



## ABOGACÍA

Cámara Contencioso Administrativo Federal. Sala V.  
(2020) “Fundación Sur Argentina c. EN – Honorable  
Cámara de Senadores de la Nación y otros SA  
s/Amparo Ley 16.986 del 05 de Marzo de 2020”

**“LA LIBERTAD COMO ASÍNTOTA DEL  
SISTEMA JURÍDICO”**

**TEMÁTICA: MODELO DE CASO-  
NOTA A FALLO: ACCESO A LA  
INFORMACIÓN PÚBLICA**

TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN

**BUSTOS ALEJANDRA PAOLA  
DNI: 36187078  
LEGAJO N°: VABG74878**

**TUTORA: CARAMAZZA MARÍA  
LORENA**

**SUMARIO: I.** Introducción. **II.** Hechos de la Causa: **A.** Premisa Fáctica; **B.** Ratio Decidendi. **III.** Descripción de Análisis Conceptual. **IV.** Postura del Autor. **V.** Conclusión. **VI.** Referencias Bibliográficas

## **I. INTRODUCCIÓN:**

En esta nota a fallo, se toma la temática del Acceso a la Información Pública, y se ha asido el siguiente fallo: Cámara Contencioso Administrativo Federal. Sala V. “Fundación Sur Argentina c. EN – Honorable Cámara de Senadores de la Nación y otros SA s/Amparo Ley 16.986”; expediente n°: 10.682/2019; de fecha 05 de Marzo de 2020.

La relevancia del presente fallo radica en tres pilares fundamentales: el 1°, es la garantía de que cada ciudadano podrá acceder a toda la información necesaria para controlar que los puestos públicos, serán ocupados por personas idóneas y capacitadas. En este caso, en particular, esto es de suma importancia ya que se trata del Defensor de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (ahora en más: DDNNyA); y esto tiene un “impacto en la sociedad, si tenemos en cuenta que lo que se está definiendo es la designación de una persona que va a representar nada menos que los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes como grupo especialmente vulnerable” (Demyda, 2020, pág. 1).

Este derecho está protegido por la Ley N°27.275, una ley que “tiene por objeto garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información pública, promover la participación ciudadana y la transparencia de la gestión pública” (Pérez, 2016, pág. 25); lo que “tiene una connotación trascendental cuando el objeto de dicha información son los asuntos públicos del Estado, que, en esencia tienen una incidencia inmediata en dichos ciudadanos” (Fuenmayor Espina, 2004, pág. 11).

En el 2°, se plantea el recurrente cuestionamiento hacia la legitimidad que cualquier habitante de la nación tiene para acceder a este tipo de información; lo cual está incluido dentro del Derecho a la Libertad de Expresión, como claramente lo estipula el art. N° 13.1 del Pacto de San José de Costa Rica; el art. N°19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y el art. N°19.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En 3° lugar se encuentra a los argumentos jurídicos que llevan a elegir entre dos normas válidas, y a la vez contradictorias; como por ejemplo la Ley n°27.275 y la Ley n°25.326. Ambas buscan garantizar Derechos Fundamentales de todos los ciudadanos;

pero la aplicación de una de ellas, lleva irremediablemente, a la limitación de la otra. Esto es categorizado como un Problema Jurídico Lógico. Además, se encuentra otro Problema Jurídico de carácter Axiológico, en la contraposición de las leyes citadas anteriormente, deviene en la irremediable confrontación entre la Ley n° 27.275 y el Art. N°19 de la Constitución Nacional; que a su vez es fuente y garantía de la Ley n° 25.326. Esto puede analizarse como un problema que pone como polos opuestos una Ley Nacional, con el principio un Derecho Fundamental de rango Constitucional: el Derecho a la Intimidad y al Honor. Es menester destacar el creciente análisis con perspectiva axiológica que refiere a la combinación y prelación de los principios, sobre los que se asienta nuestro Sistema Normativo, y cómo interactúan entre sí para dar fundamento a la acción humana.

En esta nota a fallo se presentará un análisis de este caso, exponiendo en primer lugar los hechos de la causa y el análisis de la decisión del Tribunal interviniente; luego se procederá con una indagación doctrinaria y jurisprudencial asociada al tema del fallo; y para concluir, el autor presentará su postura y conclusión del mismo.

## **II. HECHOS DE LA CAUSA:**

### **A. PREMISA FÁCTICA E HISTORIA PROCESAL:**

En fecha 12 de noviembre de 2018 la Fundación Sur Argentina, solicita se brinde información sobre los 15 candidatos preseleccionados para la designación del DDNNyA, al Congreso de la Nación, lo cual no fue respondido. Debido a esto, y fundado en el Art. N°43 de la CN, la organización promueve Acción de Amparo, para conseguir la información solicitada. Ante esta situación, el Congreso señala que “la acción no debe prosperar, (...) porque la información requerida en este caso se encuentra publicada y a disposición de los interesados en la página web de la Cámara de Diputados. Que, además, (...) el carácter reservado y anónimo de los exámenes no sólo lo es a los fines de proteger la intimidad de los postulantes, sino también para garantizar la probidad y transparencia de las correcciones” (Demyda, 2020, pág. 3).

La Juez interviniente decidió hacer lugar a la Acción de Amparo, considerando que “los motivos expuestos por las demandadas para desestimar la solicitud que se formulara no encuentran sustento normativo alguno sino que aparecen como meras excusas para obstruir el acceso a la información” (Cámara Nacional de Apelaciones de lo Civil de la Capital Federal, 2020); ordenando que en el plazo de 10 días hábiles debía brindar la información solicitada.

Ante la decisión de la Juez Federal Subrogante Macarena Marra Giménez, el Congreso interpuso recurso de apelación y expresó agravios: “sostuvo que la sentencia se expidió sobre cuestiones no debatidas en las actuaciones” (Cámara Contencioso Administrativo, 2020, pág. 2). Además “las demandadas denunciaron estar incluidas en las excepciones del mencionado Art. N°8 (...) inc.d (...) inc.i (...) Ley N°25.326” (Cámara Contencioso Administrativo, 2020, pág. 6).

A modo de resolución, “este Tribunal coincide con los fundamentos (...) a los cuales adhiere y se los agrega como parte del presente decisorio” (Cámara Contencioso Administrativo, 2020, pág. 6); y así queda ratificada la sentencia de grado, rechazando el recurso de apelación.

#### **B. RATIO DECIDENDI:**

En este proceso judicial se polemiza sobre dos cuestiones sustanciales, dilucidadas durante el proceso judicial, sobre lo que se puede destacar:

1°. En relación entre la dicotomía entre la elección de la aplicación de la Ley N°27.275 o la Ley N° 25.326, en Primera Instancia, la Juez sostuvo que el carácter de la información solicitada “no resulta subsumible en ninguna de las excepciones establecidas por el Art. N°8 de la Ley N°27.275 para eximir a los sujetos obligados de proveer la información” (Juzgado Contencioso Administrativo Federal N°12, 2019, pág. 14). Además, el Tribunal señala que “la información solicitada fue producida en el marco de un concurso llevado adelante para cubrir un cargo de relevancia institucional, (...) y ante la inexistencia de una cláusula que “imponga la confidencialidad de la información solicitada, resultan plenamente operativos los principios rectores de máxima divulgación y transparencia””. Agrega que “los postulantes al inscribirse al concurso público y participar consintieron que la información fuera producida y se obligaron a someterse e instruirse de las reglas y principios” (Cámara Contencioso Administrativo, 2020, pág. 7).

Además se expuso que “la ley 26.061 señala el carácter “público” del proceso de selección para dicha designación” (Juzgado Contencioso Administrativo Federal N°12, 2019, pág. 3).

2°. La cuestión cimera de este fallo es la confirmación de la importancia que tiene la Ley de Acceso a la Información Pública, la cual tiene antecedentes a nivel nacional e internacional, que protegen esta libertad fundamental de cualquier sociedad democrática; así el Tribunal señala que la “Corte Interamericana de Derechos Humanos

afirmó que “de acuerdo con la protección que otorga la Convención Americana, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión comprende no sólo el derecho y la libertad de expresar su propio pensamiento, sino también el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole” (Cámara Contencioso Administrativo, 2020, pág. 3).

