



UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO XXI

SEMINARIO FINAL DE ABOGACIA

MODELO DE CASO

ACCESO A LA INFORMACION PUBLICA

“El Derecho al Acceso a la información como herramienta de fiscalización de la Administración Pública y su tutela judicial”

Alumno: Ornaldo Guillermo OJEDA

D.N.I: 29.565.228

Legajo: VABG.19.646

Tutora: Dra. Vanesa Descalzo

22 de noviembre de 2020

SUMARIO:

I.- Introducción de la nota a fallo. - II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal - III. Ratio decidendi. - IV. Análisis y Posición del Autor. – IV a). Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. - IV. b) Descripción del Análisis Conceptual. - IV. c) Posición del Autor - V. Conclusión. - VI Referencias bibliográficas.

I- INTRODUCCION:

Conforme lo estipula el artículo primero de la Constitución Nacional *“La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal, según lo establece la presente Constitución”*. Eso significa, entre otras cosas, que el pueblo no gobierna ni delibera por sí mismo, sino que esa facultad fue delegada a nuestros representantes elegidos por voto popular, encontrándose la soberanía en manos del pueblo, y ésta manifestada a través de una serie de pautas, como la publicidad de actos de gobierno y la división e interdependencia de los tres poderes.

Esa soberanía debe estar impregnada de información, porque es ésta la herramienta más eficaz que el pueblo tiene para controlar el accionar estatal y que fue encapsulada por mucho tiempo por los sectores gubernamentales.

A pesar del avance progresivo en la materia, aún persiste el entorpecimiento y la privación por algunos sectores estatales para dar a conocer determinada información, argumentando excepciones genéricas que no cumplen con las condiciones establecidas para restringirla del conocimiento público, convirtiendo en regla la excepción.

Lo recientemente expuesto, se advierte en el caso seleccionado, donde colisionan dos normas de un mismo sistema jurídico y aplicable pero incompatibles en su aplicación simultánea (problema jurídico “de relevancia”). Ello, en tanto el accionante Claudio Martín Savoia, funda su derecho a acceder a información desclasificada de secreta y reservada, conforme lo estipulado en el decreto 4/2010 y el estado a través de la Secretaría Legal y Técnica de la Presidencia de la Nación, rechaza su pedido

argumentando que puede restringir la información requerida fundando su derecho en el decreto 1172/03. Asimismo, se advierte un problema axiológico, en tanto el derecho a excluir del conocimiento público la información requerida sin cumplir las formalidades para ello, contraría el principio de máxima divulgación y publicidad de los actos de gobierno, consagrados tanto en el articulado de la Carta Magna, como en los distintos Tratados Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional.

Este caso fue seleccionado por el autor, para resaltar el accionar judicial de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala I), donde se advierte en su resolutivo una suerte de connivencia a la reticencia estatal para brindar información, permitiendo restringirla infundadamente, vulnerando derechos constitucionales, restablecidos posteriormente por la C.S.J.N

La importancia de la decisión de la C.S.J.N es su oportunidad, ya que no solo restablece el derecho conculcado por la Cámara, sino que también sienta precedente para la resolución de controversias en la materia, posterior dictado de la ley 27.275, reforzando el principio rector que garantiza la interpretación judicial en favor de la máxima divulgación con un sistema restringido de restricciones, las que deben ser debidamente fundadas, encendiendo una luz de esperanza de cambio; ya que la publicidad de los actos públicos y el control permanente sobre estos, permite inferir una administración más transparente, disminuyendo la posibilidad de actos de corrupción y/o descubriendo los que ya fueron cometidos, con el afán utópico de visibilizarlos y responsabilizar a los involucrados por sus actos.

II- RECONSTRUCCIÓN DE LA PREMISA FÁCTICA, HISTORIA PROCESAL Y DESCRIPCIÓN DE LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Este caso se origina cuando el 16 de mayo del 2011 Claudio Martin Savoia, solicita información sobre decretos del Poder Ejecutivo Nacional dictados ente los años 1976 y 1983. El estado a través de la Secretaria Legal y Técnica niega la información requerida, fundando en que la información solicitada se encontraba abstraída del acceso

al conocimiento público justificándose en lo estipulado por el art. 16 inciso a) del Anexo VII del decreto 1172/03 en cuanto preveía que el Poder Ejecutivo Nacional podía negarse a brindar la información requerida, por acto fundado, cuando se tratara de "información expresamente clasificada como reservada, especialmente la referida a seguridad, defensa o política exterior"

No conforme con la respuesta, el requirente interpone acción de amparo alegando que la respuesta de la Secretaria Legal y Técnica estaba deficientemente motivada y no se ajustaba a los requisitos exigidos a las normas constitucionales y tratados internacionales en materia de derecho de acceso a la información, ya que rige el principio de máxima divulgación, según el cual toda información bajo control del Estado se presume accesible, y solamente se autorizan restricciones si fueron previamente establecidas por una ley en sentido formal, persiguen un interés público imperativo y resultan necesarias en una sociedad democrática para alcanzar aquella finalidad.

