

Derecho de Acceso a la Información Pública

Ejes de Buenas Prácticas para el Ministerio Público Fiscal de la Nación

Estándares Interamericanos en materia de Acceso a la Información Pública

La Ley Modelo Interamericana 2.0 sobre Acceso a la Información Pública, aprobada por la Asamblea General de la OEA el 21 de octubre de 2020, representa el más desarrollado y comprometido esfuerzo regional para avanzar en el logro de estándares que brinden mayores garantías a la ciudadanía, reafirmando el rol del acceso a la información pública como herramienta preferencial a la hora de incrementar los niveles de transparencia, luchar contra la corrupción, promover el crecimiento económico, fortalecer la confianza en las instituciones democráticas, incorporar la perspectiva de género en dicha área y empoderar a la ciudadanía, en especial a aquellos que forman parte de colectivos vulnerabilizados, permitiéndoles obtener un adecuado conocimiento de los medios a su alcance para mejorar sus niveles de vida y tener mejores oportunidades de participar en los beneficios del crecimiento económico.

De ella tomamos los siguientes estándares y principios, que actuarán como rectores en la implementación de la ley 27.275 en el ámbito del Ministerio Público Fiscal:

Principios Pro Homine e in Dubio Pro Actione: de acuerdo con los cuales debe buscarse la interpretación más favorable al ejercicio del derecho de acceso a la información pública.

Máxima Publicidad: Cualquier información en manos del Ministerio Público Fiscal debe ser completa, oportuna y accesible, sujeta al régimen legal de excepciones estrictamente necesarias en una sociedad democrática.

Documentación: El Ministerio Público Fiscal debe documentar todo acto que derive del ejercicio de sus facultades, competencias o funciones.

No Discriminación: Supone el derecho a no ser sujeto de cualquier discriminación que pueda basarse en la naturaleza de la solicitud. Se entiende que no deben existir barreras al acceso a la información por todos o algunos de los motivos establecidos en la Convención Interamericana contra Todas las Formas de Discriminación e Intolerancia adoptada en 2013 por la OEA

Gratuidad: Definida como el derecho a obtener la información en forma gratuita o con un costo que no exceda el generado por la reproducción de los documentos.

Esfuerzos Razonables para ayudar a las Personas Solicitantes: Abarca dos supuestos.

El/la Responsable de Acceso a la Información Pública deberá hacer esfuerzos razonables para ayudar al solicitante en relación con la solicitud, responder a la solicitud de forma precisa y completa y, de conformidad con la reglamentación aplicable, facilitar el acceso oportuno a los documentos en el formato solicitado.

El/ La directora/a de Acceso a la Información Pública deberá hacer esfuerzos razonables para ayudar al solicitante en relación con un recurso interpuesto ante una negativa de divulgación de información.

Interpretación Razonable: La interpretación de cualquier legislación o instrumento normativo que pueda afectar al derecho de acceso a la información, deberá ser razonable, a fin de garantizar la mayor efectividad del este derecho.

Oportunidad: La información debe ser suministrada en el menor tiempo posible, evitando dilaciones indebidas, y a través de procedimientos simples y expeditos.

Accesibilidad e Integridad: La información entregada debe ser completa, comprensible, útil, fidedigna, veraz y estar disponible en formatos accesibles a través de un sistema de búsqueda simple y eficaz.

Máxima Apertura: Se debe permitir el más amplio acceso a la información, de manera tal que permita su interoperabilidad en un formato de datos abiertos, así como determinar las estrategias para la identificación, generación, organización, publicación y difusión de dicha información, permitiendo así su fácil reutilización por parte de la sociedad.

Supremacía del Interés Público: No puede negarse información de conformidad con las excepciones previstas, salvo que el daño causado al interés protegido sea mayor al interés público de obtener acceso a la Información.

