

RECURSO DE REPOSICIÓN CON APELACIÓN EN SUBSIDIO – EN SUBSIDIO
CONTESTA TRASLADO

Señor Juez:

VICTOR ATILA CASTILLEJO ARIAS, abogado inscripto en el T° 133, F° 492 del C.P.A.C.F., en mi carácter de apoderado del **OBSERVATORIO DE DERECHO INFORMÁTICO ARGENTINO**, con domicilio procesal en Fitz Roy 2467, 7mo, “B”, de esta Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en los autos caratulados **“ODIA c/ GCBA s/ACCESO A LA INFORMACIÓN” (EXP 9480/2019-0)** me presento ante V.S. y digo:

I. OBJETO

Que siguiendo expresas instrucciones de mi mandante, en legal tiempo y forma, plantea recurso de reposición y apelación en subsidio (arts. 212 ss. y cc. CCAyT) en contra de la resolución dictada por V.S. el día 26 de junio de 2020, cuyo plazo comenzó a correr, por nota, el 30 de junio de 2020.

Se procura de V.S. revoque de oficio y por contrario la resolución, en pos del derecho constitucional de defensa de mi mandante.

En el eventual e hipotético caso que V.S. considere que los argumentos que vertiré a continuación no tienen la suficiente fuerza suasoria, y por lo tanto rechace los recursos intentados, dejo desde ya presentados los argumentos mediante los cuales contesto traslado.

II. ANTECEDENTES

En fecha 20 de mayo del 2020 (Actuación N° 14667141/2020) V.S. dictó sentencia definitiva en el presente expediente condenando al GCBA a proveer la información oportunamente requerida por mi mandante y que no fuera provista correctamente por el demandado.

Una vez cumplidas las correspondientes notificaciones la parte demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia definitiva conforme surge de la Actuación N° 14681319/2020 de fecha 27 de mayo del 2020.

Casi en simultáneo, pero en fecha 26 de mayo del 2020, se presentó intempestivamente el Equipo Fiscal N° 3 a cargo del Dr. Mariano Lucas Cordeiro y solicitó se suspendiera el trámite y se le corriera vista por estar involucrado en el presente proceso un supuesto “interés público”.

Acto seguido, en fecha 28 de mayo del 2020 V.S. le corrió a mi parte traslado del recurso de apelación intentado por la parte demandada y al mismo tiempo solicitó al Equipo Fiscal N° 3 fundamentara con mayor detenimiento los fundamentos y el alcance de la intervención que pretendía ejercer.

A continuación, el 31 de mayo del 2020 mi parte contestó el traslado de la apelación (Actuación N° 14697611/2020) y en fecha 29 de mayo el Equipo Fiscal amplió los fundamentos de su intervención. A través de la actuación N° 14701219/2020 del 1 de junio del 2020, V.S. tuvo por contestado el traslado de la apelación y le corrió a mi parte traslado de los fundamentos presentados por el Equipo Fiscal N° 3. Así las cosas, mi parte presenta en fecha 2 de junio 2020 el traslado restante solicitando a V.S. se rechazara la presentación realizada por el Ministerio Público Fiscal y no se le corrieran vistas de las actuaciones y, a todo evento, que se limitara la intervención del Equipo Fiscal N° 3 a hacer comentarios sobre el derecho de acceso a la información pública de mi mandante y se le instruyera no hacer valoraciones sobre la información que mi parte solicita y/o cualquier otro interés público distinto al que se debatió en autos (el acceso a la información de carácter público de mi mandante).

En este sentido, en fecha 9 de junio de 2020 a través de la Actuación Nro: 14722336/2020 V.S. resolvió, con una claridad incontrastable, que si bien no resulta ni constitucional ni necesaria la participación del Equipo Fiscal N° 3, VS iba a permitir la participación del Ministerio Publico en carácter de colaboradores y “ *[...] sin que ello implique retrotraer el proceso a etapas procesales perimidas ni alterar los términos en los cuales ha quedado trabada la Litis y en los debió dictarse sentencia.*”. Así resolvió V.S. teniendo en cuenta el principio de preclusión procesal y la posible vulneración al derecho de defensa.

