

INTERPONE ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA

RESERVA DEL CASO FEDERAL

Excma. Suprema Corte de Justicia
de la Provincia de Mendoza:

La Asociación Civil Pro Amnistía (en adelante **Amnistía Internacional** o AI), representada por Mariela Belski, DNI 22.294.173, en su carácter de directora ejecutiva y apoderada -conforme estatuto, actas de designación de autoridades y poder que se acompañan al presente- con domicilio legal en Santos Dumont 3429 piso 2, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con el patrocinio legal de Florencia Alderisi, abogada mat. prof. S.C.J.M. 10394, constituyendo domicilio legal en calle 9 de julio 1030 P-3 PB, Ciudad de Mendoza, Provincia de Mendoza, ante V.E. respetuosamente nos presentamos y decimos:

SUMARIO:

- I. PERSONERÍA Y REPRESENTACIÓN**
- II. OBJETO**
- III. DOMICILIO CONSTITUIDO**
- IV. ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN**
 - IV.1. Plazo
 - IV.2. Definitividad de la decisión cuestionada
 - IV.3. Legitimación sustancial activa e interés jurídico
 - IV.4. Legitimación sustancial pasiva
- V. HECHOS - INDIVIDUALIZACIÓN DEL ACTO LESIVO**
 - V.1. Reconocimiento sobre la falta de información básica y precisa sobre consultas y prácticas de IVE/ILE realizadas
 - V.2. Información que requería aclaraciones por parte del Ministerio de Salud
 - V.3. Omisión de otorgamiento de información esencial sobre el cumplimiento por parte del Estado local de la Ley 27.610.
- VI. DERECHO - EL DERECHO AL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA SOBRE LA IMPLEMENTACIÓN DE LA LEY 27.610 Y SU RELEVANCIA PARA EL ACCESO A LA SALUD**
- VII. GRAVES VICIOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA**
 - VII.1. Vicio grave en el objeto:
 - VII.1.a. Desconocimiento y errónea aplicación del derecho vigente a la situación de hecho
 - VII.1.b. Vulneración del principio de legalidad/juridicidad
 - VII.2. Vicio grave en la forma:
 - VII.2.a. Falta de motivación
 - VII.2.b. Notificación irregular

- VIII. LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, EL DEBIDO PROCESO Y EL DERECHO DE DEFENSA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
- IX. LA IRRAZONABILIDAD Y ARBITRARIEDAD DEL ACTO IMPUGNADO. LOS PRINCIPIOS QUE DEBEN GUIAR LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA.
- X. RESERVA DEL CASO FEDERAL
- XI. PRUEBA
- XII. PETITORIO

I. PERSONERÍA Y REPRESENTACIÓN

Como se acredita con el estatuto, acta de designación de autoridades y poder adjunto, documentación que declaramos bajo juramento vigentes en todos sus términos, Amnistía Internacional tiene capacidad para estar en juicio y Mariela Belski es apoderada de Amnistía Internacional con capacidad para representar a la organización en juicios.

II. OBJETO

Que venimos por la presente a **interponer formal acción procesal administrativa en contra de la Resolución N°746/22 dictada con fecha 22 de febrero de 2022 por la Oficina de Investigaciones Administrativas y Ética Pública** (en adelante, OIAYEP) por el Auditor General Dr. Gabriel Balsells Miro, y notificada el 2/03/2022. Mediante dicha resolución, el organismo resolvió rechazar el recurso por incumplimiento oportunamente deducido por Amnistía Internacional y Líbera Abogacía Feminista (Ticket N° 3005405) contra la respuesta del Ministerio de Salud a la solicitud de acceso a la información pública (Ley N° 9070) que tramitó mediante el **Ticket N° 2543662**.

Solicitamos, de conformidad con lo dispuesto en el art. 18 del Código Procesal Administrativo (Ley N° 3918), que se declare judicialmente su **anulación** por su ilegitimidad y arbitrariedad manifiesta, en función de los vicios graves que contiene y que la tornan insanablemente nula (art.1. I, 1. II, 1.III, ilegalidad e irrazonabilidad del objeto – art. 52, inc b, y a la forma dada su arbitrariedad por fundamentación aparente art. 68 b y c de la ley 9003) **y el restablecimiento de los derechos constitucionales de la información y a la tutela judicial efectiva consagrados en la Ley No. 9070 de Acceso a la Información Pública, así como en la Constitución Nacional y en los Tratados Internacionales** (artículos 1, 14, 33, 18 y 75 inc. 22 de la CN, artículos 13.1, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos CADH, IV de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y estándares de derecho internacional de los derechos humanos en la materia)

aplicables a la provincia de Mendoza en virtud del art. 1 de la Constitución Provincial y 31 CN, los cuales han sido vulnerados por la decisión administrativa impugnada.

III. DOMICILIO CONSTITUIDO

Constituimos domicilio procesal en 9 de julio 1030 P-3 PB, Ciudad de Mendoza, Provincia de Mendoza y domicilio procesal electrónico en matrícula N°10394, lo que solicitamos se tenga presente.

IV. ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN

IV.1. Plazo

Que la presente acción se inicia dentro del plazo legal de 30 días corridos previstos para la interposición de la acción (conf. art. 20, Ley 3.918), habiendo sido la resolución impugnada notificada a esta parte el día 02/03/2022 mediante correo electrónico (sistema ticket N° 3005405) cuya copia se acompaña como prueba a la presente acción.

IV.2. Definitividad de la decisión cuestionada y agotamiento de la vía administrativa

El acto administrativo que se impugna satisface los requisitos previstos en el artículo 5 del Código Procesal Administrativo (en adelante, CPA), que requiere la existencia de una **decisión definitiva y que cause estado** para la promoción de una acción procesal administrativa.

La decisión es definitiva porque resuelve sobre el fondo del pedido de acceso a la información pública efectuado en sede administrativa, y causa estado por haber sido dictada por la máxima autoridad de la Oficina de Investigaciones y Ética Pública (autoridad de aplicación de la Ley 9070 de Acceso a la Información Pública conf. art. 16), cuyas resoluciones en el marco de recursos por incumplimiento son, por mandato legal (art. 23 Ley 9070) vinculantes, agotan la vía administrativa y habilitan la acción contenciosa ante esta Suprema Corte regulada por el art. 144 inc. 5 de la Constitución local y el CPA.

IV.3. Legitimación sustancial activa e interés jurídico

Fundamos nuestra legitimación activa en nuestro carácter de parte en el procedimiento administrativo por acceso a la información, en cuanto, como se expondrá oportunamente, la resolución definitiva dictada en aquél es ilegítima y constituye una violación del derecho de acceso a la información pública (conf. arts. 1 y 2 Ley 3918).

A su vez, fundamos nuestra legitimación en el art. 4 de la Ley 9070, que establece que *“toda persona humana o jurídica, pública o privada tiene derecho a solicitar y acceder a la información pública, no siendo necesario acreditar interés legítimo ni derecho subjetivo”*. En ese carácter solicitamos información al Ministerio de Salud de la Provincia, cuya respuesta motivó la interposición de un recurso de incumplimiento frente a la autoridad de aplicación, cuyo rechazo se impugna mediante esta acción.

Sin perjuicio de la legitimación amplia en materia de acceso a la información, que exige a los solicitantes de acceso a la información de la demostración de un interés legítimo ni derecho subjetivo, la resolución impugnada dictada en el marco del procedimiento administrativo de acceso a la información pública, vulnera el derecho a la información de las organizaciones solicitantes, incluida la que suscribe esta acción. Además, la trayectoria de Amnistía Internacional en materia de promoción y defensa de derechos humanos en general, y derechos sexuales y reproductivos en particular, acredita sobradamente su especial interés en acceder a la información requerida para promover el acceso a la IVE/ILE y la efectiva implementación de la Ley 27.610.

Amnistía Internacional es un movimiento global creado en 1961, con más de 10 millones de simpatizantes, miembros y activistas en más de 150 países y territorios que hacen campaña para poner fin a los graves abusos que se cometen contra los derechos humanos en todo el mundo. Galardonado con el Premio Nobel de la Paz investiga, educa, moviliza y trabaja para proteger a quien se le niegue la justicia, libertad, verdad y dignidad. Constituye un objetivo central de esta organización contribuir al desarrollo progresivo del derecho internacional de los derechos humanos y promover el estado de derecho en los países de la región y del mundo.

Es una entidad sin fines de lucro, con domicilio en la Ciudad de Buenos Aires, cuyo objetivo es que todas las personas disfruten de todos los derechos consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y otras normas internacionales de derechos humanos. Para ello, la organización lleva a cabo acciones orientadas a prevenir o poner fin a las graves violaciones a estos derechos (art. 2 del Estatuto).

Amnistía Internacional ha venido trabajando en materia de salud sexual y reproductiva durante los últimos años. La salud sexual y reproductiva es un derecho humano y los Estados tienen la responsabilidad de garantizarla. Entre los ejes prioritarios de trabajo, Amnistía Internacional aborda la situación de los derechos humanos de las mujeres y niñas en Argentina, entre ellos, los derechos sexuales y reproductivos, acceso al aborto legal y la despenalización del aborto, a través

de la Campaña global Es Mi Cuerpo. En este contexto, Amnistía Internacional se ha constituido en un referente para la promoción de la responsabilidad de los Estados en materia de derechos humanos de las mujeres a través de la elaboración de documentos, investigaciones e informes que utiliza para promover políticas públicas en el ámbito del Poder Ejecutivo y Legislativo; a través del uso de la herramienta del litigio en la instancia nacional, regional e internacional, ha impulsado el acceso a los derechos sexuales y reproductivos.

A fin de conocer el estado de implementación de la Ley 27.610, Amnistía Internacional ha presentado solicitudes de acceso a la información pública a las 25 jurisdicciones con competencia en la implementación de la ley (a cada una de las provincias, a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y al Ministerio de Salud de la Nación). También ha remitido solicitudes de acceso a la información a la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor, a la Superintendencia de Servicios de Salud de la Nación, y a la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica (ANMAT). A su vez, ha expuesto de qué manera la falta de información se constituye en una barrera para el acceso al derecho a la interrupción voluntaria y legal del embarazo, como resultado de un proceso de investigación y documentación de obstáculos que ha demostrado que no se ejerce un derecho que no se conoce¹.

Es que acceder a información completa y precisa sobre el grado de implementación de la Ley 27.610 es un derecho; así como producir y publicar la información necesaria para la implementación de la ley, es una obligación del estado en sus diferentes niveles y de acuerdo a sus competencias.

A tales fines -y como antesala del capítulo siguiente relativo a la legitimación pasiva-, corresponde que la actividad de los organismos garantes de acceso a la información pública -como el demandado en autos- resuelvan las solicitudes de conformidad con la legislación y estándares pertinentes en la materia, y en lugar de obstruir el acceso, promuevan la producción y publicidad de la información relativa al aborto, en lugar de convalidar la falta de transparencia activa, producción y publicación de información precisa, u omisión de proveer información de publicidad obligatoria por parte del Estado.

Como se profundizará en el apartado pertinente, en materia de salud en general, y salud sexual y reproductiva en particular, **producir y publicar información básica sobre**

¹ Ver Amnistía Internacional, *ABORTO LEGAL: No se ejerce un derecho que no se conoce* (2021), disponible en <https://amnistia.org.ar/wp-content/uploads/delightful-downloads/2021/12/Informe-No-se-ejerce-un-derecho-que-se-desconoce.pdf>

el desempeño de la política pública y necesaria para el acceso a derechos, es un deber del Estado no solo en pos de la transparencia, publicidad de los actos de gobierno y la rendición de cuentas con respecto a sus obligaciones legales, sino como garantía de acceso efectivo a la práctica de IVE/ILE; y toda persona tiene derecho a exigirlo.

IV.4. Legitimación sustancial pasiva

La decisión administrativa que se impugna por esta vía, emanó del Auditor General Dr. Gabriel Balsells Miro, autoridad máxima de la Oficina de Investigaciones Administrativas y Ética Pública de la Provincia de Mendoza (OIAYEP), razón por la cual, **la legitimación pasiva le corresponde a dicho organismo.**

A su vez, cabe recordar que el OIAYEP fue creado por la Ley 8993 en el ámbito del Poder Legislativo (conv. art. 25 Ley 8993)², por lo cual, de conformidad con el art. 43 inc. 2 de la Ley 3918, tratándose de un órgano legislativo, la demanda debe notificarse “a la Provincia y al Presidente del Órgano Legislativo de que se trate”. A tales efectos, se denuncia el domicilio real del Gobierno de la Provincia de Mendoza en Av. Peltier n° 351, 4° piso, Casa de Gobierno, Ciudad de Mendoza, Provincia de Mendoza, y el domicilio de la Honorable Cámara de Senadores de la Provincia de Mendoza en domicilio real calle Patricias Mendocinas n° 1135, Ciudad de Mendoza, Provincia de Mendoza.

V. HECHOS - INDIVIDUALIZACIÓN DEL ACTO LESIVO

El acto lesivo que por la presente se impugna es la Resolución N°746/22, dictada con fecha 22/02/2022 por el Dr. Gabriel Balsells Miro, en su carácter de Auditor General de la OIAYEP, previo dictamen del Área de Acceso a la Información Pública (y a cuyos fundamentos remite). Dicho acto fue notificado a esta parte en fecha 2/03/2022.

El acto impugnado resolvió rechazar el recurso de incumplimiento oportunamente interpuesto por esta parte frente a la respuesta del Ministerio de Salud al pedido de acceso a la información sobre las medidas adoptadas para garantizar el cumplimiento de la Ley 27.610 de Acceso a la Interrupción Voluntaria del Embarazo.

En efecto, en fecha 20/09/21 Amnistía Internacional junto a Líbera Abogacía Feminista presentaron un pedido de acceso a la información pública en el marco de

² El OIAYEP fue creado por la Ley 8993 de Responsabilidad en el Ejercicio de la Función Pública. El artículo 25 de esta ley, establece: “Créase en el ámbito de la Unidad Legislativa dependiente de la Honorable Cámara de Senadores de la Provincia de Mendoza, la Oficina de Investigaciones Administrativas y Ética Pública como órgano técnico e independiente, con autonomía funcional, financiera y presupuestaria encargado de los registros y las investigaciones administrativas necesarias para el cumplimiento de la presente ley”.

lo previsto por la Ley No. 9070 y estándares aplicables en la materia, con el propósito de contar con información sobre el acceso a la interrupción voluntaria y legal del embarazo en la provincia, de conformidad con las obligaciones que surgen de la Ley 27.610 bajo el número de ticket asociado es 2543662.

Como es de vuestro conocimiento, el 24 de enero de 2021 entró en vigencia la ley nacional N° 27.610 que reconoce el derecho de las mujeres y las personas con capacidad de gestar a decidir y acceder a la interrupción voluntaria del embarazo hasta la semana 14 (catorce) inclusive del proceso gestacional y a acceder a la interrupción legal del embarazo cuando el mismo es producto de una violación, o cuando está en riesgo la vida o la salud de la persona gestante.

Como correlato de los derechos reconocidos en el marco de la protección de la autonomía individual y la salud de las personas gestantes, la norma consagra el deber de garantizar el aborto y la atención posterior al aborto en cabeza del Estado, como servicio gratuito y obligatorio del sistema de salud, que debe ser garantizado tanto en el sector público como en el privado, en un plazo máximo de 10 días desde que se lo solicita y en todas las formas que la Organización Mundial de la Salud (OMS) recomienda.

La provincia de Mendoza, al igual que todas las provincias del país, los municipios y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, son responsables, a través de sus ministerios o secretarías de salud correspondientes, de adoptar las acciones necesarias para garantizar el acceso a la interrupción voluntaria del embarazo de conformidad con la Ley 27.610.

A fin de conocer las acciones adoptadas por el Ministerio de Salud de la provincia de Mendoza, se remitió a las autoridades un pedido de información que incluía una serie de preguntas relativas a cinco ejes centrales, a saber: 1. Acceso a la interrupción voluntaria y legal del embarazo; 2. Campañas; 3. Organización del sistema de salud público local para garantizar la IVE/ILE; 4. Supervisión, fiscalización y control de los efectores de salud privados y de la seguridad social bajo su jurisdicción; 5. Garantía de acceso a IVE/ILE. Dicha presentación se acompaña como prueba documental.

Así, el **eje 1**, en lo que aquí interesa, requería **información sobre la cantidad de consultas por IVE/ILE y la cantidad de prácticas efectivamente realizadas.** A su vez, se solicitó información desagregada sobre los efectores en que se realizaron las prácticas, el período gestacional y el plazo en que se accedió a la prestación desde su solicitud, el tipo de técnica utilizada, e información relativa a la adquisición y distribución de Misoprostol por parte de la provincia.

El **eje 2** consultaba **si la provincia había realizado campañas masivas de**

difusión sobre el derecho a la interrupción voluntaria y legal del embarazo desde la entrada en vigencia de la ley 27.610.

El **eje 3**, central para esta acción, requería información básica para el acceso efectivo a la práctica. En efecto, consultaba **“cuáles son los efectores sanitarios que garantizan prácticas de interrupción voluntaria y legal del embarazo a nivel provincial”**, información sobre las **derivaciones** realizadas y los mecanismos de derivación existentes, y sobre cuál es **mecanismo empleado por el Ministerio para garantizar que cada efector de salud cuente con profesional/es para realizar la práctica** en el contexto del estricto respeto de la objeción de conciencia reconocida en la ley.

Los restantes ejes 4 y 5, de menor relevancia a los efectos de este reclamo, buscaban acceder a información sobre otros aspectos también esenciales para el acceso a la IVE/ILE. El eje 4 se enfocaba en información sobre las medidas adoptadas por las obras sociales provinciales, así como las acciones adoptadas por el Ministerio en su rol de fiscalizador del sistema privado de salud, y el eje 5 consultaba sobre qué canales de denuncia o reclamo había a disposición de aquellas personas gestantes que enfrentaran obstáculos para acceder a IVE/ILE en Mendoza.

En honor a la brevedad, remitimos a la presentación adjunta para mayor exhaustividad sobre el contenido textual de las preguntas realizadas en cada eje.

Como se observa, en resumen, **el requerimiento de información versaba sobre las acciones desarrolladas en el marco de la política pública sanitaria para garantizar los derechos y cumplimentar las obligaciones consagradas legalmente.**

La respuesta del Ministerio no fue, aunque sí pretendió ser, como afirma la resolución impugnada, *“punto por punto”*. Sin embargo, huelga afirmarlo, una respuesta punto por punto no equivale a una respuesta completa, que satisfaga las obligaciones impuestas por la Ley 9070 y los estándares sobre el derecho a la información vigentes en la materia, y desobligue tanto al Ministerio de Salud como a la autoridad de aplicación en materia de acceso a la información. Como explicaremos y puede observarse mediante una lectura atenta de las presentaciones adjuntas, si bien la respuesta del Ministerio fue “punto por punto”, fue imprecisa en ciertos aspectos, confusa en otros, y, cabe enfatizar, omisiva por completo en otros. Por ello, **la resolución del recurso ameritaba una lectura atenta y desglosada de la respuesta del Ministerio, y una resolución en consecuencia de su mandato legal de promover el acceso a la información pública, lo que no ocurrió.**

Como decíamos, de una lectura atenta de la respuesta del Ministerio de Salud surge que dicho organismo, en efecto: **i)** brindó información completa y precisa sobre

algunos puntos de la solicitud (ver, por ejemplo, las respuestas a las preguntas sobre adquisición y distribución de misoprostol); **ii)** adujo (o reconoció) no contar con información precisa sobre aspectos centrales de la política sanitaria en materia de IVE/ILE, **iii)** brindó información poco clara o confusa sobre otros aspectos centrales de la implementación de la ley, y **iv)** omitió por completo brindar información esencial sobre el cumplimiento por parte del Estado local de la Ley 27.610.

Como se ve -y se explicará en detalle- **la calidad de la respuesta del Ministerio no fue homogénea, sino que varió en función de cada uno de los ítems consultados. Sin embargo, la autoridad de aplicación trató la respuesta brindada como si así fuera; es decir, “en bloque”, como si solo se estuviera ante el reconocimiento de la autoridad requerida de no contar con la información solicitada** (supuesto ii de los iv enumerados precedentemente), **cuando en realidad también dio una respuesta confusa en algunos puntos, y omitió brindar información de publicidad obligatoria.**

En efecto, el dictamen al que la resolución remite, expresa: *“se verifica que en fecha 27/09/2022 se respondió al accionante punto por punto del extenso cuestionario presentado, aclarando expresamente aquellos casos en los que no contaba con la información requerida; esta situación es la que prácticamente motiva la presentación del presente recurso, es decir, pese a que el sujeto obligado aclaró la no disponibilidad de la información requerida, se pretende luego por esta vía de alzada se le ordene que la genere y luego la entregue”* (el subrayado nos pertenece).

La afirmación es parcialmente falsa porque el Ministerio no respondió a la solicitud “punto por punto”. Si bien el Ministerio aclaró, en relación con ciertas preguntas, que no cuenta con cierta información de forma precisa, con relación a otras preguntas omitió brindar otra información solicitada que es de publicación obligatoria y debe estar en su poder, sin explicar la razón de dicha omisión. Actitud que fue convalidada por el organismo garante de la ley de información pública, demandado.

En concreto, los puntos 1.2.a, 1.4.a, 3.1., 3.2 y 3.4. no han obtenido respuesta alguna. El objeto de nuestro recurso fue que se exija al Ministerio a brindar la información omitida, y que se ordene clarificar o precisar aquella que se ha presentado de manera poco clara, incompleta o inconsistente (ver punto 2 del petitorio del recurso oportunamente interpuesto interpuesto).

Desde esa lectura errónea tanto de la respuesta del Ministerio como de nuestra pretensión y del alcance de sus funciones como autoridad de aplicación de la Ley 9070, **la autoridad demandada no sólo aplicó un criterio tan restrictivo en materia de**

acceso a la información que directamente contraría ley 9070, incluyendo las finalidades consagradas en ella que rigen su accionar como autoridad de aplicación; además, omitió pronunciarse sobre aquellos aspectos centrales de la solicitud de acceso a la información -como lo es el dato básico de cuáles son los centros de salud que garantizan IVE/ILE-, que el Ministerio de Salud directamente no respondió.

Por ello, se adelanta, el fundamento homogéneo, “en bloque”, de la resolución que analiza la respuesta del Ministerio sin distinguir entre los distintos tipos de respuestas brindadas que, a su vez, reflejan distintos niveles de incumplimiento de la Ley 9070, merece ser revisado y anulado por este Excma. Corte.

A continuación, se describe de forma detallada el modo en que el Ministerio de Salud respondió a la solicitud en los aspectos relevantes para esta acción. Esta descripción, va de suyo, no tiene por objeto someter al juzgamiento de V.E. la respuesta de dicho Ministerio, lo que no es objeto de esta acción, que cuestiona el acto emanado de la OIAYEP. En cambio, busca brindar la información y análisis necesarios sobre el procedimiento que antecedió a la resolución impugnada para demostrar cabalmente su ilegalidad y arbitrariedad.

V.1. Reconocimiento sobre la falta de información básica y precisa sobre consultas y prácticas de IVE/ILE realizadas:

En su respuesta, **el Ministerio de Salud respondió a la mayoría de las preguntas del Eje 1 indicando que no cuenta con indicadores producidos a la fecha** sobre consultas y prácticas de IVE/ILE realizadas, su distinción por IVE/ILE, y la franja etárea de las pacientes, **sino que se encuentra con “indicadores indirectos”** que son las “secuencias” generadas a partir de las llamadas derivadas de la Línea 0800 de Salud Sexual de la Nación (ver respuestas 1.1. y 1.2.a, 1.2.b, 1.2.c). Con respecto al plazo en que se accede a la práctica, se brindó cierta información indicándose que “es un indicador que está en construcción” (ver respuesta 1.2.e).

Al respecto de estas respuestas, en el recurso de incumplimiento interpuesto hemos expresado la relevancia de que la información sobre cantidad de IVE/ILEs realizadas en la provincia se produzca de forma precisa y desagregada a través de información directa de los efectores de salud locales y no de indicadores indirectos (ver apartado V.2. del recurso de incumplimiento). Es que, como se desarrollará en el apartado específico sobre los derechos afectados (ver apartado VI), **contar con datos precisos de política sanitaria básica sobre el acceso a IVE/ILE es necesario para garantizar la implementación de la Ley 27.610 y rendir cuentas a la ciudadanía sobre ello. El**

indicador indirecto (las secuencias de la Línea 0800 de Salud Sexual del Ministerio de Salud de la Nación) **que da a conocer el Ministerio no constituye información precisa sobre el acceso a la práctica en la provincia ya que brinda información que puede subestimar o sobreestimar la realidad.**

Como es de público conocimiento, la Línea del 0800 222 3444 es un servicio que brinda información respecto al centro de salud más cercano a su domicilio al que puede dirigirse para acceder a la práctica. Esa línea genera “secuencias” (indicador indirecto utilizado por el Ministerio de la provincia) “*cuando se identifica un incumplimiento en las prestaciones de algún servicio de salud sexual y reproductiva; se da una vulneración de derechos sexuales y reproductivos; cuando la/el consultora/or de la línea no cuenta con la información necesaria para dar respuesta a la consulta, a todas las consultas por interrupción voluntaria y legal del embarazo*”³. **El sistema está diseñado para orientar y acompañar a las personas para que accedan a la práctica. Sin embargo, es sabido que muchas jurisdicciones y centros de salud utilizan el llamado al 0800 como condición de acceso a la práctica. Sin embargo, utilizar ese mecanismo para contabilizar el acceso a la IVE en la provincia dista de ser riguroso, porque puede llevar a la sobreestimación del acceso a IVE** (por ejemplo, porque se haya generado una secuencia pero la persona finalmente no haya accedido a la práctica) **o al subregistro** (por ejemplo, de la demanda espontánea que no pasa por el 0800).

La solicitud de acceso al dato preciso de prácticas de IVE/ILE, en los términos de la normativa local no sólo no encuadra en ninguna de las excepciones que justificaría el rechazo de una solicitud (enumeradas en el art. 19 de la Ley 9070), sino que **debe considerarse de publicación obligatoria porque refiere a información necesaria para la planificación del cumplimiento de la Ley 27.610.**

De conformidad con los arts. 2 y 28 de la Ley 9070, se considera información pública a toda información que “*sirva de base para una decisión de parte del Estado Provincial y cuya finalidad u objeto sea el interés público*” y es deber de los sujetos obligados de publicar información precisa y sobre las funciones que desarrollan.

A mayor abundamiento, cabe destacar que el Ministerio de Salud cuenta con datos precisos sobre abortos ocurridos en hospitales de la provincia hasta el año 2020⁴. Se trata de parte de la información sobre estadísticas de servicios de salud que recoge. El material

³ Ver Ministerio de Salud de la Nación, *Acceso a Métodos Anticonceptivos y a Interrupción Voluntaria y Legal del Embarazo - Reporte bimestral en base a secuencias del 0800* (Enero-Febrero 2021), p. 2, disponible en <https://bancos.salud.gob.ar/recurso/reporte-bimestral-en-base-secuencias-del-0800-enero-febrero-2021>

⁴ Ver Sitio web “Info Salud” del Ministerio de Salud, Desarrollo Social y Deportes, Estadísticas de Servicios de Salud, Resumen mensual obstétrico (partos y abortos), disponible en <https://infosalud.mendoza.gov.ar/>

que se encuentra disponible y accesible es anterior a la aplicación de la Ley 27.610, es decir, se encuentra actualizada al año 2020 y, en algunos casos, al 2019 (por ejemplo, la *Serie cronológica de abortos producidos en hospitales por años. Mendoza. Años 2010-2019*). La información hasta 2020 se encuentra cargada con un nivel importante de detalle: a saber, efector, lugar de ocurrencia, edad de la madre, estado civil, edad gestacional, si se trató de una primer gesta o multigesta, si se trató de un aborto completo o incompleto, si fue con o sin intervención quirúrgica, e información relativa el peso del feto.

De dicha información surge que en el año 2020 se registraron 1379 abortos en los hospitales públicos de la provincia. Sin embargo, llamativamente, en la respuesta a la pregunta sobre cuántas interrupciones se realizaron en 2020, el Ministerio informó que no es un indicador producido a la fecha, y que sólo cuenta con un indicador indirecto a partir de los tratamientos de Misoprostol distribuidos. A su vez, afirma que en 2020 todas las intervenciones fueron ILE, y aporta una tabla -cuya fuente sería "Base de datos IVE/ILE. Sistema de Acción Sanitaria de Mendoza"- que da cuenta de 110 ILE, cuando el propio sistema "Info Salud" da cuenta de 1379 abortos en hospitales públicos en el mismo año.

Es evidente que **la imprecisión e inconsistencia de la información ameritaba, cuanto menos, aclaraciones, y que el reconocimiento de la falta de información precisa que realiza el Ministerio** -cuando es de público conocimiento que cuenta con un sistema de relevamiento de información detallada de forma directa, cuya información se encuentra disponible hasta 2020- **era inadmisibles y ameritaba, como mínimo, otra intervención por parte de la autoridad de aplicación, tal como fue expuesto y requerido especialmente en el recurso de incumplimiento.**

Sin embargo, la resolución de la autoridad de aplicación hizo caso omiso de este análisis y aplicó de manera indebidamente restrictiva el art. 5 del decreto 455/19, reglamentario del art. 9 de la Ley 9070, alterando los derechos consagrados y desnaturalizando las finalidades consagradas en la norma, entre las cuales están "promover la transparencia de la gestión pública mediante la difusión de la información que genere el Estado, impulsar la rendición de cuentas de todas las instituciones y dependencias públicas, fomentar la participación ciudadana informada en las diferentes instancias de la gestión pública y la fiscalización ciudadana al ejercicio de la función pública" (Ley 9070, art. 3 b) c) d) e) y g).

Además, prescindió de ejercer sus atribuciones como autoridad de aplicación, que le permitían, en este punto, requerir al Ministerio que brinde la información precisa que efectivamente releva, o recomendar que la procese y

publique con celeridad, en tanto es información de publicidad obligatoria y esencial para el cumplimiento de la Ley 27.610 y la rendición de cuentas sobre ello a la ciudadanía (17 inc. d) de la Ley 9070).

V.2. Información que requería de aclaraciones por parte del Ministerio de Salud:

Además de aducir o reconocer la ausencia de información precisa sobre la cantidad de consultas y prácticas IVEs e ILEs realizadas en la provincia, el Ministerio de Salud brindó información poco clara y que, por tanto, ameritaba ser explicada, lo que fue expuesto en el recurso de incumplimiento (ver apartado V.2. del recurso de incumplimiento adjunto).

Por un lado, la respuesta al punto 1.2.d, que indaga sobre la edad gestacional en la cual las personas acceden a la interrupción, informa que 52 personas han accedido a la práctica en 2021 (conf. Fuente: Base de datos IVE-ILE. Sistema de Atención Sanitaria - Mendoza). Sin embargo, el número que arroja el indicador indirecto de las secuencias del 0800 sobre IVE/ILE que se informa en el 1.2.c para 2021, es de 1005 secuencias (lo que no equivale a prácticas realizadas). Como se ve, la brecha significativa entre ambos números requiere una aclaración para que el dato sobre cantidad de IVE/ILEs garantizadas sea preciso y confiable.

Por otro lado, la respuesta del Ministerio respecto al plazo en que se accede a la prestación desde su requerimiento, si bien indica que es posible que exista una “subnotificación” al respecto, no especifica cómo se computan los plazos, lo que torna de difícil comprensión la información brindada. En efecto, se informa que 45 personas en 2020 y 38 en 2021 accedieron a IVE/ILE en un plazo “0”. Sin embargo, se conoce que las solicitudes que llegan al 0800 (y que, conforme lo informado, representarían el principal caudal de solicitudes de acceso) son derivadas al efector de salud en un plazo de 48 a 72hs, lo que excede ampliamente el plazo “0”. Es por ello que se solicitó que se aclare la respuesta y el correspondiente cuadro, obteniendo un rechazo injustificado (y por omisión) por parte de la autoridad de aplicación.

Otra respuesta poco clara sobre un aspecto esencial en el acceso a ILE/IVE es la del punto 1.3 en la que se preguntaba por el detalle del tipo de técnicas utilizadas para la realización de las interrupciones del embarazo, indicando en qué efectores se encuentran efectivamente disponibles el A.M.E.U, el aborto medicamentoso y el legrado/raspado.

El Ministerio ha informado que en el *“el 1° nivel de atención y en hospitales se ofrece Aborto medicamentoso hasta 12 semanas de gestación”*. Sin embargo -y esto es

central- como se profundizará en el apartado siguiente, no queda claro cuáles de los 369 efectores mencionados por el Ministerio en su respuesta son del primer nivel, y, dentro de ellos, cuáles brindan acceso a la práctica, con información que permita su identificación. Luego, continua informando que *“en hospitales se ofrece, el aborto medicamentoso, A.M.E.U y el LEGRADO/RASPADO, ajustado a cada caso independientemente de la edad gestacional. Las gestaciones mayores de 12 semanas se resuelven en este nivel”*. Sin embargo, del mismo modo que respecto del primer nivel, no queda claro cuáles de los 369 efectores mencionados son hospitales, con información que permita su identificación.

A continuación, la respuesta incluye un cuadro que indica los “establecimientos que realizan AMEU y relación a su uso”. El mismo es poco claro, ya que no explica a qué se refiere con “AMEU OBSTÉTRICO POST AB” y en qué se distingue de “AMEU IVE”, lo que es necesario para comprender la información brindada. A su vez, de la información brindada por el cuadro pareciera surgir que algunos hospitales que tienen disponibilidad de equipos de AMEU no realizan AMEU IVE (como es el caso de SCARAVELLI y SCHESTAKOW), lo que pareciera indicar que en dichos nosocomios no se garantiza la práctica quirúrgica. V.E. comprenderá que es esencial comprender este dato clave para el acceso a la práctica en el segundo nivel de atención, así como si la interpretación del cuadro es correcta, a fin de conocer cómo se está garantizando el acceso a la práctica en la provincia.

Finalmente, en el recurso de incumplimiento se solicitó se brinde mayor claridad respecto a la referencia a “capacidad instalada” (punto 1.3) a fin de comprender cómo los hospitales sobre los que se informa que no tienen equipo AMEU, la pueden realizar (es el caso del PAROISSIEN, el ALVEAR y el MALARGUE). También solicitamos se brinde mayor información sobre por qué el HOSPITAL CENTRAL y el HOSPITAL CARRILLO, por ejemplo, tienen disponibilidad de equipo, pero no hace AMEU POST-OBSTÉTRICO POST AB.

Como se puede observar, **en este punto no se estaba frente a un supuesto de falta de información precisa sobre la cantidad de IVEs/LEs garantizadas en la provincia, descrito en el punto anterior, sino frente a información provista de manera opaca, poco clara, confusa**. Sin embargo, **la autoridad de aplicación demandada, dio igual tratamiento a ambas circunstancias e hizo caso omiso a nuestro planteo aclaratorio, claramente expuesto, pese a que tiene facultades para bilateralizar el reclamo e incluso mediar, recomendar o requerir al sujeto obligado a que clarifique la información, a fin de lograr su cometido público de facilitar el acceso a la información pública, propiciar la transparencia de la gestión, la rendición de**

cuentas, y mejorar la calidad de las instituciones (conf. arts. 3, en consonancia con los arts. 17, 23, 34 Ley 9070).

V.3. Omisión de otorgamiento de información esencial sobre el cumplimiento por parte del Estado local de la Ley 27.610:

Finalmente, corresponde tratar un punto central de nuestra solicitud, en el cual la respuesta del Ministerio de Salud ha sido directamente omisiva, siendo dicha omisión ilegítimamente convalidada por la autoridad de aplicación demandada. Nos referimos a las respuestas evasivas u omisivas a la pregunta 3 (en particular 3.1, 3.2. y 3.3.), leída en consonancia con la respuesta dada a la pregunta 1.2.a.

La pregunta 3 solicitaba información básica sobre la organización del sistema de salud público para garantizar la IVE/ILE, como por ejemplo cuáles son los efectores que garantizan la práctica, cómo se realizan las derivaciones cuando ello es necesario, y cómo se ha organizado el Ministerio para garantizar el acceso a la práctica en el contexto del reconocimiento de la objeción de conciencia con el alcance que le da la Ley 27.610.

En concreto, requería la información tal cual se transcribe a continuación, suprimiendo, en honor a la brevedad, los sub-puntos que requieren detalle o desagregación de cada una de las preguntas principales.

“3.1. Informe **cuáles son los efectores sanitarios que garantizan prácticas de interrupción voluntaria y legal del embarazo a nivel provincial.** (...)

3.2. Informe **cuántas derivaciones se realizaron entre enero y mayo de 2021** (...)

3.4. Informe **si cuenta con mecanismos de derivación** y explique en qué consisten (...)

3.5. Indique **si se ha realizado alguna adecuación normativa** a los fines de dar cumplimiento a lo dispuesto por la ley 27.610. (...)

3.6. Indique el procedimiento que deben cumplir los y las profesionales de la salud que se declaren **objetores de conciencia** de la interrupción voluntaria y legal del embarazo. (...)”

Como V.E. puede observar, **se trata de información central no sólo para conocer el grado de implementación que ha tenido la Ley 27.610 en la provincia de Mendoza, sino necesaria para que las personas con derecho a interrumpir su embarazo cuenten con información básica sobre a dónde acudir para acceder a una práctica de salud altamente sensible al paso del tiempo.**

Sin embargo, el punto 3 del informe, central para conocer cuál es la previsión y organización de los servicios sanitarios en la provincia de Mendoza para garantizar en todo momento acceso a la ILE/IVE, no ha sido respondido. En efecto, el Ministerio no ha respondido los subpuntos 3.1, 3.2 y 3.3 relativos a cuáles efectores sanitarios

garantizan prácticas de IVE/ILE, cuántos profesionales en la provincia realizan la IVE/ILE, cuántas derivaciones se realizaron efectuaron entre enero y mayo 2021, y cómo fueron esos mecanismos de derivación. La autoridad de aplicación demandada hizo caso omiso de esta omisión injustificada y, con ello, convalidó el silencio o denegación de información pública **a cuyo acceso esta parte y la ciudadanía en general tiene derecho.**

Es sabido que la implementación de la Ley 27.610 requiere de estrategias en cabeza de los ministerios de salud locales. Estrategias que demandan que la autoridad conozca cuál es la línea de base sobre la cual trabaja y las metas físicas que se deben alcanzar para cumplir los objetivos de política pública necesarios para dar cumplimiento a una obligación legal. En este sentido, en su respuesta, **el propio Ministerio reconoce y afirma que existe una “estrategia” dirigida a garantizar la cobertura en todos los efectores del sistema de salud, y que los efectores articulan entre sí para la “resolución” de los casos, pero no transparenta cuál es la línea de base de la que se parte para abordar el objetivo de ampliar la cobertura, es decir: cuántos y cuáles son los efectores que hoy garantizan la práctica, ni cuáles son los mecanismos de articulación entre efectores para resolver los casos cuando aparecen obstáculos o barreras que impiden la atención y exigen la derivación.**

El Ministerio afirma, en su respuesta al punto 1.2.a) sobre en cuáles efectores se habían realizado las IVE/ILEs en 2021, lo siguiente: “La estrategia del Programa de Salud Sexual y Reproductiva es que en los 369 establecimientos dependientes del Ministerio de Salud, en los que se incluyen postas sanitarias, Centro de Atención Primaria de la Salud (CAPS), Centro integrador Comunitario (CIC) y Hospitales, implementen la Ley 27.610 recepcionando la demanda e iniciando el proceso para dar respuesta efectiva, basado en flujogramas de atención ajustados a la singularidad de cada efector. El proceso de resolución requiere en algunos casos la articulación de efectores basada en la disponibilidad de laboratorio, ecografías y profesionales prescriptores y farmacéutic@s” (el subrayado nos pertenece). Esta respuesta es reiterada en el punto 3.5.e).

Es decir, **el Ministerio expone que existen 369 centros de salud de distintos niveles y que su estrategia es que todos ellos implementen la Ley 27.610, pero no transparenta cuál es la situación al día de la fecha, de la cual se parte para alcanzar aquel objetivo.**

Dicha información es de **publicación obligatoria** en el marco del derecho a la información pública y su contracara, el deber de publicar de forma activa información sobre el cumplimiento de sus deberes; además es **esencial como**

garantía para el acceso al derecho a la salud, para que las personas puedan acceder a la IVE/ILE; pero, sobre todo, **es información que necesariamente se encuentra en poder del Ministerio de Salud**, ya que se trata de la línea de base necesaria para la estrategia de implementación de la Ley 27.610 que declara como objetivo de la gestión. Además, el Ministerio expone que existen procesos de resolución que demandan la articulación de efectores, pero no explica en qué consisten esos procesos.

Como se ve, **se trata de información que el Ministerio reconoce poseer, pero no la otorga**. Sin embargo, **la autoridad de aplicación demandada, al rechazar el recurso, convalida esta omisión injustificada desconociendo, nuevamente, las obligaciones que surgen de la Ley 9070 y vulnerando el derecho a la información pública**.

Por otro lado, en el punto 1.4.a se solicitó que se adjunte los dos últimos reportes realizados al Estado en el marco del Sistema Integrado de Reporte y Logística de medicamentos, lo que no se ha realizado, siendo información en poder del Ministerio para dar cumplimiento a sus obligaciones en materia de reporte y logística de medicamentos.

Frente a estas omisiones, **la autoridad de aplicación ignoró lo expuesto por las solicitantes en el recurso de incumplimiento, pese a que el Ministerio en ningún momento afirmó no contar con esta información** (como sí lo hizo respecto a otros datos solicitados) **sino que mediante su respuesta confirma que es información en poder del Ministerio, o que -en su defecto- el Ministerio debe necesariamente generar para cumplir con la estrategia que el mismo se propone.**

La autoridad de aplicación omite considerar que en este punto el Ministerio de Salud no brindó información que debía brindar porque se trata de información de carácter público que se encuentra en su poder.

Además, la autoridad de aplicación parece desconocer que si el Ministerio de Salud no brinda de forma activa -ni ante un requerimiento formal- información básica sobre qué centros de salud garantizan la práctica, no sólo incumple su deber de publicación obligatoria sobre sus funciones, sino que dicha omisión se constituye en una barrera determinante para el acceso a la práctica en perjuicio de las personas gestantes.

Lo mismo cabe señalar respecto de la información relativa al sistema de derivaciones y a la gestión de la objeción de conciencia del personal de salud, lo cual es clave porque permite comprender qué acciones adopta el Ministerio para garantizar la práctica en aquellos departamentos, municipios, regiones sanitarias o centros de salud en que debido, por ejemplo, a la objeción de conciencia del personal de salud, las personas

deben trasladarse largas distancias para acceder a la práctica. **Se trata de información central para garantizar el derecho a la IVE/ILE, así como para el control ciudadano y la rendición de cuentas sobre las acciones adoptadas por el Ministerio para garantizar cumplir con sus obligaciones emanadas de la Ley 27.610.** La relevancia de esta información será abordada en profundidad en el punto pertinente (ver apartado VIII).

Sirva el *racconto* de hechos que antecede como antesala del fundamento legal de esta acción.

A continuación, se demostrará que la información solicitada no sólo es de carácter público, sino que su producción y publicidad es obligatoria y relevante para el acceso a derechos fundamentales.

Desde esa plataforma se detallarán las razones por las cuales el acto administrativo impugnado parece desconocer dicha relevancia y resuelve de forma ilegítima: genérica, formalista, dogmática y en apartamiento del marco legal, el planteo efectuado por esta parte. Por eso debe anularse, por su ilegalidad y arbitrariedad. Es **ilegal** porque su fundamento legal tergiversa el sentido de las normas de jerarquía superior que regulan, tanto el derecho de acceso a la información pública, como la obligación del Estado de producir información sobre el cumplimiento de sus obligaciones; es **arbitrario** porque, como se explicará, sus supuestas razones de hecho en relación con el contenido de la respuesta del Ministerio de Salud se apartan de la realidad de lo efectivamente expuesto por dicho organismo, desconociendo las constancias del expediente administrativo. Asimismo, es **nulo** en cuanto se encuentra afectado –tal como se demostrará- por vicios graves que imponen declarar judicialmente su nulidad.

