA INFORMACION: Consultan los Diputados acerca de la constitucionalidad del artículo 38 del Proyecto que establece la confidencialidad de los informes semestrales que deben rendir los contratistas a la Dirección en relación con las operaciones, inversiones y trabajos efectuados, así como la información y documentación geológica y geofísica de los yacimientos de hidrocarburos que se les solicite, por ser contrario al derecho a la información consagrado en el artículo 30 de la Constitución Política. Dicha norma constitucional garantiza el libre acceso a los departamentos públicos con propósitos de información sobre asuntos de interés público, exceptuando los secretos de Estado. En Voto #2450-92 de las 11:04 minutos del 21 de agosto de 1992, la Sala indicó que:

"...el libre acceso a los departamentos administrativos con propósitos de información de asuntos de interés público, no da derecho a cualquier persona a obtener información confidencial o de importancia vital para el Estado y privada de otras. Los artículos 272, 273, 274 de la Ley General de la Administración Pública que desarrollan esos principios constitucionales, claramente excluyen los secretos de Estado y la información confidencial o privada de las partes de un expediente administrativo..."

De conformidad con lo expuesto y con lo resuelto por la Sala en la sentencia #880-90 de las 14:25 horas del 1 de agosto de 1990, que señala como únicas limitaciones que en cuanto al derecho a obtener información pública de los departamentos administrativos contempla la norma 30 constitucional: a) siendo un asunto de interés público constituya secreto de Estado o b) que no configure una información de interés público.

XXVI.- Como resultado de lo anterior, el derecho a la información tiene como fundamento el interés de la comunidad de conocer la actividad del funcionario público, así como su buen o mal desempeño en el ejercicio del cargo y las informaciones que, siendo de interés público, se hallen en las oficinas o departamentos administrativos. Es por esto que la naturaleza pública de la información es el elemento cardinal para definir el derecho a solicitarla al órgano o ente público. Por lo que los datos que brinden los contratistas que constituyan informaciones de interés general, son esencialmente públicos y deben estar al alcance de los administrados en aras de permitir la fiscalización y vigilancia de la entidad estatal o de la actividad desarrollada por la empresa concesionaria, razones por las que no son protegidas por el derecho a la confidencialidad enunciada en el artículo 38 del Proyecto. Dentro de estas informaciones se cuentan los datos brindados por los contratistas en los informes semestrales que se refieren a producción, operaciones, inversiones y trabajos realizados por las empresas y cualquier información estadística al respecto. Sin embargo, los datos geológicos y geofísicos compilados por las empresas o compañías contratadas por ellas y las informaciones protegidas por el secreto comercial o económico de las empresas, -tales como sus estados financieros, crediticios, tributarios, sus sistemas o medios técnicos de exploración y explotación, o los procesos, equipos o artículos de su invención particular-, conservan su carácter confidencial debido a su naturaleza eminentemente privada. Sin perjuicio de lo expuesto,

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

es necesario indicar que, por la amplia gama de asuntos que puedan comunicar los contratistas a la Dirección, la Sala no pretende definir la naturaleza pública o privada de cada uno de ellos, sino únicamente proporcionar las pautas o criterios generales que permitan resolver los conflictos que susciten en el futuro.”

b) DEFINE LA PUBLICIDAD DE LA INFORMACIÓN POR LA NATURALEZA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

[SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]²¹

“VOTO N°4235-94.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas tres minutos del doce de agosto de mil novecientos noventa y cuatro.

Recurso de amparo establecido por Arturo Pacheco Murillo, mayor, casado, perito topógrafo, vecino de Moravia, cédula número 2-280-018 y Mario Flores Arias, mayor, soltero, estudiante, vecino de Santa Cruz, Guanacaste, cédula número 1-806-423 contra el Ejecutivo Municipal de Santa Cruz y el Encargado de la Zona Marítimo Terrestre de esa Municipalidad.

