



CARRERA DE ABOGACÍA-SEMINARIO FINAL

MODELO DE CASO- ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

AUTOS:

“Argañaraz Olivero, Rafael Aurelio c. Ministerio de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología de la Nación s/ Amparo Ley n° 16.986”. Sentencia de la Cámara Federal de Salta del 25 de octubre del 2019.

PROFESOR DIRECTOR: Mirna Lozano Bosch

NOMBRE Y APELLIDO: María Alejandra Burgos

DNI: 25.140.612

LEGAJO: VABG73033

Sumario: I)-Introducción. II)-Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal del fallo. III)-La *ratio decidendi* de la sentencia. IV)-Antecedentes conceptuales, doctrinarios y jurisprudenciales. V)-La postura de la autora. VI)-Conclusiones. VII)- Referencias bibliográficas.

I) Introducción

La ley 27.275 vino a materializar el derecho de acceso a la información pública, amparado por la Norma Constitucional y los Tratados Internacionales. Ahora bien, resulta interesante examinar si a partir de su entrada en vigencia-29 de septiembre de 2017-ésta es aplicable a todas las áreas y rincones de la información pública, y particularmente que sucede con aquella información de carácter educativa que obra en poder del Estado. Esta situación se vio reflejada en los autos “Argañaraz Olivero, c. Ministerio de Educación” en donde el actor demandó que se le provea información sobre el reporte de los resultados de los establecimientos educativos de la provincia de Salta que participaron de las pruebas “aprender y enseñar” entre 2016 y 2017, toda vez que se había garantizado su publicidad.

Pese a esa promesa estatal garantista, la información pública educativa no se puso abiertamente a disposición de la comunidad, lo que generó su judicialización.

Consecuentemente es que en el fallo se advierte la existencia de un problema jurídico axiológico que al decir de Dworkin se traduce en una contradicción entre una regla del derecho, con algún principio que integra el sistema jurídico, siendo éstos los que guían y orientan al juzgador (1989). En efecto sucede que el art. 97 de la ley 26.206 en tanto restringe el acceso a la información de los resultados de los establecimientos educativos salteños de las pruebas “aprender y enseñar”, resulta contrario al principio de publicidad de los actos de

gobierno, e igualmente al principio de máxima divulgación, presunción de publicidad, alcance limitado de excepciones *e indubio pro petitor*, rectores en la materia de acceso a la información y que debieron ser tenidos en cuenta.

A raíz de esto, se considera relevante su análisis, ya que el acceso a la información pública educativa en poder del Estado, conlleva en el caso a permitir y garantizar el derecho de los individuos a tomar conocimiento del nivel educativo de los establecimientos escolares y decidir qué tipo de educación quieren para sus hijos lo que refleja la presencia de un interés público que ciñe la materia en análisis. De ahí la necesidad entonces de que judicialmente se avale el acceso a la información de carácter pública educativa cuando se den las condiciones para ello y se eviten las limitaciones infundadas.

Quedando planteado el problema del fallo y la relevancia de su análisis, se procederá a continuación a exponer su plataforma fáctica e historia procesal para luego analizar la *ratio decidendi* de la sentencia. Seguidamente se continuará con un análisis de los aspectos conceptuales, de doctrina y jurisprudencia que nuclea al problema jurídico para finalizar con una visión personal y una conclusión de la presente nota a fallo.

II) Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal del fallo

Tras el pedido de información efectuado por el actor al Ministerio de Educación del reporte de las pruebas “aprender y enseñar” de las escuelas de Salta, aquel negó la misma con fundamento en la prohibición establecida en el art., 97 de la ley 26.206 que prevé mantener en reserva “la identidad (...) de instituciones educativas” a fin de evitar que resulten estigmatizadas. A raíz de esto se judicializó la causa a través de un amparo y un pedido subsidiario de inconstitucionalidad del artículo mencionado.

Con fundamento en aquella prohibición, el juez de primera instancia rechazó la acción sin hacer tratamiento de la pretensión de inconstitucionalidad. El actor apeló el decisorio y la Cámara resolvió hacer lugar al recurso, revocar el fallo anterior y ordenar el suministro de información sin detallar datos personales de los alumnos y docentes que participaron de las pruebas aplicando los principios de la ley 27.275 por encima de la regla del art. 97 de la ley de educación.

III) La *ratio decidendi* de la sentencia

Hemos planteado que el fallo enfrenta un problema axiológico por un conflicto entre regla y principios y adelantamos que la Cámara inclina su decisión a favor de éstos.

La *ratio decidendi* de la sentencia de Cámara pone énfasis en la ley 27.275 y esencialmente en el principio de máxima divulgación contenido en ella, por el cual la información debe ser accesible para poder evaluar si las funciones públicas se cumplen adecuadamente, siendo las excepciones a tal acceso limitadas y taxativas. Asimismo, la Cámara demuestra que no resulta aplicable la regla (art. 97) por sobre los principios porque para que ello ocurra la limitación del artículo, debería corresponderse con alguna de las previstas en la ley, lo que ocurriría cuando el interés a proteger sea mayor que el interés público de conocer. En el caso esto no sucede porque sólo contando con información pública educativa suficiente, pueden los ciudadanos tomar decisiones en la materia y correlativamente el Estado garantizar una educación de calidad que se trata de otro derecho esencial.

Fuera de esta *ratio*, hay otros argumentos que destacaremos. Así se menciona que correspondía al Ministerio demostrar de manera detallada el interés que se pretendía

resguardar frente a la publicidad, no siendo suficiente la mera estigmatización, pues hay sobre ello un interés público normativamente resguardado de conocer. Y que, por otra parte al disponerse la implementación de las pruebas, el Consejo de Educación, no manifestó que sus resultados serían confidenciales ya que de hecho se comparten con la comunidad educativa.

