

Piaggio, Lucas A. ; Mahomed, María Mercedes

Comentario al decreto 79/2017

Anales de Legislación Argentina, N° 4, 2017

Este documento está disponible en la Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina, repositorio institucional desarrollado por la Biblioteca Central "San Benito Abad". Su objetivo es difundir y preservar la producción intelectual de la Institución.

La Biblioteca posee la autorización del autor para su divulgación en línea.

Cómo citar el documento:

Piaggio, L. A., Mahomed, M. M. (2017). Comentario al decreto 79/2017 [en línea]. Anales de Legislación Argentina 2017-4. Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/investigacion/comentario-derecreto-79-17-piaggio.pdf> [Fecha de consulta:...]

Título: [Comentario al decreto 79/2017](#)

Autores: [Piaggio, Lucas A.](#) - [Mahomed, María Mercedes](#)

Publicado en: [ADLA2017-4](#), 51

Cita Online: [AR/DOC/903/2017](#)

(*)

Con el fin de adecuar y actualizar el texto del Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional aprobado como Anexo VII del Decreto N° 1172/2003 (en adelante y conforme a su redacción actual, nos referiremos al mismo como "el Reglamento") a las prescripciones de la Ley 27.275 [\(1\)](#), con fecha 30/1/2017 el Poder Ejecutivo Nacional dictó el Decreto N° 79/2017 [\(2\)](#), que entró en vigencia el 1/2/2017.

Su dictado obedece a que hasta el 29/9/2017, fecha en que entrará en vigencia la Ley 27.275, se mantendrán plenamente aplicables los Decretos N° 1172/2003 y 117/2016 ("Plan de Apertura de Datos").

En este sentido, el Decreto N° 79/2017, dictado con invocación de las facultades reglamentarias previstas en los incisos 1 y 2 del artículo 99 de la Constitución Nacional, introduce una serie de modificaciones en línea con las que, en sintonía con los antecedentes jurisprudenciales y los compromisos y recomendaciones internacionales en la materia, recoge la reciente Ley 27.275.

A continuación, nos referiremos a las principales modificaciones introducidas por el Decreto N° 79/2017.

Mientras que el artículo 1 del texto original del Decreto 1172/03 limitaba su objeto a regular " el mecanismo de Acceso a la Información Pública, estableciendo el marco general para su desenvolvimiento" (énfasis añadido), el flamante Decreto N° 79/2017 pone su foco en garantizar "el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información pública, promover la participación ciudadana y la transparencia de la gestión pública, estableciendo un marco general para su desenvolvimiento".

Como se puede apreciar, el texto anterior era de tinte más procedimentalista o formal, mientras que actualmente se hace mayor hincapié en el reconocimiento sustancial de la garantía del derecho de acceso que existe en cabeza del sujeto requirente.

En cuanto al ámbito de aplicación, el nuevo decreto introduce una enumeración minuciosa, a diferencia del tratamiento otorgado en el Decreto N° 1172/2003 en su versión original, que contenía una descripción poco precisa y que daba lugar a diversas interpretaciones.

Así, actualmente son sujetos obligados a brindar información pública en el marco del Reglamento: "a) La Administración Pública Nacional, conformada por la administración central y los organismos descentralizados, comprendiendo en estos últimos a las instituciones de seguridad social; b) Las empresas y sociedades del Estado que abarcan a las empresas del Estado, las sociedades del Estado, las sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria, las sociedades de economía mixta y todas aquellas otras organizaciones empresariales donde el Estado nacional tenga participación mayoritaria en el capital o en la formación de las decisiones societarias; c) Las empresas y sociedades en las cuales el Estado nacional tenga una participación minoritaria, pero sólo en lo referido a la participación estatal; d) Concesionarios, permisionarios y licenciatarios de servicios públicos o concesionarios permisionarios de uso del dominio público, en la medida en que cumplan servicios públicos y en todo aquello que corresponda al ejercicio de la función administrativa delegada; y contratistas, prestadores y prestatarios bajo cualquier otra forma o modalidad contractual; e) Instituciones o fondos cuya administración, guarda o conservación esté a cargo del Estado nacional; f) Fideicomisos que se constituyeren total o parcialmente con recursos o bienes del Estado nacional; g) Los entes cooperadores con los que la administración pública nacional hubiera celebrado o celebre convenios que tengan por objeto la cooperación técnica o financiera con organismos estatales; h) El Banco Central de la República Argentina; i) Los entes interjurisdiccionales en los que el Estado nacional tenga participación o representación; j) Los concesionarios, explotadores, administradores y operadores de juegos de azar, destreza y apuesta, debidamente autorizados por autoridad competente".