RESULTANDO:

I.- Los recurrentes establecieron acción de amparo por cuanto la Municipalidad de Santa Cruz, Guanacaste con una actitud a todas luces ilegal y con una total falta al debido proceso, dejaron sin efecto unas solicitudes por ellos presentadas respecto de unas concesiones de unos lotes en Playa Avellanas, y en su defecto otorgarlas a un grupo de amigos. Que al solicitar a los recurridos que se les mostraran las solicitudes de las personas a las cuales se les concedió la concesión, se les informó que no estaban autorizados para mostrar a los ciudadanos particulares dichos documentos, por existir una orden del ejecutivo municipal que así lo estipula. Que en fecha 30 de mayo último, solicitaron por escrito certificación de los documentos que se interesan, gestión que les fue contestada mediante oficio de fecha 03 de julio del año en curso en donde se les indicó que en el Departamento no es recomendable legalmente certificar un expediente de personas a personas ajenas a los intereses que persiguen las segundas o terceras personas. Que lo actuado es violatorio de los artículos 27, 30 y 33 constitucionales y solicitan se declare con lugar el recurso.

II.- Los recurridos al rendir el informe solicitado, manifestaron

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

que en ningún momento han negado a los recurrentes información de asuntos en donde tengan interés y sean parte de gestiones que se hayan presentado ante la Municipalidad de Santa Cruz. Que la Municipalidad brinda información a los administrados que la soliciten y estos deben ajustarse a las circulares que al efecto se han dictado para garantizar la custodia de los documentos. Que mediante circular de fecha 20 de mayo de 1994, la Municipalidad estableció que debido a una serie de irregularidades planteadas por el Asesor Municipal ante el Concejo Municipal, se les recomendó observar una serie de directrices respecto a la custodia de los expedientes, así como a quienes se debía dar información. Que dicho acuerdo fue tomado con base a una serie de recomendaciones dadas por la Sala Segunda en resolución de las catorce horas treinta minutos del trece de abril de mil novecientos noventa y cuatro, así como en las prácticas que al efecto tiene el Poder Judicial. Por lo expuesto, solicitan se declare sin lugar el recurso.

III.- Que en los procedimientos se han observado los términos y prescripciones de ley.

Redacta la Magistrada Calzada, y;

CONSIDERANDO:

I. El numeral 30 de la Constitución Política dice literalmente: " Se garantiza el libre acceso a los departamentos administrativos con el propósito de información sobre asuntos de interés público. Quedan a salvo los secretos de Estado " .

II. Como se desprende del informe -que se tiene dado bajo juramento- y de la documentación a él acompañado -que se ha tenido a la vista-, que la Municipalidad recurrida se negó a suministrar la certificación solicitada por los recurrentes en memorial de fecha 30 de mayo del año en curso, según oficio de fecha 03 de junio del mismo año, argumentando su negativa en que para el Departamento no es recomendable certificar un expediente de persona a persona ajenas a los intereses que persiguen las segundas o terceras personas, sin determinar que los recurrentes son interesados directos en el asunto, además de tratarse de información pública, en razón de que el expediente se refiere a trámite de otorgamiento de concesiones. Solo tratándose de procedimientos administrativos contra los administradores o funcionarios de la administración, la información únicamente puede darse a los interesados en el proceso o quienes figuren como parte. Pero, en tratándose de otros trámites administrativos, como, el de este caso tienen un carácter eminentemente público, por lo que cualquier particular sea interesado directo o no, tienen derecho a imponerse de la información que allí conste. Como

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

en este caso, la Municipalidad se negó a expedir la certificación por ellos solicitada, aún tratándose de información pública que no se trata de la excepción contenida en el numeral 30 constitucional, la negativa resulta arbitraria y violatoria de los numerales 27 y 30 de la Constitución Política. En todo caso, la disconformidad que los recurrentes tengan con el otorgamiento de la concesiones dadas, es un asunto de mera legalidad, que como tal, debe ser discutido, como en efecto se está haciendo, no en esta Sala sino en la vía jurisdiccional correspondiente. En consecuencia, el recurso resulta procedente y así debe declararse, y advertir a la Municipalidad recurrida no incurrir en conductas posteriores que hagan aplicable lo dispuesto en artículos 71 y 72 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

