



*El acceso a la información pública,
requisito para una democracia saludable*

Carrera: Abogacía

Alumno: Ariel Pablo Lorenzutti

Legajo: ABG00066

Profesor: Carlos Isidro Bustos

Sumario

I. Introducción. - II. Premisa fáctica.- III. Historia procesal.- IV. Decisión del tribunal.- V. Ratio decidendi.- VI. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales.- VII. Postura del autor.- VIII. Conclusión.- IX. Referencias.- IX.I. Doctrina.- IX.II. Legislación.- IX.III. Jurisprudencia.-

I. Introducción

El análisis del presente caso es relevante debido a que versa sobre el derecho con el cuenta todo ciudadano al acceso a la información pública y la denegación, tanto por parte de la Secretaría Legal y Técnica como así también por la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, de dicho derecho a conocer la manera en que los gobernantes y funcionarios públicos se desempeñan en sus actividades.

Al analizar el caso nos encontramos con un problema jurídico axiológico, entendiéndose que dicho problema se suscita ante la presencia de un conflicto entre principios. Como veremos en el desarrollo del fallo el conflicto se da entre el principio de máxima divulgación, sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y el principio de seguridad nacional, esgrimido por la Cámara.

La ley de Acceso a la Información Pública 27.725, que fue dictada en el año 2016, define a su objeto en el artículo 1 donde nos indica que busca garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información pública para promover la participación de la ciudadanía y la transparencia de la gestión pública, sin lugar a dudas la sanción de la presente ley toma como antecedentes los principios constitucionales de los artículos 1, 14 y 75 inciso 22 en relación a los tratados y pactos internacionales referidos a la materia.

Es por ello que en la presente nota a fallo se buscará analizar los antecedentes como así también la opinión doctrinaria sobre el derecho al acceso a la información pública y sus límites, para de esta forma determinar si realmente existe un conflicto entre el principio de máxima divulgación y el principio de seguridad nacional.

II. Premisa fáctica

El Sr. Claudio Martín Savoia, de profesión periodista, promovió acción de amparo, en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional contra el Estado Nacional —Secretaría Legal y Técnica— con el objeto de que se le haga entrega de las copias de diversos decretos nacionales firmados por presidentes de facto entre los años 1976 y 1983. Fundó su pretensión en el “ejercicio del derecho de acceso a la información pública de conformidad con lo que garantiza el decreto 1172/2003. Ya que la Secretaría Legal y Técnica negó la entrega de la información solicitada por el Sr. Savoia argumentando que ésta reviste el carácter de “secreta” y “reservada”.

III. Historia procesal

La jueza subrogante del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 5 hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al Estado brindar al demandante los decretos que no se encuentran dentro de las excepciones previstas en los artículos 2° y 3° del decreto 4/2010. Contra esta decisión el Estado Nacional interpuso el recurso de apelación.

En segunda instancia la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala I), dejó sin efecto el pronunciamiento de la instancia anterior y, en consecuencia, rechazó la demanda. Para así decidir, sostuvo que el demandante no demostró su legitimación activa para actuar en este proceso judicial y manifestó que la calificación como información pública que el demandante otorgó a los decretos a los que pretende acceder implicó revertir la condición de “secretos” o “reservados” que les atribuyó el Poder Ejecutivo Nacional. Consideró que, por tratarse de información que no es pública, la invocación del decreto 1172/2003 es inconducente para sustentar su pretensión.

Asimismo, se refirió a la atribución que tiene el Poder Ejecutivo Nacional para calificar un decreto como “secreto” o “reservado”. Indicó que tal facultad emana de la ley 25.520, cuyo art. 16 lo habilita a conferir a determinada información una clasificación de seguridad que corresponda en interés de la seguridad interior, la defensa nacional y las relaciones exteriores de la Nación.

Disconforme con tal pronunciamiento, el Sr. Claudio Savoia interpuso el recurso extraordinario federal.

IV. Decisión del tribunal

La Corte Suprema de Justicia de la Nación determinó que corresponde dejar sin efecto la sentencia apelada, y hacer lugar al amparo por estar en juego el alcance y la aplicación de normas federales.

V. Ratio decidendi

La Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que el demandante se encuentra suficientemente legitimado para pretender el derecho de que se trata, y la conducta estatal resulta claramente violatoria de los derechos constitucionales invocados en sustento de la reclamación.

Basó su resolución en que el derecho de acceso a la información se rige por el principio de máxima divulgación, reza dicho principio que toda la información del actuar del Estado en la gestión pública se presume accesible, salvo algunas restricciones, para posibilitar el control democrático de la actividad estatal por parte de los ciudadanos.

Agrega que los fundamentos dados por la alzada no pueden ser mantenidos pues resultan contrarios a la jurisprudencia que esta Corte ha sentado en la materia desde su primer precedente, y que mantiene inalterada hasta sus decisiones más recientes, según la cual la legitimación para solicitar acceso a la información bajo el control del Estado es amplia, y que corresponde a toda persona, sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal.

Se trata, en definitiva, de un derecho que pertenece al hombre común y no es posible restringir tal pertenencia sin debilitar al sistema democrático y al principio republicano que sirven de sustento a esta prerrogativa.

VI. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

Si hablamos de antecedentes del derecho al acceso a la información pública debemos iniciar mencionando los artículos 1 y 14 de nuestra Constitución Nacional,

para luego incorporar lo contenido en la Convención Americana de Derechos Humanos que trata el tema en su artículo 13, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos donde en su artículo 19 hace referencia al tema y el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, todos estos tratados antes mencionados son complementarios de los Derechos y Garantías reconocidos por nuestra Constitución Nacional ya que así lo reza el artículo 75 inciso 22 de nuestra ley suprema.

Comenzando con el análisis de dichos artículos al tratar el artículo 1 de nuestra ley suprema nos dice Gelli (2013) que “la Constitución Nacional no dispone, en una norma general, la publicidad de todos los actos de gobierno” (p.27), pero nos indica en otro de los pasajes de su obra que pueden verse señales de dicha publicidad de los actos de gobierno por ejemplo en el artículo 83 de la Constitución Nacional.

Sagües (2007) nos habla que el derecho a la información pública se puede encontrar implícito en varios de los artículos de nuestra constitución (artículos 33, 41, 43) pero principalmente en el concepto de Estado republicano descrito en el artículo 1, ya que según sus palabras republicano implica proclamar los actos de gobierno.

Continuando el análisis de nuestra Constitución Nacional encontramos al derecho que tiene todo habitante de peticionar a las autoridades cuando leemos el artículo 14. Al tratar este punto Ekmekdjian (2000) nos aclara que el funcionario tiene la obligación de responder al requerimiento objeto de la petición, aunque la respuesta fuese negativa lo mismo debe de existir; Gelli (2013) remarca que dicha contestación debe ser motivada teniendo en cuenta los hechos y las circunstancias del caso en cuestión y fundada en normativa vigente.

Este punto es apoyado por lo expresado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) en su artículo 13 cuando nos hace referencia a que “toda persona tiene derecho a la libertad de buscar, recibir y difundir información...” derecho también descrito en el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos como en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ambos tratados se refieren al tema en el mismo artículo 19) todos ellos incorporados en nuestra Constitución Nacional por medio del artículo 75 inciso 22.

Recién en el año 2016 se dictó la ley de Acceso a la Información Pública n° 27.275, hasta este año el derecho era reconocido por las normas constitucionales y los tratados con jerarquía constitucional, que se detallo en los párrafos anteriores, y el

decreto dictado por el Poder Ejecutivo n° 1172/2003, lo cual significó un gran avance en esta materia, avance que era de esperar si tomamos el análisis histórico que realizó Alfonso (2010) con relación a la evolución legislativa desde sus comienzos con gran cantidad de normativas clasificadas como “secretas”, “reservado”, “confidencial” y “público”, pasando por una clasificación más acotada, para llegar a la sanción del decreto 1172/2003 claro antecedente para la ley 27.275, como así también lo fueron las resoluciones judiciales tanto provinciales como nacionales, actividad que es destacada por Basterra (2008).

Tanto Salgan Ruiz (2019) como Toledo (2019) coinciden con el hecho de que la voluntad ciudadana es indispensable para poder tener una democracia saludable, y que para ello es fundamental conocer el accionar del Estado. Concepto que es replicado tanto en el fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal sala III¹, como en el fallo de la sala V de la misma Cámara²

VII. Postura del autor

En el presente caso bajo análisis podemos ver claramente dos posturas frente al derecho de acceso a la información pública, la primera sostenida tanto por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal n° 5 como por la Corte, la segunda es llevada adelante por la Cámara, postura que hace lugar al pedido de la demandada, la Secretaría Legal y Técnica de la Nación.

Para poder comprender claramente el significado de la importancia del acceso a la información pública debemos detenernos antes que nada en lo que denomina Ekmekdjian (2000) como el axioma de la soberanía del pueblo, el autor nos explica que consiste en que el pueblo o los ciudadanos del Estado son los que tienen el poder, ellos son los titulares del poder que es ejercido por medio de sus representantes, desarrolla que en el concepto de democracia se encuentra presente este axioma, ya que el Estado debe estar al servicio del pueblo y no a la inversa.

¹ Cámara Nac. Fed. Contencioso Administrativo Sala III “Codianni, Eduardo Julio c. EN s/ Amparo Ley 16.986.

² Cámara Nac. Fed. Contencioso Administrativo Sala V “ADC c. Estado Nacional - Ministerio de Economía - INDEC.

Siguiendo esta idea y aunque solamente el artículo 1 de nuestra Constitución Nacional haga referencia a forma representativa, podemos entender que hace alusión a democracia representativa; este tipo de democracia se caracteriza por la delegación del poder por parte del pueblo a sus representantes, ésta delegación no debe interpretarse como un mandato irrevocable ya que los ciudadanos pueden o no ratificarlo por un nuevo periodo de mandato.

Por lo dicho hasta aquí podemos afirmar que el rol de la ciudadanía es fundamental si queremos una democracia saludable, este rol no se agota en emitir el sufragio en cada comicio electoral, la participación social implica controlar los actos u omisiones del accionar de sus representantes en ejercicio de su función; lo que da la posibilidad de endilgar responsabilidades a los funcionarios públicos ante irregularidades o delitos.

Uno de los principios del sistema republicano fundamental para fomentar la participación social es el referido a la publicidad de los actos de gobierno, Ekmekdjian (2000) nos indica que todos actos de los órganos del Estado deben ser comunicados a la opinión pública, para que ella pueda ejercer el control de sus representantes. La regla entonces es la publicidad y la excepción es cualquier límite a ella, nos dice Gelli (2013). Más allá de esto la ciudadanía cuenta con una herramienta más para ejercer el control del ejercicio del poder, esto lo podemos ver claramente en el artículo 14 de nuestra carta magna cuando nos habla del derecho de peticionar a las autoridades. Este derecho es facultativo para el ciudadano, puede ejercerlo o no, pero una vez ejercido se convierte en una obligación para el destinatario de la solicitud, la obligación a que hacemos referencia es la de responder, dicha respuesta nos remarca Gelli (2013) debe ser fundada en las normas vigentes y referida al caso en cuestión teniendo en cuenta los hechos que la generan.

Cabe destacar que el derecho de solicitar información también está regulado en diversos tratados internacionales, incorporados por el artículo 75 inciso 22 de nuestra ley suprema, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 13, artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Declaración Universal de Derechos Humanos artículo 19, cuando nos dicen que todo individuo tiene el derecho a buscar y recibir información de toda índole, por lo que solicitar información a las autoridades estaría enmarcado en este derecho.

Adentrando en el derecho de acceso a la información pública Bastera (2008) nos dice que “es un derecho humano fundamental, un instrumento para la participación ciudadana” (p.2), cabe destacar que esta herramienta que pugna por una mayor transparencia de la actividad estatal encuentra sus límites, en un primer momento en el artículo 16 inciso *a* del anexo VII del decreto 1172/2003 y luego de dictada la ley 27.275 en el artículo 8 donde nos establece los supuestos en que los sujetos obligados, enumerados en el artículo 7, podrán exceptuarse de brindar la información requerida.

En lo referido al caso en análisis dijimos anteriormente que la Cámara hizo lugar al pedido de la demandada, estableciendo que el carácter de Secretos y Reservados de los decretos por la actora solicitados se encontraban dentro de las excepciones del artículo 16 inciso *a* del anexo VII del decreto 1172/2003, pero como bien marca la Corte en su sentencia la Cámara solo se limitó a enunciar el artículo del decreto 1172/2003 y no motivó su resolución para restringir razonablemente el derecho de acceso a la información, ya que la mera mención del artículo no basta para oponerse al principio de máxima divulgación.

VIII. Conclusión

La respuesta obtenida por Savoia ante el requerimiento de acceso a la información pública y que fue confirmada por la Cámara se opone a los principios constitucionales y a los pactos y tratados internacionales, que sirvieron de antecedentes para la creación de la ley 27.275.

Creando de esta forma a mí entender un conflicto de principios, por un lado el de máxima divulgación y por otro lado el principio de seguridad nacional. Ya que la respuesta ante el requerimiento es escasa y sin fundamento al decir que solo la clasificación de Secreto y Reservado era suficiente, en ningún momento la Cámara se preguntó si tal clasificación era justificada para los decretos en cuestión, si verdaderamente la publicación de decretos dictados hace más de 36 años crearía un riesgo actual a la seguridad nacional. Por lo que considero positiva la resolución de la Corte al dejar sin efecto la sentencia de Cámara.

IX. Referencias

IX.I. Doctrina

- Alfonso, M. L. (2010). Las leyes secretas y el derecho a la información ¿son compatibles?. *RDA*, 72, 437.
- Basterra, M. I. (2008). El control de políticas públicas. *La Ley*, 2008 (F), 408.
- Basterra, M. I. (2010). ¿Supera el test de constitucionalidad el proyecto de ley de acceso a la información pública?. *La Ley*, 2010 (F), 786.
- Basterra, M. I. (2019). La Corte Suprema consolida los estándares de la ley 27.275 de acceso a la información pública. *La Ley*, 23/04/2019, 3.
- Ekmekdjian, M. A. (2000). *Tratado de Derecho Constitucional*. 2da edición. Tomo I. Buenos Aires: Depalma
- Gelli, M. A. (2013). *Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada, 4ta edición ampliada y actualizada* Tomo I. Buenos Aire: La Ley.
- Sagüés, N. P. (2007). *Manual de derecho constitucional*. Buenos Aires: Astrea.
- Salgan Ruiz, L. G. (2019). Alcance y contenido del principio de máxima divulgación: nuevas proyecciones en la dimensión individual y colectiva de derecho a la información pública. *RDA*, 124, 623.
- Toledo, P. R. (2019). El derecho de acceso a la información pública. *La Ley*, 23/04/2019, 3.

IX. II. Legislación

Constitución Nacional Argentina.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).

Declaración Universal de Derechos Humanos.

Decreto 1172/2003.

Ley de Acceso a la Información Pública n° 27.725.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

IX. III. Jurisprudencia

Cámara Nac. Fed. Contencioso Administrativo Sala III “Codianni, Eduardo Julio c. EN
s/ Amparo Ley 16.986. La Ley cita online: AR/JUR/27669/2019.

Cámara Nac. Fed. Contencioso Administrativo Sala V “ADC c. Estado Nacional -
Ministerio de Economía - INDEC. La Ley cita online: AR/JUR/8913/2008.