Por su parte, se han ampliado notablemente los alcances del acceso, por cuanto ahora no solo comprende la recepción de la información en cuestión, sino también la posibilidad de buscar, acceder, solicitar, recibir, copiar, analizar, reprocesar, reutilizar y redistribuir libremente la información bajo custodia de los sujetos obligados, con las únicas limitaciones y excepciones que establece el Reglamento, a las que haremos alusión infra. Ello así, en concordancia con la presunción de publicidad creada para toda la información que generen, obtengan, transformen, controlen o custodien los sujetos obligados, la que debe ser proporcionada al requirente en el estado en el que se encuentre al momento de efectuarse la solicitud.

El Decreto N° 79/2017 aclara que por "información pública" debe entenderse todo tipo de dato contenido en

documentos, cualquiera sea su formato, que los sujetos obligados generen, obtengan, transformen, controlen o custodien y al mismo tiempo, caracteriza al documento como todo registro generado, controlado o custodiado por los sujetos obligados independientemente de su forma, soporte, origen, fecha de creación o carácter oficial.

En cuanto a la legitimación activa, se mantiene el principio amplio contenido en el texto original, al reconocérseles el derecho a solicitar, acceder y recibir información a toda persona física o jurídica, pública o privada, no siendo necesario acreditar derecho subjetivo, interés legítimo ni contar con patrocinio letrado.

A diferencia del viejo artículo 7 del Decreto N° 1172/2003, que reconocía como principios a garantizar por el régimen solo a los de igualdad, publicidad, celeridad, informalidad y gratuidad, ahora se agregan los de transparencia y máxima divulgación, máximo acceso, apertura, disociación, máxima premura, control, responsabilidad, alcance limitado de las excepciones, in dubio pro petitor, facilitación y buena fe.

Asimismo, se han dado una serie de modificaciones en lo que hace al trámite de la solicitud de acceso. Al introducirse la figura del responsable de acceso —sobre el que volveremos—, el Decreto N° 79/2017 establece que la solicitud de información deberá ser presentada ante el sujeto obligado que la posea o se presuma que la posee, quien la remitirá al responsable de acceso a la información pública. La solicitud podrá realizarse por escrito o por medios electrónicos y sin ninguna formalidad a excepción de la identidad del solicitante, la identificación clara de la información que se solicita y los datos de contacto del requirente, a los fines de enviarle la información solicitada o anunciarle que está disponible. Por su parte, el solicitante recibirá la correspondiente constancia del trámite realizado.

Si la información pública solicitada no obrare en poder del sujeto al que se dirige la solicitud, éste deberá remitirla dentro del plazo improrrogable de cinco días desde la presentación de aquella a quien la posea, debiendo informar de esta circunstancia al solicitante.

El Decreto N° 79/2017 amplió el plazo dentro del cual el sujeto obligado debe cumplir con la requisitoria a 15 días hábiles —originalmente eran 10—, prorrogables excepcionalmente por otro plazo igual, en caso de que existieran causas que así lo requieran, circunstancia que deberá ser comunicada fehacientemente por acto fundado y antes del vencimiento del plazo inicial al requirente. Si bien el plazo ha sido ampliado, parece razonable en línea con el principio de máxima premura que debe regir el régimen y que hace hincapié en que los tiempos sean compatibles con la preservación del valor de la información que se solicita.