“Se recordó que en el caso “Claude Reyes y otros vs. Chile”, (...) había señalado “que en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación” (Cámara Contencioso Administrativo, 2020, pág. 3).

El cúmulo de estos fundamentos, principios y antecedentes fueron los que condujeron a los Jueces de la Cámara: Gallegos Fedriani Pablo, Alemany Jorge Federico y Treacy Guillermo F. a rechazar, de manera unánime, el pedido de apelación interpuesto por el Congreso y ratificar la Acción de Amparo requerida por la actora, solicitando que se presente la información solicitada en el plazo estipulado.

### **III. DESCRIPCIÓN DEL ANÁLISIS CONCEPTUAL:**

Con respecto al caso analizado, y para comprender mejor, es importante indicar que “previamente el colectivo (...) debió interponer una acción similar con el objetivo de lograr que se dé cumplimiento a la norma y se proceda a la creación de la Comisión Bicameral que convoque y sustancie el concurso público” (Demyda, 2020, pág. 1). Es así cómo se puede observar que existe un genuino interés, de la parte actora, por conocer sobre la designación del DDNNyA; y todo lo referido a este proceso: “la solicitud efectuada por la parte actora se relaciona con información pública (...) que posee un claro interés público en la medida, que para realizar un exhaustivo control social sobre la adecuación a las pautas establecidas en el Reglamento” (RDF 2020- IV & Demyda, 2019, pág. 1).

Luego de considerar lo anterior, se puede analizar los puntos clave de este caso:

✳ La importancia de la Ley N°27.275: podemos confirmar esto gracias a precedentes muy destacados de la Corte Suprema de Justicia, dentro de los cuales se puede rescatar el siguiente enunciado: “establece la presunción de que toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones (...), lo que hace posible que las personas (...) 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 CIHD, Caso “Claude Reyes y otros vs. Chile”, sentencia del 19 de septiembre de 2006,

serie C, 151, párr. 92)” (Corte Suprema de Justicia, 2019, pág. 11). Así mismo, el “artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se ha dicho que las restricciones a este derecho deben estar previa y claramente fijadas por una ley en sentido formal; responder a alguno de los objetivos permitidos por Convención, esto es, “el respeto a los derechos o a la reputación de los demás” (Corte Suprema de Justicia, 2019, pág. 12).

Esto es reforzado por el Art. N°6 de la Ley N°26.061 que reza: “la comunidad, por motivos de solidaridad y en ejercicio de la democracia participativa, debe y tiene derecho a ser parte activa en el logro de la vigencia plena y efectiva de los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes” (Secretaría de Derechos Humanos, 2014, pág. 11).

✳ Lo imprescindible del actuar del Estado: “El actuar del Estado debe encontrarse regido por los principios de publicidad, transparencia en la gestión pública, lo que hace posible que las personas que se encuentran en su jurisdicción ejerzan el control democrático de las gestiones estatales, de forma tal que puedan cuestionar, indagar, considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. (...) en tanto se trate de datos de indudable interés público, (...) pilares fundamentas de una sociedad que se precie de ser democrática (CSJN, Cons. 10°, in re: “Asociación Derechos Civiles c/EN-PAMI (Dto. 1172/03) s/amparo ley 16.986”, del 4/12/12; esta sala, “Mihuara Estrada Ricardo y otros c/Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/amparo ley 16.986”, del 14/7/16: “Asociación de Empleados y Funcionarios del Poder Judicial de la Nación c/EN-PJN- CSJN s/amparo”, del 14/9/17; “Codianni Eduardo Julio c/EN s/amparo 16.986”, del 12/9/19)” (Cámara Contencioso Administrativo Federal, 2019, pág. 6 y 7).

✳ La limitación entre lo público y lo privado: durante el proceso jurídico se cuestiona sobre el Problema Jurídico Lógico, entre la Ley N°27.275 y la Ley N°25.326, lo cual es resuelto al enunciar que en un primer momento “no cabe asignar a las notas obtenidas en el examen escrito (...) la calificación de “datos sensibles” a lo que alude la Ley N°25.326” (RDF 2020- IV & Demyda, 2019, pág. 1); y suma que “no se busca indagar indiscretamente en la esfera privada que define el Art. N°19 de la CN sobre la situación particular de las personas físicas que se postularon, (...) persigue un interés público (...) para poder controlar la transparencia del concurso” (RDF 2020- IV & Demyda, 2019,

pág. 1). Con esto el Tribunal se posiciona como defensor del Acceso a la Información Pública, rechazando la apelación y solicitando que se entregue la información solicitada; resolviendo el Problema Jurídico Lógico.

