



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE

**EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA
SALA CONSTITUCIONAL**

MAGISTRADA PONENTE: CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

El 12 de agosto de 2009 la abogada Marianna Belalba, inscrita en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el N° 124.496, con el carácter de apoderada judicial de la ASOCIACIÓN CIVIL ESPACIO PÚBLICO, inscrita ante la Oficina Subalterna del Sexto Circuito de Registro del Municipio Libertador del Distrito Capital, el 20 de febrero de 2003, bajo el N° 28, Tomo 02, Protocolo Primero, interpuso, ante la Secretaría de esta Sala Constitucional, acción de amparo constitucional “...contra la negativa de la Contraloría General de la República Bolivariana de Venezuela de otorgar oportuna y adecuada respuesta a la solicitud que realizará (sic) mi representada mediante comunicaciones de fechas 13 de noviembre de 2008 y 10 de febrero de 2009 respecto al salario base y otras erogaciones que devengan el Contralor General de la República y las remuneraciones del resto del personal de la Contraloría General de la República...”.

El 14 de agosto de 2009 se dio cuenta en Sala del recibo del expediente y se designó como ponente a la Magistrada Doctora Carmen Zuleta de Merchán.

El 26 de noviembre de 2009 los abogados Mónica Gioconda Misticchio Tortorella, Richard José Magallanes Soto y María Alejandra Blanco Rodríguez, actuando en representación de la Contraloría General de la República, solicitaron la declaratoria de inadmisibilidad de la acción de amparo constitucional interpuesta, de conformidad con lo establecido en el cardinal 1 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

El 11 de marzo de 2010 la abogada Marianna Belalba, en su carácter de representante de la Asociación Civil Espacio Público reiteró la acción de amparo constitucional interpuesta, en vista de la diligencia presentada por la representación de la Contraloría General de la República el 26 de noviembre de 2010.

El 16 de marzo de 2010 la accionante ratificó la solicitud de amparo constitucional.

Realizado el estudio individual del expediente, esta Sala procede a decidir, previas las siguientes consideraciones:

I FUNDAMENTO DE LA ACCIÓN DE AMPARO

Señaló la apoderada judicial de la accionante como fundamento de la acción de amparo constitucional, lo siguiente:

Que “...en fecha 13 de noviembre de 2008, la Asociación Civil Espacio Público de conformidad con el artículo 51 de la Constitución (sic) solicitó a la Contraloría General de la República (...) que le informara sobre cuál es el salario base y otras erogaciones que devenga el Contralor General de la República así como las remuneraciones que devenga el personal que labora en la Contraloría”.

Que “vencido el plazo de 20 días hábiles que dispone el artículo 5 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (...) para que la Contraloría le diera respuesta a la petición presentada por mi representada sin que se hubiese obtenido respuesta alguna, en fecha 11 de febrero de 2009 mi mandante reiteró la solicitud con idénticas interrogantes”.

Que aun cuando la Contraloría General de la República, mediante oficio N° 01-04-217 del 13 de febrero de 2009, le informó que lo solicitado por su representada “...implica una invasión a la esfera privada de los funcionarios públicos y que con ello se violaría el derecho al honor y privacidad consagrado en el artículo 60 de la Constitución (sic)”, tal afirmación “...carec[ía] de sustento legal toda vez que la información solicitada por mi representada es realmente información pública, ya que ten[ía] repercusiones en la sociedad, por tratarse la información pública de la base de una sociedad democrática, y en el caso planteado, implica una correcta participación ciudadana en la transparencia de la gestión pública, en el control social del ejercicio del poder por parte de los órganos del Estado”.

Que “...la negativa de la Contraloría violó flagrantemente los derechos a la petición y oportuna respuesta, y al acceso a la información pública (libertad de expresión y de información), de mi

representada, consagrados en la Constitución y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que hacen procedente la presente acción de amparo constitucional, por no existir otra vía idónea y eficaz que repare la situación jurídica infringida en esos derechos, como serán fundamentado en este escrito”.

Que “...nuestro derecho interno establece diversas normas que consagran y garantizan ese derecho a la información, que deben ser interpretados conforme a la normativa y la jurisprudencia internacional, no sólo por configurar una obligación internacional del Estado venezolano, sino además por ser una obligación constitucional con jerarquía constitucional y prevalecer en el orden interno. En este sentido, el artículo 58 de nuestra Constitución reconoce el derecho de toda persona a la información oportuna, veraz e imparcial, sin censura, de acuerdo con los principios de esta Constitución, el cual está vinculado con el derecho a ser informados oportuna y verazmente por la Administración Pública y al acceso a los archivos y registros administrativos”.

Así, y a manera de fundamentar aún más la interposición de la acción de amparo constitucional, la parte accionante indicó que: “...para lograr una gestión pública cónsona con los principios de transparencia y rendición de cuenta, es necesario la publicidad de los recursos que se administran, incluyendo los sueldos de los funcionarios públicos, ya que éstos ejercen funciones públicas, están al servicio de los ciudadanos y sus remuneraciones se pagan con los tributos pagados por los ciudadanos, en consecuencia, el tema de las remuneraciones de los funcionarios públicos escapa de la esfera privada de los mismos y no se viola el derecho a la intimidad con la solicitud de dicha información”, por lo que, “...no es suficiente negar la información solicitada alegando simplemente la privacidad de los funcionarios...”.

Que “...en referencia a la supuesta violación al derecho a la intimidad de los funcionarios mediante la solicitud de la información sobre sus remuneraciones, es necesario distinguir entre la protección de la honra y privacidad de un ciudadano común y un funcionario público, ya que si bien los funcionarios públicos se encuentran también protegidos por el derecho a la intimidad y al honor, existe un umbral distinto de protección”, por lo que “...la negativa de la Contraloría restringió ilegítimamente el derecho de acceso a la información de la Asociación Civil Espacio Público, ya que ni siquiera adoptó una decisión escrita señalando alguna limitación para otorgar una respuesta”.

Que el hecho de que la Contraloría General de la República no le suministrara la información efectuada por su representada el 13 de noviembre de 2008 y el 11 de febrero de 2009 acarrearía la violación del derecho a obtener una oportuna y adecuada respuesta, “...el cual permite a toda persona la posibilidad de dirigir y presentar cualquier clase de escritos, peticiones, solicitudes ante las autoridades, funcionarios

públicos o funcionarias públicas sin ningún tipo de restricciones, siempre que sean de su competencia; y más aun (sic), establece sanciones para ‘quienes violen este derecho’”.

Por último, indicó que la supuesta omisión en la que incurrió la Contraloría General de la República le trasgredía a su mandante los derechos constitucionales establecidos en los artículos 27, 57, 58, 141 y 143 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y los artículos 1, 2 y 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, razón por la que solicitó que la acción de amparo constitucional sea admitida, declarada procedente y que se ordene a la Contraloría General de la República *“...una respuesta inmediata una vez publicada la sentencia, en relación con la petición presentada por la organización Espacio Público, en fecha 13 de noviembre de 2008 (...); reiterada, posteriormente, en fecha 11 de febrero de 2009...”*.

II

FUNDAMENTO DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Mediante escrito del 26 de noviembre de 2009 los abogados Mónica Gioconda Misticchio Tortorella, Richard José Magallanes Soto y María Alejandra Blanco Rodríguez, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los números 47.196, 65.609 y 65.657, en su orden, con el carácter de representantes de la Contraloría General de la República, solicitaron la declaratoria de inadmisibilidad de la presente acción de amparo constitucional, de conformidad con lo establecido en el cardinal 1 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en los siguientes términos:

“III

FUNDAMENTOS DEL PRESENTE ESCRITO

3.1- Antecedentes del caso

Mediante Comunicación consignada ante la Contraloría General de la República, en fecha 13 de noviembre de 2008, la ASOCIACIÓN CIVIL ESPACIO PÚBLICO, solicitó información en cuanto al salario base y demás erogaciones devengadas por el ciudadano Contralor General de la República, así como las remuneraciones del personal del Organismo Contralor.