Una vez efectuada la solicitud de acceso a la información, el sujeto requerido solo puede negarse a brindarla por acto fundado si se verifica que la misma no existe o que está incluida dentro de alguna de las excepciones taxativamente enumeradas en el nuevo artículo 16 del Decreto N° 1172/2003.

Esto significa que solo podrá exceptuarse de cumplir con el requerimiento únicamente cuando se tratare de: "a) información expresamente clasificada como reservada, especialmente la referida a seguridad, defensa o política exterior; b) información que pudiera poner en peligro el correcto funcionamiento del sistema financiero o bancario; c) secretos industriales, comerciales, financieros, científicos o tecnológicos cuya revelación pudiera perjudicar el nivel de competitividad o lesionar los intereses del sujeto obligado; d) información que comprometa los derechos o intereses legítimos de un tercero obtenida en carácter confidencial; e) información en poder de la Unidad de Información Financiera encargada del análisis, tratamiento y transmisión de información tendiente a la prevención e investigación de la legitimación de activos provenientes de ilícitos; f) información elaborada por los sujetos obligados dedicados a regular o supervisar instituciones financieras o preparada por terceros para ser utilizada por aquellos y que se refieran a exámenes de situación, evaluación de su sistema de operación o condición de su funcionamiento; g) información preparada por asesores jurídicos o abogados de la Administración cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la defensa o tramitación de una causa judicial o divulgare las técnicas o procedimientos de investigación o cuando la información privare a una persona del pleno ejercicio de la garantía del debido proceso; h) información protegida por el secreto profesional; i) información que contenga datos personales y no pueda brindarse aplicando procedimientos de disociación, salvo que se cumpla con las condiciones de licitud previstas en la Ley N° 25.326 de Protección de los Datos Personales y sus modificatorias; j) información que pueda ocasionar un peligro a la vida o seguridad de una persona; k) información de carácter judicial cuya divulgación estuviera vedada por otras leyes o por compromisos contraídos por la República Argentina en tratados internacionales; l) información obtenida en investigaciones realizadas por los sujetos obligados que tuviera el carácter de reservada y cuya divulgación pudiera frustrar el éxito de una investigación; m) información correspondiente a una sociedad anónima sujeta al régimen de oferta pública".

Cabe destacar que la anterior redacción del Decreto N° 1172/2003 preveía que los sujetos obligados podían exceptuarse de proveer la información requerida cuando se configurase alguno de los supuestos de excepción mencionados o cuando una Ley o Decreto así lo establezca. Habiéndose eliminado dicha salvedad, los sujetos

obligados no podrían actualmente ampararse en excepciones previstas en un decreto anterior y de igual jerarquía al Decreto N° 79/2017, por cuanto este expresamente dispone que solo existirán las excepciones que el mismo menciona.

A los efectos de interpretar los supuestos excepcionales contemplados en el mencionado artículo 16, rigen los principios del alcance limitado de las excepciones y del *in dubio pro petitor*. De suerte tal que los límites del derecho de acceso a la información deberán ser formulados en términos claros y precisos, quedando a cargo del sujeto obligado a garantizar el acceso acreditar y fundar el supuesto de excepción, so pena de configurarse un supuesto de denegación arbitraria. Siempre en caso de duda, deberá estarse a favor de la mayor vigencia y alcance del derecho a la información.

Si bien la mayoría de las excepciones coincide con las previstas en el original artículo 16, el Decreto N° 79/2017 ha introducido algunas modificaciones.

Así, agregó al inciso c) que los secretos allí previstos serán causal de excepción "cuando su revelación pudiera perjudicar el nivel de competitividad o lesionar los intereses del sujeto obligado". De manera tal que en función de los principios ya mencionados, será necesario, para que el sujeto obligado pueda exceptuarse, acreditar que en el caso se verifica el perjuicio que menciona la norma.