Esto nos lleva a analizar el texto constitucional, en su Art. N°19, que protege el derecho a la intimidad, pero considerando que “esta esfera no va a ser para todos iguales: para las personas públicas (políticos, artistas, etc.) es más reducida” (Orihuela, 2019, pág. 68). De esto se deduce, que en cuanto al Problema Axiológico, el Tribunal no consideró que exista una tensión entre la Ley N°27.275 y el Derecho a la Intimidad; por lo que la sentencia favorece a la Ley.

#### **IV. POSTURA DEL AUTOR: “LA LIBERTAD COMO ASÍNTOTA DEL SISTEMA JURÍDICO”**

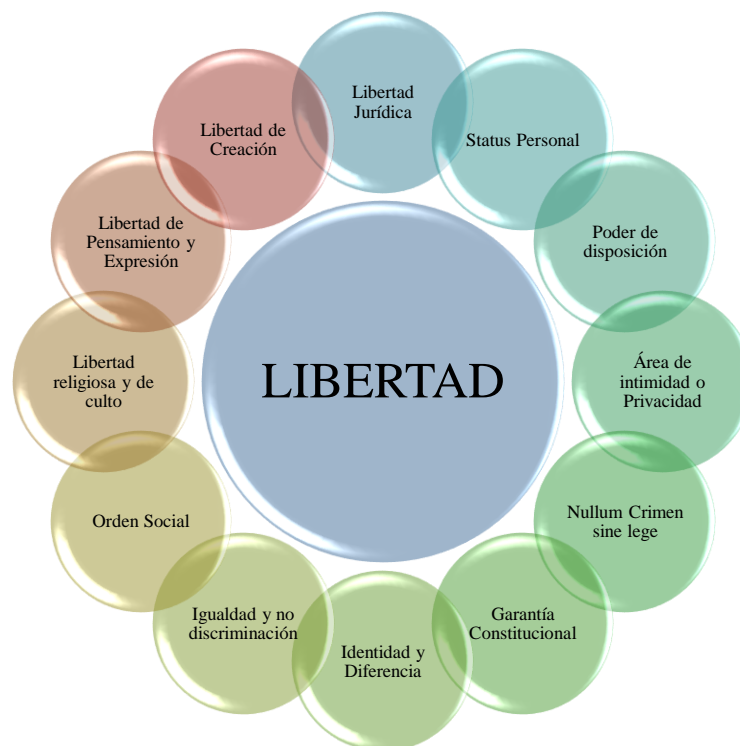
“No puede haber régimen político decente que no pretenda, por medio de leyes e instituciones, fomentar la justicia entre los miembros de la sociedad. La única razón para limitar la libertad de los individuos cuando sea indispensable hacerlo es impedir (...) que traten a sus semejantes como si no lo fueran” (Savater, 2005, pág. 159 y 160). Este pensamiento es el que me lleva a defender la idea de una libertad plena; que asegura que el Ser Humano conserve y goce de todos los atributos que le pertenecen por el sólo hecho de existir y SER. La limitación a la libertad, sólo debe proceder en las ocasiones que socialmente lo justifiquen, y en la medida que no dañe la dignidad de la persona.

Este fallo, así como sus precedentes, son un fiel reflejo de la envergadura social e individual que tiene la libertad, así como el papel fundamental que tiene el Sistema Jurídico para defender y limitar todo el accionar de las instituciones y personas de la sociedad, para respetar la libertad, en todo su esplendor.

