

DICE EL SECRETISMO DE LO PÚBLICO Y EL DESFALCO DE LA DEMOCRACIA - La publicidad de las sentencias, con especial atención en las del Tribunal de Disciplina del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal

THE SECRECY IN THE PUBLIC SPHERE AND THE DEFALCATION OF DEMOCRACY - The publicity of judgments, with special attention to the ones of the Disciplinary Court of the Bar Association of the Federal District of Buenos Aires

PATRICIO ENRIQUE KENNY¹

Resumen: El presente trabajo aborda el acceso a la información pública en materia de publicidad de sentencias. Especial tratamiento tendrán aquellas sentencias elaboradas por el Tribunal de Disciplina del Colegio Público de la Capital Federal. Pese a que no suelen acaparar la suficiente atención por parte de los estudiosos del derecho, las actividades del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal resultan determinantes para nuestra vida democrática.

Palabras clave: acceso a la información pública – colegio público – sentencias – tribunal de disciplina – implicancias democráticas.

Abstract: This work focuses on access to public information, more precisely the publicity of judgments. Special treatment will have those statements made by the Disciplinary Court of the Bar Association of Federal District of Buenos Aires. Although it is not usual to the study of the activities of the Bar Association of the Federal District, these are critical to our democratic life.

Key words: access to public information – bar association – judgment – disciplinary court – democratic implications.

I – Introducción

La publicidad de los actos públicos no se trata hoy de un mero ensueño bosquejado en mentes filantrópicas de un puñado de románticos.² En los sistemas normativos imperantes se empieza a percibir una sostenida acogida a este principio.

¹ Estudiante de Abogacía (UBA). Una primera versión de este trabajo fue realizada en el marco del Seminario de Investigación “Ética profesional, derecho de interés público y práctica probono”, a cargo del Prof. Martín Böhmer.

Una suficiente difusión de los actos públicos constituye un bastión de alzamiento contra el autoritarismo y la burocratización de aquellas aspiraciones sectorizadas contrarias a los altos valores emergentes de los ánimos democráticos. Pero, de modo inevitable, enaltecer estos valores, alzar estas banderas, trae consigo la confrontación con determinados grupos de interés que desde antaño han sabido capitalizar en su favor el hecho de que lo que es formalmente público sea en última instancia privilegio exclusivo de sólo algunos pocos.

Si el ciudadano nada conoce, estrecho será su margen de acción; y, por tanto, su desconocimiento condicionará su participación real en la comunidad en donde se desarrolla. La ausencia de ciudadanos en los ámbitos de deliberación —o su presencia signada por el desconocimiento— provocará la prevalencia de otros que, aunque tal vez numéricamente minoritarios, contarán con la dicha de no verse afectados por lo que aquí llamaré el secretismo de lo público.

Porque cuando lo que debiera ser público se lo hace secreto se levantan muros de ignorancia que detienen la marcha de quienes desean participar de aquellos asuntos que nos afectan a todos. Hay quienes hasta sostendrán que es a partir de la labranza del desconocimiento de lo público que las instituciones jurídicas y políticas logran encolumnarse al servicio de la explotación de los más desfavorecidos.³

En tanto subsistan estos patrones de sostenida marginalidad hacia los espacios públicos, la imposición de un estado del orden inducido por la coacción estatal se mostrará, tarde o temprano, siempre estéril. En efecto, se tratará de una tarea infructuosa el intentar revertir expresiones de violencia cuando aún subsisten patrones de exclusión en el que sólo unos pocos participan y otros tantos permanecen desconcertados, a veces expectantes, en las gradas. “[É]ste es el origen de la tragedia argentina, la violenta controversia entre quienes capturan el poder institucional excluyendo a los otros, y los que se resisten a la exclusión desobedeciendo”.⁴

Porque bajo determinadas circunstancias, el orden legal podría ya no merecer nuestro respeto, en especial cuando sus normas logran infringir ofensas severas a la población y más cuando las mismas se sustentan en el resultado de un proceso en el que

² Si bien —a los efectos de lograr mayor claridad expositiva— no se hará explícito en el texto, todos los pronombres deben ser entendidos como representando tanto al masculino como al femenino a menos que se indique lo contrario.

³ Véase D’AURIA, Aníbal, “Introducción al ideario anarquista”, en D’AURIA, Aníbal (coord.), *El anarquismo frente al derecho* (Buenos Aires: Libros de Anarres, 2007), p. 38.

⁴ BÖHMER, Martín, “An Oresteia for Argentina: Between Fraternity and the Rule of Law”, en JEFFERSON POWELL, Haywood and BOYD WHITE, James (ed.), *Law and Democracy in the Empire of Force* (Ann Arbor: University of Michigan Press, 2009), p. 90 y ss.

dicha comunidad se encuentra relegada de modo significativo.⁵ Quien desee una genuina armonía comunitaria, tal vez un orden social perdurable, no puede desconocer que su anhelo nunca podrá materializarse en coexistencia con el ímpetu coactivo que puedan patrocinar determinados instrumentos jurídicos, todavía hoy presentes y empleados para minar nuestras expectativas de participación real en los asuntos públicos.