IV) Antecedentes conceptuales, doctrinarios y jurisprudenciales

Corresponde a continuación adentrarnos en los antecedentes que rodean el tema del fallo escogido y sostienen al problema jurídico.

El manejo apropiado de un régimen democráticos, demanda como condición esencial el acceso a la información pública (Basterra, 2017), situación que cobija la ley 27.275 al tratar este derecho. Ésta, fue publicada el 29 de septiembre de 2016, aunque comenzó a regir un año después, resolviendo la deuda legislativa en la materia, y resguardando un derecho que encontró trato especial en la Constitución Nacional (arts., 1°-14°-33°-75° inc. 22) y en los Tratados Internacionales (Funes y Rivas, 2016). En efecto, tal como lo expusiera la Corte Suprema en los autos “CIPPEC” (2014), fue el aporte de estos Tratados y Convenios Internacionales lo que posibilitó que antes de aquella se reconociera jurisprudencialmente este derecho en nuestro país y se instara a su sanción legislativa.

Cabe destacar que su ámbito de aplicación es realmente amplio, y viene definido por el art., 7° al mencionar como sujetos obligados a suministrar la información tanto a las entidades estatales como no estatales aunque beneficiarias de fondos públicos (Vallefn y López, 2018). Consecuentemente y dentro de la enunciación que hace la disposición queda comprendido el Ministerio de Educación de la Nación por depender del Ejecutivo Nacional (art., 100 CN; arts., 113 y 115 ley 26.206), órgano al cuál se le demandó la información.

Por su parte la mencionada ley señala algunos principios que han de dirigir la conducta de los legitimados pasivos, tales como el de máxima divulgación, transparencia y publicidad, conforme a los cuales quienes cuenten con la información bajo su poder o custodia deben hacerla pública, correspondiendo eventualmente dar razones fundadas de su negativa por estar encuadrada en alguna de las excepciones taxativas y legales y resultar tal decisión proporcionada al interés custodiado (Gelli, 2016). Bajo estos principios los camaristas han fundamentado su resolutorio al condenar al citado Ministerio a otorgar la información que le fuere oportunamente solicitada, poniendo énfasis en el principio de máxima divulgación. Conforme a ellos se deduce que en materia de acceso a la información pública la regla es la publicidad y que el secreto o reserva actúan siempre como excepción. A luz de esto resulta interesante destacar que cuando existen dudas si debe prevalecer la regla o la excepción, el principio del *in dubio pro petitor* -conforme al cual toda duda sobre las cláusulas de la ley debe hacerse en beneficio del derecho- puede servir de criterio rector para interpretar las restricciones, en particular la del art., 97. En este sentido expresan Selwood y Filipini, que para determinar si una información merece ser encuadrada en una excepción prevista en la 27.275 o en otra conexas, primero hay que delimitar el alcance de aquella excepción y es aquí donde el *in dubio pro petitor* actúa como guía para interpretar (2019).

Siguiendo a estos autores para que una restricción de este tipo tenga lugar es necesario ponderar los intereses en juego, de ahí que si conforme a criterios de idoneidad, y proporcionalidad el interés público está por encima del daño que pueda provocar la publicidad deberá estarse a favor del derecho de acceso a la información, de lo contrario se priorizará la reserva. Esto es lo que la CIDH expuso en la causa “Claude Reyes” (2006), cuando explicó que podrá rechazarse un pedido de información exponiendo y demostrando

pormenorizadamente las razones por las que su publicidad lesionaría el fin legítimo protegido. Ese interés público prioritario en el caso vino establecido por el derecho a conocer el nivel educativo de los establecimientos escolares, para luego poder elegir el tipo de educación que un padre desea para la formación de sus hijos. Este derecho tiene jerarquía constitucional (art., 75., inc., 22 CN), pues está establecido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos al expresar que “los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos” (art., 26 DUDH).

En definitiva, la exposición teórica hasta aquí realizada sobre el fallo en análisis, resulta interesante y nos permitirá nutrir nuestra visión personal que sigue, pero a modo de cierre diremos que aun cuando la Cámara se pronunciaba a favor del derecho de acceso, con los fundamentos mencionados precedentemente, esta doctrina fue desconocida tres días después en autos “Magioncalda, Jose Lucas c. EN - M° Educación Cultura Ciencia y Tecnología de la Nación s/ Amparo Ley 16.986” (2019) por el Juez federal de primera instancia en la provincia de Buenos Aires, el que pese a compartir con el caso la misma plataforma fáctica, materializa un claro retroceso.