Sin embargo, esta colaboración iba a estar restringida a una mera “colaboración” “*tendiente a **aportar un parecer** desde la perspectiva del interés público y de la defensa de la legalidad, contribuyendo al enriquecimiento del proceso y, en virtud de ello, del ejercicio de la magistratura.*” (el destacado es nuestro).

Asimismo, en fecha 16 de junio del 2020, a través de la Actuación Nro: 15567674/2020, V.S. dictaminó que dicha resolución había quedado totalmente firme.

A continuación, en fecha 19 de junio del 2020 el equipo Fiscal presentó su “dictamen” apelando la sentencia del 20 de mayo del 2020. Acto seguido, a través de la Actuación Nro: 15592268/2020, V.S. decidió rechazar la apelación en lo que respecta a la intervención y admitir el segundo agravio relativo a un supuesto “*INADECUADO ALCANCE DE LOS PARÁMETROS LEGALES PREVISTOS EN LA LEY DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA N° 104.*”.

En fecha 26 de junio del 2020 se le corrió traslado a las partes de la presentación realizada por el Equipo Fiscal N° 3. En fecha 30 de junio el GCBA contestó traslado básicamente adhiriendo a los argumentos del Equipo Fiscal N° 3 y finalmente, mi parte se notificó por nota de todo lo actuado, el martes 30 de junio del 2020.

Por lo tanto, esta presentación se realiza en tiempo y forma.

III. RECURSO DE REPOSICIÓN - APELACIÓN EN SUBSIDIO

Como he mencionado anteriormente, vengo por medio de la presente a intentar un recurso de reposición con apelación en subsidio contra la resolución de V.S. de fecha 26 de junio del 2020 de la cual tomé conocimiento por nota el pasado martes 30 de junio del 2020.

En dicha resolución V.S. resolvió rechazar parcialmente el recurso de apelación contra la sentencia del 20 de mayo intentado por el Equipo Fiscal N° 3. Así decidió: 1) Rechazar el recurso de apelación en cuanto a la supuesta omisión de otorgar intervención al MPF; y 2) Admitir el segundo agravio en lo que hace a un supuesto inadecuado alcance de las previsiones de la Ley 104 realizados por V.S.

Como V.S. advirtió oportunamente, la actuación del Equipo Fiscal N° 3 en el presente proceso no se encuentra justificada en norma constitucional alguna y, por el contrario, es totalmente contraria a la Constitución de la Ciudad, de la Nación y a la normativa de acceso a la información pública. Habiendo advertido esto, V.S. decidió restringir la participación del MPF a un carácter de colaborador y siempre y cuando no violara el principio de preclusión ni retrotrajera el proceso a etapas perimidas.

Haciendo absoluto caso omiso de las advertencias debidamente presentadas por V.S. el Equipo Fiscal N° 3 decidió seguir adelante con una presentación que hace precisamente eso. Retrotrajo el proceso a etapas perimidas, introduce argumentos nuevos, y utilizó facultades que se encuentran expresamente reservadas a las partes.

Por estas razones y las que expondré a continuación, V.S. deberá revocar la resolución mencionada y desglosar la presentación realizada por el MPF en virtud de los argumentos que a continuación expondré.

III.a. El MPF NO es parte en este proceso y no puede realizar apelación alguna.

En efecto, recordemos V.S. que en fecha 16 de junio del 2020 a través de la Actuación Nro. 15567674/2020 se estableció expresamente que la resolución de fecha 9 de junio del 2020 había quedado firme y por lo tanto era irrecurrible.

Aquella resolución, entre otras cosas, establecía que el carácter en el cual iba a permitir la intervención del MPF era en carácter de “colaborador” figura que, si bien entiendo no existe en el régimen procesal, era una figura que el mismo MPF dijo que iba a utilizar para intervenir. También es de destacar que V.S. en ningún momento hizo parte al MPF y que el supuesto “interés público” que esta alegaba no encontraba fundamento en los argumentos vertidos por el MPF.