POR TANTO:

Se declara con lugar el recurso y se restituye a los recurrentes en el pleno goce de sus derechos fundamentales. Proceda la Municipalidad recurrida a expedir la certificación solicitada por los recurrentes, dentro del plazo de quince días, contados a partir de la comunicación de esta resolución. Se advierte a la Institución recurrida no incurrir en conductas posteriores que hagan aplicable lo dispuesto en artículos 71 y 72 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. Se condena a la Municipalidad de Santa Cruz al pago de las costas, daños y perjuicios causados, los que se liquidarán, en su caso, en la vía de ejecución de sentencia de lo contencioso administrativo.

Luis Paulino Mora M.

Presidente.

R. E. Piza E. Jorge E. Castro B.

Luis Fernando Solano C. Eduardo Sancho G.

Carlos Ml. Arguedas R. Ana Virginia Calzada M."

**c) EL DERECHO DE INFORMACIÓN PARA LA EFECTIVA PARTICIPACIÓN
DE LOS CIUDADANOS EN LA TOMA DE DECISIONES**

[SALA CONSTITUCIONAL]²²

"IX.- Como último aspecto, consideran los recurrentes que ha sido lesionado su derecho a la información. Sobre este aspecto y por la trascendental importancia que tiene lo alegado en materia de medio ambiente cabe para los efectos de la resolución del mismo señalar, que en el actual Estado Social de Derecho, encontramos como uno de

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

sus principios fundamentales o estructurales el derecho de información y a la información para la efectiva participación de los ciudadanos en la toma de decisiones políticas. Tradicionalmente se ha conceptualizado el objeto de esta garantía constitucional del derecho de información como el intercambio de ideas que originan una discusión pública donde se forma la opinión personal que junto con las demás conformarán la opinión pública. En materia del medio ambiente debemos trasladar este concepto sobre el derecho de información a una nueva perspectiva que tiene todo individuo o colectividad de solicitar información y de ser informado por cualquier ente estatal que no puede ser obstruida por las instituciones estatales referentes a cualquier proyecto que pueda afectar el goce de su derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado. Es entonces esta, la garantía que le permitirá participar a cualquier individuo o colectividad, haciendo uso de los intereses difusos del acceso a la participación, dentro de los procesos de toma de decisiones que afecten ese derecho, pues de lo contrario sería ilusorio y la norma constitucional resultaría superflua. Es en consecuencia obligación del Estado democrático, preservar esa libre comunicación formadora de la voluntad política del pueblo, y es a través de esa interrelación entre los receptores pasivos de la información o de quienes la demandan, que se realiza no sólo el pluralismo político, sino la intervención de un pueblo en la formación de proyectos que puedan afectar sus derechos fundamentales. Sin embargo y sin pasar de alto lo señalado anteriormente no encuentra esta Sala, de acuerdo al estudio del expediente y lo expresado por el recurrido bajo fe de juramento, elementos objetivos que le hagan deducir que este derecho le ha sido negado a los recurrentes."

**d) APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 32 DE LA LEY DE JURISDICCIÓN
CONSTITUCIONAL**

[SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]²³

"Res: 08321-98

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las doce horas con nueve minutos del veinte de noviembre de mil novecientos noventa y ocho.-

Recurso de amparo interpuesto por ILIANA CECILIA ARCE UMAÑA, portadora de la cédula de identidad número uno-cuatrocientos cuarenta y cinco-trescientos noventa, contra EL PRESIDENTE

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

EJECUTIVO DEL INSTITUTO COSTARRICENSE DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS.