Prueba de Daño: Al invocar la existencia de una causal de reserva ante una solicitud de información, debe aplicarse la prueba de daño. La prueba de daño debe establecer que la divulgación de la información solicitada puede generar un daño real, demostrable e identificable, no podrá ser utilizado como justificación un daño o perjuicio hipotético. A su vez debe demostrarse que no hay un medio alternativo menos lesivo para el interés público de conocer la información, que el riesgo del perjuicio que supondría la divulgación de la información supera el interés público de que ésta se difunda, que la limitación se adecua al principio de proporcionalidad y representa el medio menos restrictivo disponible para evitar el perjuicio. Y por último que la restricción no atenta contra la esencia misma del derecho a la información.

Prueba de Interés Público: Al invocar la existencia de una causal de confidencialidad ante una solicitud de información, debe aplicarse la prueba del interés público, con base en elementos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, cuando exista una colisión de derechos. Para estos efectos se entenderá por:

(i) **idoneidad:** la legitimidad del derecho adoptado como preferente. Se requiere que éste sea el adecuado para el logro de un fin constitucionalmente válido o apto para conseguir el fin pretendido;

(ii) **necesidad:** la falta de un medio alternativo menos lesivo a la apertura de la información, para satisfacer un interés público; y

(iii) **proporcionalidad:** el equilibrio entre perjuicio y beneficio en favor del interés público protegido, a fin de que la decisión represente un beneficio mayor al perjuicio que la apertura y divulgación de la información podrían causar a la población.

Principios presentes en la Ley 27.275

Sin perjuicio de ello, no resulta redundante enfatizar en los principios expresamente contenidos en nuestro ordenamiento jurídico local de la ley 27.275.

Podría ensayarse una sistematización de los diferentes principios contenidos en el artículo 1° de la ley 27.275, agrupándolos en tres principios básicos, según se ponga foco en el derecho de acceso a la información pública en sí, en las obligaciones que surgen a partir de él, en cabeza del estado o desde la persona titular del derecho.

Máxima Divulgación: principio rector reconocido en el sistema interamericano. De él, que parte de la premisa de que la titularidad de la información pertenece a la ciudadanía y que sólo puede ser limitado cuando concurran las hipótesis de excepción expresamente contempladas en la ley, diseñadas en base a las necesidades de una sociedad democrática y proporcionales al interés que la justifican, se desprende que la información es la regla y el secreto la excepción, la carga

probatoria del estado en caso de establecer excepciones al derecho de acceso y la preeminencia de éste en caso de conflicto de normas o ausencia de regulación.

También se deriva otra premisa básica que es la Presunción de Publicidad que, en total coherencia, sólo cede ante las excepciones antes referidas.

El principio en trato no es sino una exteriorización de la Transparencia que debe regir el obrar estatal.

También puede entenderse como naturales derivaciones del principio de máxima divulgación, a los de Informalismo (que enervan toda posibilidad de denegatoria de información por apego a recaudos meramente formales), Máximo Acceso (tendiente a la completitud de la información brindada) y Apertura (referida a los formatos electrónicos abiertos en que debe ser provista, de modo de facilitar su tratamiento, reutilización y distribución).

Igualmente, la mecánica de la Disociación de la información, para los casos en que sólo pueda ser brindada parcialmente la información, por encontrarse parte de ella comprendida en alguna de las excepciones legalmente previstas, constituye una lógica consecuencia del principio de máxima divulgación, como lo es el principio de Máxima Premura, toda vez que no hay un auténtico acceso a la información cuando ésta llega a manos de su titular tardíamente.

No puede soslayarse en este punto, y como indispensable herramienta para lograr la máxima divulgación, el asignar Alcance Limitado de las Excepciones, las cuales no sólo deben respetar acabadamente el principio de legalidad, sino que también, a la hora de su interpretación, deben ser de modo restrictivo.

A los fines de lograr la Máxima Divulgación postulada en este principio liminar debe tenerse presente, en todo momento, la interdicción de dogmatismo a la hora de justificar una negativa a proveer información, negativa que, de existir, debe encontrarse suficiente y sólidamente fundada, para no caer en arbitrariedad, al dificultar el acceso pleno a un derecho humano.

