



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2019 - Año de la Exportación

Resolución

Número:

Referencia: EX-2019-21333668-APN-DNAIP#AAIP_Reclamo Magioncalda C/Ministerio de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología

VISTO el EX-2019-21333668-APN-DNAIP#AAIP, la Ley N° 27.275, el Decreto N° 206 del 27 de marzo de 2017, y

CONSIDERANDO:

Que por las actuaciones citadas tramita un reclamo interpuesto por el señor José Lucas Magioncalda por presunto incumplimiento a lo estipulado en la Ley N° 27.275 de Acceso a la Información Pública contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN, CULTURA, CIENCIA Y TECNOLOGÍA.

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 el 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 - Jefatura de Gabinete de Ministros-, 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 7 de marzo de 2019 el señor Magioncalda presentó una solicitud de acceso a la información pública ante el MINISTERIO DE EDUCACIÓN, CULTURA, CIENCIA Y TECNOLOGÍA por la que requirió *“...acceso a los resultados de la última prueba ‘APRENDER’, únicamente respecto del distrito Ciudad Autónoma de Buenos Aires, desagregada por establecimiento, de manera tal de que se pueda conocer la evaluación de cada una de las instituciones educativas de la Ciudad...”*

Que la solicitud hace referencia al dispositivo nacional de evaluación del desempeño de los estudiantes en escuelas públicas y privadas de todo el país que, según el Ministerio encargado de su aplicación, *“... constituye un insumo vital a la hora de diseñar más y mejores políticas orientadas a lograr una educación de calidad y con mayor equidad”*, entre cuyos objetivos se encuentra el de *“promover el uso de información en los distintos niveles y actores del sistema educativo que coadyuven a mejorar los aprendizajes”* y *“enriquecer el debate público”* (conf. informe “Aprender 2018 – Informe Nacional de Resultados”, Secretaría de Evaluación Educativa, Ministro de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología de

la Nación, año 2019, pág. 9. Disponible en <https://www.argentina.gob.ar/educacion/aprender>).

Que dicho dispositivo de información y evaluación del sistema educativo se encuentra a cargo del referido Ministerio por disposición de la Ley Nacional de Educación N° 26.206, sancionada el 14 de diciembre de 2006 que, al reformar el sistema educativo, le atribuyó entre otras “...*la responsabilidad principal en el desarrollo e implementación de una política de información y evaluación continua y periódica del sistema educativo para la toma de decisiones tendiente al mejoramiento de la calidad de la educación, la justicia social en la asignación de recursos, la transparencia y la participación social*” (artículo 94).

Que es también útil referir que la citada Ley estableció que la política de información y evaluación debe ser concertada en el ámbito del Consejo Federal de Educación, con participación de las distintas jurisdicciones (artículo 96), y es en cumplimiento de ese mandato que aquél dictó la Resolución CFE N° 280 del 18 de mayo de 2016 (luego modificada por Resolución CFE N° 324 del 2 de agosto de 2017), por la que se aprobó la implementación del *Sistema de Evaluación Nacional de la Calidad y Equidad Educativa*, con el compromiso de las Provincias, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de la Nación, de participar y garantizar su implementación bajo la coordinación y seguimiento de la SECRETARÍA DE EVALUACIÓN EDUCATIVA del Ministerio en cuestión. Asimismo, se determinó que a partir de entonces el dispositivo se denominaría *Aprender* y se realizaría de manera anual según los lineamientos generales allí aprobados.

Que, como antecedente inmediato, en el año 2010 el mismo órgano había aprobado por Resolución CFE N° 116 un dispositivo de evaluación de la calidad educativa denominado ONE (Operativo Nacional de Evaluación).

Que en ese contexto normativo e institucional se constata que desde el año 2016 al presente el organismo hace públicos en internet los resultados de las evaluaciones de aprendizaje desarrolladas en el marco del dispositivo “*Aprender*”, los cuales son publicados a nivel nacional, jurisdiccional y regional, restringiendo el acceso a los “*reportes por escuela*”, que solo están a disposición de las autoridades de cada institución que cuenten con usuario y contraseña habilitados.

Que, volviendo al caso en análisis, la solicitud de acceso a la información pública efectuada por el señor Magioncalda, por la que se pretende tener acceso a dicha información de las escuelas reservada por el Ministerio, tramitó por EX-2019-13885205-APN-DNAIP#AAIP, y en respuesta a la requisitoria, la SECRETARÍA DE EVALUACIÓN EDUCATIVA del organismo elaboró el informe IF-2019-18324299-APN-SECEE#MECCYT del 26 de marzo de 2019, que fue notificado al solicitante el 28 de marzo del mismo año.

Que por dichas actuaciones el MINISTERIO DE EDUCACIÓN, CULTURA, CIENCIA Y TECNOLOGÍA denegó el acceso a la información solicitada con sustento en las disposiciones del artículo 97 de la Ley N° 26.206, por el que se prevé la reserva de la identidad de las instituciones que participaron de las evaluaciones de aprendizaje con el propósito de “*evitar cualquier forma de estigmatización*”, y asimismo por considerar aplicables las disposiciones del denominado “*secreto estadístico*” previsto en la Ley N° 17.622, que regula el funcionamiento de la actividad estadística en el ámbito oficial.

