



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2018 - Año del Centenario de la Reforma Universitaria

Resolución

Número:

Referencia: EX-2018-54461725-APN-AAIP_Reclamo ACIJ C-Ministerio de Salud y Desarrollo Social

VISTO el EX-2018-54461725-APN-AAIP, la Ley N° 27.275, y el Decreto N° 206 del 27 de marzo de 2017, y

CONSIDERANDO:

Que por las actuaciones citadas tramita un reclamo interpuesto por la ASOCIACIÓN CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) por presunto incumplimiento a lo estipulado en la Ley N° 27.275 de Acceso a la Información Pública, contra el MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL.

Que la Ley N° 27.275 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 (artículo 1°).

Que por artículo 19 de la referida ley se creó la AGENCIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA como ente autárquico con autonomía funcional en el ámbito del PODER EJECUTIVO DE LA NACIÓN, con el objeto de velar por el cumplimiento de los principios y procedimientos establecidos en la Ley N° 27.275, garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información pública, promover medidas de transparencia activa y actuar como Autoridad de Aplicación de la Ley de Protección de Datos Personales N° 25.326.

Que el artículo 4° de la Ley N° 27.275 reconoce una legitimidad amplia a *“toda persona humana o jurídica, pública o privada el derecho a solicitar y recibir información”* y prescribe que no puede *“exigirse al solicitante que motive la solicitud, que acredite derecho subjetivo o interés legítimo o que cuente con patrocinio letrado”*.

Que en virtud de los principios aplicables en la materia y en concordancia con la forma republicana de gobierno, rige el principio de publicidad de los actos de la Administración y en este sentido aplica la presunción sobre el carácter público de la información en poder de los organismos del Estado.

Que como ha dicho el COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO *“toda información es accesible en principio. El acceso a la información es un derecho humano fundamental que establece que toda persona puede acceder a la información en posesión de órganos públicos, sujeto sólo a un régimen limitado de excepciones”* (CJI/RES 147 LXXIII-0/08). Dichas excepciones deben estar expresamente previstas en una norma, y deben corresponderse con una verdadera excepcionalidad, consagración legal, objetivos legítimos,

necesidad y estricta proporcionalidad (OEA/Ser. L/V/II. Doc. 51 corr. 130 diciembre 2009, p. 323).

Que la ley prevé un sistema de excepciones al acceso a información pública en manos de los sujetos obligados, siendo estas “*legítimas y estrictamente necesarias en una sociedad democrática, basándose en los estándares y jurisprudencia del sistema interamericano...*” (Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública AG/RES. 2607 (XL-O/10)).

Que a su vez estas limitaciones al acceso deben ser interpretadas de manera restrictiva y, en caso de que proceda una negativa a brindar información la misma debe ser fundada, debiendo el organismo demostrar la validez de cualquier restricción (artículo 1º, Ley N° 27.275).

Que en igual sentido un documento puede contener información que esté parcialmente alcanzada por el régimen de excepciones, lo que no implica *per se* que deba rechazarse el acceso a la información de la totalidad del documento. En estos casos debe evaluarse la posibilidad de entregar la información de manera parcial, disociando aquellos datos o información que se encuentre alcanzada por una excepción legal, y fundando en derecho tal excepcionalidad. Asimismo, y al momento de negar información, el sujeto obligado deberá tener en miras la limitación para aquellos casos en los que el interés protegido sea mayor al interés público de obtener la información (artículo 1º, Ley N° 27.275).

Que en casos de conflicto normativo o de vacío legal, el principio que rige es el de *in dubio pro petitor*, siempre en favor de la mayor vigencia y alcance del derecho a la información (artículo 1º de la Ley N° 27.275 y artículo 2º de la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública (AG/RES. 2607 (XL-O/10)).

Que los sujetos obligados también deben tener en cuenta que, bajo el principio de facilitación, “*...deberán indicar si un documento obra, o no, en su poder ...*” (artículo 1º, Ley N° 27.275) y en aquellos casos en que la información no obra en su poder el “*Estado no puede ampararse en la falta de prueba de la existencia de los documentos solicitados sino que, por el contrario, debe fundamentar la negativa a proveerlos, demostrando que ha adoptado todas las medidas a su alcance para comprobar que, efectivamente, la información solicitada no existía*” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, sentencia 24/12/2010) y que no pudo ser reconstruida.

Que entonces, el sujeto obligado puede negar de manera fundada una solicitud de información en aquellos casos en que esté incluida en alguna de las excepciones, si verificara que la información no existe y no se encontrara obligado a producirla, ya que la falta de fundamentación determinará la nulidad del acto denegatorio y obligará a la entrega de la información requerida (artículo 13, Ley N° 27.275).