Resultando:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de esta Sala a las ocho horas treinta y ocho minutos del cinco de octubre de este año (folio 1), la recurrente interpone recurso de amparo contra el Presidente Ejecutivo del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, y manifiesta que el treinta y uno de agosto del año en curso planteó al recurrido una solicitud a fin de que se le entregaran copias certificadas del acuerdo de Junta Directiva número 98-120, así como de las actas en que constan los argumentos que dieron origen a ese acuerdo. Indica que en varias oportunidades preguntó vía telefónica por el estado de su solicitud ; sin embargo, sólo se le informó que su gestión se había trasladado al funcionario recurrido y que éste la tenía en estudio. Afirma que el dos de octubre pasado se presentó a las oficinas centrales del Instituto, a fin de recoger las certificaciones gestionadas, lo que no pudo lograr según consta en el acta notarial levantada al efecto por un notario público. Considera que la omisión impugnada es contraria a lo dispuesto por los artículos 27 y 41 de la Constitución Política. Solicita que se obligue a la autoridad recurrida entregar lo solicitado y se condene al pago de ambas costas.

2.- En memorial presentado por la recurrente a las ocho horas siete minutos del seis de octubre de mil novecientos noventa y ocho (folio 4) manifiesta que después de presentado el recurso de amparo el Instituto recurrido le entregó parcialmente lo solicitado.

3.- Informa Jorge Carballo Wedell, en su calidad de Presidente Ejecutivo del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados (folio 7), que la recurrente solicitó fotocopias del Acuerdo de la Junta Directiva numero 98-120 ante la Secretaría de la Junta ; asimismo, señala que la accionante, con casi veinte años de servicio como Abogada y Gerente del Instituto recurrido, sabe que la Presidencia Ejecutiva, la Junta Directiva y la Secretaría de la Junta son órganos diferentes de la organización del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, y es a la Secretaría a la que le corresponde emitir la certificación solicitada. Manifiesta que el dos de octubre de este año se expidió la certificación solicitada, la cual fue retirada por Nancy Cascante Mondragón el pasado cinco de octubre, y el dieciséis de octubre siguiente, el Secretario de la Junta Directiva remitió por fax a la accionante otros documentos solicitados, además, el trece de octubre, emitió una certificación

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

que fue retirada por Lucía Alvarez González el veinte de octubre de este año. Solicita que se desestime el recurso planteado y se condene a la recurrente al pago de costas, daños y perjuicios.

4.- En los procedimientos seguidos se ha observado las prescripciones legales.

Redacta el Magistrado Vargas Benavides; y,

Considerando:

I.- Hechos probados. De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos (sea porque así han sido acreditados o bien porque el recurrido haya omitido referirse a ellos según lo prevenido en el auto inicial):

a) El treinta y uno de agosto de este año, se recibió en la Junta Directiva del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados un oficio de esa misma fecha suscrito por la amparada, solicitando al Presidente Ejecutivo de ese ente fotocopias certificadas del Acuerdo y de las Actas donde constan los argumentos que dieron base al Acuerdo de Junta Directiva número 98-120, y que se refieren a la salida del país del licenciado Sergio Valverde Segura (folio 3) ;

b) La certificación del acuerdo número 98-120 fue entregada el cinco de octubre de este año a Nancy Cascante Mondragón, tal y como lo solicitó la amparada (folio 16) ;

c) En oficio JD 98/365 de fecha dieciséis de octubre recién pasado, el Secretario de la Junta Directiva del Instituto recurrido, remitió fax a la amparada al ser las quince horas, poniendo a su disposición otros documentos solicitados (Informe a folio 8 y copia de oficio a folio 12) ;

d) El Secretario de la Junta Directiva del ente recurrido, emitió certificación el trece de octubre pasado, la cual fue retirada el veinte de octubre del año en curso por la licenciada Lucía Alvarez González, cédula de identidad seis-ciento diecisiete-ochocientos ochenta y ocho, tal y como lo solicitó la amparada en oficio dirigido al Secretario de la Junta Directiva. (Informe a folio 8, copias a folio 11) ;

e) La resolución que dio trámite a este amparo fue notificada a la autoridad recurrida el veintinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho (folio 6)