Por lo tanto, si el MPF no es parte y es un mero colaborador (como así lo entendió V.S. y esta parte), permitir que el MPF utilice un recurso procesal que se encuentra expresamente reservado a las partes en el proceso es contrario a las disposiciones procesales. Por lo tanto deberá V.S. revocar dicha resolución.

III.b. El MPF se excedió en lo que estaba autorizado a dictaminar y no participó como “colaborador”

Así también, no se le escapará a V.S. que los argumentos utilizados por el Equipo Fiscal N° 3 para apelar la sentencia de fondo en ningún momento colaboran con V.S. para “*aportar un parecer*”. Sencillamente se dan por agraviados e inclusive realizan manifestaciones que ya habían sido resueltas por V.S. y que se encontraban firmes.

Con la presentación de la cual se nos corrió traslado, el MPF se está excediendo en lo que podía manifestar. Recordemos que ellos mismos, en su presentación ampliatoria habían manifestado que iban a realizar una colaboración para aportar un parecer.

V.S. había resuelto al respecto lo siguiente: “1º) *Admitir la intervención solicitada por el representante del MINISTERIO PÚBLICO FISCAL interinamente a cargo de la Fiscalía CAyT de Primera Instancia 3 con el alcance establecido en el considerando III y, en consecuencia, conceder la vista solicitada, la que será cumplida una vez firme la presente.*” (el destacado es nuestro).

Ahora, cuando vamos al considerando III de la resolución de V.S. podemos determinar cual es ese alcance que se hacía referencia. Estos limites estaban determinados en el sentido de que solo sería admitida la colaboración del MPF siempre y cuando la intervención no “[...] implique retrotraer el proceso a etapas procesales perimidas ni alterar los términos en los cuales ha quedado trabada la Litis y en los debió dictarse sentencia.”. Asimismo, V.S. remataba que “[...] admitir una intervención meramente colaborativa permitiendo retrotraer etapas del proceso o alterar los alcances del conflicto, importaría una irrazonable afectación del derecho de defensa y el derecho a una tutela judicial efectiva (conf. arts. 18 de la CN; arts. 12 y 13 de la CCABA). Resulta pertinente recordar que la Constitución de la Ciudad en forma específica establece la nulidad de “los actos que vulneren garantías procesales” (conf. art. 13 de la CCABA).”.

No obstante la claridad de estos presupuestos, y como oportunamente mi parte había advertido, el dictamen realizado por el MPF fue totalmente lo contrario. Con esta intervención queda demostrado que el único propósito que tenía el Equipo Fiscal N° 3 al realizar esta presentación era el de retrotraer el proceso a instancias perimidas y a introducir argumentos nuevos que no habían sido realizados por el GCBA. Constituyendo esta presentación una flagrante violación a los derechos del debido proceso y derecho de defensa de mi representada.

Como V.S. advirtió correctamente el MPF busca nuevamente hacer resurgir el debate sobre el posible interés público en juego en un proceso de Acceso a Información Pública, debate que V.S. ya había resuelto de manera contundente.

Por el otro lado, el MPF apela la sentencia en cuanto a que entiende que se le está pidiendo al GCBA que genere o crea información que no tiene. Cosa que es

absolutamente falsa. Acá nuevamente se aleja de su carácter de colaborador de V.S. e introduce débiles argumentos que, si bien son precarios, no son argumentos realizados que el GCBA haya realizado.

No se entiende como una apelación de la sentencia final puede ser equiparado a un dictamen en carácter de colaborador. Si no se rechaza *in limine* este extemporáneo y altamente irregular recurso de apelación, mi parte se verá ante una incertidumbre gravemente violatoria del derecho de defensa. No solo el GCBA no contestó de manera completa las preguntas que fueron realizadas oportunamente si no que ahora mi parte se ve en la necesidad de contestar traslados de terceras personas que nada tienen que ver con este proceso. Como correctamente advirtió V.S. no existe margen legal ni constitucional que justifique la intervención del MPF en este proceso. De ser así, ¿Por qué mi parte tiene que hacer ahora el esfuerzo de combatir argumentos que la parte que tenía la información nunca esgrimió? ¿Acaso el GCBA y el MPF se comunican entre sí para coordinar que es o no es de interés público?

