

OBSERVACIONES IMPUGNATORIAS A LA PROPUESTA DE DESIGNACIÓN DE GUSTAVO JUAN FUERTES EN EL CARGO DE DIRECTOR DE LA AGENCIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA DEL PODER EJECUTIVO NACIONAL

Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 15 de marzo de 2021

Sr. Jefe de Gabinete de Ministros

Lic. Santiago Andrés Cafiero

S _____ / _____ D

De nuestra consideración:

La Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), representada por Sebastián Ezequiel Pilo en su carácter de co-director y apoderado, remite las siguientes observaciones en torno a la postulación de **Gustavo Juan Fuertes**, propuesta por la Jefatura de Gabinete de Ministros por medio de la Resolución 100/2021 para ocupar el cargo de Director de la Agencia de Acceso a la Información Pública del Poder Ejecutivo Nacional, solicita exponer en torno a ellas en el marco de la audiencia convocada para el próximo 23 de marzo, y requiere a la persona propuesta que en el marco de la misma se expida sobre las preguntas que aquí se desarrollan.

I. Introducción

La ley N°27.275 de Derecho de Acceso a la Información Pública dispuso la creación de una serie de órganos garantes en los distintos poderes del Estado, que tienen la misión de controlar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en dicha ley. Su propósito es también promover mejores prácticas y proteger el interés de aquellas personas que solicitan información pública. La puesta en funcionamiento de este tipo de instituciones ha significado un importante avance en pos de garantizar el derecho humano de acceso a la información pública.

En particular, la Agencia del Poder Ejecutivo se enfrenta desde su creación a desafíos de mucha importancia, como la promoción del ejercicio de este derecho por todos los sectores de la ciudadanía, el avance de la publicación de mayor información por todos los sujetos obligados dentro de su ámbito de aplicación, la necesidad de avanzar en el reconocimiento de las obligaciones de producción de información por parte del estado y la importancia de asegurar la protección de datos personales. En este sentido, ha tenido hasta aquí un rol fundamental a la hora de impulsar estándares de suministro y publicación de información.

Para poder cumplir con estas complejas funciones, es necesario que la máxima autoridad de esta oficina sea una persona con una destacada trayectoria en la materia, que refleje la idoneidad que la ley exige para el cargo y su compromiso con la temática y con el requerido ejercicio autónomo de su rol. Sin embargo, del análisis de los antecedentes del candidato Gustavo Juan Fuertes, observamos que no satisface los requisitos que la ley establece para ocupar el cargo, en tanto no cuenta con experiencia y antecedentes que justifiquen su nombramiento. También destacamos que su candidatura, así como la de cualquier otro candidato masculino, significa una oportunidad perdida de asegurar la alternancia de género en un cargo de carácter unipersonal. Son estos motivos, que a continuación desarrollamos, por los cuales consideramos que la candidatura propuesta no reúne las condiciones para el cargo y que, por ende, el Poder Ejecutivo no debe avanzar en su designación, sino publicar una nueva propuesta que sí cumpla con los requisitos establecidos en la Ley 27.275.

II. El requisito de idoneidad y sus fundamentos

Conforme establece el artículo 20 de la ley 27.275, el procedimiento participativo establecido para la designación de la autoridad de la Agencia de Acceso a la Información Pública del Poder Ejecutivo nacional, debe garantizar su idoneidad para ocupar dicho cargo. Sin perjuicio de que este requisito es aplicable a todas las personas que quisieran ocupar un cargo público (artículo 16 de la Constitución Nacional), siempre debe ser evaluado en relación con las exigencias del cargo que se pretende ocupar.

A partir de que la Agencia de Acceso a la Información Pública es un órgano encargado de velar por la plena efectividad de los derechos de acceso a la información pública y a la privacidad y protección de los datos personales, resulta pertinente revisar lo que indican al respecto estándares internacionales aplicables a las denominadas instituciones nacionales de derechos humanos, como es el caso de los “Principios de París” de las Naciones Unidas. El artículo B.1 de estos principios indica como debe ser la composición y nombramiento de las autoridades de las instituciones nacionales de derechos humanos. Respecto a este artículo, es necesario recurrir a la interpretación realizada en la Observación General 1.8 del Subcomité de Acreditación de la Alianza Global de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos. El subcomité indica que:

“Es necesario un proceso que promueva **la selección basada en el mérito** (*e/ resaltado es propio*) y garantice el pluralismo, para asegurar la independencia de la alta dirección de la INDH y la confianza pública en ella. Tal proceso debería incluir los requisitos de: a) Dar amplia difusión de las vacantes; b) Maximizar el número de posibles candidatos procedentes de una amplia gama de grupos sociales; c) Promover una amplia consulta y/o participación en el proceso de solicitud, investigación, selección y designación. **d) Evaluar candidatos en base a**

criterios predeterminados, objetivos y de dominio público (*el resaltado es propio*); e) Seleccionar a los miembros para que presten servicios con su propia capacidad individual y no en nombre de la organización a la que representen”.

Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dijo en el caso “Claude Reyes” sobre acceso a la información pública del año 2006, que los Estados parte (en este caso refiriéndose a Chile) tienen la obligación de “(...) garantizar la efectividad de un procedimiento administrativo adecuado para la tramitación y resolución de las solicitudes de información, que fije plazos para resolver y entregar la información, y **que se encuentre bajo la responsabilidad de funcionarios debidamente capacitados** (el resaltado es propio)”.

El requisito de idoneidad en este tipo de cargos de carácter autónomo cumple dos objetivos principales. El primero es el vinculado al correcto desempeño de sus funciones a partir de los conocimientos necesarios para resolver las cuestiones que se le presenten y asegurar la plena protección de derechos.

Asimismo, la idoneidad funciona como garantía de imparcialidad e independencia en órganos que deben contar con autonomía funcional, tal como ocurre en este caso (artículo 19 de la ley). La existencia de una trayectoria destacada en una determinada materia puede funcionar como un incentivo para que la persona en cuestión procure llevar a cabo sus tareas de la mejor manera posible de forma tal de no menoscabar su prestigio personal y profesional.

Vale destacar también que la idoneidad eleva la legitimidad de las decisiones que tiene a su cargo la autoridad en cuestión, en particular cuando se trata de órganos que tienen a su cargo el control de funciones de otras instituciones públicas y que deben promover derechos humanos.

III. Los requisitos de idoneidad que debería cumplir la persona que ocupe el cargo de Director/a de Acceso a la Información Pública

En este sentido, las capacidades para ejercer como la máxima autoridad responsable en materia de acceso a la información pública y protección de datos personales debe poder demostrarse a partir de los antecedentes profesionales y de formación universitaria, posgrados, docencia y producción académica de la persona. Ello, en tanto -a falta de un proceso de designación por concurso- no existe otra forma de que la ciudadanía pueda evaluar el cumplimiento del requisito de idoneidad, ni -tal como se expondrá en próximos apartados- se han expresado en el acto administrativo de postulación otros argumentos tenidos en cuenta por el decisor para considerar cumplida tal pauta legal.

En este sentido, el tipo de antecedentes con los que debería contar una persona idónea para ocupar este cargo pueden ser, por ejemplo, contar con publicaciones en revistas académicas de renombre sobre temas de libertad de expresión, acceso a la información pública y/o protección de datos personales; haber ocupado cargos vinculados directamente a la temática en el ámbito público o privado y a nivel nacional o internacional durante una cantidad de tiempo prolongada; y haber ocupado cargos de docencia universitaria o de investigación, tanto en grado como en posgrado, en cátedras o cursos vinculados a la temática.

Al respecto, vale destacar la forma y los requisitos que el Ministerio Público de la Defensa de nuestro país ha decidido para la designación de la autoridad análoga de su órgano garante de acceso a la información pública. El artículo 27 de su "Reglamento para la selección del funcionario a cargo de la Oficina de Acceso a la Información Pública en el ámbito del Ministerio Público de la Defensa de la Nación", aprobado como ANEXO I de la Resolución DGN N° 935/2017, indica que las y los postulantes deben ser evaluados a la luz de sus antecedentes en materia de acceso a la información y transparencia de la gestión pública en ámbitos como la experiencia laboral, la formación académica, el ejercicio de la docencia y por publicaciones sobre estos temas.

IV. Consideraciones sobre los antecedentes del candidato propuesto

A partir del análisis del curriculum vitae publicado a la luz de los principios y estándares reseñados anteriormente, es posible concluir que Gustavo Fuertes no cuenta con ningún antecedente vinculado a las temáticas que deberá abordar en caso de ser confirmado como Director de la Agencia de Acceso a la Información Pública del Poder Ejecutivo.