V) La postura de la autora

En base a lo expuesto hasta aquí en torno al problema, ratio y antecedentes podemos decir que frente a la brecha o conflicto entre regla y principio los jueces mostraron una predilección a favor de éstos y no creemos que ello responda al principio de que ley posterior deroga a la anterior, sino en el hecho de que se trata de una ley específica que comprende el deber estatal de brindar información de la que se encuentre en su poder cualquiera que sea su carácter. Mal puede entonces aplicarse una regla que se contrapone de manera ostensible con

los principios que están establecidos por una ley especial. Ahora bien el hecho de que el Ministerio este comprendido dentro de los sujetos obligados a suministrar la información, no lo coloca en principio en la obligación de hacerlo, pues existen excepciones legales que la excluyen. No obstante, la supuesta estigmatización escolar a la que alude el art. 97 no aparece como una limitación sólida para descartar la información de los resultados de las pruebas a nivel provincial, si se tiene en cuenta que a nivel municipal los datos habían sido desagregados, y mucho menos resulta útil el fundamento de confidencialidad, secreto o reserva amén de que los datos recabados son puestos a disposición de los directivos escolares, situación esta última que arruina aquella idea. Se quiebra así el principio de igualdad ante la ley, pues si debiéramos aplicar la regla del art., 97 habría que hacerlo para todos los niveles de gobierno y para todas las personas, lo que es inviable, por un lado porque se desnaturaliza el reconocimiento universal de legitimados activos a “toda persona” que hace la ley 27.275 y con ello su objetivo de “garantizar la transparencia de la gestión pública”, ya que no hay menor transparencia que una actitud de secreto; y por el otro porque pierde toda razón de ser la realización de las pruebas mismas.

Por otro lado, nos parece interesante remarcar lo siguiente: las pretensiones en el procedimiento administrativo deben ser congruentes con las del proceso contencioso administrativo y esto no fue tenido en cuenta. Pues cuando el actor solicitó la información fue rechazada con fundamento en la ley 26.206, 27.275 y 17.662 pero en el proceso se amplió a la ley 26.061 en este sentido la incongruencia resultaba ser otro argumento por el cual rechazar esta última si ahondar en mayores explicaciones.

Para concluir diremos que la realización de los programas “aprender y enseñar”, encerró siempre un marcado interés público de conocer los niveles educativos o de

aprendizaje para decidir que políticas estatales debían tomarse en consecuencia. Si a esta situación se la puede expresar y coadyuvar de un lado a los padres en la toma de decisiones escolares, y del otro a la sociedad a conocer en qué nivel educativo se encuentra la provincia, no se advierte motivo que justifique el secreto.

VI)-Conclusiones

En función de todo lo hasta aquí expuesto, hemos podido analizar la manera en que los jueces de Cámara resolvieron el problema jurídico axiológico planteado en autos haciendo prevalecer los principios que consagra la ley 27.275, por encima de la restricción establecida en el art., 97 de la ley 26.206. De hecho se deduce que a mayor información pública en poder de los ciudadanos, mejor será la transparencia y participación social. Se incrementa incluso en cuanto al mercado educativo, la posibilidad de tomar decisiones de calidad. Esto significa que contar con este tipo de información orienta al Estado a repensar y mejorar las políticas públicas educativas, y a los padres a ejercer el control de las decisiones gubernamentales, al tiempo que les permite tomar decisiones dentro del marco familiar.

Acertadamente la Cámara hace lugar a la pretensión del actor, lo cual es de suma importancia ya que sólo a través del reconocimiento y ejercicio pleno del derecho de acceso a la información pública es posible cumplir con la publicidad de los actos de gobierno, fortalecer el sistema democrático y mejorar la cultura educativa del país. No obstante podemos pensar que el caso estuvo rodeado por el temor a la crítica del gobierno de turno puesto que los resultados de las pruebas fueron realmente bajos, ante lo cual se intentó escudarse en una supuesta estigmatización a raíz de los resultados, pero debe considerarse que ello está demostrando un déficit educativo del país, y son estos resultados los que deben

ser utilizados para asumir la problemática y lograr un cambio de conducta en la materia, pero que necesariamente debe ir acompañado de reglas de derecho más claras.

VII)-Referencias bibliográficas

Doctrina

1)-Basterra, M. I. (2017). La ley 27.275 de acceso a la información pública. Una deuda saldada. Recuperado el 14.10.2020 de <http://marcelabasterra.com.ar/wp-content/uploads/2017/09/LA-LEY-27.275-DE-ACCESO-A-LA-INFORMACION-CC%81N-PU-CC%81BLICA.-UNA-DEUDA-SALDADA.pdf>

2)-Dworkin, R. (1989) Los derechos en serio. (2da ed.). Barcelona: Editorial Ariel SA

3)-Funes, F. J y Rivas, F (2016). Ley de Acceso a la Información Pública: un avance en pos de la democracia republicana y un afianzamiento del Estado constitucional de derecho. Publicado en ADLA2016-21, 3 - Sup. Const. 2016 (septiembre), 26/09/2016, 5 - LA LEY2016-E, 1015. Cita Online: AR/DOC/2122/2016

4)-Gelli, M. A (2016). Ley de acceso a la información pública, los principios, los sujetos obligados y las excepciones. Publicado en: LA LEY 27/09/2016, 27/09/2016, 1. Cita Online: AR/DOC/2969/2016

5)-Selwood, I y Filipini J, A (2019). El acceso a la información pública como derecho efectivo. Transparencia sobre la publicidad de beneficios fiscales. Publicado en: SJA 05/06/2019, 23, JA 2019-II. Cita Online: AR/DOC/1249/2019

6)-Vallefn, C. A y López, J. I (2018). Anotaciones a la ley 27.275 de Acceso a la Información Pública: sinopsis y comparación con el régimen anterior. Cita Online: AP/DOC/1221/2017

Jurisprudencia

7)-CIDH, “Claude Reyes y otros vs. Chile” (S. Serie C, 151) Fallos: 338:1258, de fecha 19 de septiembre de 2006.

8)-CSJN, “CIPPEC C.EN-Ministerio de Desarrollo Social Dcto. 1172/03 s/amparo ley 16.986” (S. C.830,XLVI), Fallos: 337:256, de fecha 26 de marzo de 2014.