Es evidente que el MPF ahora se está queriendo constituir como un policía de la verdad e intenta manipular las etapas procesales para introducir argumentos que, por muy débiles que sean, son argumentos que el GCBA no utilizó para defenderse.

Es por esta razón que mi parte le ruega a V.S. que revoque por contrario imperio la resolución del 26 de junio 2020 y rechace *in limine* el recurso de apelación intentado por el MPF *in totum* y se ordene el desglose de ese dictamen. Esto así, por excederse en su carácter de colaborador y por no ser parte en este proceso.

IV. EN SUBSIDIO – CONTESTA TRASLADO

Ahora, ante el hipotético caso que V.S. entienda que los argumentos vertidos anteriormente no son suficientes para modificar su decisión, dejo desde ya presentada la contestación de traslado sobre los argumentos ubicados en el punto V. de la apelación del MPF.

En esencia el MPF se agravia por que manifiesta que el alcance que se le dio a la sentencia en lo que respecta a las disposiciones de la ley 104 es excesivo ya que supuestamente se estaría solicitando que se cree o genere información que no el GCBA no tiene. Sin embargo, este argumento no deja de ser una mera alegación genérica que no determina expresamente de que manera se llega a esa conclusión.

Mi parte realizó un extenso cuestionario que no fue debidamente respondido y en este estado del procedimiento nos encontramos esperando la respuesta a “[...] las preguntas 10, 13, 20, 26, 44 (segunda, tercera y cuarta parte), 45, 47, 52, 53, 58, 61, 62 (primera parte), 67, 76 y 77 [...]” conforme surge de la sentencia de fecha 20 de mayo del 2020.

Le voy a ahorrar la transcripción y evaluación de cada una de estas preguntas a V.S. ya que en el transcurso de este proceso las hemos evaluado en reiteradas oportunidades. No obstante, de cada una de esas preguntas surge con claridad que mi parte no intenta que el GCBA provea información que no tiene. Y, si eventualmente no la hubiese tenido, la Ley 104 le instruye al GCBA que debería negarse justificando la razón por la cual no la tiene o por la cual se negara a proveerla.

Todo esto deja en evidencia que esta aventura procesal llevada a cabo por el MPF no se fundamenta en la supuesta protección del “interés público”. Es evidente el carácter dilatorio que tienen estas presentaciones, en violación a lo mandado por V.S. Es también transparente que el MPF no pretende colaborar en absolutamente nada. Usa el interés público como excusa para presentarse ante los estrados de V.S. y entorpecer la provisión de la información que V.S. condenó al GCBA a entregar.

Tan es así la voluntad dilatoria demostrada que hasta utiliza citas jurisprudenciales sin aclarar (como la buena fe procesal manda) que se tratan de disidencias. Por ejemplo, la cita que hace el MPF del fallo de Sala III in re “*Galíndez Santiago c/ GCBA por acceso a la información (incluye Ley 104 y ambiental), expte. n° 2300/2007-0, sentencia del 24/10/2017*” pertenece a la disidencia de la Dra. Gabriela Seijas. Esto no quiere decir, como pretende hacerlo creer el MPF, que en la cámara exista un precedente firme que haya dicho eso. Lo que SI dice este precedente es lo siguiente: “[...] V. La ley 104 consagra *el derecho de cualquier persona a solicitar y obtener información completa y veraz de cualquier órgano de la Administración, entes públicos no estatales, Poder Legislativo y Poder Judicial de la CABA (art. 1).*

Para el caso de no contar con la información solicitada, el artículo 5 establece la obligación del órgano consultado de informar los motivos por los cuales no la posee. Si se negare la información, la negativa debe ser fundada explicitando la norma en la que se ampara y suscripta por un funcionario de jerarquía no menor a Director General (art. 9). [...]”.