Además, las normas vigentes habían dejado sin efecto el carácter secreto de la información solicitada, ya que el decreto del P.E.N. 4/2010 dispuso relevar de la clasificación de seguridad a toda aquella información y documentación vinculada con el accionar de las fuerzas armadas durante el período comprendido entre los años 1976 y 1983, así como a toda otra información o documentación, producida en otro período, relacionada con ese accionar.

El Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal n° 5, Secretaría n° 10, condeno al Estado a que exhiba a la actora los decretos que no se encuentren dentro de las excepciones previstas por los artículos 2 y 3 del Decreto N° 4/10, ya que dicha norma relevaba su clasificación de seguridad.

Posteriormente, y a raíz de un pedido de aclaratoria presentado por el demandante, la magistrada complementó su decisión y agregó que "si la demandada alegare que los decretos cuya exhibición el actor solicita se encuentran dentro de las excepciones previstas en los artículos 2 y 3 del Decreto 4/2010, deberá acompañar copia certificada de tales normas a fin de que la Suscripta pueda tomar conocimiento personal

y directo de lo peticionado, asegurando el mantenimiento de su confidencialidad' (art. 40, inc. 2°, ley 25.326) para poder verificar si las razones dadas justifican la negativa a su exhibición

Interpuesto el recurso de apelación por la vencida, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala I) deja sin efecto la sentencia del tribunal inferior rechazando el amparo, fundando en una doble línea argumental; por una lado falta de legitimación procesal necesaria para que exista controversia, y por el otro un válido ejercicio de las facultades estatales para disponer, mediante resolución fundada, que determinada información quedara excluida del acceso público irrestricto, en interés de la seguridad interior, la defensa nacional y las relaciones exteriores de la Nación, conforme lo establece el artículo 16 de la "Ley de Inteligencia Nacional" 25.520 y su decreto reglamentario; así como en el artículo 16 del "Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional", aprobado por el decreto 1172/03.

Ante dicho acto resolutivo el actor interpone el Recurso Extraordinario Federal por encontrarse en juego la interpretación de normas federales, así como su derecho de acceso a la información consagrado en el artículo 14 de dicha Ley Suprema y en los artículos 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, todos ellos incorporados a la Ley Superior en los términos establecidos por el artículo 75, inciso 22, que reconocen este derecho a toda persona sin necesidad de acreditar un interés directo o una afectación personal.

Considerado el recurso extraordinario formalmente admisible, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, deja sin efecto la sentencia apelada conforme garantías establecidas por la reciente Ley de Derecho de Acceso a la Información Pública, N° 27.275.

III- RATIO DECIDENDI EN LA SENTENCIA

Teniendo en cuenta que durante el litigio se dictó la ley de acceso a la información pública 27.275 en el año 2016; y le corresponde a la Corte expedirse atendiendo las innovaciones incorporadas, los argumentos jurídicos utilizados por el más alto tribunal se corresponde con los principios inmersos en la misma. Es por ello que respetando el principio de presunción de publicidad, toda la información en poder del Estado se presume pública, salvo las excepciones previstas por ley, de acuerdo con las necesidades de la sociedad democrática y republicana, proporcionales al interés que las justifican. Continuando con esa línea de ideas, el principio de Transparencia y máxima divulgación, expone que toda la información en poder, custodia o bajo control del sujeto obligado debe ser accesible para todas las personas. Es por esto, que el máximo tribunal cuestiona lo resuelto por la Cámara cuando exige legitimación para accionar, en contraposición con los principios mencionados.

Por otro lado el principio de Alcance limitado de las excepciones, indica que los límites al derecho de acceso a la información pública deben ser excepcionales, establecidos previamente conforme a lo estipulado por ley, y formulados en términos claros y precisos, quedando la responsabilidad de demostrar la validez de cualquier restricción al acceso a la información a cargo del sujeto al que se le requiere la información, debiendo dar cumplimiento al principio *In dubio pro petitor*, donde la interpretación de las disposiciones legales o de cualquier reglamentación del derecho de acceso a la información, debe ser efectuada, en caso de duda, siempre en favor de la mayor vigencia y alcance del derecho a la información. Es por ello, que se considera oportuno revertir lo resuelto por la Cámara cuando señala que el Estado había ejercido válidamente el ejercicio de su derecho de restringir la información requerida, no evitando que por vía de genéricas e imprecisas afirmaciones, pueda afectarse el ejercicio del derecho invocado y se obstaculice la divulgación de información de interés público.