Entre otros aspectos, es posible mencionar que el candidato:

- 1) **Carece de formación específica vinculada a la temática.** Si bien cuenta con un título de grado (abogado) dentro del espectro de los que podrían ser considerados aptos para el cargo, no acredita formación específica alguna vinculada a las temáticas relevantes para el puesto, tales como libertad de expresión, acceso a la información pública, protección de datos personales, etc.
- 2) **No ha ocupado cargos que tuvieran conexión relevante con aquel para el que fue propuesto.** Sus antecedentes laborales en la administración pública están principalmente asociados a cuestiones en materia comercial y defensa de los derechos del consumidor, sin que en ningún caso haya tenido que aplicar normativa ni políticas públicas vinculadas al acceso a la información pública o a la protección de datos personales. En este sentido, si bien se identifica que en algún momento tuvo a su cargo la administración del registro "no llame" a nivel

provincial, dicho antecedente resulta acotado e irrelevante frente a la política general que deberá llevar adelante en caso de ser designado.

- 3) **No incluye en su currículum antecedentes académicos relevantes.** No se destaca en su currículum la presencia de ningún antecedente de investigación, docencia o publicación relacionado a la temática del cargo para el que fue postulado.
- 4) **Carece de un especial prestigio o reconocimiento público que preservar ante la comunidad jurídica.** En igual sentido, el candidato no cuenta con especial reconocimiento por su trayectoria en relación a la temática, elementos que podrían funcionar para evitar la toma de decisiones contrarias a garantizar el derecho a la información pública e impulsar activamente dicha agenda.

V. Sobre la alternancia de género en cargos unipersonales

Por la particularidad de los cargos unipersonales no electivos como el de la Agencia de Acceso a la Información Pública, la protección del derecho de acceso igualitario a los cargos públicos entre varones y mujeres requiere que se garantice la alternancia de género entre sus sucesivas autoridades. Este tipo de medidas tienden a asegurar una participación real de las mujeres en el ámbito de la política y en los cargos jerárquicos. En este caso, el mandato de la autoridad de la Agencia de Acceso a la Información pública fue previamente ocupado por un hombre desde su creación en el año 2017 hasta finales del 2020. En función de eso es que, a fin de cumplir con las obligaciones en materia de igualdad de género que ha asumido nuestro país en la normativa local y los tratados internacionales, es que se debería proponer una candidata para ocupar el cargo que se encuentra vacante.

VI. Falta de fundamentación de la propuesta

La Res. -JGM- 100/21 incorpora como única argumentación sobre las condiciones del candidato para ser propuesto para el cargo, el hecho de que no estaría incurso en incompatibilidades y que “a criterio de esta autoridad cuenta con la idoneidad suficiente para el desempeño del cargo referido”.

No surge de los fundamentos de la resolución -ni de ninguna otra fuente que haya estado a nuestro alcance- evaluación alguna que permita identificar las razones por las cuales se llegó a una conclusión positiva respecto de los criterios de idoneidad, ni tampoco se explican los motivos por los cuales se decidió proponer a este candidato en particular, por sobre cualquier otra persona que pudiera tener una trayectoria enfocada al cargo que debe ser ocupado.

La falta de explicitación de dichos argumentos impide evaluar los méritos que se han tenido en consideración a la hora de definir la propuesta, lo cual se hace especialmente preocupante teniendo en cuenta que -a la luz de la falta de antecedentes ya expresada-, dichas razones no resultan en absoluto evidentes.

VII. Preocupación en relación al ejercicio autónomo del rol

En los procesos de designación de autoridades de organismos como el que nos ocupa -que incluye entre sus funciones la responsabilidad de ejercer el control sobre otros organismos públicos en la materia de su competencia-, las pautas de idoneidad, independencia y demostrada proactividad en la defensa de los derechos en cuestión que deben cumplir sus postulantes, se encuentran íntimamente relacionadas. Ello, de tal manera que la debilidad de alguna refuerza la necesidad de acreditar intensamente el resto.

En este sentido, teniendo en cuenta la carencia de antecedentes relevantes -antes descripta- así como la falta de claridad respecto de los méritos que fueron considerados a efectos de realizar la propuesta, ello despierta naturales preocupaciones en torno a un futuro ejercicio autónomo del puesto, en caso de ser designado.

La cercanía o afinidad política, si bien no inhibe la posibilidad de cualquier persona de ser propuesto para un cargo, no resulta razón suficiente -ni especialmente valiosa- para la selección de un/a postulante. Las exigencias de un rol de estas características no son equivalentes a las de cualquier otro cargo público de tipo ejecutivo, para los que la confianza política puede resultar un aspecto relevante.