Posteriormente, el 11 de febrero de 2009, la citada ASOCIACIÓN CIVIL, ratificó su solicitud, en los mismo términos a la petición inicial, la cual fue respondida por este Organismo Contralor, por Oficio Nro. 01-04-217 de fecha 13 de febrero del mismo año.

3.2.- De la inadmisibilidad de la acción autónoma de amparo constitucional

Antes de pasar a analizar el fondo del presente asunto esta representación considera pertinente señalar que la presunta agraviada sólo se limitó a efectuar consideraciones imprecisas sobre la libertad de expresión, el acceso a la información pública y el derecho a una oportuna respuesta. En efecto, del análisis del referido escrito se desprende lo impreciso de sus pretensiones, pues, se circunscribe a enunciar disposiciones constitucionales y legales, así como de la Convención Americana de Derecho Humanos, sin aportar elementos que guarden la correspondiente coherencia argumentativa y estructural que permitan determinar, con exactitud cuál es el objeto del amparo constitucional solicitado, la simple afirmación de vulneración de derechos constitucionales no constituyen elementos de convicción; capaces de demostrar cuál sería el daño jurídico ocasionado.

Asentado el anterior criterio, esta representación procede seguidamente a analizar el merito del caso de marras, lo cual hace en los siguientes términos:

Conforme lo han asentado los diversos órganos jurisdiccionales, el **amparo constitucional** es concebido como una **figura jurídica** de carácter **extraordinario**, tendente al restablecimiento inmediato de la situación jurídica lesionada o a la cesación de aquellos casos que conlleven a la amenaza de violación de los derechos y garantías fundamentales que le asisten a las personas que se encuentran en el territorio nacional.

Precisamente, este máximo Tribunal, ha sostenido, de forma reiterada, que el amparo constitucional es la garantía o medio a través del cual se protegen los derechos fundamentales que la Constitución reconoce a las personas, destinada al restablecimiento a través de un procedimiento breve de los derechos lesionados o amenazados de violación, siendo un instrumento para garantizar el pacífico disfrute de los derechos y garantías inherentes a las personas, **operando** según su carácter extraordinario **sólo** cuando se dan las **condiciones** necesarias para su **procedencia**, conforme lo dispone la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

Bajo este escenario, tenemos que el artículo 6° de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, prevé, las causales de inadmisibilidad de dicha acción, y en su numeral 1, dispone:

Artículo 6: 'No se admitirá fa acción de amparo:

(...)

De acuerdo a la norma ut supra transcrita, para que resulte admisible a acción de amparo es necesario que la lesión denunciada sea presente. En efecto, la actualidad de la lesión resulta imprescindible a fin de restablecer la situación jurídica que se alega infringida, lo cual constituye el objeto fundamental de este tipo de tutela constitucional.

En el presente caso, el hecho denunciado como lesivo lo constituye una presunta falta de oportuna y adecuada respuesta a las Comunicaciones consignadas por la accionante en fechas 13 de noviembre de 2008 y ratificada 11 de febrero de 2009, o que configura, a su juicio, una violación del derecho constitucional de petición y oportuna respuesta consagrado en el artículo 51 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual prevé:

(...)

De modo pues, que el derecho constitucional de petición y oportuna respuesta supone que, ante la demanda de un particular, la Administración se encuentra obligada a resolver el caso concreto o a indicar las razones por las cuales se abstiene a tal actuación. De allí que el único objetivo racional de la acción de amparo constitucional contra la violación del aludido derecho es de **obligar** al presunto agravante a **dar curso a la solicitud planteada** y a **emitir un pronunciamiento, sin que ello implique necesariamente una respuesta favorable**.

En razón de lo anterior, se desprende que la violación al derecho de petición oportuna y adecuada respuesta, se configura cuando se niega al individuo la posibilidad material de hacer legar sus peticiones a la autoridad, bien porque se resista a admitir las peticiones, bien porque las rechace **in limine**, sin examen alguno, o bien porque las deje indefinidamente sin respuesta.

En este contexto, esta representación estima oportuno destacar que mediante **Oficio Nro. 01-04-217 de fecha 13 de febrero de 2009, la Dirección de Recursos Humanos de la Contraloría General de la República dio respuesta a la solicitud formulada por la accionante en fecha 13 de noviembre de 2008 y ratificada el 11 de febrero de 2009** (Anexo marcado con la letra "8").

Siendo ello así, considera esta representación que en el caso de marras **sobrevino la inadmisibilidad de la acción de amparo constitucional propuesto, conforme a lo contenido en el numeral 1 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales**, y así solicitamos, muy respetuosamente, a los honorables Magistrados de esta Sala lo declaren.

Por otra parte, la accionante en amparo, **apoyándose** excesivamente en artículos de la Convención Americana de Derechos Humanos y de jurisprudencia emanada de esa instancia internacional, que no vienen al caso; **haciendo** interpretaciones erradas e invocaciones improcedentes de los artículos 57, 58, 141, 143 de la Constitución de la Bolivariana de Venezuela; y **utilizando** términos ambiguos y confusos, denuncia, que la respuesta suministrada por la Contraloría

General de la República, contenida en el Oficio Nro. 01-04-217 del 13 de febrero de 2009, lesiona los derechos constitucionales de libertad de expresión y de la información previstos en los artículos 57 y 58 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, al respecto, esta representación estima significativo destacar **prima facie** que semejante denuncia lo que evidencia es la inconformidad de la accionante con la respuesta, que dentro del ámbito de su competencia, le suministró el Organismo Contralor, lo que no da lugar a la vía de la acción autónoma de amparo constitucional que nos ocupa.

De igual forma, es de suma importancia poner de manifiesto que si bien la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en sus artículos 57 y 58, protege los derechos de libertad de expresión y a la información veraz y oportuna, también protege, en su artículo 60, el derecho al honor, vida privada, intimidad y confidencialidad de los individuos.

En este sentido, importa referir que la democracia no sólo es un sistema político, sino **una forma de convivencia**, y ante las solicitudes de información formuladas ante la Administración Pública, las autoridades administrativas, en resguardo de la integridad de su personal, están obligadas a valorar **si lo solicitado afecta la convivencia o el prestigio de las instituciones, autoridades y funcionarios**.

De modo pues, que resulta evidente que el Organismo Contralor, no puede suministrar, sin que medie una orden judicial, o al menos, el consentimiento expreso del funcionario, información inherente a su persona ni de su entorno familiar, pues, de hacerlo incurriría en abuso de poder y vulneraría su derecho constitucional al honor, vida privada, intimidad y confidencialidad, por cuanto la información solicitada, puede ser perfectamente utilizada, para denigrar públicamente a la Institución o a sus funcionarios en aras de lograr su debilitamiento, o incluso, para atentar personalmente contra los funcionarios o su grupo familiar.

Bajo este escenario, resulta evidente el craso error de derecho en que incurre la quejosa, cuando asevera que en atención al artículo 143 Constitucional, la Contraloría General de la República, estaba obligada a brindarle la información por ella requerida, pues, el aludido precepto constitucional, se contrae exclusivamente a las causas o asuntos que se ventilan ante la Administración Pública y en los que los ciudadanos o ciudadanas estén directamente interesados, o a la información personal y secreta, como la atinente a los sueldos y salarios, de los funcionarios que laboran en la Administración Pública, la cual es confidencial, y así solicitamos sea declarado.

IV

PETITORIO

Sobre la base de las consideraciones jurídicas expuestas, solicitamos respetuosamente a esta digna Sala declare **INADMISIBLE** la acción autónoma de amparo constitucional incoada por la abogada **MARIANNA BELALBA**, actuando en su carácter de representante legal de la **ASOCIACIÓN CIVIL ESPACIO PÚBLICO**, conforme lo previsto en el numeral 1 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales”.