IV-ANÁLISIS Y POSICION DEL AUTOR

IV a)- ANTECEDENTES DOCTRINARIOS, JURISPRUDENCIALES

Nuestra Constitución Nacional garantiza el principio de publicidad de los actos de Gobierno y el derecho de acceso a la información pública a través de los artículos 1,

14 y 33. Con la reforma constitucional del año 1994, el artículo 75 inciso 22 otorga jerarquía constitucional a diversos Tratados Internacionales, ampliando notablemente el espectro de derechos y garantías reconocidos.

En tal sentido, el Pacto de San José de Costa Rica, artículo 13.1, establece que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, comprendiendo a ese derecho la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, por cualquier procedimiento.

En la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su artículo 19 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 19.2, establecen que todo individuo tiene derecho a investigar y recibir informaciones, opiniones y difundirlas, sin limitación por cualquier medio de expresión.

A nivel local, el Decreto N° 1172/2003 del P.E.N. regula el acceso a la información pública en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional.

Asimismo la Corte Interamericana de Derechos Humanos en caso Caso Claude Reyes y otros Vs. Chile, como así también el máximo Tribunal en sus fallos "Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F. S.A. s/ amparo por mora"; "Asociación Derechos Civiles c/ EN – PAMI (dto. 1172/03) s/amparo ley 16.986"; "CIPPEC c/ EN - M O Desarrollo Social - dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986" reconocen los principios fundamentales de máxima divulgación, en tanto la información se presume accesible regido por los principios de publicidad y transparencia, solo restringido por excepciones fundadas y establecidas previamente por ley, con el objeto de fortalecer las instituciones, garantizando el control sobre el accionar estatal y sus funcionarios públicos.

IV b) - DESCRIPCIÓN DEL ANÁLISIS CONCEPTUAL

Después de elaborar muchos proyectos, con el objeto de dirimir dudas interpretativas, se promulgo en el año 2016 la ley 27.275, de acceso a la información pública, que establece definiciones claras y concisas, indicando su alcance, los sujetos legitimados, obligados, las vías para reclamar la información y los medios que cuenta la

administración para eximirse de entregarlas. Con esta ley se lograría derribar obstáculos históricos impuestos para evitar la adquisición de datos sensibles que visibilizan el accionar estatal.

En el primer artículo se encuentran receptados los principios rectores que fijan un horizonte de acción donde asegura, con su observancia el fortalecimiento de las instituciones democráticas: a) presunción de publicidad, b) transparencia y máxima divulgación, c) informalismo, d) máximo acceso, e) apertura, f) disociación, g) no discriminación, h) máxima premura, i) gratuidad, j) control, k) responsabilidad, l) alcance limitado de las excepciones, m) *In dubio pro petitor*, n) facilitación, o) buena fe.

Como consecuencia de los principios de presunción de publicidad, transparencia y máxima divulgación, el derecho de acceso a la información es la regla; y el secreto, solamente la excepción. Por tal motivo, la carga probatoria de las limitaciones a establecerse le corresponde al Estado. Además, de acuerdo con el principio de *in dubio pro petitor*, el cual sienta la mayor amplitud posible para el acceso a la información pública como principio interpretativo, en caso de conflicto normativo o falta de regulación, deberá primar el derecho de acceso.¹

Así, en sus primeros artículos establece una serie de definiciones sustrayendo la posibilidad interpretaciones incorrectas. Indica que el derecho de acceso a la información pública, comprende la posibilidad de buscar, acceder, solicitar, recibir, copiar, analizar, reprocesar, reutilizar y redistribuir libremente la información bajo custodia de los sujetos obligados, detallados éstos en su artículo séptimo, y con las únicas limitaciones y excepciones preestablecidas, detalladas en su artículo inmediato posterior.

¹ Ley de Acceso a la Información Pública Comentada recuperado el 22/11/20 de <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/ley-27275-comentada.pdf>

En cuanto a que se entiende por información pública y por documento, define a aquella como todo tipo de dato contenido en de cualquier formato que los sujetos obligados generen, obtengan, transformen, controlen o custodien; y que documento, es todo registro que haya sido generado, que sea controlado o que sea custodiado por los sujetos obligados, independientemente de su forma, soporte, origen, fecha de creación o carácter oficial.

Estando legitimados todas las personas humanas o jurídicas, públicas o privadas, sin excepción alguna a petitionar ante los sujetos obligados el cumplimiento de ese derecho y, sin la necesidad de contar con la asistencia letrada, ni fundar el motivo del requerimiento, éstos deben entregar la información en el estado en el que se encuentre al momento de efectuarse la solicitud, no estando obligado el sujeto requerido a procesarla o clasificarla, debiendo entregarla en formatos digitales abiertos, salvo casos excepcionales en que fuera de imposible cumplimiento o significara un esfuerzo estatal desmedido.

IV c) POSICIÓN DEL AUTOR

Compartiendo el pensamiento del Centro de Estudios Legales y Sociales, considero que la información es una herramienta extremadamente útil, tanto en sí misma y como instrumento de concreción de otros derechos, ya que con ella se puede fiscalizar el ejercicio de la función pública, siendo este un mecanismo de evaluación de transparencia y legalidad de las gestiones (2004)

En similar orden de ideas, la Organización de los Estados Americanos a través de Departamento para la Gestión Pública Efectiva, reconoce el acceso a la información como una herramienta fundamental, ya que con su obtención oportuna se pueden mitigar riesgos de manera efectiva y promover mejoras en los servicios públicos básicos tales como la salud, la educación, la seguridad pública, mejorando la calidad de vida (2013)

Toda herramienta carece de utilidad si no se utiliza correctamente y se deteriora si no se la protege. En este fallo, pretendo resaltar lo acertado del control constitucional llevado adelante por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, dando un fuerte revés a la negativa infundada a brindar información por parte de un órgano estatal, siendo esta conducta respaldada por la Cámara Nacional de Apelación en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala I), quien lo legitima en base a lo estipulado en el 16 de la "Ley de Inteligencia Nacional" 25.520 y su decreto reglamentario; así como en el artículo 16 del "Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional", aprobado por el decreto 1172/03, para disponer que determinada información sea excluida del acceso público irrestricto, obviando exigir que dicha denegatoria sea debidamente fundada, mediante una decisión escrita, que permita conocer cuáles son los motivos y normas en que se basa para no entregar la información en el caso concreto.

Todo ello, desconociendo el principio de máxima divulgación en cuanto a materia de acceso a la información se refiere, porque la Cámara exige al requirente legitimación procesal para la controversia, lo que resulta contrario a las normas nacionales, internacionales y a lo resuelto por el máximo tribunal en situaciones análogas, donde ha fijado un claro y preciso estándar en la materia; al sostener que en materia de acceso a la información pública existe un importante consenso normativo jurisprudencial en cuanto a que la legitimación para presentar solicitudes de acceso debe ser entendida en un sentido amplio, sin necesidad de exigir un interés calificado del requirente, ya que se trata de información de carácter público, que no pertenece al estado sino que es del pueblo de la Nación Argentina y, en consecuencia, la sola condición de integrante de la comunidad resulta suficiente para justificar la solicitud

Ello, ya que el actuar del estado debe estar 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.

Es claro el retroceso jurídico que habría generado la firmeza del fallo de Cámara con la presencia de jurisprudencia contradictoria en materia de acceso a la información, ya que el futuro accionar estatal, podría justificarse en este, el ocultamiento infundado de información vital para ejercer derechos fundamentales que permiten la fiscalización ciudadana del ejercicio de sus funciones. Es por ello, que lo resuelto por la C.S.J.N restituye y encamina el principio rector que debe ser perseguido por los tribunales inferiores respetando los derechos constitucionales, principalmente el sistema republicano de gobierno.

V- CONCLUSIÓN:

Advertido un caso relevante como el presente, donde el estado deniega entregar decretos dictados en tiempos de la dictadura, se hace necesario resaltar la intervención del poder judicial, y su postura en protección de los derechos de acceso a la información pública, ya que este derecho fundamental, es la herramienta mas fiable para llevar adelante el contralor del accionar estatal fortaleciendo a su vez, la soberanía que recae en manos del pueblo.

El fallo de la Corte, señalando el camino a seguir por los tribunales inferiores y, marcando la necesidad del cumplimiento irrestricto de los principios rectores que facilitan el libre ejercicio del derecho al acceso a la información pública, como son *el principio de máxima divulgación y el sistema restringido de excepciones*, confiere al ciudadano una insoslayable herramienta de control estatal, que facilitará resolver en el futuro situaciones análogas.