Que por aplicación de las mencionadas previsiones legales de reserva de información, la referida Secretaría justificó estar “...*impedida de otorgar la información solicitada amparada en la excepción establecida en la ley 27.275 (...) artículo 8° inciso d) ‘Información que comprometa los derechos o intereses legítimos de un tercero obtenida en carácter confidencial’.*”

Que en disconformidad con la respuesta obtenida por parte del organismo, en fecha 9 de abril de 2019 el señor Magioncalda presentó un reclamo en los términos del artículo 15 de la Ley N° 27.275 dando trámite a las actuaciones de referencia.

Que, en cumplimiento de la Resolución AAIP N°4/2018 de esta Agencia, se solicitó por NO-2019-22384315-APN-DPIP#AAIP al sujeto obligado la remisión de los antecedentes del caso y toda otra documentación y/o información que se considerase relevante para su resolución.

Que, seguidamente, el Responsable de Acceso a la Información Pública del organismo puso en conocimiento una comunicación del Ministro a cargo, dirigida a esta Agencia (PV-2019-38789568-APN-MECCYT, suscripta el 25 de abril de 2019), por la que aquél ratificó lo actuado tanto en el marco del expediente de la solicitud como en un nuevo informe realizado por la DIRECCIÓN NACIONAL DE EVALUACIÓN DE LA CALIDAD Y EQUIDAD EDUCATIVA (PV-2019-38021566-APN-SECCE#MECCYT), en el que se reiteraron los argumentos de la denegatoria de información y se agregó que: *“...con el propósito de dar satisfacción al responder el pedido ciudadano, se hace saber que la Secretaría de Evaluación Educativa, por ser el órgano efector de la información, tiene como prioridad la observancia de las reglas del secreto estadístico por sobre el interés de los individuos y, por dicha razón, los resultados atinentes a cada una de las escuelas son remitidos directamente a éstas, para que su autoridad directiva comparta con la comunidad educativa (docentes, alumnos y responsables parentales principalmente) la información. De tal modo, tal como oportunamente se contestó, esta Secretaría emite, para discusión general, solamente complicaciones de conjunto”*.

Que entrando en la resolución del caso sometido a consideración, en lo que sigue se analizará primero la reserva de la información con sustento en las reglas que rigen en materia del “secreto estadístico” invocado por el organismo, para luego expedirse en torno a las disposiciones de reserva de la Ley N° 26.206 que procuran *“evitar cualquier forma de estigmatización”*, a fin de evaluar su aplicación en el caso de acuerdo con las normas y principios que rigen en materia de acceso a la información pública, transparencia y rendición de cuentas.

Que esta Agencia ha tenido ya la oportunidad de expedirse respecto de las disposiciones que regulan el denominado “secreto estadístico”, contenidas en el artículo 10 de la Ley N° 17.622 (B.O. N° 21.366 del 31/1/1968), el artículo 14 del Decreto reglamentario N° 3.110 (B.O. N° 22.098 del 21/1/1971), el Decreto N° 1831 (B.O. N° 27.717 del 7 de septiembre de 1993) y la Disposición INDEC N° 176 (B.O. N° 29.120 del 7 de abril de 1999).

Que en tales oportunidades se concluyó que las referidas disposiciones resultan compatibles con las normas y principios de la Ley N° 27.275 de Acceso a la Información Pública, destacándose además la importancia que tiene el secreto estadístico en resguardo de la información brindada por los encuestados en la medida que constituye un compromiso sobre el cual descansa la actividad estadística (v. Resoluciones AAIP N° 55 del 6 de agosto de 2018 y N° 94 del 31 de agosto de 2018).

Que, sin embargo, también se dijo que ello no autoriza la reserva de cualquier información en poder de la Administración que, por ser pasible de compilación y comparación en conjunto, podría servir a tales fines estadísticos. Pues esa interpretación contraría abiertamente tanto los verdaderos propósitos de las normas que regulan el secreto estadístico como los principios que rigen el acceso a la información pública, entre ellos los de transparencia, máxima divulgación y presunción de publicidad (artículo 1° de la Ley N° 27.275).

Que en este entendimiento en dichos precedentes, luego de analizar detenidamente la regulación del secreto estadístico contenida en las disposiciones de la Ley N° 17.622 y su reglamentación, en armonía con los principios que rigen el derecho de acceso a la información pública, se ha concluido que *“...aquel instituto habilita la reserva en general de datos individuales de personas o entidades que son brindados por éstas a los organismos públicos con carácter exclusivamente estadístico, mas no toda otra información que, obtenida o producida con otros fines, pueda asimismo ser utilizada o servir a los propósitos de la actividad estadística”*.