III

DE LA COMPETENCIA

En primer lugar debe esta Sala determinar su competencia para conocer de la presente acción de amparo, y a tal efecto observa, que el artículo 5 numeral 18 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, establece con carácter exclusivo y excluyente la competencia de esta Sala para el conocimiento de las

acciones de amparo constitucional interpuestas contra los altos funcionarios del Estado, al efecto dispone:
“Conocer en primera y última instancia las acciones de amparo constitucional interpuestas contra los altos funcionarios públicos”.

En este orden de ideas, deben entenderse por altos funcionarios públicos los establecidos en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales y los establecidos en el artículo 45 de la Ley Orgánica de la Administración Pública, los cuales disponen:

“Artículo 8. La Corte Suprema de Justicia conocerá en única instancia, en la Sala de competencia afín con el derecho o garantía constitucionales violados o amenazados de violación, de la acción de amparo contra el hecho, acto u omisión emanados del Presidente de la República, de los Ministros, del Consejo Supremo Electoral y demás organismos electorales del país, del Fiscal General de la República, del Procurador General de la República o del Contralor General de la República”.

“Artículo 45. Son órganos superiores de dirección de la Administración Pública Central, el Presidente o Presidenta de la República, el Vicepresidente Ejecutivo o la Vicepresidenta Ejecutiva, el Consejo de Ministros, los ministros o ministras y los viceministros o viceministras.
Son órganos superiores de consulta de la Administración Pública Central, la Procuraduría General de la República, el Consejo de Estado, el Consejo de Defensa de la Nación, los gabinetes sectoriales y los gabinetes”.

Así pues, esta Sala ha establecido reiteradamente, conforme a las normas citadas, su control con carácter excluyente y exclusivo de los actos, hechos u omisiones imputados a los altos funcionarios públicos nacionales; no obstante, siempre con la precisión de que la enumeración expuesta en el artículo 45 *eiusdem* es enunciativa y no taxativa (*Vid.* Entre otras, sentencias de esta Sala del 30 de junio de 2000, caso: “Defensoría del Pueblo”; 20 de enero de 2000, caso: “Emery Mata Millán”; y 15 de febrero de 2001, caso: “María Zamora Ron”).

Visto que la acción de amparo constitucional interpuesta fue ejercida contra la supuesta omisión de pronunciamiento de la Contraloría General de la República esta Sala Constitucional establece que dicha investidura se encuentra comprendida dentro de las altas autoridades a que se refiere el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, por lo que resulta competente para conocer de la presente acción de amparo constitucional. Así se declara.

IV

ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN

Determinada como fue la competencia, esta Sala observa que la acción de amparo constitucional fue interpuesta contra la presunta negativa de otorgar “oportuna y adecuada respuesta” a la solicitud formulada por la Asociación Civil Espacio Público el 13 de noviembre de 2008 y ratificada el 10 de febrero de 2009, respecto del salario base y otras “erogaciones” que devenga el Contralor General de la República así como las remuneraciones del resto del personal de la Contraloría General de la República.

En ese sentido, alega la parte accionante que le solicitó en varias oportunidades a la Contraloría General de la República que le informara el monto del salario devengado por los funcionarios de ese organismos, petición que, luego de ser ratificada por los solicitantes, resultó negada por la Dirección de Recursos Humanos de la Contraloría General de la República aduciendo que no se podía facilitar la información requerida en virtud de que ella formaba parte del derecho a la intimidad de los funcionarios y excedía el ámbito objetivo de potestades y funciones otorgadas por el sistema jurídico venezolano. Esta respuesta, en criterio de los accionantes en amparo, no cumple con el parámetro constitucional de “*adecuación*” de lo cual deducen los accionantes la lesión constitucional alegada como infringida. En cambio, para los representantes del órgano accionado la respuesta satisfizo el derecho a la oportuna y adecuada respuesta, y por tanto no existe lesión constitucional.

En tal sentido, esta Sala Constitucional observa que la acción de amparo constitucional interpuesta no se encuentra incurso en ninguna de las causales de inadmisibilidad establecidas en el artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Asimismo, se constata que el escrito de amparo cumple con los extremos exigidos por el artículo 18 *eiusdem*, por lo que la acción resulta admisible. Así se decide.

Sin embargo, antes de analizar el fondo de la controversia, cabe una precisión preliminar. Luego de la interposición de la acción de amparo el 12 de agosto de 2009, la siguiente actuación procesal de la parte actora fue el 11 de marzo de 2010; esto es, más de seis (6) meses después de haber presentado el escrito, lo que implicaría la extinción del proceso por abandono del trámite en atención al precedente contenido en la sentencia N° 982 del 6 de junio de 2001 (caso: *José Vicente Arenas Cáceres*); no obstante ello, en el presente caso subyace un interés constitucional, más allá del interés particular del accionante, que obliga a la Sala a emitir el pronunciamiento correspondiente conforme a lo solicitado.

Entiende la Sala que los accionantes plantean en amparo la infracción de: “...*los derechos a la petición y oportuna respuesta, y al acceso a la información pública (libertad de expresión y de información...), consagrados en la Constitución y en la Convención Americana sobre Derechos...*”, justificando además como vía idónea el amparo ante la inexistencia de otra vía ordinaria que permitiera la reparación de los derechos invocados como infringidos. Además, indica la accionante que para lograr una gestión pública cónsona con los principios de transparencia y rendición de cuentas, es necesaria la publicidad de los recursos que se administra incluyendo los sueldos de los funcionarios públicos, ya que estos ejercen funciones públicas, están al servicio de los ciudadanos y sus remuneraciones se pagan con los tributos pagados por estos; en consecuencia, -concluye la accionante- el tema de las remuneraciones de los funcionarios públicos escapa de la esfera privada de los mismos, y no se viola el derecho a la intimidad con la solicitud de dicha información, por lo que no es suficiente negar la información solicita alegando simplemente la privacidad de los funcionarios-.

Por consiguiente, en la presente acción de amparo constitucional se encuentra en discusión el derecho a la oportuna y adecuada respuesta y en confrontación dos derechos constitucionales; a saber, el derecho a la información y el derecho a la intimidad de los funcionarios públicos, cuyo análisis hará de seguidas la Sala a la luz de nuestro ordenamiento constitucional y legal.

Del derecho constitucional a la oportuna y adecuada respuesta.-

El derecho a la oportuna y adecuada respuesta está previsto en el artículo 51 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el cual establece la obligación de todos los órganos y entes públicos de pronunciarse respecto de las solicitudes que les sean formuladas por los particulares. Así, dicho contenido normativo es del tenor siguiente:

Artículo 51. Toda persona tiene el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier autoridad, funcionario público o funcionaria pública sobre los asuntos que sean de competencia de éstos o éstas, y de obtener oportuna y adecuada respuesta.

Quienes violen este derecho serán sancionados o sancionadas conforme a la ley, pudiendo ser destituidos o destituidas del cargo respectivo.

En ese sentido, el derecho de petición y oportuna respuesta respecto de los funcionarios y entes de la Administración Pública supone que, ante la petición de un particular, la Administración se encuentra en la obligación, si bien no de satisfacer la pretensión del administrado, sí de dar respuesta específica a la solicitud;

o en todo caso, indicar las razones por las cuales no resuelve respecto de lo que se le hubiere solicitado (vid. sent. 2031/2003 caso: *Miguel Antonio Albornoz Rodríguez y Rosalba Marcano De Albornoz*), sin que sea obligatorio dar una respuesta favorable a la petición del administrado.

Igualmente, esta Sala, en sentencia del 4 de abril de 2001 (Caso: *Sociedad Mercantil Estación de Servicios Los Pinos, S.R.L.*), señaló en cuanto al goce y garantía del referido contenido normativo, lo siguiente:

“Tal como lo exige el artículo 51 de la Constitución, toda persona tiene derecho a obtener una respuesta ‘oportuna’ y ‘adecuada’. Ahora bien, en cuanto a que la respuesta sea ‘oportuna’, esto se refiere a una condición de tiempo, es decir que la respuesta se produzca en el momento apropiado, evitando así que se haga inútil el fin de dicha respuesta.