El derecho al Acceso a la Información Pública, no es más que la derivación directa de la Libertad de Expresión, un atributo inherente al Ser Humano, como dijo el Papa Pablo VI, en el Seminario Regional Europeo de las Naciones Unidas: “La información está reconocida, ya unánimemente como un derecho "universal, inviolable e inalienable" del hombre moderno; responde a una profunda necesidad de su naturaleza social; según la expresión de Nuestro venerado Predecesor Juan XXIII en su Encíclica *Pacem in terris*, tan justamente celebrada, «todo ser humano tiene derecho a una información objetiva»” (Papa, 1964, pág. 1); “Es necesario también que sepa imponerse por sí misma los límites exigidos por un bien superior. Debe saber, por ejemplo, respetar el derecho de los demás

a su buena reputación y detenerse ante el legítimo secreto de su vida privada.” (Papa, 1964, pág. 1). De esto último hay que destacar, que, como todo derecho, debe existir una correcta limitación del mismo.

Para dimensionar cómo la Libertad funciona como base y argumento de otros Derechos Fundamentales, es preciso recordar el “Compendio de Derecho Constitucional”, de Bidart Campos, en el cual sus capítulos VII, VII y IX, sienta las mutaciones de la Libertad dentro del espectro de los Derechos Humanos; lo cual queda reflejado, a modo de ejemplo, en el siguiente diagrama: (Bidart Campos, 2004, pág. 73 al 90).



La Libertad como fundamento de otros Derechos, Gráfico de Bustos Alejandra Paola; inspirado en el texto de (Bidart Campos, 2004, pág. 73 al 90)

## V. CONCLUSIÓN:

Para completar esta Nota a Fallo, sobre el caso “Fundación Sur Argentina c. EN – Honorable Cámara de Senadores de la Nación y otros SA s/Amparo Ley 16.986”, del 05 de Marzo de 2020, se puede concluir que es un aditivo importante a los fallos judiciales que tienden a proteger el efectivo Acceso a la Información Pública, y así preservar la Libertad de Expresión de todo ciudadano de una sociedad democrática: “El acceso a la información es un derecho humano fundamental que establece que toda persona humana



puede acceder a la información en posesión de órganos públicos, sujeto sólo a un régimen limitado de excepciones (CJI/RES 147- LXXIII-0/08)” (Poder Ejecutivo Nacional, 2019).

Por lo que se puede decir que la aplicación y protección de la Ley N°27.275, es una prioridad del Poder Judicial, para lograr una transparencia y correcto accionar de los órganos públicos; y para ello, siempre serán pocas, y preestablecidas, las limitaciones a esta Ley, por lo que, en caso de un Problema Jurídico Lógico, lo mencionado anteriormente será un punto de gran influencia a la hora de dictar sentencia.

Además, y con respecto a posibles Problemas Axiológicos, siempre se tenderá a ser ecuánime, y hacer un correcto análisis del caso determinado; tratando de limitar lo menos posible, y sólo con fines sociales de equidad, las limitaciones a los Derechos Fundamentales del Ser Humano.

Por lo que coincido con la decisión del Tribunal en este fallo, ya que los jueces deben salvaguardar los derechos individuales consagrados en la Constitución, y sólo la comprobación de que uno de esos derechos fue restringido o dañado, sin ley que lo justifique, conlleva el rápido accionar del Poder Judicial, para restituir el orden social y los derechos de los individuos.

Concluyo esta nota a fallo compartiendo una frase del libro “La Sociedad de la Transparencia”:

“En lugar de “la transparencia produce confianza” debería decirse “la transparencia deshace la confianza”. La exigencia de transparencia se hace oír precisamente cuando ya no hay ninguna confianza. En una sociedad que descansa en la confianza no surge ninguna exigencia penetrante de transparencia. **La sociedad de la transparencia es una sociedad de la desconfianza y de la sospecha, que, a causa de la desaparición de la confianza, se apoya en el control.**” (Han, 2015).

## VI. Referencias Bibliográficas

Bidart Campos, G. J. (2004). *Compendio de Derecho Constitucional*. Buenos Aires: EDIAR.

Cámara Contencioso Administrativo Federal, Sala III, "Auditoría General de la Nación c/EN- M Justicia- Oficina Anticorrupción s/Amparo por Mora", Causa N°30.986/2019. (07 de Noviembre de 2019). *Poder Judicial de la Nación*. Recuperado de Diario Judicial: <https://www.diariojudicial.com/public/documentos/000/086/984/000086984.pdf>

- Cámara Contencioso Administrativo, Sala V, "Fundación Sur Argentina c/EN-Honorable Cámara de Senadores de la Nación y Otros SA s/Amparo 16.986", Expte. N°10.682/2019. (05 de Marzo de 2020). *Poder Judicial*. Recuperado de Centro de Información Judicial: <https://www.cij.gov.ar/d/sentencia-SGU-aeb168ae-acb8-41e7-b791-cb25e8f0d890.pdf>
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Savoia, Claudio MARTÍN c/EN-Secretaría Legal y Técnica (dto. 1172/03) s/Amparo ley 16.986". (07 de Mayo de 2019). *Sistema Argentino de Información Jurídica*. Recuperado de Poder Judicial: <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-savoia-claudio-martin-secretaria-legal-tecnica-dto-1172-03-amparo-ley-16986-fa19000031-2019-03-07/123456789-130-0009-1ots-eupmocsollaf?>
- Demyda, S. (2020). *Información Legal*. Thomson Reuters. AR/DOC/2229/2020. Recuperado de La delgada línea entre lo público y lo privado en el marco del proceso de selección del defensor de derechos del niño, niña y adolescente: <https://informacionlegal-com-ar.ebook.21.edu.ar/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad6adc6000001749454cd45fe5b5d64&docguid=iD0E9E2C8CDE9AF16DEA8D>
- Fuenmayor Espina, A. (2004). *El derecho de Acceso de los Ciudadanos a la Información Pública*. San José: UNESCO.
- Han, B.-C. (2015). *La Sociedad de la Transparencia*. Burzaco: Herder.
- Juzgado Contencioso Administrativo Federal N°12, "Fundación Sur Argentina c/EN-Honorable Cámara de Senadores de la Nación y Otro s/Amparo Ley 16.986", Expte. N°10.682/2019. (07 de Octubre de 2019). *Poder Judicial de la Nación*. Recuperado de [https://classactionsargentina.files.wordpress.com/2019/10/2019-10-07-jncafed-12\\_fundacion3b3n-sur-c.-en-hcs-acceso-info-resultados-concurso-def-del-nic3b1o.pdf](https://classactionsargentina.files.wordpress.com/2019/10/2019-10-07-jncafed-12_fundacion3b3n-sur-c.-en-hcs-acceso-info-resultados-concurso-def-del-nic3b1o.pdf)
- Orihuela, A. M. (2019). *Constitución Nacional. Comentada*. Buenos Aires: Editorial Estudio.
- Papa, P. (17 de Abril de 1964). *Librería Editrice Vaticana*. Recuperado de Vaticano: [http://www.vatican.va/content/paul-vi/es/speeches/1964/documents/hf\\_p-vi\\_spe\\_19640417\\_liberte-information.html](http://www.vatican.va/content/paul-vi/es/speeches/1964/documents/hf_p-vi_spe_19640417_liberte-information.html)
- Pérez, A. (2016). *Ley de Acceso a la Información Pública: Comentada*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Secretaría de Asuntos Políticos e Institucionales. Ministerio del Interior, Obras Públicas y Vivienda de la Nación.
- Poder Ejecutivo Nacional, República Argentina. (16 de Enero de 2019). *Resolución: RESOL-2019-6APN-AAIP*. Recuperado de Poder Ejecutivo Nacional: <https://s3.amazonaws.com/public.diariojudicial.com/documentos/000/082/501/000082501.pdf>
- RDF 2020- IV, & Demyda, S. M. (2019). *Thomson Reuters. Información Legal*. Recuperado de AR/JUR/61369/2019: <https://informacionlegal-com-ar.ebook.21.edu.ar/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad6adc60000017508e58b66f6c957f6&docguid=iEBCF2551FD2D50F82ED52F7A4B9B34BB&hitguid=iEBCF2551FD2D50F82ED52F7A4B9B34BB&tocguid=&spos=14&epos=14&td=643&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F8>
- Savater, F. (2005). *Ética para Amador*. Barcelona: Editorial Ariel S.A.
- Secretaría de Derechos Humanos. (2014). *Ley N°26.061: Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Infojus- Publicaciones SDH- Secretaría de Derechos Humanos.