Que en fecha 3 de septiembre de 2018 la asociación reclamante efectuó una solicitud de acceso a la información pública ante el entonces MINISTERIO DE SALUD que tramitó por EX-2018-43009425-APN-DD#MS en la cual le solicitó “*1) Informe de forma precisa, concreta y con el mayor nivel de detalle posible, los fundamentos técnicos y científicos de la ‘estrategia’ acordada con expertos en inmunizaciones, referentes de la Organización Panamericana de la Salud (OPS) funcionarios y autoridades de la Dirección de Control de Enfermedades Inmunoprevenibles (DICEI)*”. *Dé cuenta de las personas que participaron en la adopción de la mencionada “estrategia”, precisando en qué calidad lo hicieron y cuáles fueron los términos de sus intervenciones. Acompañe la documentación técnica y científica que haya servido de respaldo a la adopción de la estrategia en cuestión. 2) Teniendo presente que entre los considerandos de la Resolución 10/2015 se planteó que “en Argentina se registran 200-300 casos de la enfermedad invasiva meningococo... reflejando una tasa de incidencia de 0,07-0,075 casos/100.000 habitantes”, mientras que en el comunicado del 23 de agosto se señaló que “La enfermedad invasiva por meningococo en la Argentina es de baja incidencia (menos de 200 casos anuales)”;* *Informe los análisis estadísticos que sustentan dicha apreciación, aportando la documentación correspondiente, precisando los motivos y factores que darían cuenta del descenso verificado en los niveles de incidencia de la EIM que surgen del comunicado del 23 de agosto. 3) Considerando que, según los fundamentos de la Resolución 10/2015, la vacunación a NNyA de once años tiene la finalidad de proteger directamente a ese grupo, y a su vez,*

otorgar una protección indirecta en términos de prevención de contagio a menores de 2 años de edad; Informe que medidas o acciones alternativas se aplicarán a efectos de garantizar la protección directa de NNyA de once años, y cómo se procurará mantener los efectos de protección indirecta de transmisión, a pesar de la suspensión de la vacunación de ese colectivo. 4) Explícite, de forma precisa, concreta y detallada cuáles son las “dificultades de adquisición y entrega” que, según el comunicado mencionado, habrían motivado la suspensión de la aplicación de la vacuna antimeningocócica a NNyA de once años. Aporte la documentación respaldatoria que resulte pertinente. 5) Indique, respecto de la “estrategia” mencionada más arriba, si se consideraron alternativas a las referidas “dificultades de adquisición y entrega” que no conlleven el incumplimiento del Calendario Nacional de Vacunación respecto de NNyA de once años. En caso afirmativo, acompañe documentación que lo pruebe. 6) Informe en qué momento se contará con la disponibilidad necesaria de vacunas para reanudar su aplicación. 7) Señale qué acciones y medidas se están llevando a cargo desde la Cartera a su cargo, con el objeto de obtener la disponibilidad de las vacunas para aplicar a NNyA de once años y solucionar las “dificultades de adquisición y entrega” aludidas. 8) Indique si se comprometieron fondos en la planificación presupuestaria pertinente para la adquisición, distribución y/o aplicación de las dosis suspendidas, acompañando la norma o acto que lo hubiere dispuesto. En su caso, precise qué destino se ha dado dichos fondos, adjuntando el acto administrativo que haya dispuesto su reasignación. 9) Explique a través de qué tipo de contratación se adquirirían las vacunas antimeningocócicas, acompañando en su caso la documentación respaldatoria que corresponda, dando cuenta de la entidad o persona que las suministraba y el régimen de derechos y obligaciones de las partes, indicando de corresponder la norma o acto jurídico que regía la relación. 10) Precise en qué momento se tuvo noticia de las “dificultades de adquisición y entrega” previamente señaladas. Indique si existen otros mecanismos de adquisición de las vacunas, que permitan garantizar la provisión” (sic).

Que en virtud de lo dispuesto por el artículo 11 de la Ley N° 27.275 y en consideración de la prórroga comunicada por el organismo a la solicitante en fecha 18 de septiembre de 2018, el plazo para dar respuesta al requerimiento venció el 26 de octubre de 2018, sin que el MINISTERIO DE SALUD se haya expedido al respecto.

Que en razón de ello, en fecha 26 de octubre de 2018 el particular promovió ante la Agencia un reclamo por incumplimiento de la Ley N° 27.275, que dio lugar a las actuaciones que tramitan por EX-2018-54461725-APN-AAIP.