Pero, en cambio, quizás el derecho sí sea alguna vez capaz de irrumpir en la escena comunitaria con una impronta distinta, dejando atrás sus vestigios autoritarios, y faltos de todo recato democrático. Será un derecho por medio del cual el hombre socorrerá al hombre, donde la irrupción de verdaderos ámbitos de deliberación comunitaria harán de la información pública un imperativo ineludible. Y así invitándonos a “que estemos todos, que tengamos la mayor cantidad de información posible, que tengamos la misma capacidad para imaginar argumentos racionales y que podamos persuadir con la misma retórica”.⁶

II – La propuesta

En este trabajo, primero, se efectuará unas breves consideraciones en torno al acceso a la información pública. A partir de allí se indagará en lo relativo la publicidad de las sentencias, con particular atención en aquellas elaboradas por el Tribunal de Disciplina del Colegio Público de la Capital Federal. Con todo ello, se intentará formular distintos argumentos construidos en vistas a sostener la necesaria publicidad de los actos públicos, principalmente de las sentencias de órganos jurisdiccionales. Al mismo tiempo, se pretende poner de manifiesto las graves falencias instrumentales y axiológicas que traen con sí aquellas explicaciones empleadas por quienes rehúsan a acogerse a este principio de publicidad. Adelanto, también, que las actividades del Colegio Público y su Tribunal de Disciplina tendrán un tratamiento pormenorizado en ese trabajo. Se trata de un institución determinante para nuestra vida democrática, pero que, sin embargo, no suele acaparar la suficiente

⁵ GARGARELLA, Roberto, “El derecho de resistencia en situaciones de carencia extrema”, en GARGARELLA, Roberto (coord.), *El derecho a resistir el derecho* (España: Miño y Dávila Editores, 2005), p. 15. Gargarella emplea el supuesto de pobreza extrema, aunque entiendo que también puede suceder ante la sostenida acumulación de gestos estatales o paraestatales en favor de la promoción de aquellas ofensas a los pueblos que agudizan los déficits democrático. Dentro de esta acumulación de gestos: el secretismo de lo público.

atención por parte de los estudiosos del derecho.

III – Acceso a la información pública

Un paso, modesto pero necesario, a favor de un porvenir democrático es la consagración del derecho al acceso a la información pública⁷, apto para ser una verdadera herramienta de igualación retórica y de control popular. Así se podrán atemperar las nocivas secuelas derivadas de la desigualdad entre los actores sociales respecto de su capacidad de generar mejores argumentos para actuar sobre la realidad en la que están inmersos, porque de lo contrario se crea el riesgo de que no prevalezcan los mejores argumentos sino los mejores argumentadores⁸, es decir, los mejor informados. Un acceso desigualitario de la información pública tiene por correlato insoslayable la propensión a la impunidad de los informados y a la desdicha de los desinformados.

En lo concerniente al acceso a la información pública existe un consenso generalizado que se extiende a lo largo de gran parte del arco político-ideológico. Algunos han sabido interpretar que “uno de los pilares de la forma republicana de gobierno es la publicidad de sus actos”.⁹ En tanto, desde una posición más arriesgada, otros han argumentado que la coerción estatal no será legítima si aquellos sujetos a coerción no contaron con la posibilidad de influir en las decisiones colectivas de modo informado.¹⁰

En un sentido coincidente, se vienen sucediendo antecedentes jurisprudenciales en los que algunos de quienes ejercen la judicatura se han pronunciado a favor del derecho al acceso a la información pública. De este modo, la Corte Suprema de

⁶ BÖHMER, Martín, “Igualadores y traductores. La ética del abogado en una democracia constitucional”, en ALEGRE, Marcelo, GARGARELLA, Roberto y ROSENKRANTZ, Carlos F. (coord.), *Homenaje a Carlos S. Nino* (Buenos Aires: La Ley, Facultad de Derecho UBA, 2008), p. 354 y 355.

⁷ Desde la esfera doctrinaria, se ha entendido por información pública “a todos los expedientes, archivos, bases de datos y documentos escritos, fotografías, grabaciones en soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, que se encuentre en poder de las personas jurídicas estatales *o instituciones públicas*; o personas jurídicas privadas con participación estatal o subvención del Estado; o personas jurídicas privadas que tengan a su cargo la prestación de un servicio público esencial, o las demás personas que la propia ley contemple en el punto concreto”, BASTERRA, Marcela I., *El derecho fundamental de acceso a la información pública*, (Buenos Aires: LexisNexis, 2006), pp. 411 y 412. La cursiva es mía.

⁸ Presente en la línea argumentativa de Böhmer y tangible en la deliberación judicial en la que los tribunales tienen por rol fundamental asegurar que triunfen los mejores argumentos y no los mejores argumentadores. Para ello es necesario, entre otras, que la información pública sea realmente pública.

⁹ BADENI, Gregorio, *Tratado de Derecho Constitucional* (Buenos Aires: La Ley, 2006), t. I, p. 1103.