A pesar de lo oportuno del fallo, quiero destacar lo negativo del accionar estatal que restringe la información requerida sin la debida fundamentación, convirtiendo la excepción en regla, siendo respaldado por la errónea interpretación de Cámara Nacional de Apelaciones quien exige además, legitimación para reclamar información en manos del estado, desconociendo los derechos fundamentales que le asisten a cualquier persona en la materia.

Es por expuesto que se considera tan importante el fallo del máximo Tribunal, quien posterior dictado de la ley 27.275 “Derecho de Acceso a la Información Pública” sienta en las bases de los principios destacados en el párrafo segundo, sumado al principio fundamental *in dubio pro petitor*, el deber estatal de entregar la información requerida por Savoia, quedando en manos de la justicia la facultad de determinar si la información se encuentra fuera de la órbita del conocimiento público, reconociendo que en caso de duda, se debe estar a la mayor amplitud de alcance a derechos en la materia.

Como reflexión finalizo destacando que el acceso a la información pública es la única herramienta que contamos para pensar en un país más transparente y con menos corrupción. Sin un poder judicial independiente que tutele este derecho, esta herramienta se vuelve inerte.

VI- LISTADO DE REVISIÓN BIBLIOGRÁFICA

Doctrina:

Centro de Estudios Legales y Sociales (2004) “La información como herramienta para la protección de los derechos humanos”. Primera edición. Buenos Aires.

“El Acceso a la Información Pública, un Derecho para ejercer otros Derechos” recuperado el 22/11/2020 de <https://www.oas.org/es/sap/dgpe/concursoinformate/docs/CortosP8.pdf>

Ley de Acceso a la Información Pública Comentada recuperado el 22/11/20 de <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/ley-27275-comentada.pdf>

Orihuela A. M. (2008) “Texto comentado: Constitución Nacional Comentada”. Cuarta edición. Buenos Aires. Editorial Estudio S.A.

Santiago Díaz Cafferata (2009) “el derecho de acceso a la información pública: situación actual y propuestas para una ley” recuperado el 22/11/2020 de <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/86/06-ensayo-diaz-cafferata.pdf>



Legislación:

Acceso a la Información Pública Decreto 1172/2003 recuperado el 19/09/20 de <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/decreto-1172-2003-90763/texto>

Decreto 4/2010 recuperado el 19/09/20 de <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/decreto-4-2010-162573/texto>

Decreto 2103/12 recuperado el 19/09/20 de <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/decreto-2103-2012-204243/texto>

La declaración Universal de los Derechos Humanos recuperado el 19/09/20 de <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/#:~:text=Art%C3%ADculo%201.,los%20unos%20con%20los%20otros.>

Convención Americana sobre Derechos Humanos recuperado el 27/10/2020 en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/28152/norma.htm>

Jurisprudencia:

“Claude Reyes y otros Vs. Chile” publicado el 19 de septiembre 2006 recuperado el 22/11/20 de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_151_esp.pdf

C.S.J.N "Asociación Derechos Civiles cl EN PAMI (dto. 1172/03) si amparo ley 16.986" recuperado el 22/11/20 de <https://oaip.mpd.gov.ar/files/Fallo%20CSJN-%20Asociacion%20Derechos%20Civiles%20c%20PAMI.pdf>

C.S.J.N. CIPPEC c/ EN - M O Desarrollo Social - dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986" recuperado el 22/11/20 de <https://oaip.mpd.gov.ar/files/Fallo%20CSJN%20-%20CIPPEC%20c%20Min%20Desarrollo%20Social.pdf>

C.S.J.N. "Garrido, Carlos Manuel cl amparo ley 16.986" recuperado el 22/11/20 de <https://oaip.mpd.gov.ar/files/Fallo%20CSJN%20-%20Garrido%20Carlos%20Manuel%20c%20AFIP.pdf>



Savoia, Claudio Martín c/ EN - Secretaria Legal y Técnica (dto. 1172/03) s/ amparo ley 16986

C.S.J.N. "Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F. S.A. s/ amparo por mora" recuperado el 22/11/20 de <https://oaip.mpd.gov.ar/files/Fallo%20CSJN%20-%20Giustiniani%20Ruben%20Hector%20c%20YPF%20SA.pdf>

C.S.J.N. "Savoia, Claudio Martín c/ EN - Secretaria Legal y Técnica (dto. 1172/03) s/ amparo ley 16986" recuperado el 19/09/20 de <http://www.sajj.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?>