9)-Juz.Fed. 1ra Inst., “Magioncalda, Jose Lucas c. EN - M° Educación Cultura Ciencia y Tecnología de la Nación s/ Amparo Ley 16.986” (Causa N° 34126) de fecha 29 de octubre de 2019

Legislación

10)-Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asamblea general de la ONU de 1948

11)-Constitución de la Nación Argentina. Texto ordenado de la reforma constituyente de 1994

12)-Ley N° 26.206. Honorable Congreso de la nación. BO 28 de diciembre de 2006

13)-Ley N° 27.275. Honorable Congreso de la nación. BO 29 de septiembre de 2016

Anexo: FALLO

Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SALTA - SALA II

“ARGAÑARAZ OLIVERO, RAFAEL AURELIO c/ MINISTERIO DE EDUCACIÓN,
CULTURA, CIENCIA Y TECNOLOGÍA DE LA NACIÓN s/ AMPARO LEY 16.986”

EXPTE. N° FSA 517/2019/CA1

JUZGADO FEDERAL DE SALTA N°2

///ta, 25 de octubre de 2019.

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 111/120 y vta.; y

CONSIDERANDO:

1.- Que vienen las presentes actuaciones en virtud de la impugnación de referencia deducida por el apoderado de Rafael Aurelio Argañaraz Olivero contra la resolución de fecha 7 de mayo de 2019 (fs. 105/110) por la que el Juez de la instancia anterior rechazó la acción de amparo por él interpuesta en contra del Ministerio de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología de la Nación a fin de que se le provea -vía informática- la totalidad de los reportes de resultado correspondientes a todos los establecimientos educativos e instituciones de la Provincia de Salta que hayan participado de los operativos “Aprender y Enseñar” 2016 y 2017. Impuso las costas por el orden causado.

1.1.- Para resolver en el sentido indicado, el *a quo* dijo que la negativa de la accionada a proveer la información solicitada no resultaba arbitraria ni ilegal, ya que el art. 97 de la Ley de Educación Nacional N° 26.206 establece que: “La política de difusión de la información sobre los resultados de las evaluaciones resguardará la identidad de los/as alumnos/as, docentes e instituciones educativas, a fin de evitar cualquier forma de estigmatización...”.

A ello agregó que no escapa al conocimiento público que los datos que se obtienen en las pruebas “Enseñar-Aprender” tienen destino estadístico y por ende carácter de secreto, conforme el art. 10 de la ley 17.622 de Estadísticas y Censos que dispone “Las informaciones que se suministren a los organismos que integran el Sistema Estadístico Nacional, en cumplimiento de la presente ley, serán estrictamente secretos y sólo se utilizarán con fines estadísticos...”.

Aclaró que si bien la Ley de Acceso a la Información Pública N° 27.275 es posterior a la mencionada Ley de Educación, no importó su derogación, pues si esa hubiera sido la intención del legislador debió decirlo en forma expresa. Añadió que la doctrina y jurisprudencia prevalente de nuestros juristas y colegas ha entendido que la ley general posterior no deroga en forma tácita a la anteriormente vigente de carácter especial.

De este modo, recalcó que en el sistema constitucional argentino no hay derechos absolutos y las leyes deben interpretarse evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones y adoptando como verdadero el sentido que las concilie y deje a todas con valor y efecto, por lo que concluyó que encontrándose expresamente contemplada en la Ley Nacional de Educación la prohibición de informar sobre el dato disgregado que solicitó el actor, debe considerarse comprendida esta limitación en la excepción contemplada en el inc. d) del art. 8 de la Ley N° 27.275.

2) Que en su memorial de agravios de fs. 111/120 y vta., el amparista dijo que no basta para rechazar el amparo con invocar que el acto impugnado se hallaba fundado en una disposición legal vigente, pues de conformidad al art. 43 de la Constitución Nacional, el juez puede declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funda el acto u omisión lesiva, habiendo sido ello además expresamente solicitado por su parte.

Luego manifestó que la limitación establecida por el art. 97 de la Ley de Educación Nacional N° 26.206 resulta inaplicable al caso en virtud del dictado de la mencionada Ley de Acceso a la Información Pública N° 27.275 que dispone como principios rectores en la materia: el alcance limitado de las excepciones, la presunción de publicidad, la transparencia y máxima divulgación y el *indubio pro petitore*.

Agregó que dicha restricción se refiere a las “políticas de difusión”, pero no estipula una prohibición de informar, ni la reserva de los datos obtenidos de las evaluaciones cuando alguien los solicita específicamente, añadiendo que el citado texto legal remite a “la legislación en la materia”, es decir a la ley de acceso a la información pública. Por otra parte, expresó que la información solicitada (resultado de las evaluaciones “aprender y enseñar 2016 - 2017” disgregado por establecimiento educativo) no tiene carácter confidencial ni secreto y que no se comprende cuál sería el derecho o interés legítimo de las instituciones educativas de mantener en reserva el resultado de las evaluaciones, siendo además que su parte no pidió ninguna información personal ni sensible.

Continuó diciendo que en su demanda incluyó un capítulo específico y extenso en el que demostró que la invocación del secreto estadístico no es otra cosa que una maniobra infundada y arbitraria del Consejo Federal de Educación para negarse a brindar la información, sin embargo, la sentencia, sin considerar tales argumentos, dogmáticamente concluyó que los datos tienen carácter estadístico pero no para decir que son secretos por ser estadísticos sino porque según su razonamiento al ser secretos son “confidenciales” en los términos del art. 8 inc. c de la ley, lo que es incorrecto e infundado.