II.- Sobre el fondo. En forma reiterada ha determinado esta Sala que no se viola el derecho de petición, cuando la Administración no resuelve en el plazo establecido en el artículo 32 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional recursos o reclamos concretos y

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

pretensiones que impliquen una determinada conducta del órgano o ente. Lo anterior por cuanto el derecho de petición y respuesta a que se refiere el artículo 27 de la Constitución Política, si bien genéricamente se aplica a cualquier petición frente a la Administración, se concreta en el artículo citado de la Ley que regula esta Jurisdicción en un sentido más restringido, como derecho a ser informado, o sea, la petición pura y simple, puesto que la citada norma claramente se refiere a los casos en que no exista plazo legalmente señalado para contestar, resultando entonces que en las materias de reclamos, recursos o peticiones, para que la Administración se pronuncie en determinado sentido, esa actividad está plenamente reglada en la Ley General de la Administración Pública y en su caso, en la reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en sus normas y principios, donde se señalan plazos y las consecuencias del silencio.

III.- En el caso concreto, encuentra esta Sala que no es de aplicación el artículo 27 constitucional en relación con el 32 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, precisamente porque la solicitud realizada por la amparada a la Administración recurrida no se trata de una petición pura y simple de información, sino que requiere de una determinada actuación del ente, a saber, la emisión de unas certificaciones de acuerdos y antecedentes que constan en las actas de la Junta Directiva ; asimismo, no es de aplicación el artículo 41 de la Constitución Política, pues la gestión que nos ocupa no es un recurso, ni un reclamo. En esta tesitura, encuentra este Tribunal que es de aplicación el numeral 30 de la Constitución Política, que a la letra dice :

"Se garantiza el libre acceso a los departamentos administrativos con propósitos de información sobre asuntos de interés pública.

Quedan a salvo los secretos de Estado".

Evidentemente en la especie no se trata de un secreto de Estado, y, por lo tanto, la Administración estaba en el deber de facilitar la información solicitada por la amparada, lo que efectivamente hizo en un plazo razonable, si se toma en cuenta que debían localizarse las actas y acuerdos solicitados, así como certificarlos. Lo anterior no solo consta en autos, sino que además fue informado bajo juramento por el Presidente Ejecutivo del Instituto Nacional de Acueductos y Alcantarillados -con las consecuencias de Ley, incluso de naturaleza penal-, aún antes de haber sido notificada la resolución que dio trámite a esta acción (folio 6), lo que conlleva a la desestimatoria del recurso, como en efecto se hace, habida cuenta que ningún derecho fundamental ha sido conculcado a la señora Arce Umaña.

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Por tanto:

Se declara SIN LUGAR el recurso.

Luis Paulino Mora M.

Presidente

Eduardo Sancho G. Ana Virginia Calzada M.

Adrián Vargas B. José Luis Molina Q.

Mario Granados M. Gilbert Armijo S."

- 1 BASTONS Jorge Luis y ALIADES Analía. El derecho de acceso a la información pública en el ámbito iberoamericano. Noticias Jurídicas [en línea] marzo del 2007. consultado el 20 de noviembre del 2007. Disponible en <http://noticias.juridicas.com/articulos/00-Generalidades/200703-5102003278491354578.html>
- 2 CÓRDOBA ORTEGA Jorge. El libre acceso a los departamentos administrativos y el secreto de Estado: con jurisprudencia de la Sala Constitucional. 1º edición. IJSA. San José. Costa Rica Páginas 17-18
- 3 PÉREZ Efraín y MAKOWIAK Jessica. El derecho de acceso a la información en Europa y América Latina: un enfoque constitucional. Medio ambiente & derecho. Revista electrónica de Derecho Ambiental [en línea] número 10 mayo del 2004. consultado el [20 de noviembre del 2007] Disponible en <http://www.cica.es/aliens/gimadus/10/DERECHOACCESO.htm> ISSN 1576-3196
- 4 PÉREZ Efraín y MAKOWIAK Jessica. El derecho de acceso a la información en Europa y América Latina: un enfoque constitucional. Medio ambiente & derecho. Revista electrónica de Derecho Ambiental [en línea] número 10 mayo del 2004. consultado el [20 de noviembre del 2007] Disponible en <http://www.cica.es/aliens/gimadus/10/DERECHOACCESO.htm> ISSN 1576-3196
- 5 PÉREZ Efraín y MAKOWIAK Jessica. El derecho de acceso a la información en Europa y América Latina: un enfoque constitucional. Medio ambiente & derecho. Revista electrónica de Derecho Ambiental [en línea] número 10 mayo del 2004. consultado el [20 de noviembre del 2007] Disponible en <http://www.cica.es/aliens/gimadus/10/DERECHOACCESO.htm> ISSN 1576-3196
- 6 BATALLA Elvira. El secreto de Estado en el Derecho Constitucional costarricense. Revista de Ciencias Jurídicas número 52 de enero-abril de 1985. páginas 49-52.
- 7 BASTONS Jorge Luis y ALIADES Analía. El derecho de acceso a la información pública en el ámbito iberoamericano. Noticias Jurídicas [en línea] marzo del 2007. consultado el 20 de noviembre del 2007. Disponible en <http://noticias.juridicas.com/articulos/00-Generalidades/200703-5102003278491354578.html>
- 8 BASTONS Jorge Luis y ALIADES Analía. El derecho de acceso a la información pública en el ámbito iberoamericano. Noticias Jurídicas [en línea] marzo del 2007. consultado el 20 de noviembre del 2007. Disponible en <http://noticias.juridicas.com/articulos/00-Generalidades/200703-5102003278491354578.html>
- 9 Constitución Política de la República de Costa Rica. 7 de noviembre de 1949. Art. 30
- 10 Constitución Política de la República de Costa Rica. 7 de noviembre de 1949. Art. 24

- 11 Constitución Política de la República de Costa Rica. 7 de noviembre de 1949. Art. 27
- 12 the Fifth Constitutional Assembly of Greece. Constitución Política de Grecia. [en línea]. Visitado el 20/11/2007. Disponible en: <http://www.cecl.gr/RigasNetwork/databank/Constitutions/Greece.html>
- 13 Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de Portugal. [en línea]. Visitado el 20/11/2007. Disponible en: http://www.parlamento.pt/ingles/cons_leg/crp_ing/index.html
- 14 Constitución Política de España. [en línea]. Visitado el 20/11/2007. Disponible en: <http://narros.congreso.es/constitucion/constitucion/indice/titulos/articulos.jsp?ini=97&fin=107&tipo=2>
- 15 ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución Política de la República Brasil de 1988. [en línea]. Visitado el 20/11/2007. Disponible en: <http://www.direito.adv.br/constitu.htm>
- 16 ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución Política de Colombia. 1993. [en línea]. Visitado el 20/11/2007. Disponible en: http://abc.senado.gov.co/prontus_senado/site/artic/20050708/pags/20050708134751.html
- 17 CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRATICO. Constitución Política de la República de Perú. 1993 [en línea]. Visitado el 20/11/2007. Disponible en: <http://www.congreso.gob.pe/ntley/ConstitucionP.htm>
- 18 LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE EXPIDE LA PRESENTE CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Constitución de la República de Ecuador de 1998 (Decreto Legislativo No. 000. RO/ 1 de 11 de Agosto de 1998) [en línea]. Visitado el 20/11/2007. Disponible en: http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/01371296122384892980035/p0000001.htm#I_1_
- 19 Ley de la Jurisdicción Constitucional, ley número 7135 del 11 de octubre de 1989. Art. 32
- 20 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución número 6240 del 26 de noviembre de 1993.
- 21 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución número 4235 del 12 de agosto de 1994.
- 22 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución número 2237 de 14 de mayo de 1996.
- 23 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución número 8321 del 20 de noviembre de 1998.