Que en orden a ello y a la cargas que impone la ley sobre los sujetos obligados (artículo 13 de la Ley N° 27.275), no es suficiente la sola invocación de que la información que detenta el organismo es utilizada con fines estadísticos para denegar su acceso público con fundamento bajo el amparo del secreto estadístico, sino que para ello es preciso que el sujeto requerido invoque y demuestre: 1) que la información fue obtenida de terceros *exclusivamente* con fines estadísticos; 2) bajo promesa de mantener su reserva; 3) en el marco del plan anual de estadísticas y censos (artículos 4 y 5 de la Ley N° 17.622) o por indicación de la

autoridad que coordina el Servicio Estadístico Nacional (artículos 1 y 3 del Decreto N° 3110/70), y 4) que es utilizada únicamente para esa finalidad por los organismos del Estado.

Que solo si se observan tales previsiones es posible considerar que una determinada información se encuentra bajo el resguardo del secreto estadístico y que su publicación podría estar exceptuada del principio republicano de publicidad de los actos de gobierno.

Que, en el caso, frente a la solicitud del señor Magioncalda para acceder a datos referidos a los resultados de las evaluaciones “Aprender” del año 2018 de cada una de las instituciones educativas de la Ciudad de Buenos Aires, dicho organismo se limitó a la invocación del secreto estadístico contemplado en las normas citadas sin brindar una debida fundamentación que dé cuenta de la valoración de tales extremos.

Que pese a la deficiente fundamentación por parte del organismo, esta Agencia advierte que éste tiene la obligación de contribuir con el Sistema Estadístico Nacional de conformidad con las previsiones del Decreto Nro. 1831 del 1° de septiembre de 1993 que, sobre la materia, prevé el suministro de información relacionada con “*indicadores de deserción, repitencia y desempeño educativo*”.

Que, de todos modos, no se verifica que la información que detenta el sujeto obligado haya sido obtenida bajo un compromiso de confidencialidad semejante al requerido por la normativa, en tanto que tampoco se observa una estricta confidencialidad en su tratamiento.

Que en efecto, a diferencia de lo que estaba previsto en la Resolución CFE N° 116 del 30 de septiembre de 2010 por la que se había implementado el dispositivo de evaluaciones anterior (Operativo Nacional de Evaluación ONE), en la regulación del dispositivo “Aprender” no se efectuó previsión alguna respecto de un compromiso por parte del Estado de mantener la reserva de la información correspondiente a cada uno de los establecimientos (v. Resolución CFE N° 280 del 18 de mayo de 2016, con las modificaciones introducidas por la Resolución CFE N° 324 del 2 de agosto de 2017).

Que, entonces, no puede sostenerse que la información haya sido obtenida bajo promesa de confidencialidad del secreto estadístico.

Que tampoco la información es tratada por los organismos públicos con estricta confidencialidad, ya que, de conformidad con la referida normativa y tal como fue expuesto por la SECRETARÍA DE EVALUACIÓN EDUCATIVA en el marco del presente reclamo, “*...los resultados atingentes a cada una de las escuelas son remitidos directamente a éstas, para que su autoridad directiva comparta con la comunidad educativa (docentes, alumnos y responsables parentales principalmente) la información...*” (PV-2019-38021566-APN-SECCE#MECCYT).

Que toda vez que los “reportes por escuela” son difundidos dentro de la comunidad educativa, incluso con quienes no integran las instituciones, no puede sostenerse la existencia de un verdadero resguardo de confidencialidad sino, en todo caso, una difusión restringida a un determinado sector de la comunidad.

Que además, la información recabada es utilizada por el organismo y por las distintas jurisdicciones, lo cual atenta contra la confidencialidad en su sentido más literal y contra los propósitos de la actividad estadística, según la cual la reserva absoluta de la información obliga incluso a mantener el secreto ante el requerimiento de otras autoridades públicas; pues lo que se pretende es permitir la obtención de datos verídicos y confiables por parte de los encuestados.

Que en este sentido, se ha señalado que entre los principios que deben regir la actividad debe observarse que “[l]os datos individuales que reúnan los organismos de estadística para la compilación estadística, se refieran a personas naturales o jurídicas, deben ser estrictamente confidenciales y utilizarse exclusivamente para fines estadísticos” (Principios Fundamentales de las Estadísticas Oficiales, Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 68/261, 29 de enero de 2014).

Que del mismo modo, entre los principios que deben regir la actividad estadística debe observarse que “...el

organismo de estadística debe dar la imagen de que guarda en la más estricta reserva todos los registros individuales y los protege de cualquier otra parte interesada dentro o fuera del gobierno. Esta seguridad debe darse de forma que los encuestados sientan confianza. La seguridad misma se compone de dos elementos: los encuestados deben estar enterados de que la información que guarda el organismo de estadística es inaccesible a personas que tengan intenciones dolosas, y de que la ley reconoce que la información confidencial en poder del organismo de estadística no puede ser compartida con las autoridades políticas del país, los organismos fiscalizadores o la administración pública encargada de la elaboración de políticas..." ("Manual de organización estadística, tercera edición: El funcionamiento y organización de una oficina de estadística", Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, División de Estadística, ONU, Nueva York, 2004, ST/ESA/STAT/SER.F/88, párr. 526).

Que en esta inteligencia el INDEC, como órgano rector del Sistema Estadístico Nacional, define el instituto haciendo particular hincapié en los alcances del compromiso de confidencialidad: *"El secreto estadístico o confidencialidad de la información estadística es el resguardo legal que tiene toda persona física o jurídica, obligada a proporcionar datos a los servicios que integran el Sistema Estadístico Nacional, de que esos datos no serán utilizados con otros fines que los estadísticos"* (Disposición INDEC 176/99, Anexo I, pto. 3).

Que en el caso tampoco puede decirse que consiste en información obtenida y utilizada exclusivamente con fines estadísticos pues, en rigor, se trata de información que se recaba y procesa por mandato de la Ley Nacional de Educación N° 26.206 que atribuye al Ministerio en cuestión *"...la responsabilidad principal en el desarrollo e implementación de una política de información y evaluación continua y periódica del sistema educativo para la toma de decisiones tendiente al mejoramiento de la calidad de la educación, la justicia social en la asignación de recursos, la transparencia y la participación social"* (artículo 94).

Que entonces, la información, lejos de ser producida con fines exclusivamente estadísticos, tiene otros propósitos, entre los cuales se destacan la asignación de recursos e implementación de políticas públicas. Extremos que se encuentran sujetos sin duda a la publicidad y control de la gestión estatal según los principios republicanos de gobierno, y que no pueden ser sustraídos del dominio público por el hecho de resultar útiles para la confección de estadísticas.

Que entonces, la información requerida por el señor Magioncalda no refiere a datos que hubieran sido obtenidos y utilizados por la autoridad administrativa bajo reserva de estricta confidencialidad y con fines exclusivamente estadísticos, sino que se trata de datos estrechamente relacionados con el ejercicio de su función pública de gestión de recursos del Estado y diseño de políticas públicas, de manera que no resultan de aplicación al caso las disposiciones relativas al secreto estadístico.

Que el organismo también fundó la denegatoria de la solicitud en la reserva de la información con sustento en las disposiciones del artículo 97 de la Ley Nacional de Educación N° 26.206 que establece: *"El Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología y las jurisdicciones educativas harán públicos los datos e indicadores que contribuyan a facilitar la transparencia, la buena gestión de la educación y la investigación educativa. La política de difusión de la información sobre los resultados de las evaluaciones resguardará la identidad de los/as alumnos/as, docentes e instituciones educativas, a fin de evitar cualquier forma de estigmatización, en el marco de la legislación vigente en la materia"*.

Que esta Agencia se ha referido a la impostergable necesidad de reinterpretar y compatibilizar los alcances de diversas normativas que consagran la reserva de documentos o que restringen el acceso a información pública, a partir de una lectura armónica del cuerpo normativo vigente, en especial, de la Ley N° 27.275, su Decreto reglamentario N° 206/17 y los estándares y jurisprudencia internacional en la materia.

Que indudablemente esta relectura puede llevar a diversas conclusiones, en ocasiones contrarias a la postura de los sujetos obligados, que deriven en la derogación o modificación de normas por resultar de algún modo incompatibles con la Ley N° 27.275.

Que no obstante debe observarse rigurosamente la amplia jurisprudencia delineada por la CORTE

SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, partiendo del principio según el cual “...la interpretación de las leyes debe hacerse siempre evitando darle un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras y adoptando como verdadero el que las concilie y deje a todas con valor y efecto” (Fallos: 312:1614; 330:304, entre otros). Asimismo el Máximo Tribunal tiene dicho que “...para que una ley derogue implícitamente disposiciones de otra, es necesario que el orden de cosas establecido por ésta sea incompatible con el de aquélla” (Fallos: 260:62; 295:237; 318:567 y 330:304, entre otros).

Que aun procurando siempre una interpretación armónica del sistema legal, la Ley N° 27.275, dictada en consonancia con los estándares internacionales (v. Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública AG/RES. 2607; XL-O/10), constituyó sin dudas un cambio radical en materia de transparencia y rendición de cuentas que ineludiblemente obliga a revisar las más variadas materias y legislaciones vigentes, a fin de redefinir sus alcances y efectos.

Que es así que desde su puesta en funcionamiento esta Agencia ha tenido la oportunidad de expedirse sobre los alcances de distintas normativas e institutos, tales como el secreto fiscal (Resoluciones AAIP N° 6/2019 y 72/2019), el secreto estadístico (Resoluciones AAIP N° 94/2018 y 55/2018), las disposiciones de reserva de información que detenta la Superintendencia de Seguros de la Nación (Resolución AAIP N° 32/2018), los documentos secretos del Ejército Argentino (Resolución AAIP N° 35/2018) e incluso el secreto del sumario penal consagrado en el artículo 204 del Código Procesal Penal (Resolución AAIP N° 136/2018), entre otros.