Justicia de la Nación (en adelante, “CSJN”) ha manifestado en *Vago*¹¹ que el derecho de información, de naturaleza individual, tiene por correlato al derecho a la información, de naturaleza social, al garantizar a toda persona el conocimiento y la participación en todo cuanto se relaciona con los procesos políticos, gubernamentales y administrativos. Nótese que no se limita a la administración nacional centralizada sino que a “todo cuanto se relaciona con los procesos políticos, gubernamentales y administrativos”. Quedarían incluidos, entre otros, personas jurídicas de derecho público no estatal.

A su vez, en *Ganora*¹² Bossert, en su voto razonado, consideró que la forma republicana de gobierno que adoptó la Nación Argentina a través del texto constitucional requiere de la publicidad de sus actos, sin perjuicio, claro está, de aquellos que resulten de necesaria reserva o secreto, porque se vinculan con la seguridad interior o las relaciones internacionales del Estado. En este caso ya no pareciera ser claro si sólo se estaría refiriendo a la administración nacional.

En los llamados instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos con jerarquía *constitucional* se han podido constatar referencias, quizás demasiado implícitas, al derecho al acceso a la información pública. Con una redacción que presenta variadas similitudes la Declaración Universal de Derechos Humanos –artículo 9–, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos –artículo 14 inciso 1 y 19 inciso 2–, la Convención sobre los Derechos del Niño –artículo 13 inciso 1– y Convención Americana de Derechos Humanos –artículo 13– reconocen el derecho a la información, pero no así –al menos de modo explícito– el derecho al acceso a la información pública.

Sin embargo, en un antecedente medular de la Corte Interamericana de Derecho Humanos se vincula a ambos derechos. En el caso *Claude Reyes*¹³ este tribunal continental ha asegurado que, dentro de las circunstancias examinadas, “el artículo 13 de la Convención (Americana sobre Derechos Humanos), al estipular expresamente los derechos a “buscar” y a “recibir” “informaciones”, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado¹⁴, con las

¹⁰ DWORKIN, Ronald, *Justice for Hedgehogs* (Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 2011), p. 374.

¹¹ CSJN, *Vago, Jorge A. c. Ediciones La Urraca S. A. y otros* (Fallos: 314:1517), 19 de noviembre de 1991.

¹² CSJN, *Ganora, Mario Fernando y otra s/ hábeas corpus* (Fallos: 322:2139), 16 de septiembre de 1999.

¹³ CIDH, *Claude Reyes y otros v. Chile*, 19 de septiembre de 2006, considerando 77.

¹⁴ Nótese la referencia *información bajo control de Estado* y su aparente inaplicabilidad a las personas de derecho público no estatal.

salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención”. Seguidamente añade que “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”.

De igual valor resulta cuando este tribunal se refiere a la legitimación activa expresando que dicha información 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.¹⁵ Sobre el final del considerando, se apunta que “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”.¹⁶

En lo relativo a la obligatoriedad de estos antecedentes jurisprudenciales es menester recordar que el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional especifica que los instrumentos internacionales de derechos humanos que allí se mencionan, “en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional”. Frente a ello, la CSJN ha interpretado que esto supone que los mismos rigen en el ámbito nacional tal como rigen efectivamente en el ámbito internacional, considerando por tanto, de efectiva aplicación en el ámbito nacional la jurisprudencia de tribunales internacionales competentes para su interpretación aplicativa.¹⁷

En la Argentina¹⁸, la Constitución Nacional no cuenta con ninguna referencia explícita al derecho a la información pública. Tampoco existe en nuestro país, pese a ciertas iniciativas parlamentarias y al sostenido reclamo de variados sectores de la sociedad civil¹⁹, una ley formal que se refiera al derecho al acceso a la información pública.

¹⁵ Este destacado es sumamente significativo debido a que a partir de aquí podría evaluarse como legitimado a aquel particular no matriculado que se dirige a Colegio Público de Abogados de la Capital Federal a los efectos de solicitar el acceso a la información pública que este sujeto de derecho público no estatal posea. Todo ello sin necesidad de tener que justificar interés legítimo alguno.

¹⁶ Este fragmento refuerza la interpretación género-especie mencionada más arriba. Sobre la doble dimensión –individual y colectiva– del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Véase también Caso Herrera Ulloa v. Costa Rica (2004), Caso Ricardo Canese v. Paraguay (2004) y Caso López Álvarez v. Honduras (2006).

¹⁷ BIDART CAMPOS, Germán, *Manual...* cit., t. II, p. 216. Sin perjuicio de ello, esto podría representar un profundo déficit de participación, en tanto tribunales foráneos no electivos alcanzan a delinear interpretaciones constitucionales.

¹⁸ En materia de derecho comparado es dable destacar que, por ejemplo, que la Constitución Española de 1978 y la Constitución de la República Federativa de Brasil de 1988 reconocen explícitamente con jerarquía constitucional el derecho al acceso a la información pública en un sentido amplio, no limitándose tan solo a la actividad llevada a cabo por los órganos centralizados de administración nacional.

¹⁹ Por ejemplo, <http://www.cels.org.ar/common/documentos/acceso_info.pdf>, visitado el 09 de octubre de 2012.