Principio de Buena Fe: Este principio cuyo núcleo reside en la obligación del estado, a través de sus agentes, de interpretación y aplicación de la ley de modo que cumpla cabalmente con los fines y propósitos amparados por el derecho de acceso a la información, se extiende a todas y cada una de las actividades estatales involucradas y no se limita a las expresamente reguladas, sino al acompañamiento y facilitación a los solicitantes para la obtención de la información, ya sea la requerida a través de transparencia pasiva, como la eficiente gestión de sus obligaciones de transparencia activa.

Se trata de la actuación diligente, profesional e institucionalmente leal, en cada caso concreto y en el diseño de políticas de transparencia, formación y sensibilización en materia de acceso a la información.

Bajo este principio de buena fe, podríamos encontrar las obligaciones en cabeza del estado enunciadas como Control, entendido como la fiscalización permanente y la provisión de los recursos procesales administrativos y/o jurisdiccionales para rever decisiones, por acción u omisión, denegatorias del derecho, ambiguas o inexactas.

También encontramos aquí al principio de Responsabilidad de los dependientes estatales que omitieran sus obligaciones derivadas del derecho en trato, como asimismo el de Facilitación que enerva la posibilidad de los dependientes estatales de negar indicación sobre si una información obra o no bajo su órbita o la divulgación de un documento, salvo que el daño causado al interés protegido sea mayor al interés de obtener la información.

Principio de no Discriminación: Como colofón observando al derecho de acceso a la información pública desde la perspectiva de su titular, y reconocido, tanto por el sistema internacional, el interamericano y nuestro propio derecho local, como un Derecho Humano Fundamental, no puede dejar de reconocerse que el sujeto activo de este derecho es toda persona en condiciones de igualdad, evitando cualquier tipo de discriminación y de requerimiento de un derecho subjetivo o interés legítimo para su ejercicio.

Los principios de Gratuidad y el de In Dubio Pro Petitor, no resultan sino tributarios de este principio de no discriminación que, se reitera, se desprende en forma inmediata, de su carácter y reconocimiento como Derecho Humano Fundamental.

Ejes de implementación de Buenas Prácticas

En función de los estándares y principios arriba enunciados se generarán tres ejes de implementación de buenas prácticas en el ámbito del Ministerio Público Fiscal de la Nación.

Ellos son:

Coordinación con las Áreas Primarias. Es recomendable prever instancias de coordinación entre el/la responsable de acceso a la información pública y los y las titulares de las diferentes áreas, con la modalidad de trabajo colaborativo, a fin de unificar criterios y puesta de común de experiencias, tanto a la hora de brindar respuestas en materia de transparencia pasiva como en el rol de generadoras de información de transparencia activa.

Así, entre otras cuestiones de importancia, cuando un área requerida de información entienda que otra área primaria puede colaborar de modo de hacer más completa e integral la respuesta a brindar al/la requirente, deberá ponerlo en conocimiento del/la responsable de acceso a la información pública, a los fines de la intervención y coordinación con dicha dependencia.

Gestión de la información. Toda norma de acceso a la información es tan buena como la calidad de los archivos a los que otorga acceso. Para ello se articulará el trabajo con las áreas de producción de gestión de la información y archivo, a fin de procurar un sistema eficaz para la creación, gestión y archivo de información.

A estos fines, y a modo de ejemplo, el área primaria deberá explicar en lenguaje claro y accesible, los criterios y estructuras utilizados para una cabal comprensión de la información brindada.

Capacitación y Difusión. Para asegurar una correcta implementación de la norma es imprescindible desarrollar acciones de sensibilización y capacitación para los y las integrantes de las áreas primarias proveedoras de la información. Asimismo, es fundamental trabajar en la difusión y concientización del derecho de acceso a la información pública a través de campañas y acciones destinadas a toda la ciudadanía.

Al respeto, cobra particular trascendencia enfatizar en el carácter restrictivo a la hora de interpretar las excepciones previstas en el artículo 8 de la ley 27.275 y en la necesidad de una sólida fundamentación cuando se entiende necesaria su utilización.