Que en esa tarea de compatibilización normativa debe necesariamente valorarse ahora la vigencia y los alcances del artículo 97 de la Ley N° 26.206 (B.O. N° 31.062 del 28 de diciembre del año 2006) invocado por el organismo, en tanto prevé que la política de difusión de la información sobre los resultados de las evaluaciones debe resguardar la identidad de las instituciones educativas “...a fin de evitar cualquier forma de estigmatización, en el marco de la legislación vigente en la materia”, a la luz de las normas y principios fijados por la Ley N° 27.275 (B.O. 33472 del 29/09/2016) que regula el Derecho de Acceso a la Información Pública y de la normativa y jurisprudencia internacional.

Que de hecho, cabe observar que la propia norma educativa convoca a reinterpretar constantemente sus alcances al indicar que el resguardo de la información debe tener lugar “en el marco de la legislación vigente en la materia”, lo que remite ya sin lugar a dudas a la interpretación y aplicación de las disposiciones de la Ley N° 27.275. Además, el propio CONSEJO FEDERAL DE EDUCACIÓN consideró necesario revisar su actuación en función de dicha normativa recurriendo al dictado de la Resolución CFE N° 324/17, ocasión en la que se limitó a fijar pautas de tratamiento interno de la información.

Que esa lectura debe observar los principios que imperan en la materia, en especial el *demáxima divulgación*, según el cual “...toda la información en poder, custodia o bajo control del sujeto obligado debe ser accesible para todas las personas...” y su acceso “...sólo puede ser limitado cuando concurra alguna de las excepciones previstas en [la] ley [27.275], de acuerdo con las necesidades de la sociedad democrática y republicana, proporcionales al interés que las justifican” (artículo 1° de la Ley N° 27.275).

Que ya con anterioridad a la sanción de la ley la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN había sentado el criterio según el cual “en la ponderación de los derechos que se encontrarían en conflicto (...) debe prevalecer el principio de máxima divulgación de la información pública” (caso “CIPPEC”, Fallos: 337:256).

Que siguiendo el estándar establecido por la ya referida Ley Modelo interamericana el legislador también incorporó en el artículo primero la siguiente pauta interpretativa: “*In dubio pro petitor: la interpretación de las disposiciones de esta ley 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.*”

Que sobre los fundamentos e importancia del derecho de información, tempranamente en el sistema interamericano de protección de derechos humanos se ha señalado: “*La libertad de expresión es una*

piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es indispensable para la formación de la opinión pública. Es también una condición sine qua non para que los partidos políticos, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales, y en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva N° 5 del 13 de noviembre de 1985 sobre “La colegiación obligatoria de periodistas –artículos 13 y 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos”).

Que en este sentido, Abramovich y Courtis destacan que la información funciona como un presupuesto para la toma de una decisión racional por parte de quien ejerce un derecho. Y agregan que *“el ejercicio efectivo del derecho sólo tiene sentido en la medida de la existencia de información previa que haga posible una verdadera elección”* (“El acceso a la información como derecho”, en Anuario de Derecho a la Comunicación, Año 1, Vol. 2; Editorial Siglo XXI, Buenos Aires, 2000). De esa manera, el derecho de acceso a la información adquiere un carácter instrumental, en tanto constituye un prerequisite ineludible para poder ejercer otros derechos y para la efectiva participación ciudadana en las decisiones públicas.

Que los estándares internacionales en la materia reconocen el valor de acceder a la información de interés público como se deja plasmado en la Recomendación sobre Acceso a la Información del Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos (AG/RES. 2288 (XXXVII-O/07 del 24 de Abril de 2008) que concluye que: *“la información es de propiedad las personas, no del Estado, y que éste la mantiene en su poder sólo en cuanto representante de los primeros. En este sentido, el Estado tiene, por ejemplo, el deber de recolectar, registrar y publicar de oficio la información de interés público que tiene en su poder...”*

Que en consonancia con ello, el COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO expresó *“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 siguiendo estos lineamientos, la Ley N° 27.275 reconoció a *“toda persona humana o jurídica, pública o privada el derecho a solicitar y recibir información”* y prescribió que no puede *“exigirse al solicitante que motive la solicitud, que acredite derecho subjetivo o interés legítimo o que cuente con patrocinio letrado”* (artículo 4°). Y partiendo de la presunción de publicidad de los actos de gobierno, en el artículo 8° se previó de manera taxativa los supuestos en los cuales podría ser válida la reserva de información por parte de los sujetos obligados.

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

Que en el entendimiento de tales principios y reglas de acceso a la información, debe considerarse que toda normativa en la que se encuentra prevista la reserva de información, como es el caso del artículo 97 de la Ley N° 26.206, conserva validez en la medida que esté justificada en alguna de las excepciones previstas en el artículo 8° de la Ley de Acceso a la Información Pública.

Que en virtud de ello, cuando el organismo denegó la información, se amparó en el inc. d) del referido artículo, que exceptúa la entrega de *“información que comprometa los derechos o intereses legítimos de un tercero obtenida en carácter confidencial”*.

Que corresponde entonces evaluar los alcances de la reserva de la información prevista en el artículo 97 de la Ley N° 26.206 de conformidad con los requisitos que exige la aplicación del supuesto de excepción

invocado. Esto es, que: 1) que la información haya sido obtenida en carácter confidencial por quien la detenta; y 2) que con la publicidad se puedan ver afectados derechos o intereses legítimos de terceros.