IV – Sentencias judiciales y su publicidad

Los órganos judiciales pueden también quedar alcanzados por el derecho de acceso a la información pública. Se ha señalado que “la publicidad del proceso judicial y el conocimiento de su contenido es un derecho reconocido a los litigantes y sus abogados, como también al público en general ya sea en forma directa o a través de los medios de prensa”.²⁰ Por ejemplo, la CSJN ha reconocido en *Kook Weskott*²¹ que el principio de publicación de las sentencias, como expresión de la regla republicana de publicidad de los actos de gobierno, está contemplado en el artículo 1 de la Constitución Nacional y en el artículo 14 inciso 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Además, citando a Juan Bautista Alberdi la CSJN agrega que la justicia debe ser administrada públicamente, y las sentencias deben expresar sus motivos, pues el propósito de la publicidad –que es la garantía de las garantías– consiste en impedir que los delegatarios de la soberanía abusen de su ejercicio en daño del pueblo a quien pertenece.

En sintonía, en *Perez Arriaga*²² los ministros Boggiano y Petracchi han precisado que es esencial en todo sistema republicano la publicidad de los actos de gobierno, no pudiendo negarse que revisten aquella condición, en un sentido lato, las sentencias definitivas. Añaden que la regla general es la publicidad íntegra de las sentencias definitivas, pudiendo reservarse la identidad de las partes intervinientes en miras a la preservación de éstos.

Conocer una sentencia significa también conocer el derecho y, por tanto, investirnos de un poder que, al momento, ha quedado reservado sólo para algunos. Podríamos caer en un peligroso reduccionismo si supusiésemos que el derecho –que merece ser conocido por todos– no es más que el conjunto de leyes escritas según las cuales un aparato estatal ejerce la coerción.

Hasta desde la doctrina más tradicional se ha sostenido que conocer la jurisprudencia supone una herramienta esencial, de ahí que la cita de los antecedentes judiciales en los fallos y en los escritos suele ser muy corriente para fundar una decisión y dar apoyo a la postura asumida en el pleito. Se añade que la

²⁰ BADENI, Gregorio, *Tratado de Derecho Constitucional*, (Buenos Aires: La Ley, 2006), t. II, p. 1103.

²¹ CSJN, *Kook Weskott, Matías s/ abuso deshonesto* (Fallos: 328:2740), 28 de julio de 2005.

²² CSJN, *Antonio Perez Arriaga v. Diario La Prensa S.A.* (Fallos: 316:1633), 18 de Septiembre de 1992.

jurisprudencia “no es fuente formal de derecho, ya que no impera por su propia autoridad, sino que su eficacia se debe a que contiene razones convincentes para persuadir de la necesidad de mantener la solución si el juez, al hallar un fallo distinto, no expresa fundamentos demostrativos de su razones, estaría dictando un pronunciamiento atacable por la falta de sustentación”.²³ Otros doctrinarios han destacado que en el derecho comparado se suele advertir “la tendencia de los tribunales de justicia a seguir los precedentes y de ahí que luego de haberse dictado una serie de fallos coincidentes sobre una misma cuestión judicial, brota de ese hecho una gran fuerza de convicción para lo futuro en cuanto es dable pensar que si una cierta regla ha concitado la adhesión de jueces es porque ella resulta justa”.²⁴ Pues algo similar sucede en la Argentina.

En resumidas cuentas, la publicidad de las sentencias nos acerca a un ideal de justicia igualitaria, un ideal despojado de la arbitraria discrecionalidad del magistrado que actuando a oscuras se encuentra posibilitado a sentenciar para casos análogos de forma disímil. Pero, además de ello, quien tenga acceso a las sentencias definitivas contará con la posibilidad de articular una argumentación de mayor sustento que permitirá persuadir con mayor facilidad al funcionario judicial para que se incline a favor de su pretensión. Contará con más herramientas, con más recursos retóricos en la dinámica deliberativa. Desde luego que aquí podría presentarse un nuevo cuadro de desigualdad entre quienes, por la razón que fuere tienen un acceso privilegiado a la información pública y, por tanto, se convierten en mejores argumentadores, y quienes no la tienen.

Al respecto, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su artículo 14 inciso 1 que “todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. [...] Toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores”. Es decir, el instrumento citado consagra el derecho a la igualdad ante los estrados, derecho que podría verse notablemente constreñido en el caso de verificarse que sólo algunos cuentan con el acceso a las sentencias. Más aún, no se efectúa distinción alguna entre aquellas sentencias definitivas y aquellas que no lo son, y ello resulta de relevancia para las reflexiones que siguen. Nótese, además, que en cuanto al empleo de la terminología

²³ CIFUENTES, Santos, *Elementos de Derecho Civil, Parte General* (Buenos Aires: Astrea, 1999), pp. 20 y 21.