En este sentido, resulta especialmente preocupante el hecho de que, ante la falta de antecedentes que expliquen la propuesta de designación con base en la idoneidad para el puesto, ello pueda redundar en un ejercicio del rol que resulte esquivo a ejercer firmemente la tarea de control sobre el resto de los organismos del Poder Ejecutivo -por ejemplo, frente a eventuales reclamos por incumplimientos-.

VIII. Conclusión

Como se desprende de las consideraciones previas, consideramos que el candidato a Director de la Agencia de Acceso a la Información Pública propuesto por el Poder Ejecutivo de la Nación, el Sr. Gustavo Juan Fuertes, no cumple con los requisitos de idoneidad que el cargo demanda según la legislación nacional e internacional vigente y la aplicación de los mejores estándares en materia de protección de los derechos de acceso a la información pública y protección de datos personales.

La eventual designación de una persona sin antecedentes relevantes que prueben su idoneidad para el cargo puede implicar una regresión en lo relativo al Derecho de Acceso a la Información Pública, impactando directamente -con motivo de su instrumentalidad- en el modo en que la ciudadanía ejerce el conjunto de sus derechos.

Por ello, solicitamos que se retire esta postulación y se envíe un nuevo perfil para ocupar el cargo vacante.

IX. Preguntas dirigidas al candidato para que éste responda durante la audiencia pública

En el marco de lo previsto en la Resolución 100/2021 de la Jefatura de Gabinete de Ministros, y a efectos de que esta parte -y la ciudadanía en general- pueda conocer las posiciones del candidato respecto de los desafíos que le tocará enfrentar en el ejercicio del cargo frente a una eventual designación, venimos a solicitar que el Sr. Gustavo J. Fuertes responda las siguientes preguntas en el marco de su exposición en la audiencia pública prevista para el día 23/03/21 -sin perjuicio de nuestra posibilidad de repreguntar al respecto en dicho ámbito-:

1. ¿Cómo cree que la Agencia debería ejercer la función contemplada en el inciso "q" del artículo 24 de la ley relativo al impulso de las sanciones administrativas frente a los casos de incumplimiento de la ley? ¿En qué tipo de casos considera que se deben impulsar este tipo de sanciones?
2. ¿Cómo cree que la Agencia debería ejercer la función contemplada en el inciso "p" del artículo 24 de la ley relativo al ejercicio de la legitimación procesal activa con la que cuenta este organismo para el impulso de acciones judiciales para el cumplimiento de la ley? ¿En qué supuestos considera que la agencia debe promover este tipo de acciones judiciales?
3. ¿Cómo considera que debe garantizarse un control periódico de las obligaciones de transparencia activa de la totalidad del universo de sujetos obligados bajo la órbita de la Agencia del Poder Ejecutivo? ¿Cuál debería ser el accionar de la Agencia frente a eventuales resistencias a su cumplimiento por parte de los sujetos obligados?
4. ¿Qué acciones va a tomar en caso de ser elegido como Director de la Agencia para promover que el Estado argentino cumpla con las obligaciones en materia de producción de información asumidas en la normativa nacional e internacional?
5. ¿Cómo actuaría en los casos en los que los sujetos obligados consideran que se encuentran exceptuados de reunir o sistematizar información que poseen, al equiparar dicho supuesto con el de la producción de información que no poseen?

6. ¿Qué tipo de reformas considera que se deben realizar en los sistemas de información del Estado a los efectos de facilitar el acceso a la información pública y la agilidad y apertura en las respuestas a las solicitudes hechas por la ciudadanía?
7. ¿Cuáles de las obligaciones de transparencia activa contenidas en el artículo 32 considera que son de aplicación a las personas jurídicas con participación estatal y concesionarias, permisionarias y licenciatarias de servicios públicos?
8. ¿Cuál es su postura respecto a la constitucionalidad de la excepción a brindar información por parte de una sociedad anónima sujeta al régimen de oferta pública establecida en el artículo 8 inciso m) de la Ley 27.275?
9. ¿Considera que la información respecto a los nombres de personas y empresas beneficiarias de exenciones y beneficios fiscales debe poder ser accesible para la ciudadanía que la requiera? ¿Qué obligaciones interpreta que tiene la AFIP al respecto?

Sin otro particular, y esperando que las observaciones aquí expuestas sean efectivamente consideradas al momento de decidir en torno a la postulación propuesta, saludamos a usted muy atentamente.

Sebastián Pilo
Apoderado
Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia