

## **Análisis del Proyecto de Ley sobre Transparencia y Acceso a la Información Pública impulsado por el Gobierno de Cuba**

*Documento elaborado por la Alianza Regional por la Libre Expresión e Información*

### **Síntesis Ejecutiva**

El Proyecto de Ley que impulsa el Gobierno de Cuba exhibe una serie de vacancias y limitaciones relevantes en relación a los estándares regionales, internacionales y a las buenas prácticas existentes en la materia.

En términos generales, las principales problemáticas identificadas en el proyecto son:

- un entendimiento restrictivo y sesgado de aquello que se entiende por “información pública”, su alcance y el derecho de acceso por parte de las personas solicitantes;
- la ausencia de la obligación de publicar de forma proactiva información sobre funcionarios/as públicos, mecanismos de participación ciudadana, vías de acceso a la información y necesidades de grupos específicos; pocas o nulas obligaciones de publicar información presupuestaria;
- la presencia de un régimen de excepciones sumamente amplio y discrecional, en particular en aquellos casos vinculados con la defensa y seguridad nacional;
- entre los sujetos obligados no se hace referencia a los organismos del Poder Judicial ni del Poder Legislativo;
- no se crea/designa un órgano garante autónomo e independiente; por el contrario, el organismo designado con algunas funciones equivalentes, es un Ministerio del Poder Ejecutivo Nacional;
- los organismos superiores del Estado no están sujetos a un control externo, sino que pueden designar ellos mismos los mecanismos específicos de control y monitoreo de actividades vinculadas a la solicitud de información.

### **Análisis desagregado**

A continuación se presentan las principales problemáticas identificadas en el proyecto impulsado por el Gobierno, en relación los estándares regionales e internacionales en la materia.

### **Definiciones, alcance y derecho de acceso e interpretación**

- **Definición de “información pública”.** El proyecto presenta un entendimiento restrictivo de “información pública”, pues refiere únicamente a aquella información que tienen o custodian los sujetos obligados (Proyecto de Ley, artículo 2.1), en lugar de referirse a las “Actividades de Interés Público” (Ley Modelo OEA, artículo 1), que incluye aquellas “materias o áreas de gestión que debieran ser resueltas mediante decisiones políticas gubernamentales, en cualquiera de los niveles de organización política administrativa, legislativa o judicial, que busquen satisfacer el máximo interés de la comunidad”.
- **Principio de máxima publicidad.** A diferencia de los estándares en la materia, el Proyecto no contempla el principio de “máxima publicidad”, ni prevé que la persona solicitante no debe explicar las razones por las cuales solicita la información
- **Sujetos obligados alcanzados.** Presenta una redacción poco clara respecto a los sujetos obligados (Proyecto de Ley, artículo 2.2<sup>1</sup>): no especifica si las agencias judiciales y legislativas se encuentran alcanzadas por la Ley.
- **Responsabilidades de las personas solicitantes.** En el artículo 4 del Proyecto de Ley, se establece como requisito “el actuar ético y responsable por parte de las personas naturales y jurídicas con el uso de la información a la que se accede”. Esto abre un abanico de posibilidades respecto a qué se considera un actuar ético y responsable, puesto que no están explicitados dichos criterios.. En esta misma línea, el artículo 14 del Proyecto señala que “los solicitantes son responsables del uso de la información a la que acceden; por lo que, de hacerlo indebidamente, puede generar responsabilidad administrativa, civil o penal, conforme a la legislación vigente.” Esto marca un contraste serio con los estándares en la materia, que establecen que “el solicitante no será sancionado, castigado o procesado por el ejercicio del derecho de acceso a la Información”.

## Medidas para promover la apertura

- **Sobre el formato de publicación de información proactiva.** En el artículo 12 del Proyecto, se establece que “los sujetos obligados elaboran guías que contengan información” sobre diferentes asuntos. Se sugiere, en línea con estándares en la materia, que la información deba publicarse en soportes de fácil acceso y con actualización regular.
- **Sobre el tipo de información sujeta a publicación proactiva.** A diferencia de lo establecido en el Proyecto de Ley (artículo 12), los estándares regionales son más

---

<sup>1</sup> “Órganos del Estado, organismos de la Administración Central del Estado, sus entidades subordinadas y adscritas; entidades nacionales, provinciales y municipales y otras entidades y empresas nacionales, que prestan servicios públicos; las estructuras de la administración provincial, así como sus dependencias y entidades subordinadas o adscritas; los consejos de la administración municipal y demás estructuras, dependencias y entidades subordinadas o adscritas a estos, y las organizaciones de masas, sociales y otras, que reciben financiamientos y otros beneficios públicos.”

detallados respecto a lo que debe publicarse en cada caso de forma proactiva, en todos los aspectos; incluyendo datos como organigrama, servicios prestados, información sobre funcionarios públicos, información presupuestaria, canales y vías de acceso para solicitar información, etc. A modo de ejemplo, el Proyecto no hace ninguna referencia a mecanismos de participación ciudadana, funcionarios públicos, y necesidades de grupos específicos.

- **Información presupuestaria.** Sólo contempla los siguientes aspectos: “resúmenes de informes de balance; los presupuestos, que incluya la descripción de sus principales partidas, y su ejecución anual.” Lo limitada de esta información contrasta de forma marcada con los estándares regionales e internacionales en la materia.
- **Responsabilidades del sujeto obligado con relación a la transparencia activa.**
  - En el artículo 8 del Proyecto, se detalla que es responsabilidad de los sujetos obligados “salvaguardar los intereses del Estado y los ciudadanos”. Al no aclarar qué se entiende por ello, se abre un enorme espacio para decisiones discrecionales.
  - Postula que debe “prestar especial atención a las personas en situación de discapacidad” (Proyecto de Ley, artículo 9). Los estándares indican que debe plantearse un alcance mucho más amplio de atención a las necesidades de “grupos vulnerables” en términos generales.