En cuanto a que la respuesta deba ser ‘adecuada’, esto se refiere a la correlación o adecuación de esa respuesta con la solicitud planteada. Que la respuesta sea adecuada en modo alguno se refiere a que ésta deba ser afirmativa o exenta de errores; lo que quiere decir la norma es que la respuesta debe tener relación directa con la solicitud planteada. En este sentido, lo que intenta proteger la Constitución a través del artículo 51, es que la autoridad o funcionario responsable responda oportunamente y que dicha respuesta se refiera específicamente al planteamiento realizado por el solicitante (...).”

Se infiere del criterio citado *supra* que no sólo basta que la Administración dé una respuesta sino que la misma sea, en primer lugar, oportuna en el tiempo, es decir que no resulte ineficaz debido al largo transcurso desde la petición formulada hasta la respuesta obtenida; y en segundo lugar, debe ser adecuadamente motivada de acuerdo a las diversas pretensiones solicitadas por el administrado; esto es, debe contener una congruente decisión de acuerdo a las circunstancias planteadas en el caso concreto.

En el caso de autos se observa que, mediante comunicación dirigida al Contralor General de la República el 10 de febrero de 2009, la abogada Marianna Belalba, actuando en representación de la Asociación Civil Espacio Público, solicitó, de conformidad con el artículo 51 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se le informara sobre lo siguiente:

- “1.- ¿Cuál es el salario base y otras erogaciones que devenga usted como Contralor General de la República?
- 2.- Copia de la tabla de remuneraciones aplicadas al personal que labora en la institución”.

Asimismo, tal como lo refieren los representantes de la Contraloría General de la República, de las actas que conforman el expediente se observa que mediante oficio N° 01-04-217 del 13 de febrero de 2009 la

Contraloría General de la República, a través de la Dirección de Recursos Humanos, se pronunció acerca de lo solicitado por la Asociación Civil Espacio Público, en los siguientes términos:

Ciudadana
MARIANNA BELALBA
C.I. N° 17.065.632
Asoc. Civil Espacio Público
Presente.

Me dirijo a usted en atención a su comunicación de fecha 10 de febrero de 2009, dirigida al ciudadano Contralor General de la República, mediante la cual solicita información, fundamentada en el ejercicio del derecho constitucional de petición establecido en los artículos 51 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y 9 de la Ley Orgánica de la Administración Pública.

Al respecto, estimo imperativo indicarle que las interrogantes de su comunicación, implica una invasión de la esfera privada de los funcionarios públicos, que se encuentran protegidos, como todo ciudadano, por el derecho al honor y privacidad, consagrado en el artículo 60 de nuestra Carta Magna, por lo que no están cubiertas por el derecho constitucional de petición y oportuna respuesta. En consecuencia, las mismas, exceden el ámbito objetivo de potestades y facultades otorgadas por el sistema jurídico venezolano, en el ejercicio del cargo que la máxima autoridad de este Organismo ostenta.

Por tanto, es criterio de la Sala que la petición de la accionante no sólo fue proveída por la Contraloría General de la República, sino que además fue suficientemente motivada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, aun cuando no fuera a satisfacción cabal de la solicitante. Así se declara.

De los límites al ejercicio del derecho fundamental a la información contenido en el artículo 143 de la constitucional.

El verdadero punto álgido del conflicto sometido a la consideración de la Sala radica en establecer los límites que conciernen al ejercicio de tales derechos; asunto éste que adquiere una mayor importancia en la medida del reconocimiento constitucional que se le ha dado en la Carta Magna al novísimo derecho de la ciudadanía a solicitar información y a ser informada oportuna y verazmente sobre asuntos de interés público (artículo 143 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela); y reconocido constitucionalmente tal derecho y en ausencia de ley expresa, cuáles son los límites aceptables del ejercicio del derecho a la información dentro de una sociedad democrática en materias relativas a la seguridad interior y exterior, a la investigación criminal y a la intimidad de la vida privada; o en materia de clasificación de

documentos de contenido confidencial o secreto. Vale decir, cuál es la información que puede ser solicitada por los ciudadanos y ciudadanas, y cuál es aquella que debe ser suministrada cuando se trata de un funcionario público.

Sin duda alguna el derecho a la información está legitimado en función del principio de transparencia en la gestión pública, que es uno de los valores expresamente establecidos en el artículo 141 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Sin embargo, el artículo 143 *eiusdem* expresamente regula tal derecho, en los términos siguientes:

Los ciudadanos y ciudadanas tienen derecho a ser informados e informadas oportuna y verazmente por la Administración Pública, sobre el estado de las actuaciones en que estén directamente interesados e interesadas, y a conocer las resoluciones definitivas que se adopten sobre el particular. **Asimismo, tienen acceso a los archivos y registros administrativos, sin perjuicio de los límites aceptables dentro de una sociedad democrática en materias relativas a seguridad interior y exterior, a investigación criminal y a la intimidad de la vida privada**, de conformidad con la ley que regule la materia de clasificación de documentos de contenido confidencial o secreto. No se permitirá censura alguna a los funcionarios públicos o funcionarias públicas que informen sobre asuntos bajo su responsabilidad (resaltado añadido).

De dicha lectura se infiere que aun cuando el texto constitucional reconoce el derecho ciudadano a ser informado, determina límites externos al ejercicio de tal derecho, en el entendido de que no existen derechos absolutos, salvo en nuestro derecho constitucional el derecho a la vida. Así, la invocación del derecho constitucional a la información no actúa como causa excluyente de la antijuricidad.

De modo que, esta Sala determina con carácter vinculante, a partir de la publicación de esta decisión, que en ausencia de ley expresa, y para salvaguardar los límites del ejercicio del derecho fundamental a la información, se hace necesario: i) que el o la solicitante de la información manifieste expresamente las razones o los propósitos por los cuales requiere la información; y ii) que la magnitud de la información que se solicita sea proporcional con la utilización y uso que se pretenda dar a la información solicitada.

De la ponderación entre el derecho a la información y el derecho a la intimidad de los funcionarios públicos.-

Establecido lo anterior, en el caso *sub iudice* se discute si la remuneración del Contralor General de la República así como de los demás funcionarios de ese órgano contralor es una información de irrestricto acceso público; o si, por el contrario, forma parte del derecho a la intimidad de los funcionarios, y como tal,

no existe la obligación de suministrarla. La vigencia simultánea de tales derechos obliga a esta Sala a realizar un juicio de ponderación y analizar el alcance del derecho a la intimidad de los funcionarios públicos como un derecho fundamental que pudiera calificarse de *inespecífico* porque se refiere al ejercicio de los derechos fundamentales con ocasión del desempeño de la función pública.

En tal sentido, el artículo 60 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela indica:

Toda persona tiene derecho a la protección de su honor, vida privada, intimidad, propia imagen, confidencialidad y reputación.

La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y ciudadanas y el pleno ejercicio de sus derechos.

De ese modo, la *protección de la vida privada* es un derecho fundamental reconocido por nuestro ordenamiento constitucional, en principio, sin ningún tipo de distingo, enmarcado en los denominados derechos de la personalidad. El problema ha radicado en determinar de qué manera puede lesionarse dicho derecho a la intimidad o a la vida privada; o dicho de otra manera, cómo valorar el ejercicio de otro derecho, como lo es el de la información, que puede invadir a aquél.

Es así como, entre los intentos para definir la delimitación del derecho a la intimidad la doctrina constitucional destaca la teoría de las esferas, de factura alemana, según la cual, *grosso modo*, se distinguen varios ámbitos de acción del individuo: el centro más cercano al individuo corresponde al *secreto*; la periferia atañe a la *individualidad de la persona*; y, entre ambas, una intermedia referida la *intimidad*, en la que se sitúa todos aquellos aspectos que se desean mantener al margen de la injerencia de terceros.