A su vez, se incorporaron los incisos k), l) y m) y se suprimió el entonces inciso h), referido a las notas internas con recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso previo al dictado de un acto administrativo o a la toma de una decisión, que no formen parte de un expediente.

El Decreto N° 79/2017 expresamente prevé que las excepciones contenidas en el actual artículo 16 no serán aplicables en casos de graves violaciones de derechos humanos, genocidio, crímenes de guerra o delitos de lesa humanidad.

Al mismo tiempo, el Reglamento sostiene que los sujetos obligados deberán brindar la información solicitada en forma completa, y en caso de que exista un documento que contenga en forma parcial información cuyo acceso esté limitado en los términos del artículo 16, deberá suministrarse el resto de la información solicitada, utilizando sistemas de tachas.

Para el caso de denegatoria, silencio, ambigüedad, inexactitud o entrega incompleta, no se adoptaron las vías de reclamo previstas en la Ley 27.275 (una vía judicial —que tramitará por la vía del amparo ante los tribunales de primera instancia en lo contencioso administrativo federal— y una vía administrativa —a través de un reclamo ante la Agencia de Acceso a la Información Pública o el órgano que corresponda—), sino que se mantiene lo previsto originariamente en el Decreto N° 1172/2003 en el sentido de que si no hubiese sido satisfecha la demanda de información en el plazo normativamente previsto o si la respuesta dada hubiere sido ambigua, parcial o inexacta, se considera que existe negativa en brindarla, quedando expedita la acción de amparo por mora prevista en el artículo 28 de la Ley 19.549 y modificatorias. Es decir que por ahora, y frente al incumplimiento del Reglamento en los términos mencionados, la actuación judicial seguirá acotada al emplazamiento de la Administración morosa.

Se mantiene como Autoridad de Aplicación a la Subsecretaría de Reforma Institucional y Fortalecimiento de la Democracia, que anteriormente se encontraba en jurisdicción de la Jefatura de Gabinete de Ministros, pero actualmente está en la estructura del Ministerio del Interior, Obras Públicas y Vivienda. Esta norma no ha sido modificada, pese a la transferencia de jurisdicción que ha operado para la Subsecretaría referida.

A su vez, la Oficina Anticorrupción del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos se mantiene como organismo encargado de recibir, formular e informar a las autoridades responsables, las denuncias que se formulen en relación con el incumplimiento del régimen.

Por último, el Decreto N° 79/2017 crea la figura y delimita las facultades de los responsables de acceso a la información pública, que cada uno de los sujetos obligados deberá nombrar, a los efectos de tramitar las solicitudes de acceso a la información pública en sus respectivas jurisdicciones.

Como se puede apreciar, hasta la entrada en vigencia de la Ley 27.275 el Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional adopta varias de sus disposiciones, y es plausible que así sea. No obstante, se mantienen sin modificación algunas cuestiones que hemos mencionado —como la atinente a las vías de reclamo—, que hubiese sido prudente modificar. Existen varios aspectos que podrían estudiarse con profundidad —como los nuevos supuestos excepcionales incorporados—, pero que exceden el marco del presente trabajo, quedando pendiente dicho análisis para otra oportunidad.

(*) Profesor de la Universidad Católica Argentina. Véase, Piaggio, Lucas A. y Mahomed, María Mercedes, "Comentario a la Ley 27.275", Revista Anales de Legislación Argentina, Año LXXVI, N° 33, Diciembre de 2016, Thomson Reuters La Ley, Buenos Aires, pág. 25.

(1) B.O., 31/1/2017.

(2) Cfr. artículo 38 de la Ley 27.275.

Información Relacionada

Voces:

ADMINISTRACION PUBLICA ~ ADMINISTRACION PUBLICA NACIONAL ~ ACTO DE GOBIERNO ~ PUBLICIDAD DE LOS ACTOS DE GOBIERNO ~ DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACION PUBLICA ~ CIUDADANO ~ DERECHOS DEL CIUDADANO