Agregó que es dudoso en este caso específico el argumento genérico vertido por la sentencia según el cual sería aplicable el criterio de que la ley “general” posterior no “deroga tácitamente” a la “especial” anterior, salvo “derogación expresa” o “manifiesta incompatibilidad”, pues la ley de acceso a la información incluye una larga serie de normas que demuestran su vocación de constituir por sí misma parámetro general en la materia, aplicable a todas las áreas de la información pública. Afirmó que no hay en toda la ley una sola norma que pueda compatibilizarse con la restricción de acceso que implica el art. 97 de la ley de educación nacional en la interpretación que se hizo.

Criticó que el sentenciante hiciera referencia a que en nuestro ordenamiento jurídico no existen derechos absolutos, ya que ello no es suficiente para desvirtuar los actuales parámetros que existen en materia de acceso a la información, siendo además tal restricción incompatible con las necesidades de una sociedad democrática.

Así, con el fin de señalar la desproporción e irrazonabilidad de la restricción aludida, citó el voto de la Dra. Argibay en el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación “CIPPEC” en el que se dejó sentado que “No es ocultando padrones que se dignifica a los vulnerables. Por el contrario, haciéndolos accesibles se facilita que las ayudas estatales lleguen a quienes tienen derecho a ello. La transparencia, no la opacidad, beneficia a los vulnerables”, aclarando que allí si se trataba de datos personales y de personas físicas individuales.

Manifestó que no resulta razonable la equiparación de las personas físicas eventualmente involucradas (alumnos, docentes, directivos) con las “instituciones educativas”, respecto de las cuales se realizó el pedido, ya que las personas jurídicas no pueden asimilarse a la persona humana en cuanto a conceptos tales como “privacidad”, “intimidad”, “datos personales” y mucho menos “datos sensibles”.

Además, dijo que la demandada en su contestación incurrió en una serie de argumentos prejuiciosos, asumiendo que su parte responsabilizaría a los docentes por los resultados eventualmente desfavorables de la evaluación, siendo que el control ciudadano y la participación pública no se ejercen necesariamente para estigmatizar.

Sin perjuicio de ello, remarcó que la responsabilidad de los funcionarios públicos es un principio liminar del sistema republicano, tanto es así que el art. 8 inc. i) del decreto reglamentario de la ley de acceso a la información pública prevé que: “la excepción será inaplicable cuando...los datos estén relacionados con las funciones de los funcionarios públicos...”.

Entendió también que la prohibición total de acceso a la información pública representa un medio excesivo y definitivamente frustratorio de un derecho que integra el de libre expresión, incurriéndose de este modo en una forma de censura previa, dado que impide la formación de la propia opinión.

Asimismo, aclaró que el art. 22 de la Ley N° 26.061 de Protección de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes que prohíbe exponer, difundir o divulgar datos,

informaciones o imágenes que lesionen la dignidad o reputación de aquellos, no resulta aplicable al caso ya que, su parte no solicitó datos personales ni sensibles, ni se encuentra en juego la publicación de aquellos en un medio de comunicación.

Por último, recalcó que mantiene el planteo subsidiario de inconstitucionalidad formulado a fs. 64/67, el que no fue tratado por el sentenciante en forma expresa.

3) Que a fs. 122/128 y vta. la representante legal de la parte demandada contestó el traslado que le fuera conferido, solicitando su rechazo con expresa imposición de costas.

Expresó que el fallo recurrido dio debido tratamiento al planteo de inconstitucionalidad del amparista al poner de manifiesto que en el sistema constitucional argentino no hay derechos absolutos, siendo su limitación una necesidad derivada de la convivencia social y que también se refirió a ello al aclarar que las leyes deben interpretarse evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, adoptando como verdadero el criterio que las concilie y deje a todas con valor y efecto.

Agregó que la sentencia efectuó una interpretación armónica y sistemática de todo el plexo normativo, mientras que su contraria no hizo una crítica concreta y razonada del mismo, pues realizó infructuosos esfuerzos por demostrar la derogación del art. 97 de la Ley de Educación Nacional y la inaplicabilidad de la Ley N° 17.622 mediante la sola repetición de argumentos expuestos en su demanda.

Añadió que en el ordenamiento jurídico argentino se estableció un sistema especial de tratamiento de la información pública relacionada con la educación, diseñado para que se definan políticas de Estado en todos los niveles de gobierno y para mejorar el sistema educativo con la participación de la comunidad, y no para promover mecanismos de estigmatización que profundicen la segmentación de la sociedad y del sistema educativo nacional.

Luego señaló que el desempeño de los alumnos no depende exclusivamente de los docentes sino que también está relacionado con factores económicos, sociales y familiares, por lo que las evaluaciones “aprenderenseñar” no solamente tratan de establecer los

contenidos y capacidades que los estudiantes dominan sino también de identificar, cuantificar y analizar los factores extraescolares.

De este modo entendió que la divulgación de los datos obtenidos por un determinado establecimiento comporta indirectamente difundir información de los alumnos que a él concurren, lo que se encuentra prohibido por el art. 22 de la Ley de Protección Integral de Niños, Niñas y Adolescentes.

Remarcó que la imposición del “sistema de rankings de escuelas” al que conduciría la divulgación de la información solicitada produciría un menoscabo para la dignidad de los estudiantes y docentes al dar lugar a la identificación, rotulación y discriminación de escuelas en “mejores” y “peores” no solo por los resultados de la evaluación sino también por la condición de “migrantes”, “indígenas”, “pobres”, etc. de los alumnos y sus familias, resultando ello moralmente condenable y socialmente injusto y peligroso.