Vale acotar que esta teoría no ha dejado de tener sus detractores, sobre todo en la determinación de *lo íntimo* como criterio referente y, por tanto, validante de la intromisión; sin embargo, sigue siendo esta la tesis más difundida para explicar cómo se articula el derecho a la intimidad con el derecho a la información en cuanto concierne al funcionario público, como es el supuesto que ocupa en esta oportunidad a esta Sala Constitucional. Así, precisamente, en atención a la definición de *lo íntimo*, se han propuesto tres tesis: la espacial, la objetiva y la subjetiva.

Desde la concepción espacial, la intimidad está asociada con el control que se tiene sobre determinadas áreas u objetos, así, por ejemplo, lo que acontece en el interior del hogar queda al amparo de cualquier intromisión, y por extensión también la correspondencia o las comunicaciones telefónicas, de suerte

que su restricción queda sometida a regímenes autorizatorios legislativos. La concepción objetiva, atiende al distingo de conductas públicas y privadas; de modo que, serán conductas privadas aquellas realizadas con la intención de satisfacer necesidades personales, mientras que las públicas son todas aquellas que tienen por objeto satisfacer necesidades ajenas y, por tanto, están privadas de la cobertura protectora de la intimidad. Finalmente, la concepción subjetiva hace distinción del sujeto, es decir, si el personaje que lo detenta es público (en nuestro contexto democrático sería usualmente el funcionario) o privado (particular). Según esta tesis los funcionarios públicos quedarían excluidos de la protección constitucional a la intimidad, dado el carácter público de sus funciones.

No obstante ello, la doctrina constitucional contemporánea reconoce sin restricciones la vigencia de los derechos fundamentales y distingue los diversos ámbitos en los cuales el ciudadano y ciudadana puede hacer uso de ellos, reconociéndose **derechos fundamentales inespecíficos**, según se trate del ejercicio de los mismos en los ámbitos del trabajador asalariado o del funcionariado público. Es decir, la condición de funcionario público y aun la de trabajador asalariado no invalida en el ámbito de trabajo el ejercicio de **derechos fundamentales específicos** como son: el derecho a la vida privada, a la intimidad, a la libertad de expresión, a la libertad de religión, al libre desarrollo de la personalidad, entre otros; sólo que en estos casos debe pasarse por el *test* de constitucionalidad, ponderándose con criterios de proporcionalidad, adecuación, pertinencia y necesidad.

El hecho es que reconocido para los funcionarios públicos la intimidad como **derecho fundamental inespecífico**, cabría analizar el contenido de la intimidad, esto es, precisar cuál es la información que pertenece al ámbito de la vida privada; o, en términos más concretos, si la remuneración, al igual que el derecho a la imagen, libertad de expresión o el derecho a la libre orientación política, forma parte de la esfera íntima del funcionario, reconociéndose un **derecho a la intimidad económica**.

En ese sentido, desde una perspectiva inicial no cabe lugar a dudas que respecto de un particular los datos referentes a sus ingresos y remuneraciones forman parte de su intimidad; en la jurisprudencia constitucional europea se insiste en que lo decisivo para determinar la licitud o ilicitud de una solicitud de exteriorización de datos económicos es “*la actitud de estos para, en un análisis detallado y de conjunto, acceder a informaciones ya no atinentes a la esfera económica de la persona sino relativa directamente a su vida íntima y familiar*”. La información económica ha de examinarse en lo que de instrumentalidad tiene

para la reconstrucción de la vida íntima de las personas o de su familia (vid. Salvador del Rey Guanter, 1999). Sin embargo, en Venezuela, al igual que en Brasil, no existe una ley general que obligue a que se hagan públicos los salarios de los funcionarios del gobierno, en cambio en otros países, como los Estados Unidos de Norteamérica o Canadá, la gran mayoría de los salarios de los altos funcionarios del gobierno federal se aprueban y se fijan por Ley, lo que implica su publicidad obligatoria. En cambio, en nuestro ordenamiento jurídico, la información sobre las remuneraciones de los funcionarios públicos está señalada bien de manera global en las partidas presupuestarias que se incluyen anualmente en la Ley de Presupuesto, donde se indican los montos asignados a cada ente u órgano de la administración pública para las remuneraciones de personal; o bien en los Manuales de Cargos y Salarios, en los que no se distingue a qué funcionario en concreto le pertenece la remuneración, pues ello es información que pertenece al ámbito íntimo de cada individuo.

Por otra parte, el carácter reservado de la declaración de impuesto sobre la renta, o de la declaración de bienes que los funcionarios públicos realizan ante la Contraloría General de la República demuestra que tal información no es un dato de difusión pública, pues se trata de información que se contrae a la esfera privada o intimidad económica de los funcionarios. Aun en la doctrina norteamericana actual, se ha pretendido superar la concepción pasiva de *la privacidad*, concebida como ausencia de información sobre nosotros en la mente de otros; sustituyéndola por una concepción activa de la privacidad que reconoce el control y disposición sobre cuándo, quién y para qué se puede acceder a la información que nos concierne, el denominado derecho a controlar la información acerca de sí mismo (*the right to control information about oneself*), lo cual implica que la información privada o íntima está sometida al control de sí mismo, y es al funcionario quien le corresponde discrecionalmente decidir si otorga o no la información de sí mismo.

Dicho esto, en el caso de autos se observa que para los accionantes la información solicitada es “...realmente información pública, ya que ten[ía] repercusiones en la sociedad, por tratarse la información pública de la base de una sociedad democrática, y en el caso planteado, implica una correcta participación ciudadana en la transparencia de la gestión pública, en el control social del ejercicio del poder por parte de los órganos del Estado”. Del análisis de este alegato, que es, en definitiva, el argumento central del amparo, se concluye que los accionantes dan por descontado que por tratarse del salario de un funcionario público de ello se deriva el interés público, y por tanto, es por sí sólo un título validante en la invasión del derecho constitucional a la intimidad del funcionario.

Al respecto, cabe señalar que aun cuando efectivamente se invocó un interés que se interrelaciona con

la necesidad de proteger otro bien jurídico constitucional, este es, la participación ciudadana en la gestión pública; sometida la pretensión de amparo al *test* de constitucionalidad, constata la Sala que la parte accionante no acredita cómo la información solicitada sería de utilidad para la participación ciudadana en pro de la transparencia de la gestión pública. En otras palabras, no parece proporcional la magnitud de la información solicitada en pro de la transparencia de la gestión fiscal, ni siquiera las acciones concretas para las cuales se utilizaría la información solicitada. Razón por la cual, en criterio de la Sala, no existe un título legítimo para tolerar la invasión en el derecho constitucional a la intimidad del Contralor General de la República y el resto de los funcionarios adscrito al órgano contralor

Siendo así, la Sala Constitucional constata que no existe lesión a derecho constitucional alguno de la Asociación Civil Espacio Público, razón por la cual la acción de amparo interpuesta en contra de la Contraloría General de la República Bolivariana de Venezuela se declara improcedente *in limine litis*. Así se decide.

V DECISIÓN

Con fundamento en los señalamientos que anteceden, esta Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la Ley, declara:

PRIMERO: IMPROCEDENTE *in limine litis* la acción de amparo constitucional interpuesta por la representante de la ASOCIACIÓN CIVIL ESPACIO PÚBLICO, contra la supuesta “...*negativa de la Contraloría general de la República Bolivarianas de Venezuela de otorgar oportuna y adecuada respuesta a las (...) comunicaciones de fechas 13 de noviembre de 2008 y 10 de febrero de 2009*”.

SEGUNDO: ESTABLECE COMO CRITERIO VINCULANTE que en ausencia de ley expresa, y para salvaguardar los límites del ejercicio del derecho fundamental a la información, se hace necesario: i) que el o la solicitante de la información manifieste expresamente las razones o los propósitos por los cuales requiere la información; y ii) que la magnitud de la información que se solicita sea proporcional con la utilización y uso que se pretenda dar a la información solicitada.

Publíquese y regístrese. Archívese el expediente. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Despacho de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 15 días del mes de julio de dos mil diez (2010). Años: 200° de la Independencia y 151° de la Federación.

La Presidenta,

LUISA ESTELLA MORALES LAMUÑO

Vicepresidente,

FRANCISCO A. CARRASQUERO LÓPEZ

Los Magistrados,

JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO

PEDRO RAFAEL RONDÓN HAAZ

MARCOS TULIO DUGARTE PADRÓN

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

Ponente

ARCADIO DE JESÚS DELGADO ROSALES

El Secretario,

JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO

Exp.- 09-1003
CZdM/

El Magistrado Pedro Rafael Rondón Haaz manifiesta su disentimiento del fallo que antecede, razón por la cual, de conformidad con el artículo 20 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, expresa su voto salvado en los siguientes términos:

Aunque se comparte la trascendencia del asunto de autos más allá de la esfera jurídica de la demandante como fundamento para que no se declare la terminación del proceso por abandono del trámite, así como la declaración de ausencia de violación al derecho a oportuna respuesta, se discrepa de la conclusión mayoritaria acerca de que el salario de los funcionarios públicos sea un dato que pertenezca a su intimidad y que, por tanto, esté protegido por el derecho constitucional a su disfrute. Por el contrario, no cabe duda al disidente acerca de la naturaleza pública y no íntima del salario de los funcionarios públicos y de su pertenencia al ámbito del derecho a la información de los ciudadanos, en relación con el principio de transparencia en el ejercicio de la función pública (artículo 141 CRBV).

En primer lugar, cabe poner de relieve que no se solicitó que se revelase la identidad de los funcionarios, sólo la escala de sueldos, con lo cual, salvo por el Contralor General, difícilmente puede sostenerse que se invadiría su intimidad.

Por otra parte, existe una tendencia mundial a la inclusión de los datos que pretendía obtener la demandante dentro de la información pública como indicador de transparencia y como medio para el cabal ejercicio de la contraloría social a que tenemos derecho los venezolanos en el sistema democrático a que se refiere la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela que, entre otras características, es definido como protagónico y de corresponsabilidad. Al respecto, puede leerse en la Exposición de Motivos del Texto Magno:

La corresponsabilidad entre sociedad y estado, en el sentido de progresividad de los derechos, la indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos constituyen una herramienta doctrinaria que define una nueva relación de derechos y obligaciones entre sujetos que participan solidariamente en la construcción de una sociedad democrática, participativa, autogestionaria y protagónica (...)/ La participación directa de la gente en la toma de decisiones para la solución de sus problemas y los de su comunidad, crea una nueva relación ciudadana que en el ámbito de los derechos sociales, desarrolla la tríada solidaria entre sociedad, familia y Estado, lo que coloca al legislador y a los órganos que integran el sistema de justicia, en un nuevo espacio de interpretación de la democracia social y del Estado de

Derecho y de Justicia.

Concretamente, el derecho a la participación social en los asuntos públicos está preceptuado en el artículo 62 constitucional, que reza:

Artículo 62. Todos los ciudadanos y ciudadanas tienen el derecho de participar libremente en los asuntos públicos, directamente o por medio de sus representantes elegidos o elegidas.

La participación del pueblo en la formación, ejecución y control de la gestión pública es el medio necesario para lograr el protagonismo que garantice su completo desarrollo, tanto individual como colectivo. Es obligación del Estado y deber de la sociedad facilitar la generación de las condiciones más favorables para su práctica.

Esta norma de principio debe iluminar todo análisis de cualquier norma de rango infraconstitucional –e incluso constitucional- en relación con la participación social en la gestión pública, que impone la mayor amplitud en la interpretación, en ejercicio del deber de “*facilitar la generación de las condiciones más favorables*” para su desarrollo y, en forma inversamente proporcional, la mayor restricción en la fijación de los límites a la participación.

La “*participación directa de la gente en la toma de decisiones para la solución de sus problemas y los de su comunidad*” forma parte de la llamada contraloría social. En este sentido, los artículos 141 y 142 de la Ley Orgánica de Administración Pública recogen el deber de la Administración de que establezca sistemas de información amplia, oportuna y veraz a la población sobre su organigrama, procedimientos, servicios y actividades para que ésta pueda ejercer el control social, y reconocen el derecho correlativo de las personas a que soliciten la información que necesiten para el cabal ejercicio de esa contraloría. El derecho a la información, además, es una de las garantías sociales o extrainstitucionales de los derechos sociales que ampara nuestra Constitución. (Vid. PISARELLO, GERARDO. Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción, Editorial Trotta, Madrid, 2007; COURTIS, CHRISTIAN, “*Los derechos sociales en perspectiva: la cara jurídica de la política social*”, en Teoría del neoconstitucionalismo. Ensayos escogidos, edición de Miguel Carbonell, Editorial Trotta/Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, Madrid, 2007, pp. 185 a 209).

Una concreción legislativa de los principios constitucionales a que se ha hecho referencia es la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado Bolivariano de Miranda (Gaceta estatal n.º 0244 de 09.10.2009), que en su artículo 25 clasifica como información pública y, por tanto, de acceso público, entre otros datos, el salario de sus funcionarios:

Artículo 25.- **Información Mínima a Ser Difundida por Portales y Páginas Web de los Órganos y Entes del Estado.**- Para que cualquier persona pueda acceder libremente a información que por su naturaleza contribuya a la transparencia, la rendición de cuentas sobre la utilización de los recursos públicos y la gestión del Estado, cada órgano y ente sujeto a esta Ley publicará y actualizará mensualmente, a través de un portal de información o página Web, así como de los medios necesarios a disposición del público, la siguiente información, que para

efectos de esta Ley se considera de naturaleza obligatoria:

a) Su estructura orgánica, así como las actividades y funciones que ejerce; / (...)

e) Una lista de los nombres, cargos, escalafón salarial y montos de los salarios, remuneraciones u honorarios, con un desglose de su composición, de los representantes legales o titulares y de todos los funcionarios del órgano o ente, incluyendo aquellos contratados bajo las normas del Código Civil; / (...) (Subrayado añadido).

La tendencia en otros ordenamientos jurídicos, como se dijo, es semejante a la de la pionera ley estatal mirandina.

Por ejemplo, en sentencia n.º 12852 (Expediente: 08-010536-0007-CO) de 22/08/2008 de la Sala Constitucional de Costa Rica, se afirmó:

SOBRE EL FONDO. Esta Sala con anterioridad se ha referido al acceso a la información pública, así en la resolución número 2007-006100 de las diecisiete horas y cuatro minutos del ocho de mayo del dos mil siete, dispuso: / (...)

Sin embargo, a pesar de lo dicho, aunque el acceso al expediente personal de los funcionarios públicos está vedado, salvo autorización expresa del mismo funcionario u orden judicial, parte de la información que allí se consigna sí puede ser solicitada por cualquier sujeto interesado. Es decir, aún sin tener acceso propiamente al expediente personal de un funcionario público, cualquier interesado puede solicitar se le indique el tipo de puesto que ocupa, las funciones asignadas a dicho puesto, los requisitos para el puesto y si el funcionario los cumple, entre otros, todos ellos aspectos que en nada comprometen el derecho a la intimidad del funcionario público pues son aspectos de interés público.” (el subrayado no es del original).

En el presente caso, como se acredita de los autos nos encontramos frente a una petición de información contenida en los registros de una entidad pública (la Universidad Nacional), y al recurrente se le denegó parcialmente la información solicitada, por considerarse información personal de los funcionarios. Se observa en el expediente, que la información solicitada es relativa al nombre de los profesores y al salario que perciben por prestar servicios para la UNA por medio de la FUNDAUNA. Con respecto a lo anterior, considera este Tribunal que sin duda la información requerida es de naturaleza pública, y de interés general, pues está de por medio el adecuado control y manejo de fondos públicos, así como la pertinencia de los servicios públicos que a través de ésta se prestan. En razón de lo indicado en la resolución parcialmente transcrita, el brindar el nombre, el cargo y las funciones de profesores de esa universidad - educación de naturaleza pública- así como el salario que se devenga en dichas funciones, vinculadas con fondos públicos, no se puede considerar información personal de los funcionarios. Además en atención del deber de transparencia que debe caracterizar la función pública, según dispone el artículo 11 constitucional, no puede la Administración negar el acceso a la información que revista interés público, a menos que estemos ante secretos de Estado, datos confidenciales o datos cuya divulgación puede afectar gravemente el interés general, situación que en el presente caso no se demuestra. En consecuencia, procede acoger el recurso (Subrayado y destacado añadidos).

[http://200.91.68.20/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_detalle_sentencia.asp?nBaseDatos=1&nTesauro=5&nValor1=1&strTipM=E1&tem6=0&nValor2=421476&pgn=TES&nTermino=14486&tem4=""&tem2=&tem3=&nValor3=126882&strDirTe=DD](http://200.91.68.20/scij/busqueda/jurisprudencia/jur_detalle_sentencia.asp?nBaseDatos=1&nTesauro=5&nValor1=1&strTipM=E1&tem6=0&nValor2=421476&pgn=TES&nTermino=14486&tem4=)

En el mismo sentido se pronunció la Procuraduría General de la República de Costa Rica:

... la Administración de JAPDEVA [Junta de Administración Portuaria y de Desarrollo Económico de la Vertiente Atlántica] considera que no está obligada a dar información sobre sus funcionarios y, en concreto, sobre los salarios que paga. Criterio en que difiere de su Asesoría Jurídica.

Para que JAPDEVA pudiese negarse a dar la información correspondiente, tendría que tratarse de información cubierta por el derecho a la intimidad, a la inviolabilidad de los documentos privados o la autodeterminación informativa. Supuestos bajo los cuales la información tendría que ser considerada como de interés privado. En ese sentido, los Derechos Fundamentales del funcionario constituirían un límite para el ejercicio del derecho a la información.

Pero es lo cierto que tal invocación no es procedente en tratándose de información que concierne directamente al funcionario en su calidad de tal. En efecto, el funcionario podrá ampararse en sus Derechos Fundamentales cuando la información que conste en JAPDEVA se refiera a su vida privada, pero no respecto de la relacionada con el ejercicio y desempeño de la función pública y por ende, del respeto a los deberes de dicha función. Se encuentra dentro de esta última categoría la información referida a los salarios, puesto que estos son cubiertos por fondos públicos. El carácter de interés público de la información salarial fue retenido tempranamente por la Sala Constitucional.

En efecto, al conocer de un Recurso de Amparo interpuesto contra la negativa del Banco Central de suministrar información respecto del salario de uno de sus jefes, el Tribunal Constitucional manifestó:

"...Así el derecho a la información sobre determinada actividad, ventaja o derecho que un particular ostente estarla vedado por lo dispuesto en el artículo 24 de la Constitución Política, cosa que no sucede en cuanto al funcionario público, por el evidente interés que para la comunidad representa el poder estar debidamente informada de su actividad, del buen o mal desempeño en el ejercicio de su cargo, de las ventajas o no que el nombramiento conlleva y de los derechos que como tal obtiene, fundamentalmente en cuanto éstos sean de índole económica -salarios, en dinero o en especie, pluses, dietas, etcétera- pues en tratándose de fondos públicos son los administrados en general -o como usuarios del servicio- los que los pagan con sus contribuciones y tienen el derecho de saber cómo se administran y se gastan éstos. Toda la actividad del funcionario público es evidentemente de interés público -no sólo en buena lógica- sino por propia definición del artículo 113 de la Ley General de la Administración Pública, ya que el desempeño de sus funciones debe estar encaminado primordialmente a la satisfacción de aquél y en cuanto se separe de aquella finalidad -que le envuelve como tal- estaría faltando a lo que constituye la esencia de su función. Sería conveniente, tal vez, para algunos funcionarios que pasara inadvertida su actividad, para que ésta no pudiera ser calificada así por la colectividad, pero desde la aceptación del cargo ello no es posible pues sobre aquella conveniencia privan los valores de seguridad jurídica y de justicia, no sólo para la comunidad sino también para todos y cada uno de los individuos que la forman -que en todo caso deben ser considerados como representantes de aquélla, de la que el funcionario depende- y acto de justicia es el derecho a saber cómo se emplean y el destino que se da a los recursos que esa colectividad aporta y que hacen posible la retribución por sus servicios al 'servidor público'. Conlleva pues, lo expuesto, el derecho que tiene todo administrado de obtener información en cuanto se refiera a la actividad del funcionario en el desempeño de sus funciones, de sus emolumentos y de la forma en que se administran los fondos públicos en general y la obligación del

servidor público de rendirlos a la comunidad -y a cualquier ciudadano como representante de aquélla- de quien el funcionario depende, con la única salvedad de que se trate de un secreto de Estado o de información suministrada a la administración por particulares, para gestiones determinadas, que conservarán siempre su confidencialidad siempre y cuando ésta esté constitucional o legalmente protegida. Procede así declarar con lugar el amparo y ordenar la entrega de la información solicitada dentro del plazo perentorio indicado en el artículo 53 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional", Resolución N° 880-90 de 14:25 hrs. de 1 de agosto de 1990, reafirmada en la resolución N° 6240-93 de cita.

Asimismo, la Procuraduría ha indicado:

“En el ejercicio de la función pública los empleados públicos están en el deber de informar de todas sus actividades, de rendir cuenta de su gestión y deben someterse al control que ejercen sobre ellos los administrados, la sociedad civil y los medios de comunicación colectiva. Solo pueden retener aquella información que el Derecho de la Constitución (valores, principios y normas) considera como asuntos de interés privado y, por ende, no media un interés general, y aquella que ha sido calificada como secreto de Estado o confidencial". C-217-2000 de 13 de setiembre del 2000”.

No debe quedar duda alguna respecto de que la Institución no puede ampararse en los Derechos Fundamentales de sus funcionarios para negarse a dar información de interés público, como lo es la identidad de los servidores responsable de un acto o actuación, la forma de desempeño y las retribuciones o ventajas que reciben.

En igual forma, está cubierto por el artículo 30 constitucional lo relativo a la parte operativa y administrativa del Ente, lo que abarca necesariamente la gestión financiera de JAPDEVA y su actividad contractual.

CONCLUSIÓN

Por lo antes expuesto, es criterio de la Procuraduría General de la República, que:

- JAPDEVA como parte de la Administración Pública, se rige por el principio de transparencia y publicidad.
- El cumplimiento de estos principios requiere de la Administración el comunicar al público la información relativa a las políticas institucionales, los objetivos que procura la gestión y los medios para lograrlo. Medios que, si bien son instrumentales, permiten el logro de los cometidos públicos.
- El respeto de estos principios se correlaciona con el Derecho Fundamental de todas las personas a la información de interés público.
- Con base en ese Derecho, los terceros pueden exigir que les sean suministrados los documentos de JAPDEVA e información sobre sus actuaciones y las de sus funcionarios, aún cuando éstas estén referidas a la actuación operativa o instrumental de la Entidad.
- Ese Derecho faculta, en general, a los particulares para solicitar información relativa a los fondos públicos y, por ende, sobre salarios de los funcionarios de la Entidad, así como la relativa a su desempeño institucional (Subrayado y destacado añadidos).

http://www.pgr.go.cr/scij/busqueda/normativa/pronunciamiento/pro_repartidor.asp?param1=PRD¶m6=1&nDictamen=12193&strTipM=T

Es ilustrativo del punto que se quiere establecer, el documento que la organización Open

Society Justice Initiative presentó en calidad de *amicus curiae* en el caso *Defensoría del Pueblo contra Municipalidad de San Lorenzo s./ Acción de Inconstitucionalidad ante la Corte Suprema de Justicia de Paraguay*, que contiene un extenso análisis del tema en cuestión y en el que se hace un estudio de Derecho Comparado del cual sólo se copiarán, a continuación, la parte que concierne a América Latina y las conclusiones, según las cuales, no cabe duda acerca de la naturaleza pública y no íntima del salario de los funcionarios públicos y de su relación con el derecho a la información de los ciudadanos y con la transparencia en el función pública (Nota: las citas al pie fueron incorporadas entre corchetes en el texto para facilitar la lectura):

C. Práctica y legislación comparada sobre el acceso a la información sobre los salarios de los funcionarios públicos / (...)