Asi también, este precedente, en lo que respecta al argumento de que se podría estar “obligando” a la administración a crear información, establece: “[...] VII. En segundo término, el GCBA considera que la sentencia dictada lo obliga a crear información. En este punto, cabe destacar que de no contar con la información requerida, algún funcionario con jerarquía no menor a Director General debió habérselo comunicado al actor de forma fundada y por escrito, exponiendo de manera detallada los elementos y las razones que la fundan (Conf. art. 13 ley 104). Tal como se ha señalado, con la contestación obrante a fs. 12 no pueden darse por cumplidos los requisitos de la ley. [...]”.

En virtud de estos argumentos, en la sentencia de Sala III señalado se rechazó la apelación del GCBA y se lo condenó a proveer la información solicitada.

No obstante lo anterior, lo más problemático de haber citado este precedente es que el mismo hacer referencia a hechos radicalmente distintos a la información que solicitamos en estos autos. Esto así por que la información que se le estaba solicitando al GCBA al Señor Galíndez era: “[...] que el GCBA le permita acceder a las “disposiciones o resoluciones que decidieron los pedidos de encasillamiento del personal de planta permanente del GCBA, fundados o resueltos con fundamento en el art. 7 del decreto 583/05 [...]”.

Situación que es muy distinta a lo que sucede en autos donde no pedimos información ni datos personales de ningún funcionario. Esto, al margen de que en el precedente se condenó al GCBA a que entregara dicha información por no ser contraria a la Ley de Protección de Datos Personales.

Por el otro lado, sorprendentemente, coincido plenamente con el MPF en cuanto a que nadie posee derecho a obtener información que resulte satisfactoria para quien la solicita. Tan es así, que mi parte, si bien hubieran decenas de preguntas que fueron contestadas de manera precaria (y muy insatisfactoriamente para esta parte), las dimos por contestadas precisamente por que entendemos que una mera insatisfacción con lo respondido no implica que tengan que inventar una respuesta que nos satisfaga.

De lo que se trata el presente asunto es, precisamente, que el GCBA **OMITIÓ** brindar la información solicitada sin explicación alguna. En este sentido, los presupuestos normativos son claros. Cuando la administración no entrega la información que sea de carácter público entonces los administrados tienen la potestad de acudir a la justicia.

Razón por la cual nosotros iniciamos el presente proceso y en virtud del cual V.S. dictó su sentencia.

Otro de los puntos importantes en lo que hace al supuesto agravio del encuadramiento del alcance que le dio V.S. a la Ley 104 en el presente proceso, es el argumento de que las preguntas realizadas por mi parte se vinculan a las “políticas de difusión de estrategia de seguridad”.

Habiendo esgrimido este argumento, uno esperaría que el MPF hiciera referencia aunque sea a una de las preguntas realizadas por mi parte para intentar determinar efectivamente si esa pregunta esta destinada a averiguar “políticas de difusión de estrategia de seguridad”. Sin embargo, no ha hecho eso. Sencillamente se limitó a realizar esa manifestación genérica sin intentar controvertir los argumentos de la sentencia de V.S.

Es por ello que en virtud de estos argumentos le solicitamos a V.S. que rechace esta apelación y los argumentos expuestos por el MPF.

V. PETITORIO

Por todo lo expuesto, a V.S. solicito:

- 1) Se admita la reposición con apelación en subsidio del punto III, ordenándose el desglose de la presentación del MPF.
- 2) En subsidio, se tenga por contestado el traslado conforme lo dispuesto en el punto IV.

Proveer de conformidad que,

SERÁ JUSTICIA



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

Leyenda: 2019 - Año del 25° Aniversario del reconocimiento de la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires

Tribunal: JUZGADO N°23 - CAYT - SECRETARÍA N°45

Número de CAUSA: EXP 9480/2019-0

CUIJ: J-01-00050809-4/2019-0

Escrito: RECURSO DE REPOSICIÓN CON APELACIÓN EN SUBSIDIO - EN SUBSIDIO CONTESTA TRASLA

FIRMADO ELECTRONICAMENTE 03/07/2020 15:30:17

CASTILLEJO ARIAS VICTOR ATILA - CUIL 20-19054367-7