## **Acceso a la información que obra en poder de las autoridades públicas**

- **Procedimiento de solicitud de acceso a la información.**
  - El artículo 16.2 del Proyecto de Ley establece que “se presenta por escrito en cualquier tipo de soporte, según las vías establecidas por el sujeto obligado.” Los estándares regionales en la materia prevén vías de solicitud que permiten gestionar los pedidos también a las personas no letradas o videntes, así como a quienes se encuentran a distancia de las oficinas ante las cuales deben tramitar el pedido; para ello contempla otras posibilidades como “verbalmente en persona, por teléfono o por cualquier otro medio análogo, con el Oficial de Información correspondiente.”
  - De acuerdo a los estándares regionales, la persona solicitante puede establecer su preferencia respecto al formato de entrega. En su lugar el Proyecto de Ley prevé (art 17) una serie de formas en las que se entregará la información solicitada, la mayor parte de las cuales implica la presencia de la persona solicitante en las oficinas para observar o recibir la información, lo cual dificulta (y hasta podría impedir) las gestiones para quienes se encuentran a distancia.
- **Sobre los costos de reproducción.** El Proyecto de Ley, en su artículo 15, establece que “el acceso a la información pública es gratuito en tanto no se requiera

su reproducción”, sin mediar excepciones a la regla. Los estándares en la materia incorporan la excepción de gratuidad absoluta a aquellas personas que tengan ingresos anuales menores al monto establecido por el órgano garante.

## Régimen de excepciones

- **Prueba del daño.** En el artículo 20.1, el Proyecto establece que “la prueba del daño consiste en demostrar mediante un examen de ventajas y riesgos en una circunstancia dada, la ponderación que se realiza entre el daño que la divulgación de cierta información genera en los derechos y principios, contra el beneficio que reporta dar a conocer esa información.” Al no postular sobre la base de qué estándares o parámetros se mide ese riesgo, queda abierta la posibilidad a un conjunto de interpretaciones subjetivas y discrecionales. A diferencia de este Proyecto, los estándares indican que este análisis no puede referirse a un daño o perjuicio hipotético, y debe argumentarse también que no hay otro medio alternativo menos lesivo para el interés público de conocer la información.
- **Excepciones vinculadas a motivos de defensa y seguridad nacional.** Si bien los estándares regionales contemplan estos ámbitos como una excepción a la divulgación de información, detallan de forma clara aquellos casos específicos en los cuáles puede argumentarse problemas vinculados a la Defensa y la Seguridad Nacional. El Proyecto, en cambio, no especifica ninguna causa concreta, quedando abierto a la valoración subjetiva de la autoridad pública competente.
- **Excepción vinculada a procedimientos judiciales o administrativos en trámite.** El artículo 21 del Proyecto de Ley contempla este aspecto como una causa de denegatoria, dejando completamente fuera pedidos de información básica sobre trámites judiciales, que no hay motivo para que se protejan (por ej, personas detenidas y acusación que les cabe; tiempo que el expediente lleva tramitando; etc).
- **Sobre la autoridad competente para denegar pedidos de acceso.** Un aspecto destacado que aleja este proyecto de los estándares internacionales es que, de acuerdo a los mismos, el Órgano Garante, como entidad autónoma e independiente del resto de los Poderes, es el encargado final de denegar una solicitud de acuerdo al daño potencial que pudiera generar. En este Proyecto de Ley, la agencia encargada de asumir algunas de las funciones típicamente asignadas al órgano garante, se delegan en un Ministerio que forma parte del Poder Ejecutivo.

## Apelaciones

- **Solicitudes de apelación externa.** En el caso de este Proyecto, a diferencia de los estándares en la materia, la apelación es ante el superior jerárquico (artículo 26.1), y no ante un Órgano Garante autónomo e independiente.
- **Plazo de reclamación.** El Proyecto establece un plazo máximo de 10 días hábiles para interponer una reclamación ante una denegatoria (artículo 26.3), mientras que los estándares indican que debe ser de 60 días corridos.

## Órgano garante

- **Creación/designación de un Órgano Garante.** El Proyecto de Ley, en su artículo 6, designa al Ministerio de Ciencia Tecnología y Medio Ambiente, como responsable de controlar, asesorar y supervisar a los sujetos obligados. No se plantea, bajo ningún aspecto, la creación y/o designación de un Órgano Garante autónomo e independiente, que responda a los términos previstos en estándares regionales e internacionales.
- **Control externo de los Órganos Superiores del Estado.** Entre las responsabilidades del Ministerio de Ciencia Tecnología y Medio Ambiente (artículo 6), se encuentra “controlar a los sujetos obligados, con excepción de los órganos del Estado, que asumen la rectoría de su propio Sistema de Transparencia y Acceso a la Información Pública”. Precisamente, esta excepción, es la que se estipula en la “Disposición Especial Tercera: los órganos superiores del Estado establecen sus mecanismos de control, supervisión y responden por el cumplimiento de lo establecido en esta Ley.” Esto significa que este tipo de organismos públicos quedan eximidos de cualquier tipo de supervisión y monitoreo externo, a diferencia de lo que plantean los estándares en la materia. Por otro lado, no se establece un listado de los “organismos superiores del Estado”.
- **Presupuesto específico para las funciones de supervisión y monitoreo.** No figura en el proyecto un presupuesto específico para la realización de las tareas que implique la Ley. Previsión que todas las buenas prácticas en la materia señalan como fundamental para la implementación efectiva de las previsiones normativas y el avance en el goce efectivo del derecho.