(...) En este apartado resumiremos la práctica y la legislación comparada relativa a la divulgación de datos sobre la remuneración de los funcionarios, y abordaremos la cuestión de si aquella debe mantenerse como confidencial para proteger el derecho a la intimidad de los funcionarios, examinando, para ello, la legislación y las prácticas de seis estados miembros de la OEA, así como las de otros ocho países de África, Asia, Europa y Medio Oriente / (...)

2. América

61. En Brasil no existe un requisito legal general que obligue a que se hagan públicos los salarios de los funcionarios del gobierno. Sin embargo, en junio de 2009, el alcalde de Sao Paulo, en cumplimiento de las medidas de transparencia aprobadas por la municipalidad, ordenó la difusión en un sitio web especial del nombre, cargo y salario exacto de los 147.000 empleados y otras 15.000 personas contratadas por la municipalidad. Dos asociaciones de funcionarios públicos impugnaron la decisión de la Municipalidad aduciendo razones de seguridad y de protección de su intimidad. En la apelación, la Corte Suprema de Brasil, tras valorar los derechos e intereses en conflicto, resolvió que debía prevalecer el interés público en la revelación de la información en cuestión. La Corte observó que el advenimiento de Internet había transformado la capacidad de la ciudadanía de controlar el gasto social [*SINESP y otros c/ Ciudad de Sao Paulo*, sentencia del 8 de julio de 2009].

62. En Canadá, la federación y cada una de las trece provincias y territorios cuentan con distintas leyes reguladoras de la libertad de información y de protección de la intimidad. En general, sin embargo, la información sobre los salarios y prestaciones de los funcionarios de gobierno se encuentra a disposición del público en todas esas jurisdicciones, ya sea que ésta se haga pública directamente o previa solicitud. La información sobre los salarios de los (altos) funcionarios del gobierno puede consultarse en el sitio web del Parlamento canadiense [*Véase*

<http://www2.parl.gc.ca/Parlinfo/Lists/Salaries.aspx?Section=b571082f-7b2d-4d6a-b30ab6025a9cbb98>], mientras que las escalas salariales de los funcionarios federales están publicadas en el sitio web de la Junta del Tesoro (*Treasury Board*), el empleador del gobierno federal [*Véase* <http://www.tbs-sct.gc.ca/tbs-sct/audience-auditore/employee-employee-eng.asp>]. Los salarios de los directores de las empresas y órganos administrativos estatales también están disponibles públicamente para su consulta.

63. En Chile, la ley de acceso a la información de 2008 exige a todas las instituciones y organismos estatales a los que resulta de aplicación la ley que pongan «a disposición permanente del público», a través de sus sitios electrónicos, la planta del personal y el personal a contrata y a honorarios, con las correspondientes remuneraciones [Ley n.º 20285 sobre transparencia de la función pública y acceso a la información de la Administración del Estado,

art. 7(d)]. La información debe actualizarse con una periodicidad mensual como mínimo.

64. En México, el artículo 7 de la ley nacional de acceso a la información [Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental] exige a todas las entidades públicas obligadas por la ley a poner a disposición del público y actualizar regularmente el listado de funcionarios públicos, así como la «remuneración mensual por puesto». En la práctica, la información está generalmente disponible [Véase el motor de búsquedas para acceder a la información sobre salarios:<http://portaltransparencia.gob.mx/pot/remuneracionMensual/beginAPF.do?method=beginAPF>].

65. En Perú, el artículo 40 de la Constitución exige la publicación periódica de los ingresos que perciben los (altos) funcionarios en razón de sus cargos. El artículo 41 de la Constitución exige a todos los funcionarios públicos, incluidos los que administran o manejan fondos del Estado o de organismos sostenidos por éste, que hagan declaración jurada de bienes y rentas durante el ejercicio de sus cargos [Véase http://right2info.org/information-of-high-public-interest/asset-declarations#_ftn7#_ftn7].

Según un dictamen reciente de la Procuradora de la Administración peruana (un organismo administrativo de control), el público en general debe tener acceso a los datos relativos a los salarios de los funcionarios públicos. Según lo establecido en el dictamen, las hojas de cálculo de los salarios de todos los órganos nacionales deben tener carácter público, incluido el nivel salarial de cada cargo específico. El acceso a dicha información es considerado necesario para garantizar el cumplimiento de la obligación del gobierno de rendir cuentas y el control cívico [Ministerio Público, Procuradora de la Administración, Informe n.º C-128 del 19 de abril de 2002].

66. En septiembre de 2009, el Tribunal Constitucional del Perú confirmó esa posición en un caso de *habeas data*, sosteniendo que, además de los resúmenes de las declaraciones de bienes de funcionarios que ya se pueden consultar públicamente, algunos apartados de las declaraciones detalladas de bienes también deberían divulgarse previa solicitud. Entre estos apartados se incluyen los «ingresos y bienes provenientes del sector público», así como toda la información sobre bienes muebles e inmuebles que obre en registros públicos [Asunto *Casas Chardon*, nota 3 anterior].

67. En Estados Unidos de América, la gran mayoría de los salarios de los funcionarios del gobierno federal se fijan por ley y, por lo tanto, son objeto de registro público.

Los jueces, miembros del Congreso, los secretarios de Estado y los altos funcionarios de los órganos ejecutivos perciben salarios fijos que se aprueban y ajustan por ley.

Otros empleados del poder ejecutivo son remunerados de acuerdo con escalas o tablas que también se fijan por ley; la mayoría se establecen a través del Tabulador General (*General Schedule*), que establece los rangos de salario para los empleados de carrera en todos los niveles del gobierno federal. Los permisos básicos y demás prestaciones de los empleados federales también se establecen por ley, y la Oficina de Administración y Presupuesto (*Office of Management and Budget*) publica información detallada sobre las prestaciones de los funcionarios del poder ejecutivo [Véase, por ejemplo, *United States Office of Personnel Management* [la Oficina de Estados Unidos de Gestión de Personal], *Presidential Transition Guide to Federal Human Resources Management*, [Guía de transición presidencial para la gestión de recursos humanos federales, junio de 2008; disponible en

<http://www.chcoc.gov/Transmittals/Attachments/trans1300.pdf>].

Con fundamento en las consideraciones que preceden y porque se comparten los antecedentes de Derecho Comparado que se citaron, el disidente estima que la demanda que encabeza estas actuaciones ha debido ser declarada con lugar.

Queda así expresado el criterio del Magistrado disidente.

Fecha *retro*.

La Presidenta,

LUISA ESTELLA MORALES LAMUÑO

El Vicepresidente,

FRANCISCO ANTONIO CARRASQUERO LÓPEZ

Los Magistrados,

JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO

PEDRO RAFAEL RONDÓN HAAZ

Disidente

MARCOS TULIO DUGARTE PADRÓN

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

ARCADIO DE JESÚS DELGADO ROSALES

El Secretario,

JOSÉ LEONARDO REQUENA CABELLO

PRRH.sn.ar.

Exp. 09-1003