Que de acuerdo a lo establecido por La Ley N° 27.275, una vez transcurrido el período en el cual la Administración debería otorgar la información, sin que se expida al respecto, queda configurado automáticamente el silencio sin necesidad de requerimiento o denuncia alguna por parte del particular.

Que esta Agencia puso en conocimiento del sujeto obligado el reclamo mediante NO-2018-54616776-APN-DPIP#AAIP del 26 de octubre de 2018, solicitándole que en plazo de CINCO (5) días remita copias de las actuaciones relacionadas y brinde toda otra documentación y/o información que se considerase pertinente para la resolución del caso, sin embargo, el organismo no respondió al día de la fecha.

Que la doctrina y jurisprudencia internacional fue conteste con lo establecido en la Ley N° 27.275.

Que la Corte Interamericana de Derechos Humanos resolvió en autos “Gómez Lund y otros (Guerrillado Araguaia) vs. Brasil” que “...en relación al derecho de acceso a la información, entendió que el silencio y la negativa de entregar documentos demuestran claramente la violación por parte del Estado del derecho a la información”.

Que en esta materia es conocida la cultura de secretismo y de silencio frente a las solicitudes que se realizan, por ello, en los casos en que no se obtiene respuesta del Estado la CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS entiende que además de la violación al artículo 13 de la Convención Americana, tal actitud supone una decisión arbitraria por no cumplir con la garantía protegida en el artículo 8.1 de la Convención de encontrarse debidamente fundamentada.

Que al respecto el Tribunal de Apelaciones en lo Civil Tercer Turno del Uruguay en Sentencia 354/11, del 22 de noviembre de 2011 en autos Sindicato de Policía del Uruguay c/ Ministerio del Interior- Acceso a la Información Pública Art. 22 Ley 18.381, consideró que: *“uno de los efectos de no responder la solicitud de información del particular, era el nacimiento de la obligación, en cabeza de la administración, de entregar la información solicitada en virtud de la figura del silencio administrativo positivo.”*

Que sobre el punto indicó: *“dice la norma [artículo 18 de la Ley 18.381] que el interesado ‘podrá acceder’, lo que unido al acápite mencionado (silencio positivo), lleva a concluir que la ausencia de resolución expresa, a diferencia de lo consignado en la Constitución de la República en relación a la petición administrativa común, supone que se accede –no se deniega- la petición”.*

Que en el caso mencionado el Tribunal concluyó que *“el ordenamiento jurídico hace prevalecer el derecho a la información por sobre la morosidad de la Administración en pronunciarse”.*

Que a mayor abundamiento si el artículo 13 de la Ley N° 27.275 establece que en caso de denegatoria *“La falta de fundamentación determinará la nulidad del acto denegatorio y obligará a la entrega de la información requerida”*, con más razón debería aplicarse tal solución al caso de silencio que es la falta total de fundamentación.

Que al respecto la Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció en el caso "Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F. S.A. s/ amparo por mora" que *“para no tornar ilusorio el principio de máxima divulgación imperante en la materia, 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”.*

Que mediante el Decreto N° 801 del 5 de septiembre de 2018 se llevó a cabo la fusión de varios Ministerios y se resolvió, entre otras cuestiones, que el MINISTERIO DE SALUD DESARROLLO SOCIAL fuera continuador a todos sus efectos del MINISTERIO DE SALUD.

Que atento el silencio de la administración se debe intimar al sujeto obligado a entregar la información que le fuera oportunamente requerida, no pudiendo en esta etapa oponer excepciones por encontrarse vencido el plazo establecido en el artículo 11 de la Ley N° 27.275.

Que en consecuencia corresponde hacer lugar al reclamo contra el MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL, conforme la nueva conformación y designación organizativa.

Que la DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS JURÍDICOS de la SUBSECRETARÍA DE COORDINACIÓN ADMINISTRATIVA de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS ha tomado la intervención que le compete.

Que la presente se dicta en uso de las facultades conferidas por los artículos 17 y 24, inciso o) de la Ley N° 27.275.

Por ello,

EL DIRECTOR DE LA AGENCIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Hacer lugar al reclamo interpuesto por la ASOCIACIÓN CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA contra el MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL.

ARTÍCULO 2°.- Intímese al MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL para que en el plazo de diez (10) días hábiles ponga a disposición de la interesada la información oportunamente solicitada, de

conformidad con lo dispuesto en el artículo 17, inciso b) de la Ley N° 27.275.

ARTÍCULO 3°.- Notifíquese a esta AGENCIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA el cumplimiento de lo resuelto en el artículo 2°.

ARTÍCULO 4°.- Comuníquese y oportunamente archívese.