²⁴ LLAMBIAS, Jorge J., *Tratado de Derecho Civil, Parte General* (Buenos Aires: Editorial Perrot, 1964), pp. 79 y 78.

sentencia contenciosa se ha considerado, a través de una interpretación amplia, que contencioso es todo juicio que se sustancia ante un juez.²⁵ Sin embargo, esto es parcialmente cierto ya que ajustándonos a esta interpretación debieran ser descartadas algunas sentencias meramente declarativas en las que no hay disputa o contienda entre partes.²⁶

En una redacción que roza la inconstitucionalidad –o inconventionalidad si se quiere– el artículo 164 del Código Procesal Civil y Comercial²⁷, cuyo título es “sentencia definitiva de segunda o ulterior instancia”, reza: “las sentencias de cualquier instancia podrán ser dadas a publicidad salvo que, por la naturaleza del juicio, razones de decoro aconsejaren su reserva, en cuyo caso así se declarará. Si afectare la intimidad de las partes o de terceros, los nombres de éstos serán eliminados de las copias para la publicidad”. El empleo del condicional *podrán* es susceptible de ser reprochado constitucionalmente –especialmente a partir del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ya citado–, producto de que no se trata de que las sentencias *pueden* ser publicadas, sino que las sentencias *deben* ser publicadas. Por supuesto que en caso de ser necesario se contempla la posibilidad de proteger la identidad de las partes intervinientes –suprimiendo sus nombres–.

Como ya se dijo, se podría llegar a tolerar que se exceptúe su publicidad en aquellos casos en que se debatan cuestiones de extrema sensibilidad que hagan a la seguridad nacional. En rigor de verdad no debería tratarse de una excepción a la publicidad, sino de un retardo en la misma, debido a que dicha publicidad en algún momento se debería efectuar (i.e. en algún momento dejará de ser un peligro para la seguridad nacional) pero luego de haberse cumplido cierto plazo temporal mínimo y suficiente para que su difusión no cause los estragos que se desean evitar.²⁸ Se trata de casos excepcionalísimos en los que agotado el referido plazo los funcionarios involucrados deberían rendir cuentas, siendo pasibles de responsabilidad.

Tampoco puede sostenerse que al no haber una norma nacional emanada de nuestro Congreso Nacional –que reglamente los lineamientos trazados internacionalmente– se puede, entonces, justificar una violación a dichos lineamientos. Se ha manifestado que como principio general toda norma declarativa de derechos tiene naturaleza operativa, siendo su única excepción que haya indicio cierto de que

²⁵ <<http://www.saberderecho.com/2005/11/la-publicidad-de-las-sentencias.html>>, visitado el 15 de noviembre de 2012.

²⁶ Un ejemplo de lo contrario en “Grupo Clarin SA y otros c/ Poder Ejecutivo Nacional y otro s/ acción meramente declarativa” de la CSJN, 29 de octubre de 2013.

²⁷ El Código Procesal Penal nada dice al respecto. Sólo en el artículo 431 se prescribe que “en el juicio de calumnia o injurias podrá ordenarse, a petición de parte, la publicación de la sentencia en la forma que el tribunal estime adecuada, a costa del vencido”.

es programática y, por tanto, que necesita de reglamentación infraconstitucional.²⁹

Por otro lado, la CSJN en *Ekmekdjian*³⁰ ha considerado que “las normas aludidas (instrumentos internacionales relativos a derechos humanos) establecen derecho que –se presume– pueden ser invocados, ejercidos y amparados sin el complemento de disposición legislativa alguna”. Supone una tarea harto compleja dar con alguna fundamentación que pueda válidamente demostrar que se requiere que, primero, se expida el Poder Legislativo, a través de una ley en sentido formal, para que, luego, se pueda dar publicidad a las sentencias.

A decir verdad, en la actualidad existen sentencias que sí son publicadas y, para ello, no se requirió de otra normativa más que la hallada en el presente. Es decir, muchas de las sentencias que hoy son públicas no requirieron de reglamentación legislativa alguna (e.g. sentencias penales). Pero de más está decir que generalmente esta publicidad en la Argentina es fragmentada y sujeta frecuentemente a la buena voluntad de los operadores jurídico-políticos.

Basta con remarcar que hasta incluso la publicación oficial de la propia CSJN ha omitido la difusión de determinadas sentencias como *El Libertador v. Prov. de BsAs, Trifeño, Alba Fábrica de Pinturas Argentina, Vega Villanueva*.³¹ No han sido de tal gravedad los casos de *Gimenez v. Seven Up, Sanfilipo v. Flores* y *Lavié* en los que el máximo tribunal, al menos, ha difundido los sumarios de las sentencias. En otras palabras, aún en la actualidad existen sentencias de CSJN que no son públicas.³² El escenario que se presenta para el caso de los tribunales inferiores y provinciales es ampliamente más preocupante.

Este cuarto apartado concluye con una última observación en cuanto a la naturaleza de las sentencias que deben ser publicadas. Como se observó más arriba, en el antecedente *Perez Arraiga* se detalla que la publicidad, en principio, debiera comprender solo a sentencias definitivas. Abonan lo contrario el artículo 164 del Código Procesal Civil y Comercial³³, el artículo 14 inciso 1 Pacto Internacional de

²⁸ Se trata de una cuestión que aún cuenta con mis reservas y que merece un examen más pormenorizado que excede el propósito de este trabajo.

²⁹ BIDART CAMPOS, Germán, *Teoría General de los Derechos Humanos* (México: UNAM, 1989), p. 384.

³⁰ CSJN, *Miguel Ángel Ekmekdjian v. Gerardo Sofovich y otros* (Fallos: 315:1492), 07 de julio de 1992.

³¹ ALBRECHT, Paulina, “Fundamentación y publicidad de las sentencias de la Corte”, *El Derecho*, Universidad Católica Argentina, Volumen 181, 2008, p. 1040.

³² El secretismo de la CSJN no se limita a algunas de sus sentencias. Para lo referido a los fundamentos para la admisibilidad de recursos extraordinarios véase BARRERA, Leticia, *La Corte Suprema en escena, una etnografía del mundo judicial* (Buenos Aires: Siglo XXI editores, 2012), p. 108 y ss.

³³ Sin embargo, el título del artículo (“sentencia definitiva de segunda o ulterior instancia”) podría conducirnos a pensar lo contrario.

Derechos Civiles y Políticos y *Kook Weskott*. No encuentro razonabilidad alguna para justificar que a sentencias no definitivas no se les de publicidad, en tanto y en cuanto, se reserve –de ser necesario– la identidad de las partes intervinientes. Actuar en sentido opuesto implicaría despojar al ciudadano de su facultad de contralor sobre la judicatura, algo defendido ya desde hace más de un siglo atrás por Juan Bautista Alberdi.

V – El Colegio Público de Abogados de la Capital Federal

Existen casos difíciles. Ahora la propuesta es tratar uno de ellos. En adelante se evaluará si el derecho al acceso a la información traería aparejada la obligatoriedad en la publicidad de las sentencias del Tribunal de Disciplina del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal (en adelante, “TD” y “CPACF” respectivamente). La propuesta para los apartados que siguen consiste, entonces, en dilucidar, de modo liminar, si en base a los recursos normativos y jurisprudenciales con los que hoy contamos –muchos de los cuales ya fueron mencionados– sería factible exigir la publicidad de todas y cada una de las sentencias del referido tribunal.

En primer término, se debe subrayar que la CSJN en *Ferrari*³⁴ ha considerado que de la lectura del artículo 17 párrafo segundo de la ley 23.187 queda explicitado que el CPACF “no es una asociación (art. 14 de la Constitución Nacional) que se integra con la adhesión libre y espontánea de cada componente, sino una entidad destinada a cumplir fines públicos que originariamente pertenecen al Estado, y que éste por delegación; circunstanciada normativamente, transfiere a la institución que crea para el gobierno de la matrícula y el régimen”. Su propósito público se vuelve aun más palmario cuando señala “su naturaleza jurídica y su objeto esencial (del CPACF) están definidos por el art. 17 de la ley (23.187), que le asigna el carácter de persona jurídica de derecho público, de manera que la posición del abogado frente al Colegio es la de sujeción *ope legis*³⁵ a la autoridad pública que éste ejerce, ya las obligaciones que directamente la ley le impone a aquél, sin relación a vínculo societario alguno”. En adición, la CSJN en *Martínez Echenique*³⁶, haciendo suyo el dictamen del procurador, destaca que los actos y decisiones del CPACF son de naturaleza administrativa. Por lo demás, el ya mencionado artículo 17 de la ley 23.187 legisla: “el

³⁴ CSJN, *Ferrari, Alejandro M. v. Estado Nacional* (Fallos: 308:987), 26 de junio de 1986.

³⁵ Léase “de pleno derecho”.

³⁶ CSJN, *CPACF c/Benjamín Martínez Echenique* (Fallos: 315:1830), 01 de septiembre de 1992.

CPACF funcionará con el carácter, derechos y obligaciones de las personas jurídicas de derecho público”.

Es relevante para lo que sigue advertir que en la presente obra me ceñiré a legislación nacional y no a legislación porteña. Los motivos son diversos. Primero, el CPACF es creado por una ley sancionada por el Congreso de la Nación en la que el Estado Nacional efectúa una delegación de competencias en favor del CPACF. Segundo, la ley 24.588³⁷, también conocida como ley Cafiero, en su artículo 6 sólo prescribe que “[e]l Estado Nacional y la ciudad de Buenos Aires celebrarán convenios relativos a la transferencia de organismos, funciones, competencias, servicios y bienes”. Es decir, en ella no se legisla en torno a, por ejemplo, una delegación de la obligación de control sobre la función pública del CPACF que podría efectuar el Estado Nacional a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Tercero, no existe ninguna transferencia posterior en lo concerniente al CPACF, por lo que el control legislativo y el control normativo, que detallaré más abajo, continuarían estando en manos del Estado Nacional.

Por otro lado, este colegio profesional en su naturaleza jurídica presenta, de algún modo u otro, una marcada similitud con obras sociales semejantes al Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (en adelante “PAMI”). De hecho, en el artículo 2 de la ley 23.660 las obras sociales son conceptualizadas como “entidades de derecho público no estatal, con individualidad jurídica, financiera y administrativa”.

En ambos supuestos, se trata de entidades de derecho público no estatal que gozan de cierto grado de autonomía. A ninguno de estos dos, por ejemplo, les será aplicable la ley 25.164 de regulación de empleo público, la cual se aplica tan sólo a la administración pública (estatal), excluyendo incluso al Poder Legislativo y al Poder Judicial de la Nación. Tampoco, por tanto, les será aplicable el decreto 1023/2001 sobre contrataciones de la administración nacional, cuya esfera de aplicación es semejante a la de la ley de empleo público. Por supuesto que las diferencias también se encuentran presentes. Por ejemplo, el decreto ley 19.032 sobre el PAMI determina en varios de sus artículos la facultad por parte del Estado Nacional de intervenir el instituto, sumado a un control presupuestario de mayor rigurosidad. Todo ello no sucede en el caso de la legislación para el CPACF.

Resulta curioso que la ley 23.187 determina, en el final de su artículo 17, que “sin perjuicio de las remisiones especiales, la actuación del CPACF que se refiere al ejercicio del cometido administrativo que esta ley le habilita, se regirá observando

supletoriamente la ley 19.549 de Procedimientos Administrativos”. Esto representa un indicio adicional para confirmar que este colegio profesional se encuentra fuertemente vinculado con los asuntos públicos, ya que no sólo encarna desde su constitución la consecución de metas de intereses públicos sino que también se reposa en legislación de derecho público.

Más aún, desde la doctrina se sostiene que “los Estados si bien han delegado su poder de policía en los propios profesionales (por medio de los colegios) para ejercer el control directo sobre las distintas profesiones, se han reservado el control de legalidad sobre la actividad del organismo”.³⁸ Esto es, el Estado por un lado debe velar por el cumplimiento de la norma por parte del colegio profesional – control normativo–, pero incluso, de creerse conveniente el Poder Legislativo Nacional podrá reformar la legislación vigente –control legislativo–, lo que implica inmiscuirse en el funcionamiento de estos colegios sin necesariamente estar atentando contra garantías de libre asociación reconocidas constitucionalmente. Pese a este estrechísimo emparentamiento, claro está que no debiera haber confusión entre Estado y CPACF. Ambos son personas jurídicas de derecho público solo que una de ellas no es estatal.

VI – La información pública en el CPACF

Para el caso, podría decirse que no es posible apelar al artículo 42 de la Constitución Nacional que indica “los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, [...] a una información adecuada y veraz”. Esto se explica a partir de lo fijado por el artículo 2 de la ley 24.240 de defensa del consumidor que reza: “no están comprendidos en esta ley los servicios de profesionales liberales”. De este modo, el consumidor –ciudadano– no podrá requerir por este medio un acceso a la información a la persona jurídica (CPACF) que colegia a todos los proveedores del servicio de intermediación en la administración de justicia. A partir de una primera lectura, podría esgrimirse la existencia de un criterio desigualitario entre las profesiones liberales y las restantes que bien podría ser reputado como inconstitucional. Sin embargo, también podría inferirse que, en realidad, la ley de defensa al consumidor excluye a, por ejemplo, los abogados porque, debido a la relevancia de su actividad,

³⁷ Ley que garantiza los intereses del Estado Nacional en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

³⁸ REPÚN, Ernesto, *Procedimiento ante el Tribunal de Disciplina* (Buenos Aires: Ad-Hoc, 2003), p. 15.

deben atenerse a estándares mayores en materia de defensa al consumidor, entre ellos un acceso a la información más acabado. Estos estándares debieran encontrar representación material en las actividades del CPACF y más específicamente en el TD.³⁹ Bajo esta interpretación pareciera que sí se está respetando plenamente la letra del artículo 42 de la Constitución Nacional.

Hasta este punto había omitido volcarme sobre el análisis el decreto 1172/03 que en su Anexo VII se incluye un Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional.

En primer lugar, este decreto podría entenderse como un reglamento autónomo y como tal, su constitucionalidad se encuentra en tela de juicio siempre que se sostenga que el Poder Ejecutivo no tiene una zona de reserva propia en materia normativa y que el ejercicio de las actividades de regulación del Presidente está limitado por el núcleo que es definido por el legislador en todos los ámbitos materiales.⁴⁰ En este caso, no se trata de un reglamento de ejecución, ni de un reglamento delegado, ni de un decreto de necesidad y urgencia. Sí podría estar más cerca de ser un reglamento interno, pero si sólo se leyese el primer párrafo, y no el segundo, de su artículo 2.⁴¹

En segundo lugar, el articulado del decreto 1172/03 parecería indicar que su aplicación está solo reservada al ámbito de la administración pública nacional, excluyendo a las personas jurídicas de derecho público no estatal. Sin embargo, en el artículo 1 del Anexo VII se lee que “el presente Reglamento General es de aplicación (entre otras) [...] a las instituciones o fondos cuya administración, *guarda* o conservación esté a cargo del Estado Nacional a través de sus jurisdicciones o entidades”.⁴² En estos mismos términos, se vuelve aludir a estas instituciones en el artículo 8 de la ley 24.156.⁴³

La particularidad de la ley 24.156 es que sumado a la referencia “instituciones o fondos cuya *guarda* esté a cargo del Estado Nacional” se especifica también en esta

³⁹ Debo a Martín Böhmer esta interpretación.

⁴⁰ BALBÍN, Carlos F., *Manual de Derecho Administrativo* (Buenos Aires: La Ley, 2011), p. 72.

⁴¹ Primer párrafo: “El presente Reglamento General es de aplicación en el ámbito de los organismos, entidades, empresas, sociedades, dependencias y todo otro ente que funcione bajo la jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional (regulación de cuestiones de organización de corte interno propia de un reglamento interno)”.