VI. DERECHO - EL DERECHO AL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA SOBRE LA IMPLEMENTACIÓN DE LA LEY 27.610 Y SU RELEVANCIA PARA EL ACCESO A LA SALUD

La consagración del derecho al aborto en la Argentina constituye un paso histórico en la realización de los derechos humanos de las mujeres, niñas y personas con capacidad de gestar y permite al Estado avanzar en el cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos en materia de salud pública y derechos humanos. **A más de un año de la aprobación de la ley N° 27.610, los obstáculos y riesgos que enfrentan las mujeres y personas gestantes para acceder a la interrupción voluntaria del embarazo comienzan porque prevalece un enorme desconocimiento sobre cómo y dónde acceder a la práctica, ya que no se ejerce un derecho que no se conoce.**

En Mendoza, en la *home* del sitio web oficial del Ministerio de Salud no hay información disponible sobre ILE, IVE y salud sexual y (no) reproductiva, tampoco campañas de comunicación visibles al respecto⁵. Al ingresar en la categoría “temas de salud” dentro del sitio, se despliegan tres páginas con múltiples entradas con información sobre diversas cuestiones de salud (desde “enfermedades de transmisión sexual”, “alimentación saludable”, “vacunas” y “fobias”) pero no se encuentra nada de información sobre el acceso al aborto. Las búsquedas de “aborto”, “interrupción del embarazo”, “interrupción legal del embarazo” e “interrupción voluntaria del embarazo”, no arrojan resultados.

En la entrada sobre “violencias contra la sexualidad y la vida reproductiva” no se menciona el derecho de acceso a IVE e ILE. La omisión también sucede en la información disponible sobre violencia sexual: sólo se menciona en el apartado de violencia obstétrica el trato deshumanizado ante una situación post aborto, y se informa sobre anticoncepción de urgencia y la línea 0800-222-3444⁶.

Como se ve, el Ministerio no publica información sobre el aborto como práctica de salud sexual. Informa sobre la gratuidad de la anticoncepción de urgencia, los prestadores que están obligados a garantizarla y la pertenencia al Plan Médico Obligatorio (PMO). Se esfuerza por diferenciarla de la práctica del aborto pero no brinda información sobre ILE e IVE y las obligaciones que por ley están establecidas como la gratuidad, estudios y consultas previas, los servicios sanitarios públicos y privados que deben garantizar la práctica y su inclusión en el PMO, entre otras. Por lo demás, el sitio oficial del programa de salud sexual y reproductiva no menciona la ley 27.610 en su sitio oficial. Y si bien menciona entre sus objetivos “*brindar información para decisión, responsable y voluntaria, sobre sus pautas reproductivas, respetando la ética y las convicciones personales*”, promueve “*proteger la vida desde el momento de la concepción y promover el desarrollo integral de la familia*”⁷.

La organización firmante no pretende mediante esta vía enjuiciar la conducta del Ministerio, en tanto excede el objeto de esta acción, pero sí brindar información de contexto sumamente relevante para analizar el decisorio impugnado.

En este sentido, la Ley 27.610 recoge los estándares internacionales en materia de derechos humanos y consagra el derecho a la información de la paciente,

⁵ Ver Sitio web oficial del Ministerio de Salud de Mendoza, disponible en <https://www.mendoza.gov.ar/salud/>

⁶ Ver Sitio oficial del Ministerio de Salud de Mendoza, Temas de Salud, Violencias contra la sexualidad y la vida reproductiva”, disponible en <https://www.mendoza.gov.ar/salud/temas-de-salud/violencias-contra-la-sexualidad-y-la-vida-reproductiva-2/>

⁷ Ver Sitio oficial del Programa Provincial de Salud Reproductiva, disponible en <https://www.mendoza.gov.ar/salud/dependencias/salud-reproductiva/>

así como diversas obligaciones del personal de salud y de las autoridades públicas como correlato de dicho derecho. En concreto, establece que el personal de salud y las autoridades tienen la obligación de suministrar la información disponible sobre los derechos protegidos por la ley de forma dinámica y a lo largo de todo el proceso de atención, incluso si no hay una solicitud explícita (Ley 27.610, art. 5, inc. e).

Garantizar el acceso a la información contribuye a la eliminación del estigma social y al efectivo acceso al aborto en condiciones seguras y sin dilaciones. Además, **el deber de desarrollar políticas de información sobre el derecho a la interrupción voluntaria y legal del embarazo (IVE/ILE) y los circuitos de atención disponibles no admite dilaciones: la desinformación sostiene el estigma en torno al aborto, con efectos inhibitorios y/o disuasorios que alejan a las personas del sistema sanitario.** Además, pone en riesgo la salud y la vida de las personas y tiene un impacto discriminatorio respecto de las personas en situación de vulnerabilidad.

El rechazo de la autoridad de aplicación al recurso de incumplimiento frente a una respuesta incompleta e imprecisa por parte del Ministerio de Salud al pedido de información presentado, constituye una conducta violatoria al derecho de acceso a la información pública que además convalida la ausencia de acciones de transparencia activa y divulgación de información oficial, central para garantizar el acceso a la práctica de forma ágil y segura. Como se explicó, la información es requerida para conocer el grado y condiciones de acceso a la interrupción legal y voluntaria del embarazo en los términos de la Ley N° 27.610, en el ejercicio de las funciones públicas del Ministerio de Salud de la provincia de Mendoza.

El criterio expuesto por la autoridad de aplicación para rechazar el recurso configura una violación a la Ley 9070 y los principios esenciales del sistema republicano y democrático de gobierno, en tanto niega el principio de publicidad de los actos de gobierno, que emana, junto con los demás derechos civiles y políticos, del artículo primero de las constituciones nacional y provincial.

Por lo demás, vale recordar que el derecho de acceso a la información pública es un derecho humano prescrito en los arts. 1,14 y 75 inc. 22; el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH); el art. 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP); el art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH); aplicables en la provincia de Mendoza de conformidad con el art. 1 de la Constitución Provincial y 31 de la Constitución Nacional.

La Constitución Nacional, desde su preámbulo, arts. 1, 14, 33, 35, 42 y a través del art. 75 inc. 22 por los tratados internacionales de derechos humanos, y la Constitución de

Mendoza en su art. 1, consagran el principio republicano de gobierno. Una de sus manifestaciones primordiales reside en la publicidad de los actos de las autoridades del Estado, pues con ello se procura que los ciudadanos puedan tomar conocimiento y ejercer una adecuada participación (cfr. CSJN, Causa A. 70.571, “Asociación por los Derechos Civiles c/ Dirección General de Cultura y Educación. Amparo. Recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley”, sent. del 29-12-2014).

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH), tal como lo reconoce la CSJN, ha sido un actor fundamental en el desarrollo de este derecho, pues ha sostenido: *“El derecho de acceso a la información es un derecho fundamental protegido por el artículo 13 de la Convención Americana. Se trata de un derecho particularmente importante para la consolidación, el funcionamiento y la preservación de los sistemas democráticos”* (cfr. CIDH *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano. Segunda Edición Marzo 2011*). A su vez, en el precedente *Claude Reyes*, alegó que el art. 13 de la CADH contiene el derecho de acceso a la información pública y la obligación positiva del Estado de brindarla (cfr. Corte IDH, caso *Claude Reyes y otros vs Chile*. Sentencia 19 de septiembre de 2006).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, la Corte IDH) en el precedente *Claude Reyes* sostuvo que *“La Corte estima que el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a “buscar” y “recibir” “informaciones”, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en los que se aplique una legítima restricción. Su entrega a una persona puede permitir que ésta circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla. De esta forma, el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, el cual también contiene de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado en forma simultánea”* (cfr. Corte IDH, caso *Claude Reyes y otros vs Chile*. Sentencia 19 de septiembre de 2006).

La CSJN reconoce que la importancia de dicho precedente de la Corte IDH consiste en que se reconoce el carácter fundamental de dicho derecho en su doble vertiente, como derecho individual de toda persona descrito en la palabra “buscar” y como obligación positiva del Estado para garantizar el derecho a “recibir” la información solicitada (cfr. CSJN, Asociación Derechos Civiles c/ EN -PAMI -dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986”).

La Corte IDH, en el caso “Claude Reyes” desarrolló el **principio de máxima divulgación** al sostener que *“en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación, el cual establece la presunción de toda información es accesible, sujeto a un sistema restringido de excepciones”* (cfr. Corte IDH, caso Claude Reyes y otros vs Chile. Sentencia 19 de septiembre de 2006).

El Sistema Internacional de protección de los Derechos Humanos también ha prescrito este derecho. La Declaración Universal de Derechos Humanos en su art. 19 sostiene: *“Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión”*. De manera similar el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prescribe el derecho de acceso a la información en el inciso 2 del art. 19: *“Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”*.

En el ámbito local, la Ley 9070 consagra el derecho a la información, entendido como *“la posibilidad de buscar, acceder, solicitar, recibir, copiar, analizar, reprocesar, reutilizar y redistribuir libremente la información bajo custodia de los sujetos obligados”* (art. 2) y regula los *“mecanismos de acceso a la información pública, estableciendo el marco general de desarrollo y procedimientos para su solicitud, y de la publicidad activa de los actos de gobierno que garanticen la transparencia, fomentando el Estado Abierto”* (Art.1). El derecho de acceso a la información incluye el de *“ser informada si los documentos que contienen la información solicitada, o de los que se pueda derivar dicha información, obran o no en poder de la autoridad pública”* y a que *“si dichos documentos obran en poder de la autoridad pública que recibió la solicitud, a que se le comunique dicha información en forma expedita”* (art. 9). **Nada de esto fue tenido en cuenta por la autoridad de aplicación, frente a la respuesta injustificadamente imprecisa del**

Estado en relación a cantidad de IVE/ILEs realizadas, y también injustificadamente omisiva respecto de cuáles son los centros de salud públicos de la provincia que actualmente garantizan IVE/ILE.

Además, la norma local considera que **es información pública como “toda constancia producida por el Estado, en documentos escritos, fotográficos, grabaciones, soporte magnético, digital o en cualquier otro formato, cuya producción haya sido emanada, y/o financiada total o parcialmente por el Estado, que obre en su poder o que sirva de base para una decisión de naturaleza administrativa o de parte del Estado Provincial y cuya finalidad u objeto sea el interés público”** (el destacado nos pertenece).

Por lo demás, la Ley 9070 es clara en cuanto a sus **finalidades y principios**, previstos en los art. 3 y 4, los cuales deben guiar la interpretación de todo el contenido de la norma.

Así, son finalidades de la ley: **“facilitar a toda persona el derecho de acceso a la información pública mediante procedimientos sencillos y expeditos, en forma oportuna, completa, adecuada y veraz; propiciar la transparencia de la gestión pública mediante la difusión de la información que genere el Estado; fomentar la participación ciudadana informada en las diferentes instancias de la gestión pública y la fiscalización ciudadana al ejercicio de la función pública; promover el uso de las tecnologías de la información y comunicación que impulsen el Estado Abierto; fomentar la cultura de transparencia y mejorar la calidad de las instituciones”**. En cuanto a sus principios, los más relevantes para esta acción son: el de **publicidad**, conforme al cual *“la información en poder de los sujetos obligados es pública y su difusión irrestricta, salvo las excepciones fundadas que expresamente estén establecidas por la Ley”*; el de **disponibilidad**, que indica que *“la información pública debe estar al alcance de todos los particulares”*; y el de **integridad**, conforme al cual *“la información pública debe ser completa, fidedigna y veraz”*.

A su vez, esta Suprema Corte ha reconocido el derecho de acceso a la información pública con anterioridad a la vigencia de la Ley 9070. En la causa “SINDICATO DE OBREROS Y EMPLEADOS MUNICIPALES DE LA CIUDAD DE MENDOZA C/ MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE MENDOZA P/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA”, sentencia del 12/08/2015, este tribunal hizo suyos los estándares internacionales y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación anteriormente citados, y con base en ello expresó que *“los lineamientos centrales de la jurisprudencia allí sentada, puede resumirse en los siguientes puntos”*, de los cuales a continuación se transcriben los que aquí interesan:

“- Todo ciudadano tiene el derecho de acceso a la información pública, que deriva de la garantía de la publicidad de los actos de gobierno que caracteriza a un sistema republicano, receptada en los arts. 1, 14, 16, 31, 32, 33 y 75, inc. 22 de la Constitución Nacional;

- Asimismo, el derecho de las personas a recibir información y la obligación del Estado de suministrarla está amparado por el art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de forma tal que la persona debe poder tener acceso a conocer esa información o a recibir una respuesta fundamentada, cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto;

- Ello así, pues **el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado**, el cual también contiene de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma simultánea;

- **El fundamento central del acceso a la información en poder del Estado consiste en el derecho que tiene toda persona de conocer la manera en que sus gobernantes y funcionarios públicos se desempeñan**, mediante el acceso a la información;

- **La legitimación es amplia** y se le otorga a la persona como titular del derecho; resulta suficiente con la sola condición de integrante de la comunidad; por ello, la información pública debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción, y su entrega a una persona puede permitir a su vez que ésta circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla;

- En torno a la legitimación pasiva en el ejercicio del derecho de acceso a la información, para que los Estados cumplan con su obligación general de adecuar su ordenamiento interno con la Convención Americana en tal sentido, no solo deben garantizar este derecho en el ámbito puramente administrativo o de instituciones ligadas al Poder Ejecutivo, sino a todos los órganos del poder público, amplitud que supone incluir como sujetos obligados no solamente a los órganos públicos estatales, en todas sus ramas y niveles, locales o nacionales, sino también a empresas del Estado, hospitales, las instituciones privadas o de otra índole que actúan con capacidad estatal o ejercen funciones públicas” (el destacado nos pertenece).

Finalmente, cabe destacar que **el derecho a la información tiene particular importancia con respecto a los derechos sexuales y reproductivos y su realización**

contribuye a combatir la desigualdad en el ejercicio de los derechos. En este sentido, los organismos internacionales de derechos humanos han establecido que las mujeres tienen derecho a que *“el Estado les garantice plenamente el derecho de acceso a la información sobre sus derechos sexuales y reproductivos a través de su difusión masiva y especializada, por ejemplo, en todos los centros de atención”*⁸. A su vez ha recomendado que se desarrollen campañas de difusión para la población en general *“sobre el deber de respetar el derecho de las mujeres en materia sexual y reproductiva”*⁹, más aún tras reconocer las *“limitaciones que suelen tener las mujeres, particularmente las mujeres pobres, indígenas y/o afrodescendientes y quienes habitan en zonas rurales para acceder a información confiable, completa, oportuna y accesible que les permita ejercer sus derechos”*¹⁰.

Así, el derecho de acceso a la información pública se encuentra extensamente regulado y ha sido objeto de importantes fallos de los máximos tribunales y organismos jurisdiccionales locales e internacionales. También deja en claro el alcance constitucional que tiene el derecho a acceder a información de carácter público y la relevancia estructural que tiene su garantía para el buen funcionamiento de las instituciones democráticas y, específicamente, para el ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos.

Por ello, **el rechazo de la autoridad de aplicación demandada, al desconocer que la respuesta brindada por el Ministerio vulnera el derecho de acceso a la información sobre acciones públicas tendientes al cumplimiento de una política sanitaria que involucra derechos fundamentales de las mujeres y personas gestantes, acciona de forma contraria a la legislación local, nacional e internacional a la materia, y por lo tanto exige que V.E. declare su nulidad para el restablecimiento del derecho a la información afectado.**

VII. GRAVES VICIOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA.

La Resolución dictada por la OIAYEP, como acto administrativo, viola las normas que regulan el procedimiento administrativo, por su arbitrariedad manifiesta e ilegitimidad en función de los vicios graves que contiene y que la tornan insanablemente nula. La ley de procedimiento administrativo 9.003 en su Artículo 49º dispone *“El irregular*

⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2011). Acceso a la información en materia reproductiva desde una perspectiva de derechos humanos. OEA/Ser.L/V/II, párr. 31

⁹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2011). Acceso a la información en materia reproductiva desde una perspectiva de derechos humanos. OEA/Ser.L/V/II, párr. 29

¹⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2011). Acceso a la información en materia reproductiva desde una perspectiva de derechos humanos. OEA/Ser.L/V/II, párr. 7

cumplimiento o el incumplimiento de algún requisito expresa o implícitamente exigido por el orden jurídico para el acto administrativo, constituye un vicio de éste”.

Tal como surge en párrafos que anteceden, la resolución se encuentra afectada por varios vicios graves que tienen como consecuencia la nulidad de la misma, entre ellos, la no aplicación de las distintas normas de rango constitucional, convencional, nacional y provincial al caso, que anteriormente ya habían sido invocadas por esta parte.

Además, es arbitrario debido a que carece de una fundamentación adecuada desconociendo los principios que deben guiar la actividad administrativa, contemplado en el artículo 1 ap. I, II y III de la ley 9003, las finalidades que dispone la ley 9070 en su art. 3 pto a, f y g; y los principios también establecidos en ella en el art.5 pto d, h, i y k, pero fundamentalmente el principio de la buena administración y principio *pro homine*. Cabe agregar que, la arbitrariedad también violenta el derecho a la tutela judicial efectiva y debido proceso en cuanto el mismo *implica el derecho del administrado de obtener una decisión debidamente motivada y fundada*.

A continuación, pasamos a desarrollar cada vicio en particular:

VII. 1. Vicio grave en el objeto:

El objeto es uno de los elementos constitutivos del acto administrativo tal como lo establece el art. 29 de la ley 9003. El legislador lo define como *“aquello que el acto decide, certifica u opina”*. Finalmente en el art. 31 prescribe *“El objeto no debe...a) Estar prohibido por el orden normativo. b) Estar en discordancia con la situación de hecho reglada por las normas. c) Ser impreciso u oscuro; d) Ser absurdo o imposible de hecho.*

a) Discordancia con la situación de hecho reglada por las normas:

En consecuencia, el orden jurídico regula determinadas condiciones de hecho. En este caso, la ley 9070 obliga a la OIAYEP a garantizar el acceso a la información pública, y principalmente le limita el rechazo o denegación de forma taxativa (art. 18 y 23) para evitar que se obstaculice el objeto de la ley.

En el caso que nos compete, la Oficina no pone a consideración ninguno de los supuestos enumerados en la norma, solo se limita en escasos párrafos a afirmar que *“Analizando lo expuesto, se desprende que el Funcionario Garante del Ministerio de Salud entregó toda la información que obraba en su poder e hizo además las aclaraciones pertinentes de aquella con la que no contaba, ello en total consonancia con lo dispuesto por el Decreto Reglamentario 455/19 en su art. 5, actuando así en correcta y debida forma”*

en absoluta violación a su obligación establecida en art. 23 de la ley 9070 que obliga a la autoridad de aplicación a brindar una respuesta fundada en supuestos específicamente reglados.

Es por ello que consideramos que la Resolución 746-22 de OIAYEP viola el art. 32 b) y 52 de la Ley 9003. Tal como lo señala Gordillo, *“para que este tipo de vicio en el objeto del acto se produzca, es necesario que exista una facultad reglada de la administración: Una norma que haya predeterminado concretamente qué era lo que debía hacer el administrador”*¹¹. La Ley 9070 es la que regula las funciones de OIAYEP y reglamenta los mecanismos que hacen efectivo el derecho constitucional de acceso a la información. En su **ART. 1** determina *“El objeto de la presente Ley es regular los mecanismos de acceso a la información pública, estableciendo el marco general de desarrollo y procedimientos para su solicitud, y de la publicidad activa de los actos de gobierno que garanticen la transparencia, fomentando el Estado Abierto.”* Luego en el Capítulo IV determina quién es la **AUTORIDAD DE APLICACIÓN**: art. 16 – Será autoridad de aplicación de la presente Ley, la Oficina de Investigaciones Administrativas y Ética Pública creada por la Ley Provincial N° 8.993.

En las funciones que se le atribuye a la Oficina de Investigaciones Administrativas y Ética Pública, el art. 23 determina *“Dentro de los treinta (30) días hábiles desde la recepción del recurso, la Autoridad de Aplicación decidirá si rechaza el recurso o intima al sujeto obligado a dar respuesta a la solicitud de información al solicitante en un plazo no mayor a diez (10) días hábiles desde la notificación de la resolución. **El rechazo deberá ser fundado** y el mismo **sólo procederá cuando**: a) la solicitud encuadre en una de las excepciones expresadas en el artículo 18 de la presente Ley. b) Cuando el sujeto requerido no sea un obligado en los términos de la Ley; c) Cuando ya se hubiere resuelto la cuestión en relación a la misma información y al mismo solicitante. La decisión de la Autoridad de Aplicación será notificada dentro de los cinco (5) días hábiles al solicitante, al sujeto obligado y publicada en su página web. La decisión será vinculante y agotará la vía administrativa. Contra las resoluciones de la Autoridad de Aplicación procederá lo establecido en el artículo 144 inciso 5) de la Constitución de la Provincia de Mendoza y en el artículo 1 de la Ley N° 3.918”*.

En este caso, como ya se explicó, se está frente a un sujeto obligado, a una solicitud de información pública que se encuentra (o, en su defecto, debe encontrarse) en

¹¹ Gordillo, Agustín (2017), “Tratado De Derecho Administrativo y Obras Selectas”, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, pág. 298.

poder del Estado y que no encuadra en ninguna de las excepciones previstas en la normativa, y la cuestión no se ha resuelto previamente.

b) Vulneración del principio de legalidad/juridicidad:

Además, dentro de los vicios del objeto, el acto impugnado vulnera el principio de legalidad -o de juridicidad- que debe regir el actuar administrativo. De acuerdo a la Ley de Procedimientos Administrativos No. 9003, el principio de juridicidad implica que *“la conducta del sujeto en función administrativa debe conformarse al ordenamiento jurídico, comprensivo de la Ley, los principios que informan al Derecho y sus demás fuentes. Deberá instruirse el procedimiento procurando su efectividad en el marco de la verdad material”*.

La violación del principio de juridicidad se traduce en la transgresión de lo establecido en el orden normativo (conf. art. 52 inc. b ley 9003), en tanto no valoró razonablemente las circunstancias de hecho y el derecho aplicable, lo que derivó en una discordancia entre la decisión y la situación de hecho regulada por el ordenamiento jurídico, es decir, que el acto transgredió normas constitucionales y Tratados Internacionales que receptan el Derecho al Acceso a la Información Pública tal como se desarrolló en apartados anteriores, y fue discordante con la situación de hecho que determina el orden normativo (art. 1 de la Ley 9070).

En otras palabras, como autoridad de aplicación, es deber de la OIAYEP observar el estricto cumplimiento de la Ley 9070, para así garantizar el efectivo acceso a la información pública. En virtud del principio de juridicidad, su accionar está regido tanto por la Ley 9070 como por las normas de superior jerarquía que consagran el derecho a la información pública, con los alcances arriba expuestos. Por ello, los actos administrativos de la autoridad de aplicación de la ley 9070 de acceso a la información pública en ejercicio de sus facultades regladas deben ser consecuentes con dicho marco legal.

Esto implica que, ante una omisión por parte del organismo requerido a proveer información de carácter público, o ante una respuesta de carácter incompleto o impreciso, es su deber legal y constitucional adoptar las medidas correspondientes en el marco de sus competencias para garantizar el acceso a la información. En el caso: la OIAYEP debió requerir al Ministerio de Salud que brinde la información requerida: tanto aquella que se brindó de forma injustificadamente imprecisa, referida a la cantidad de IVEs e ILEs realizadas debidamente desagregada, como aquella que se brindó de forma confusa, referida a la técnica utilizada para la atención, por efector; pero sobre todo, debió exigir

que se brinda aquella información que directamente se omitió: cuáles son los establecimientos de salud que garantizan la práctica.

En síntesis: la respuesta brindada por la autoridad de aplicación no puede leerse como una posibilidad válida dentro de sus competencias, sin que ello implique una vulneración al principio de legalidad que debe regir el actuar administrativo (CN, art. 19), al principio de razonabilidad que exige que las normas que reglamentan el ejercicio a los derechos no alteren su ejercicio (CN, art. 28), y a la tutela judicial efectiva, que establece al Poder Judicial como garante último en el orden local de los derechos vulnerados por el Estado (CADH, art. 8 y 25).

VII.2 Vicios graves en la forma:

El art. 68 de la ley 9003 establece que constituyen vicios graves:... *“b) La falta de motivación cuando ésta es exigida” y “c) La notificación irregular”.*

a) Falta de motivación:

Siguiendo lo dispuesto en el art. 45 inc B de la ley antes mencionada, que establece qué actos deberán motivarse, nombra aquellos que *“resuelvan denuncias, reclamos o recursos”*, así como también la ley 9070 de ACCESO INFORMACIÓN PÚBLICA y TRANSPARENCIA, también él su art. 23 determina la necesidad de fundamentación. Además, el principio de debido proceso adjetivo también está comprendido por *“el derecho del administrado de obtener una decisión fundada en sede administrativa, comprensiva de los alcances de la declaración, siendo la motivación esencia, más tratándose de atribuciones discrecionales que pudieren afectar los intereses del administrado”*. Es por ello que la Resolución 746/22 emanada de la Oficina de Investigaciones Administrativas y Ética Pública, resuelve el recurso por incumplimiento interpuesto por nuestra organización, violando las normas señaladas.

Por motivación se entiende a la explicación de las razones de hecho y de derecho que fundamentan el acto, con un sucinto resumen de los antecedentes relevantes del expediente, la norma concreta que habilita la competencia en ejercicio y, en su caso, la que establece las obligaciones o deberes que se impongan al administrado, individualizando su publicación¹².

¹² Buj Montero, M., Farrando, I., Gómez Sanchis, D. (2019) “Ley de Procedimiento Administrativo de Mendoza”, Ed. ASC Librería Jurídica S.A., pág. 181)

El acto impugnado, carece absolutamente de fundamentación por lo que es imposible comprender la motivación por la que rechaza el recurso presentado. El obligado sólo manifestó “...se le contestó a la solicitante punto por punto del extenso cuestionario presentado, aclarando expresamente aquellos casos en los que contaba con la información requerida; esta situación es la que prácticamente motiva la presentación del presente recurso, es decir, pese a que el sujeto obligado aclaró la no disponibilidad de la información requerida, se pretende luego por esta vía de alzada se le ordene que la genere y luego la entregue” (el subrayado nos pertenece). Es un fundamento arbitrario, totalmente reduccionista y genérico ya que, como fue explicado en los apartados anteriores (específicamente en apartado HECHOS), se aparta de las constancias del procedimiento: en efecto (y a riesgo de ser reiterativas) existen puntos de la información requerida que son contestadas en forma ambigua o prácticamente de imposible entendimiento, y otras que directamente no han sido contestadas, a pesar de que la ley lo obliga (art. 19 ley 9070).

Agrega que “Analizando lo expuesto, se desprende que el Funcionario Garante del Ministerio de Salud entregó toda la información que obraba en su poder e hizo además las aclaraciones pertinentes de aquella con la que no contaba, ello en total consonancia con lo dispuesto por el Decreto Reglamentario 455/19 en su art. 5, actuando así en correcta y debida forma” (el subrayado nos pertenece).

La administración pública no puede ampararse en motivaciones genéricas ni obligar al administrado a conformarse con una explicación superficial, siendo absolutamente arbitraria y contrariando los antecedentes de hecho del procedimiento y toda la legislación que garantiza el acceso a la información pública.

La Suprema Corte de Justicia de Mendoza ya ha manifestado que: “La motivación de los actos administrativos constituye uno de los requisitos esenciales cuando los mismos deciden sobre derechos subjetivos o recursos. Tal motivación debe incluir la expresión concreta de las razones que inducen a emitir el acto y de los recaudos referentes a los hechos y antecedentes que le sirven de causa, con el derecho aplicable. La fundamentación se exhibe como una mera apariencia si carece de la enumeración concreta correspondiente a las asignaciones y adicionales impetrados por el administrado, las reglas precisas de su creación, modificación solicitada en las circunstancias fácticas y normas jurídicas que originan su acogimiento”¹³.

¹³ SCJMza., “De la Rosa, Benjamín Armando c/ Caja de Jubilaciones y Pensiones de la Provincia de Mendoza s/ APA”, L.S. 284-155., sent. Del 08/07/98.

Dicho recaudo no implica un requisito puramente formal o sobreabundante de la ley, sino que es una exigencia derivada del principio republicano de gobierno, y de lo estatuido por el art. 28 C.N., no bastando una aparente motivación, sino que se requiere efectuar una verdadera valoración de las circunstancias de hecho y de derecho aplicables al caso y la explicitación de las mismas.

En el caso concreto, como motivación de la resolución del recurso se debió analizar punto por punto lo expuesto en el recurso de incumplimiento relativo a la falta de información sobre la organización del sistema de salud para garantizar el acceso a la IVE, y la Información inconsistente o imprecisa sobre cantidad de prácticas garantizadas, plazos y tipo de atención en el acceso a la IVE/ILE, ambos objeto nuestro recurso, brindando una respuesta a cada punto con fundamentos de hecho y de derecho. Tal como establece la Ley 9070, el acceso a la información pública debe ser oportuna, completa, adecuada y veraz, propiciando la transparencia de la gestión pública.

VII.2. b) Notificación Irregular:

Finalmente, cabe destacar que el acto ha sido notificado de forma irregular. El art. 23 de la ley 9070 establece “La decisión será vinculante y agotará la vía administrativa” y el art. 150 de la 9003 establece los requisitos que debe contener una notificación: *“Las notificaciones ordenadas en actuaciones administrativas deberán contener copia o transcripción íntegra de la resolución que se comunica, con la información de la carátula, numeración y oficina de radicación actual del expediente correspondiente, indicando también, en su caso, los recursos que se puedan interponer contra el acto, así como el plazo dentro del cual deben articularse los mismos. Si el acto agota la instancia administrativa deberá indicarse la acción y plazo disponible para su impugnación en sede judicial”*.

La Resolución 746-22 de la OIAYEP fue notificada mediante sistema ticket adjuntando solamente la copia de la resolución (se adjunta prueba), enviada mediante correo electrónico sin cédula de notificación, y lo que nos parece más grave aún, sin hacer mención a que el acto impugnado agota la vía administrativa, ni menciona plazos ni acciones disponibles para su impugnación en sede judicial.

Resulta evidente que el acto administrativo impugnado se encuentra en total discordancia con la situación de hecho reglada por las normas, vulneración del principio de legalidad/juridicidad, insuficientemente motivado y que su notificación fue irregular, correspondiendo declarar su nulidad conforme lo dispuesto en los arts. 31, 39, 45, 47, 149, 150, 68 inc. b y c, 72 y concordantes de la ley 9003.

VIII.- LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA, EL DEBIDO PROCESO Y EL DERECHO DE DEFENSA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

La garantía del debido proceso contempla un amplio conjunto de derechos y es presupuesto de la protección de todos ellos. Entre otros, podemos destacar el derecho de defensa, a obtener un pronunciamiento fundado y dentro de un plazo razonable.

La Corte IDH ha señalado en reiteradas oportunidades que las “garantías judiciales” del artículo 8 de la CADH se refieren a la exigencias del debido proceso legal, al que definió como “*el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos*” (Corte IDH, “Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)”).

Es por ello que nos parece fundamental remarcar la adecuación normativa, tanto nacional como provincial a los estándares establecidos por la CIDH. La ley 9003 deja muy claro dentro de sus principios enumerados en el art. 1, el c) Principio del debido proceso adjetivo .. 3- “*El derecho del administrado de obtener una decisión fundada en sede administrativa..*” , ya que la necesidad de motivación es parte del debido proceso y absolutamente toda la normativa sobre acceso a la información dejan establecido en qué casos se puede denegar o rechazar, siendo excepcionalmente muy escasos casos.

Al existir normativa que obliga al estado a brindar información, como se dijo, en forma oportuna, completa, adecuada y veraz, el rechazar un recurso con una ambigua fundamentación, sin realizar una análisis ni motivación adecuada de hecho y derecho, el obligado deniega un derecho en forma ilegal y arbitraria

Que si bien una lectura superficial del acto podría dar la apariencia de una motivación “regular”, en verdad lo resuelto se encuentra por fuera de lo discrecionalmente aceptable, dentro de las facultades que regulan su actividad, vulnerando de esta manera el derecho al debido proceso administrativo.

En la publicación *El Acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*¹⁴ , la Comisión Interamericana de Derechos Humanos analiza los estándares que deben guiar el proceso en sede administrativa. Así

¹⁴ CIDH. El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos. OEA/Ser.L/V/II.129 Doc. 4. 7 septiembre 2007

en el párrafo 11 señala que *“el SIDH ha fijado posición sobre la vigencia de las reglas del debido proceso legal en los procedimientos administrativos vinculados a derechos sociales. Al mismo tiempo, ha establecido la obligación de los Estados de establecer reglas claras para el comportamiento de sus agentes, a fin de evitar márgenes inadecuados de discrecionalidad en la esfera administrativa, que pudieran fomentar o propiciar el desarrollo de prácticas arbitrarias y discriminatorias.”*¹⁵ A nuestra consideración la ley 9070 es un límite a la discrecionalidad del estado, que permite partir de un deber de actuación al que se debe amoldar la OIAYEP.

Tanto la Corte IDH como la CIDH han establecido que el debido proceso legal debe ser respetado en todo procedimiento tendiente a la determinación de los derechos y obligaciones de las personas, *subrayando la necesidad de regular y restringir la discrecionalidad estatal* y garantizando la prohibición de discriminación. La Administración posee límites concretos y, entre ellos, se encuentra el respeto de los derechos humanos.

Tal como se resaltó anteriormente, en el caso *Baena Ricardo y otros*¹⁶ la Corte IDH tuvo oportunidad de expedirse al respecto, señalando que: *“Si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula ‘Garantías Judiciales, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, ‘sino [a] conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales’ a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir, cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal (...) La Corte observa que el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del artículo 8 de la Convención se aplica a los órdenes mencionados en el numeral 1 del mismo artículo, o sea, la determinación de derechos y obligaciones de orden ‘civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter’.* ¹⁷Destacó igualmente, que *“Es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con este deber. Las garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas”*¹⁸. El mismo párrafo fue incorporado en la Opinión Consultiva 18/03 de la Corte IDH (párr. 129).

¹⁵ Idem, párr. 12 y 13.

¹⁶ Corte I.D.H., Caso Baena Ricardo y otros. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C. No. 72.

¹⁷ Corte I.D.H., Caso Baena Ricardo y otros. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 124 y 125.

¹⁸ Corte I.D.H., Caso Baena Ricardo y otros. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C No. 72, párr. 127. CIDH. El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos. OEA/Ser.L/V/II.129 Doc. 4. 7 septiembre 2007, párr. 104.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación también se ha expedido sobre el debido proceso administrativo, señalando que *“todo procedimiento, tanto administrativo como judicial, debe responder al imperativo del debido proceso, conforme a su naturaleza particular”* (Fallos 325:1649 y 327:1249, entre otros); y que **“[e]l procedimiento administrativo no solo constituye el ámbito a través del cual se debe procurar –con justicia– la satisfacción del interés público; en paralelo, es también una instancia para la defensa de los derechos e intereses de los particulares, sujeta –inexcusablemente– a los principios de legalidad-juridicidad-, debido proceso adjetivo y sustantivo –o razonabilidad– (artículos 18, 19 y 28, Constitución Nacional y artículo 1º, ley 19.549)”** (Fallos 344:1013).

El debido proceso adjetivo no es más que la reglamentación procedimental administrativa de la garantía de defensa consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional, con las limitaciones que implica para que exista un verdadero Estado de Derecho, las autoridades republicanas y democráticas se encuentran sometidas y subordinadas al ordenamiento jurídico establecido, el cual prescribe y regula las formas de expresión de la voluntad pública constituyendo un principio de raigambre constitucional aplicable a toda la actividad del Estado.

IX.- LA IRRAZONABILIDAD Y ARBITRARIEDAD DEL ACTO IMPUGNADO. LOS PRINCIPIOS QUE DEBEN GUIAR LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

La razonabilidad del acto se vincula con la proporcionalidad entre los medios que el acto adopta y los fines de la ley y las facultades que esta otorga al ente en primer término, limitando de esta forma la discrecionalidad en el actuar de los agentes. La legislación que regula la razonabilidad en la ley 9003 se encuentra en los art. 38 y 39 que determinan **“Los agentes estatales deben actuar para cumplir el fin de la norma que otorga las atribuciones pertinentes, sin poder perseguir con el dictado del acto otros fines, públicos o privados”**; y **“Los agentes estatales, para adoptar una decisión deben valorar razonablemente las circunstancias de hecho y el derecho aplicable y disponer en aquellas medidas proporcionalmente adecuadas al fin perseguido por el orden jurídico.”** respectivamente. Lo que demuestra a todas luces que el acto atacado es claramente irrazonable, en cuanto a su desproporcionalidad.

Como se describió en el apartado precedente, la demandada desconoce las obligaciones internacionales que tiene el Estado en materia de derechos humanos,

y específicamente desconoce las normas sobre acceso a la información pública, por ello considera agotada en su resolución la obligación que le corresponde.

Es decir, que en el acto de denegar, deja de lado las obligaciones y deberes que tiene como agente estatal, cuyo fin es el bien común, con la armonización de intereses que se encuentran en conflicto en una situación dada, los principios especiales que deben guiar la actuación de la administración pública en actuaciones administrativas que involucren derechos de acceso a la información pública, negando la posibilidad de instar al Ministerio de Salud a responder por la información que no brindó en su momento o a aclarar los términos que fueron imprecisos o ambiguos, agotando la vía administrativa y solo pudiendo continuar por vía judicial.

Este razonamiento del acto impugnado aparece desproporcionado e irracional, incumpliendo efectivamente lo dispuesto en el artículo 1. III de la ley 9003, y especialmente el inc. c) que dispone que *“En estos casos, las autoridades deberán adaptar las disposiciones de la presente Ley a las concretas necesidades y particularidades que presente la situación de vulnerabilidad cuya solución sea requerida, adecuando, entre otras, las normas sobre legitimación, plazos y demás formalidades.”*

Con ello, también se afecta el principio de la buena administración en cuanto debe resolver conforme las circunstancias de cada caso, apreciadas razonablemente con el fin último del servicio a los y las administradas como contenido inexcusable del bien común, y la protección en sede administrativa y judicial de los derechos humanos reconocidos en las diversas fuentes jurídicas con rango constitucional.

La administración ha desconocido las normas de interpretación, en cuanto las leyes deben interpretarse según su letra y fines, dando prioridad en su caso a las leyes análogas en el ámbito del derecho público, a los tratados y convenciones internacionales, a los principios de derecho público y a los valores jurídicos que los informan, así como los principios que deben informar la actividad administrativa, como el principio *pro homine*. Es decir, la demandada debía preferir el resultado jurídico que proteja en mayor medida a la persona, su dignidad y el respeto de los demás derechos que le son debidos.

Por último, la arbitrariedad también se conjuga en este caso por la fundamentación aparente del acto impugnado, en cuanto la vaguedad y generalidad que invoca en sus argumentos, señalando que los puntos del pedido de informe ya habían sido contestados, desconociendo e interpretando erróneamente- remite a la contestación de pedido de informe y determina que los puntos del recurso ya habían sido contestada.

La arbitrariedad es una construcción jurisprudencial de la Corte Suprema de la Nación, y se vincula con la afectación de derechos constitucionales. Las sentencias son

nulas por violación de la garantía de la defensa en juicio, entre otros casos, cuando a) deciden cosas no sometidas a decisión u omiten resolver otras expresamente planteadas, b) *prescinden de los hechos probados*, o se fundan en hechos no probados, o c) *prescinden de fundar en derecho la decisión adoptada*, etc. Estos principios son de índole constitucional y forman parte de la garantía de la defensa en juicio; esta garantía es aplicable enteramente al procedimiento administrativo.

Así, el debido proceso implica la necesidad de una resolución fundada que se expida respecto de las invocaciones de la recurrente en función de las constancias de hecho y derecho. La Procuración ante la Corte ha sostenido que *“la motivación del acto administrativo, entendida como la expresión de las razones que determinan su emisión, constituye una exigencia que -por imperio legal- se establece como elemental condición para la real vigencia del principio de legalidad en la actuación de los órganos administrativos, presupuesto ineludible del Estado de derecho y del sistema republicano de gobierno (Fallos: 327:4943, “Dr. Caiella)”*.

Por su parte, la Corte IDH en el Caso “Claude Reyes y otros” señaló que la garantía del debido proceso implica también *“el derecho de obtener una decisión debidamente fundada, allí resaltó la necesidad de que la Administración desarrolle los fundamentos de sus decisiones y los ponga a disposición de los administrados”*.

Una decisión debidamente fundada, implica también una limitación a las facultades discrecionales que de ningún modo pueden ser meramente invocadas para afectar derechos humanos *“En cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos. Es importante que la actuación de la administración se encuentre regulada, y ésta no puede invocar el orden público para reducir discrecionalmente las garantías de los administrados...”*¹⁹

Es por ello, que un acto administrativo del mismo modo que una sentencia, debe estar debidamente fundada, es decir, debe contener una motivación suficiente para que el mismo no sea nulo, como se desarrolló precedentemente.

La Corte Suprema sostuvo en el caso "Schneiderman" (Fallos: 331:735) que *“.. la circunstancia de que la entidad administrativa obrare en ejercicio de facultades discrecionales, en manera alguna puede constituir un justificativo de su conducta arbitraria, como tampoco de la omisión de los recaudos que, para el dictado de todo acto administrativo, exige la ley 19.549. Es precisamente la legitimidad -constituida por la*

¹⁹ Cfr. Caso Baena Ricardo y otros, cit., párrafo 126.

legalidad y la razonabilidad- con que se ejercen tales facultades, el principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado y que permite a los jueces, ante planteos concretos de parte interesada, verificar el cumplimiento de dichas exigencias (doctrina de Fallos:.307:639 y 320:2509)".

En consecuencia, dada la fundamentación aparente del acto impugnado, y por ende, el desconocimiento de las normas que allí se evidencia, tornan el acto impugnado en nulo por su arbitrariedad.

X. RESERVA DEL CASO FEDERAL.

Para el hipotético caso de que no se haga lugar a la presente acción, dejo planteada la reserva del caso federal en los términos del artículo 14 de la Ley 48, en tanto una decisión que ratificara judicialmente el rechazo de nuestro pedido de nulidad del decreto impugnado implicaría una clara violación a lo dispuesto por los artículos 1, 14,18, 19, 28 y 31 de la Constitución Nacional en relación con los artículos 33 y 75. inc. 22, además de los tratados internacionales de derechos humanos en los cuales se encuentran consagrados el derecho de acceso a la información pública y a la tutela judicial efectiva frente a un accionar administrativo ilegal y arbitrario.

XI. PRUEBA.

Ofrezco la siguiente:

a) Instrumental:

- Estatuto de Amnistía Internacional
- Acta de designación de autoridades
- Poder de Amnistía Internacional a favor de Mariela Belski
- Documento Nacional de Identidad de Mariela Belski

b) Documental:

- Pedido de información de Amnistía Internacional y Líbera Abogacía Feminista dirigido al Ministerio de Salud de la Provincia de Mendoza (Ticket: 2543662) y su constancia de presentación (mail);
- Respuesta del Ministerio de Salud (Ticket: 2543662) y su notificación (mail)
- Recurso por incumplimiento (Ticket: 3005405) y su respectiva constancia de presentación (mail)

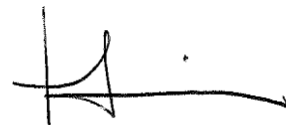
- Resolución denegatoria al recurso de incumplimiento (Ticket: 3005405) y su notificación (mail).

XII. PETITORIO

Por todo lo expuesto a V.E. solicito:

- a) Tenga a la organización actora por parte, de conformidad con la representación y el patrocinio legal invocados.
- b) Tenga por deducida en tiempo y forma la presente acción procesal administrativa.
- b) Tenga presente la prueba acompañada.
- c) Tenga presente la reserva del caso federal efectuada.
- d) Oportunamente al dictar sentencia, haga lugar a esta acción, anule la Resolución 746/22 OIAYEP, y ordene al organismo a dictar una nueva resolución que restablezca los derechos constitucionales a la información y a la tutela judicial efectiva que han sido vulnerados por la decisión administrativa impugnada.

**Proveer de conformidad,
HARÁ JUSTICIA**



**Mariela Belski
Directora Ejecutiva
Amnistía Internacional**