Manifestó además que la vigencia del art. 97 de la Ley Nacional de Educación no se vio afectada con la sanción de la Ley de Acceso a la Información Pública, ya que de su art. 8 surge la voluntad del legislador de mantener el plexo normativo preexistente.

También indicó que resulta aplicable al caso de autos la ley N° 17.622 por entender que los resultados de las evaluaciones en cuestión se encuentran destinados a la elaboración de estadísticas con fines públicos educativos.

En cuanto al fallo “CIPPEC” sostuvo que no contiene doctrina aplicable al *sub lite*, pues es anterior a la ley de información pública y no se expide acerca de la normativa y los aspectos aquí analizados.

Finalmente, respecto del planteo de inconstitucionalidad del art. 97 de la ley N° 26.206 dijo que no cabe duda que es improcedente, ya que aquella fue dictada por el Congreso en uso de sus facultades, tiene una motivación razonable y respeta la totalidad del orden jurídico.

Hizo reserva del caso federal.

4) Que corrida la vista establecida en los arts. 37 inc. c y 39 de la ley 24.946, el Fiscal General Subrogante consideró que corresponde revocar la sentencia de primera instancia y hacer lugar a la acción de amparo interpuesta por el señor Argañaraz Olivero (fs. 131/136).

Para así dictaminar, tuvo en cuenta que el derecho de acceso a la información pública se encuentra amparado por los arts. 1, 14, 33 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional y por numerosos Tratados Internacionales, es decir que goza de jerarquía constitucional, por lo que la prohibición de acceder a los resultados de las pruebas “Enseñar-Aprender” por una posible estigmatización de los establecimientos educativos debe ceder necesariamente frente a un interés público prioritario como lo es el derecho de los padres a conocer el nivel de enseñanza de la escuela a la que envía a sus hijos, y de la sociedad toda de saber el nivel educativo general del país y de cada provincia, para así evaluar las políticas educativas que se están implementando.

5) Que a fs. 150/157 se presentó espontáneamente el apoderado de la Fundación Poder Ciudadano, solicitando intervenir en la causa en calidad de *amicus curiae*, lo cual fue denegado a fs. 159, llamándose autos para resolver.

6) Que a fs. 160/172 el representante legal del amparista acompañó copia de la Resolución N° 80/2019 emitida el 30/05/2019 por la Agencia de Acceso a la Información Pública en un reclamo al que considera prácticamente idéntico al de las presentes actuaciones.

Corrido el traslado pertinente, la contraria manifestó que por aplicación del principio de preclusión de los actos procesales no corresponde que la documentación acompañada por el amparista sea tenida en cuenta, pues aquel ya expresó sus agravios. Agregó que la resolución adjuntada no guarda relación alguna con el reclamo de autos, ya que interviene otro ciudadano y se refiere a una información distinta a la aquí solicitada. Por último, recordó la normativa que impide brindar los detalles que pretende el accionante.

7) Que sobre la alegada falta de fundamentación del recurso, el art. 265 del CPCCN de aplicación al amparo -en virtud de lo dispuesto por el art. 17 de la ley 16.986- expone que

“el escrito de expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas”. Pues bien, del examen de la pretensión revisora, se advierte que el escrito satisface las exigencias que establece el citado art. 265 del Código de forma, por lo que corresponde entrar a analizar el recurso planteado.

8) Que para una mejor comprensión de la cuestión a resolver, vale realizar una breve reseña de lo acontecido en autos y sus antecedentes.

En fecha 17 de septiembre de 2018 el señor Rafael Aurelio Argañaraz Olivero solicitó vía electrónica al Ministerio de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología se le provea la totalidad de los reportes de resultados correspondientes a todos los establecimientos educativos e instituciones de la Provincia de Salta que hayan participado de los operativos “Aprender y Enseñar” 2016-2017, generando ello el expediente electrónico EX - 2018-45881524- APN-DNAIP#AAIP (confr. fs. 1/3).

En fecha 12 de noviembre de ese mismo año, recibió por correo electrónico (y posteriormente por vía postal) copia del informe producido por la Secretaría de Evaluación Educativa, en la cual ésta última dejó constancia que se encontraba impedida de otorgar la información solicitada por hallarse amparada en la excepción prevista en el art. 8 inc. d) de la ley 27.275 y en atención al carácter confidencial de esos datos conforme las leyes 26.206 y 17.622 y sus reglamentaciones. Sin perjuicio de ello, le hizo saber que podía acceder a los resultados del operativo aprender correspondientes a la Provincia de Salta, desagregados hasta el nivel municipal, a través de los links que le brindó (fs. 25 y 33/36). El 16/11/2018 dicho organismo dio por concluido el trámite con la leyenda “información completa” (fs. 31).

Ante esta situación y en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional, el señor Argañaraz promovió la presente acción de amparo contra el Ministerio de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología de la Nación, a fin de que se le ordene proveer la información pública requerida vía electrónica, pues entendió que la limitación prevista por el art. 97 de la ley 26.206 había perdido vigencia a raíz de la sanción de la Ley de Acceso a la Información Pública N° 27.275 por cuanto es posterior y especial respecto a la de educación nacional y que la ley N° 17.622 resultaba inaplicable al caso.

En forma subsidiaria, solicitó se declare la inconstitucionalidad del mencionado art. 97 de la Ley Nacional de Educación, por considerar que al disponer que “las políticas de difusión de la información sobre los resultados de las evaluaciones resguardará la identidad de... las instituciones educativas” restringía la posibilidad de ejercer el control ciudadano propio del sistema democrático y republicano imperante en nuestro país, donde el Estado Nacional se encuentra obligado a garantizar un servicio educativo de calidad y equitativo.

Contestado el informe previsto por el art. 8 de la ley 16.986 por parte de la accionada (fs. 88/96), el juez de la anterior instancia resolvió rechazar la acción de amparo promovida, generando la interposición del presente recurso.

9) Que como se viera, el debate recae sobre el alcance del acceso a la información pública, dado que mientras el recurrente considera que la negativa del Ministerio de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología de proveer los resultados obtenidos en los establecimientos educativos de la Provincia de Salta en las pruebas “Enseñar-Aprender 2016 y 2017” resulta arbitraria o ilegal a la luz de lo dispuesto en la normativa especial en la materia, el organismo demandado entiende que su conducta se haya justificada en el art. 8 inc. d) de la Ley 27.275, el art. 97 de la ley 26.206 y la Ley N° 17.622.

9.1) Que puestos a resolver los agravios de la demandada, corresponde tener en cuenta que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que “los jueces no se encuentran obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni analizar los argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos” (Fallos: 301:970 y 311:1191).

Asimismo, en el tema que nos ocupa, cabe recalcar que la interpretación de las leyes debe hacerse siempre evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras y adoptando como verdadero el que las concilie y deje a todas con valor y efecto (Fallos: 312:1614; 330:304, entre otros).

En ese marco, debe tenerse en cuenta que el derecho de buscar y recibir información se encuentra consagrado en los arts. 1, 14 y 33 de la Constitución Nacional y en numerosos Tratados Internacionales, entre ellos en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art.

19), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 19.2), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 13.1) Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (art. 4). Es decir que en nuestro ordenamiento jurídico tiene jerarquía constitucional (confr. art. 75 inc. 22 de nuestra Carta Magna).

Asimismo, la “Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión”, aprobada en octubre del 2000 por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, reconoce que el acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos que los Estados se encuentran obligados a garantizar y que admite sólo limitaciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por la ley para el caso que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas.

En esa misma línea, la Ley de Acceso a la Información Pública N° 27.275, que entró en vigencia el 29 de septiembre de 2017, reconoce que “toda persona humana o jurídica, pública o privada, tiene derecho a solicitar y recibir información pública, no pudiendo exigirse al solicitante que motive la solicitud, que acredite derecho subjetivo o interés legítimo o que cuente con patrocinio letrado”. Asimismo, establece como principios rectores en materia de acceso a la información: la presunción de publicidad, la transparencia y máxima divulgación, el alcance limitado de las excepciones, el *in dubio pro petitor*, entre otros. Además, enumera los supuestos que configuran una excepción al deber general de proveer la información.

En tal entendimiento, toda normativa en la que se prevé la reserva de información, como es el caso del cuestionado artículo 97 de la Ley Nacional de Educación cuando expresa que “el Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología y las jurisdicciones educativas harán públicos los datos e indicadores que contribuyan a facilitar la transparencia, la buena gestión de la educación y la investigación educativa. La política de difusión de la información sobre los resultados de las evaluaciones resguardará la identidad de los/as alumnos/as, docentes e instituciones educativas, a fin de evitar cualquier forma de estigmatización, en el marco de la legislación vigente en la materia”, conserva validez en la medida en que esté justificada en alguna de las excepciones previstas en el art. 8 de la Ley de Acceso a la Información Pública.

9.2) En ese marco, corresponde analizar si la limitación establecida por el art. 97 de la ley 26.206 cumple los requisitos previstos por el inc. d del art. 8 de la ley N° 27.275, en el que se amparó el organismo demandado para negar la información requerida por el actor, esto es: 1) que la publicidad afecte derechos o intereses legítimos de terceros y 2) que la información haya sido obtenida con carácter confidencial.

En efecto, la norma exceptúa la entrega de “información” que comprometa los derechos o intereses de un tercero obtenida con carácter confidencial.

9.2.1) Respecto a la primera cuestión, cabe destacar que el art. 1° de la Ley de Acceso a la Información al referirse a la “facilitación” dispone: “ninguna autoridad pública puede... negar la divulgación de un documento de conformidad con las excepciones contenidas en la presente ley, salvo que el daño causado al interés protegido sea mayor al interés público de obtener la información”.

En el caso, la restricción alegada pretende evitar cualquier forma de estigmatización que pueda ser provocada por la difusión de los “reportes por escuela” de los resultados de las evaluaciones del dispositivo “aprender”.

Sin embargo, siendo la educación un derecho esencial de la población, y encontrándose el Estado obligado a garantizar que aquella sea integral, permanente y de calidad (arts. 2, 4, 6, 11 Ley N° 26.206), la invocación de tal objetivo resulta insuficiente, pues los ciudadanos tienen como contrapartida el derecho de acceder a la información referida al funcionamiento y desempeño de las instituciones educativas.

Ello así, dado que el derecho de acceso a la información -como ya se dijo- se rige por el principio de máxima divulgación, “el cual establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones, pues el actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad y transparencia en la gestión pública, lo que hace posible que las personas que se encuentran bajo su jurisdicción ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas” (Fallos:

338:1258; también Fallos: 335:2393; 337:256, 1108; y CIDH, Caso “Claude Reyes y otros vs. Chile”, sentencia del 19 de septiembre de 2006, Serie C, 151, párr. 92).

Asimismo, el desempeño de cada escuela en el operativo “Aprender” (siempre y cuando se reserve la identidad de alumnos, docentes y directivos) posibilitaría a la comunidad de padres o tutores ejercer su derecho a efectuar los reclamos o solicitar los reajustes que estimen pertinentes y a tomar decisiones sobre la educación de sus hijos contando con información suficiente para ello, siendo tal facultad expresamente contemplada en el art. 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

A lo dicho se agrega que correspondía al organismo demandado acreditar específicamente cuál es el derecho o interés legítimo que las instituciones educativas tienen para mantener en reserva los resultados de las evaluaciones “Aprender-Enseñar” (conf. CIDH, Caso “Claude Reyes”, antes citado, párrafo 93), pues “...los sujetos obligados solo pueden rechazar un requerimiento de información si exponen, describen y demuestran de manera detallada los elementos y las razones por las cuales su entrega resulta susceptible de ocasionar un daño al fin legítimamente protegido. De esta forma, se evita que por vía de genéricas e imprecisas afirmaciones pueda afectarse el ejercicio del derecho y se obstaculice la divulgación de información de interés público” (Fallos: 338:1258, considerando 26. A nivel legislativo ver artículos 1, 2, 8 y 13 de la ley 27.275).

En autos, luce insuficiente el argumento expuesto por el Ministerio de Educación a fs. 94/95 cuando expone que en el caso que se analiza la difusión indiscriminada de la información permitiría la identificación indirecta de los participantes a través de la asistencia a las escuelas individualizadas contrariando el art. 22 de la ley de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes N° 26.061, dado que, con ese razonamiento, lo mismo podría decirse de la divulgación de resultados de la evaluación “aprender” desagregada hasta el nivel municipal, pues también ello podría permitir una identificación indirecta de los participantes de cada municipio o una supuesta estigmatización de las provincias o distritos que no hayan obtenido buenos resultados en dichos operativos.

Por otra parte, esta supuesta desacreditación, que no supera el estadio de hipótesis, no puede prevalecer frente al interés público concreto y normativamente reconocido de obtener información.

9.2.2) Con relación al segundo requisito previsto por el art. 8 inc. d) debe señalarse que al implementar el “Sistema de Evaluación Nacional de la Calidad y Equidad Educativa”, el Consejo Federal de Educación no efectuó previsión alguna respecto de un compromiso por parte del Estado de mantener en reserva la información correspondiente a cada uno de los establecimientos (confr. Resolución CFE N° 280/16), por lo que no puede sostenerse que dicha información haya sido obtenida bajo promesa de confidencialidad.

Por otra parte, conforme surge del sitio web <http://aprenderdatos.educacion.gob.ar> y de lo manifestado por el propio organismo accionado en el informe obrante a fs. 88/96, los resultados de las pruebas “aprender” no son tratados por los organismos públicos con estricta confidencialidad, ya que son remitidos directamente a las escuelas para que su autoridad directiva los comparta con la comunidad educativa.

9.3) En el mismo sentido se advierte que los datos obtenidos de las pruebas “aprender” no se encuentran alcanzados por la ley 17.622 de Estadísticas y Censos, pues para que ello ocurra es necesario que los mismos hayan sido adquiridos con fines exclusivamente estadísticos, mientras que la Ley Nacional de Educación N° 26.206 remarca que la implementación de una política de información y evaluación continua y periódica del sistema educativo se realiza con el fin de tomar decisiones tendientes al mejoramiento de la calidad en la educación, la justicia social en la asignación de recursos, la transparencia y la participación social (confr. art. 94), a fin de que la información recabada sea utilizada no sólo por el Ministerio de Educación, sino también por las distintas jurisdicciones, lo que atenta contra la confidencialidad en su sentido más literal y contra los propósitos de la actividad estadística.

10) Que en razón de lo expuesto, cabe concluir que la limitación prevista por el art. 97 de la Ley 26.206, en lo que se refiere a la prohibición de difundir la identidad de los establecimientos educativos, no cumple en el caso los requisitos establecidos por el art. 8 inc.

d) de la de Acceso a la Información Pública, por lo que la demandada deberá brindar -vía informática- la totalidad de los reportes de resultado correspondientes a todos los establecimientos educativos e instituciones de la Provincia de Salta que hayan participado de los operativos “Aprender y Enseñar” 2016 y 2017, sin que ello implique revelar los datos individuales de los alumnos y docentes involucrados.

11) Que las costas del recurso se distribuyen por el orden causado en razón de la novedad de la cuestión (art. 68, segundo párrafo, del CPCCN).

Por lo que, se

RESUELVE:

I.- HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la parte actora a 111/120 y vta. y, en consecuencia, **REVOCAR** la sentencia del 7 de mayo de 2019 (fs. 105/110), **ORDENANDO** a la demandada a proveer a Rafael Aurelio Argañaraz Olivero -vía informática- la totalidad de los reportes de resultado correspondientes a los establecimientos educativos e instituciones de la Provincia de Salta que hayan participado de los operativos “Aprender y Enseñar” 2016 y 2017, sin excepción y sin que ello implique revelar los datos particulares de los alumnos y docentes involucrados. Costas por su orden.

II.- REGÍSTRESE, notifíquese, publíquese en los términos de las Acordadas CSJN 15 y 24 del 2013 y oportunamente, devuélvase.

No firma la presente el Dr. Alejandro A. Castellanos por encontrarse en uso de licencia (Art. 109 RJN).

Fecha de firma: 25/10/2019

Alta en sistema: 28/10/2019

Firmado por: GUILLERMO FEDERICO ELIAS, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: MARIANA INES CATALANO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: MARIA XIMENA SARAVIA PERETTI, SECRETARIA DE CAMARA