Que sobre el primer requisito cabe remitirse a lo expuesto anteriormente, en cuanto a que no se verifica en el caso que la información haya sido obtenida por el Ministerio requerido con el compromiso de mantener su reserva, del mismo modo que su tratamiento por parte de la autoridad pública tampoco observa en la práctica pautas de estricta confidencialidad.

Que el segundo de los elementos a considerar es la existencia de una lesión a un derecho o a un interés legítimo de un tercero que justifique la reserva de la información, de conformidad con las necesidades de la sociedad democrática y republicana (artículo 1º de la Ley N° 27.275; artículo 2º de la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública AG/RES. 2607; XL-O/10).

Que no solo se impone al sujeto obligado la carga de demostrar una lesión a un derecho o interés legítimo de un tercero, sino que además la Ley impone justificar que dicho daño es superior al interés público comprometido en la publicidad de la información.

Que como estableció la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, existe un mandato de dar especial protección a la libre circulación de información de interés público (*Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, Informe anual de la Comisión Interamericana 2008, OEA/ Ser.L/V/ II.134, Doc. 5 rev. 1, 25 de febrero de 2009, capítulo III, párrs. 33 y ss.*).

Que al respecto, la Ley de Acceso a la Información Pública ha plasmado en su artículo 1º el principio de facilitación según el cual: *“ninguna autoridad pública puede negarse a indicar si un documento obra, o no, en su poder o negar la divulgación de un documento de conformidad con las excepciones contenidas en la presente ley, salvo que el daño causado al interés protegido sea mayor al interés público de obtener la información.”*

Que la manda legal de efectuar un test de interés público y del daño no es otra cosa que una precisión del examen de proporcionalidad que, junto con el de legalidad y necesidad, debe superar toda restricción legal a un derecho (artículo 30, Convención Interamericana de Derechos Humanos); y que tiene características particulares en materia de acceso a la información pública. En efecto, *“las pruebas de interés público y pruebas de daño son normas contra las que se deben ponderar la justificación de una excepción a la divulgación a fin de determinar si satisface los requisitos de proporcionalidad y necesidad”* (conf. Comentarios y Guía de Implementación para la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información, Documento presentado por el Grupo de Expertos sobre Acceso a la Información de conformidad con la resolución AG/RES. 2514 -XXXIX-O/09- de la Asamblea General, pág. 8).

Que en concordancia con lo que se viene expresando, la referida Relatoría Especial para la Libertad de Expresión tiene dicho: *“la excepción a la divulgación de información pública debe pasar una prueba de tres partes: a) debe estar relacionada con uno de los objetivos legítimos que la justifican; b) debe demostrarse que la divulgación de la información efectivamente amenaza causar un perjuicio sustancial a ese objetivo legítimo; y c) debe demostrarse que el perjuicio al objetivo es mayor que el interés público en contar con la información* (Informe de la Oficina del Relator Especial para la Libertad de Información, OEA/Ser. L/V/II.134 Doc. 5, aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 25 de febrero de 2009, párr. 171).

Que lo que se pone de manifiesto es que aunque pudiera encontrarse justificada en el caso la aplicación de alguna de las excepciones a la divulgación de información previstas por la ley, de todos modos, si el interés público comprometido es mayor al daño que podría generar su publicación, entonces corresponde brindar acceso a la información.

Que en el caso el bien jurídico a proteger refiere a la necesidad de *“evitar cualquier forma de estigmatización”* de las instituciones educativas que podría provocar la difusión de los *“reportes por*

escuela” de los resultados de las evaluaciones del dispositivo “Aprender”.

Que sin embargo, la mera especulación sobre la estigmatización de las entidades educativas que podría provocar la publicidad de la información es insuficiente, de acuerdo con los principios que se han expuesto, para justificar la restricción a la garantía de acceso a la información.

Que cabe traer aquí las consideraciones del Máximo Tribunal Federal, referidas a un caso sobre asignaciones de la seguridad social que resultan también de aplicación a este caso, donde se ha rechazado categóricamente la posibilidad de justificar una restricción al derecho de acceso a la información pública con fundamento en un riesgo abstracto y conjetural que, de verificarse, no sería de todos modos consecuencia necesaria, directa o inmediata del acceso en sí mismo a la información sino producto de conductas independientes y posteriores realizadas por terceras personas. Extremo que, llegado el caso, solo justificaría el accionar legal para hacer cesar y reparar las consecuencias de tales comportamientos discriminatorios (Fallos: 337:256, en la causa “CIPPEC” citada supra).

Que si se sostiene aquí que el daño alegado es una mera especulación es porque la experiencia demuestra que la estigmatización de las instituciones educativas ya existe en la actualidad y no es producto de políticas de transparencia, bien ausentes hasta ahora, sino de una marcada desigualdad social.

Que al respecto el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de las Naciones Unidas se expidió sobre el tema en su Observación General N° 20 (sobre “La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales”, adoptada en el 42° período de sesiones, 2 de julio de 2009, E/C.12/GC/20) dando cuenta de la existencia de situaciones de desigualdad y marginación en el ejercicio de derechos vinculadas causalmente a las condiciones socioeconómicas. Sostuvo, en efecto, que: “...*La situación social de una persona, como el hecho de vivir en la pobreza o de carecer de hogar, puede llevar aparejados discriminación, estigmatización y estereotipos negativos generalizados que con frecuencia hacen que la persona no tenga acceso a educación [...] de la misma calidad que los demás...*”

Que la propia Ley Nacional de Educación N° 26.206 reconoce en su artículo 79 que la estigmatización en el sector educativo es un problema actual y ordena al Estado tomar medidas al respecto: “*El Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología, en acuerdo con el Consejo Federal de Educación, fijará y desarrollará políticas de promoción de la igualdad educativa, destinadas a enfrentar situaciones de injusticia, marginación, estigmatización y otras formas de discriminación, derivadas de factores socioeconómicos, culturales, geográficos, étnicos, de género o de cualquier otra índole, que afecten el ejercicio pleno del derecho a la educación*”.

Que entonces, la mera afirmación de que la publicidad de información referida al desempeño educativo a nivel de cada institución podría estigmatizarlas es insuficiente no sólo por lo abstracta y especulativa que resulta, sino además porque el daño que se procura evitar se verifica como una grave problemática social que ya existe en la actualidad.

Que por el contrario, en relación con el interés público comprometido en la entrega de la información, puede sostenerse que la obtención y difusión de información basada en evidencia que permita a la comunidad tanto tomar decisiones informadas como controlar el accionar del Estado en las políticas de incentivo, inversión y dedicación a la educación pública, configura sin dudas una garantía para hacer efectivo el derecho fundamental a la educación.

Que de esa manera es que el acceso a la información referida al funcionamiento y desempeño de las instituciones educativas se erige como un prerequisite o herramienta indispensable para hacer efectivo el derecho a una educación de calidad, en condiciones de igualdad y no discriminación.

Que ello así porque, por un lado, acceder a la información sobre el desempeño de las evaluaciones a nivel de cada escuela –reservando siempre la identidad de los educandos– posibilitaría a la comunidad de padres, madres y tutores en general, ejercer su derecho a tomar decisiones sobre la educación de sus hijos/as, contando con información suficiente para ello. Máxime cuando en muchos casos la ciudadanía está cautiva

del sistema educativo, al que deben ajustarse según las vacantes existentes y los parámetros de prioridad que fijan las autoridades públicas.

Que además, es justamente el acceso a la información lo que permite una adecuada participación ciudadana en el diseño, implementación y evaluación de las políticas públicas, así como en el control de la gestión de los recursos del Estado.

Que la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN tiene dicho que *“nuestra Constitución Federal ordena a las autoridades tomar las medidas necesarias para promover el desarrollo social y la igualdad de los sectores más vulnerables de la población; con igual jerarquía, establece el derecho de acceso a la información pública como condición necesaria para organizar una república democrática”* (Fallos: 329:3089; 335:452 y 337:256, entre otros).

Que en tal sentido la información a la que se pretende acceder deviene relevante para la comunidad ya que de ella depende *“la toma de decisiones tendiente al mejoramiento de la calidad de la educación, la justicia social en la asignación de recursos, la transparencia y la participación social”*, tal como prevé la propia Ley Nacional de Educación (artículo 94).

Que no puede pasarse por alto que dicha norma asigna a la transparencia y a la rendición de cuentas un papel fundamental para el diseño e implementación de las políticas públicas. Así, más allá de la sanción de la Ley N° 27.275, es la propia Ley Nacional de Educación la que reconoció el carácter instrumental del derecho de acceso a la información pública, como condición necesaria para lograr el mejoramiento de la calidad educativa.

Que en este sentido, bien lejos de estigmatizar, el control social de las decisiones estatales puede contribuir significativamente a valorar la eficiencia y equidad de las políticas sociales. Los datos importan una *“herramienta fundamental para que el pulso vivo y crítico de la esfera pública contribuya a determinar si la instrumentación de las políticas sociales establecidas por el Estado contribuye efectivamente o es disfuncional a los fines perseguidos”* (CSJN, Fallos: 337:256).

Que, en esta línea de análisis, si se piensa en los posibles escenarios que la publicidad de los resultados de las evaluaciones mostrarán respecto del desempeño educativo en las distintas instituciones de la Ciudad de Buenos Aires, debe admitirse que no será el acceso a dicha información lo que estigmatice a los sectores más vulnerables. En todo caso, si no existen diferencias significativas en los niveles de desempeño, la transparencia de los datos permitirá dismantelar los prejuicios o estigmas ya existentes. Mientras que si verdaderamente existen disparidades, se pondrá en evidencia la ausencia o ineffectividad de las políticas públicas y la comunidad podrá en consecuencia exigir y promover medidas para mejorar la calidad educativa; es claro, entonces, que en ninguno de los posibles escenarios la transparencia representa un riesgo sino justamente todo lo contrario.

Que el compromiso de una sociedad con sus sectores más débiles *“se ve a largo plazo consolidar cuando existe transparencia en las políticas sociales; por el contrario ese compromiso se debilita si se percibe poca claridad o reticencia informativa por parte de las autoridades encargadas de administrar los recursos presupuestarios sembrando un manto de dudas sobre la legitimidad de su actuación”* (CSJN, Fallos: 337:256).

Que es así que el interés público comprometido en la difusión de la información se vincula directamente con el deber del Estado de garantizar una educación de calidad e igualitaria, mandato que no solo surge de la Constitución Nacional (artículos 14, 16, 20 y 75 incisos. 17, 19 y 22) sino también de los compromisos y objetivos asumidos por la comunidad internacional.

Que en tal sentido entre los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la cumbre de Nueva York del 25 de septiembre de 2015) se prevé el compromiso global de *“garantizar una educación inclusiva, equitativa y de calidad y promover oportunidades de aprendizaje durante toda la vida para todos”* (Objetivo N° 4). Y entre las metas de dicho

objetivo surge: *“De aquí a 2030, asegurar que todas las niñas y todos los niños terminen la enseñanza primaria y secundaria, que ha de ser gratuita, equitativa y de calidad y producir resultados de aprendizaje pertinentes y efectivos”*.

Que, a su vez, la Declaración de Incheon *“Educación 2030: Hacia una educación inclusiva y equitativa de calidad y un aprendizaje a lo largo de la vida para todos”*, adoptada en el mes de mayo de 2015 en el marco del Foro Mundial sobre la Educación realizado en la República de Corea, da cuenta del compromiso de los países participantes, entre ellos la Argentina, para dar cumplimiento al ODS N° 4 antes transcripto y, en lo que aquí se destaca, se expresó que para ello los Estados están decididos *“a establecer marcos jurídicos y políticos que promuevan la rendición de cuentas y la transparencia, así como la dirección participativa y las asociaciones coordinadas en todos los niveles y en todos los sectores, y a defender el derecho a la participación de todas las partes interesadas (artículo 14 de la Declaración)*.

Que asimismo los Estados Miembro de la UNESCO aprobaron en París el *“Marco de Acción Educación 2030”* (4 de noviembre de 2015), en el que concluyeron que los países deben evaluar los efectos de sus políticas educativas en el logro de las metas del ODS N° 4 y que: *“En el proceso de evaluación se deberán analizar todos los componentes de un sistema educativo, para así compartir las enseñanzas, entablar un debate sobre lo que funciona y realizar críticas constructivas. Entre los principios básicos del enfoque de la evaluación se cuentan la centralidad de la calidad de la enseñanza y el aprendizaje; la importancia del liderazgo escolar; la equidad y la inclusión como dimensiones clave; la transparencia; y la participación de los asociados en todos los niveles. En general, las actividades de evaluación deberán contribuir a la consecución de los objetivos tanto de rendición de cuentas, como de desarrollo.”* Asimismo, se destacó que *“es importante que todos puedan tener libre acceso a la información y los datos”* (puntos 97 y 103).

Que en definitiva, con la entrega de la información solicitada no solo no se verifica una lesión concreta y efectiva a un derecho o interés legítimo de un tercero, tal como requiere la excepción prevista en el artículo 8°, inc. d), de la Ley N° 27.275, sino que además se advierte que el interés público comprometido justifica la publicidad de la información.

Que por todo lo expuesto a lo largo de la presente, corresponde hacer lugar al reclamo formulado en las actuaciones de referencia e intimar al organismo a entregar la información solicitada.

Que es preciso aclarar que la intimación que aquí se ordena no implica en modo alguno que deban revelarse datos de los alumnos y docentes involucrados en las evaluaciones, toda vez que esa cuestión excede el objeto del presente reclamo.

Que en tal sentido, lo aquí decidido refiere exclusivamente a la publicidad de las evaluaciones *“Aprender”* a nivel de las instituciones (*“reporte por escuelas”*), de manera que nada de lo expuesto tacha de improcedente o implica un cuestionamiento de la normativa del CONSEJO FEDERAL DE EDUCACIÓN que por Resolución N° 324 del 2 de agosto de 2017 dispuso diversas medidas que ordenan a los intervinientes en los procesos de evaluación a resguardar la confidencialidad de los datos en tratamiento.

Que la DIRECCIÓN NACIONAL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA y la COORDINACIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS de la AGENCIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA han tomado la intervención que les compete.

Que la presente se dicta en uso de las facultades conferida por el artículo 17 y 24 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 en fecha 9 de abril de 2019 por el señor José Lucas Magioncalda contra el MINISTERIO DE EDUCACIÓN, CULTURA, CIENCIA Y TECNOLOGÍA, en lo

que refiere a la solicitud de información pública efectuada el 7 de marzo de 2019.

ARTÍCULO 2°.- Intímase al MINISTERIO DE EDUCACIÓN, CULTURA, CIENCIA Y TECNOLOGÍA para que en el plazo de diez (10) días hábiles ponga a disposición del interesado 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.