Segundo párrafo: “Las disposiciones del presente son aplicables asimismo a las organizaciones privadas a las que se hayan otorgado subsidios o aportes provenientes del sector público nacional, así como a las instituciones o fondos cuya administración, guarda o conservación esté a cargo del Estado Nacional a través de sus jurisdicciones o entidades y a las empresas privadas a quienes se les hayan otorgado mediante permiso, licencia, concesión o cualquier otra forma contractual, la prestación de un servicio público o la explotación de un bien del dominio público (regulaciones que exceden el corte interno)”.

⁴² La cursiva no pertenece al texto original.

norma que su texto será de aplicación “en todo el Sector Público Nacional”. De hecho, a partir del concepto de *sector público nacional* incluido en el mismo artículo, la norma citada podría entenderse aplicable al CPACF. Por lo menos, parte de la doctrina entiende que la ley le será aplicable a “todo el ‘sector público’, sin excepción”.⁴⁴ Sin embargo, ello, en la práctica, no sucede y, en cierto punto, es entendible que así sea. De hecho, el CPACF no recibe fondos dinerarios contemplados en el presupuesto nacional y, consecuentemente, la ley 24.156 no le es aplicable.

Retomemos la referencia “instituciones o fondos cuya *guarda* esté a cargo del Estado Nacional” presentes tanto en el decreto 1172/03 como en la ley 24.156. El CPACF bien podría ser concebido como una institución cuya guarda está a cargo del Estado Nacional, debido a que el primero, al nuclear a los auxiliares de justicia que posibilitan la administración de ésta, tiene por meta fines públicos esenciales⁴⁵ y, por tanto, el segundo le debe su guarda. Recordemos que si bien los Estados han delegado su poder de policía en los propios profesionales para ejercer el control directo sobre su actividad, se han reservado el control normativo y legislativo sobre la actividad del organismo. En el caso hipotético de que este colegio profesional se desmadre ello provocara, en el peor de los escenarios, la imposibilidad de administrar justicia, un fin primigenio para el aparato estatal tal como lo conocemos.

Tengamos presente que los abogados cuentan con un monopolio y es éste es el del acceso a los tribunales.⁴⁶ Por otro lado, existe otro monopolio y es el que recae en el TD. De hecho, el artículo 43 de la ley 23.187 establece que “es atribución exclusiva del Colegio fiscalizar el correcto ejercicio de la profesión de abogado”. Por todo esto es que no parecería descabellado pensar que el concepto de guarda resultaría aplicable a este supuesto. Esto nos permitiría exigir el acceso a la información pública, incluyendo las sentencias.

En un reciente antecedente jurisprudencial se ha enarbolado una interpretación que se aparta de las alternativas desarrolladas. La Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal consideró en *Asociación Derechos Civiles c/ EN- PAMI (dto. 1172/03) s/ amparo* que la denegación al acceso de la información por parte de la demanda fue manifiestamente arbitraria, en tanto la publicidad de sus actos constituye uno de los pilares de todo gobierno republicano.

⁴³ Ley de administración financiera y de los sistemas de control del sector público nacional.

⁴⁴ CASSAGNE, Juan C., *Derecho Administrativo* (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2002), p. 341.

⁴⁵ El hecho de que el CPCF persigue fines públicos ha sido indicado reiteradas veces por la misma CSJN. Véase, por ejemplo, *Ferrari, Alejandro M. v. Estado Nacional*, 26 de junio de 1986.

⁴⁶ BRAGA BEATOVE, María C., *Ética profesional: ¿la práctica de una ilusión?* (Buenos Aires: LexisNexis, 2010), Pág. 3.

Indicó que sin desconocer la naturaleza de ente no estatal del INSSJP (Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados, PAMI), y que sus decisiones no revisten el carácter de actos administrativos, es indudable el carácter público de los intereses que gestiona el Instituto, razón que determinó su creación como persona de derecho público.⁴⁷ Además, expresó que la información solicitada por la actora es tan pública como los intereses que gestiona el ente demandado y agregó que si bien el INSSJP no se encuentra expresamente incluido en el ámbito de aplicación del decreto 1172/03, dicha norma le resulta aplicable supletoriamente hasta tanto el Instituto reglamente el derecho de acceso a la información pública.

¿Cuál es el fundamento para aplicar supletoriamente a una obra social o a un colegio profesional un reglamento del Poder Ejecutivo si presuponemos que en su letra no deja dudas de que no es aplicable a las personas de derecho público no estatal?

El argumento, no desarrollado por la Cámara y tampoco –más tarde– por la CSJN, podría ser que el derecho al acceso a la información pública requiere de un reglamento para su efectiva aplicación y que, por ello, se echa mano al decreto estudiado como soporte normativo de una obligación que no puede ser postergada.⁴⁸

Sumado a ello, nos encontramos con que la CSJN, tiempo después, se ha pronunciado sobre el mismo caso.⁴⁹ Ya en la Audiencia Pública, que se llevó a cabo sobre finales del 2012, se dejó entrever que aun en caso de no serle aplicable el decreto 1172/03 una persona jurídica de derecho público no estatal podría estar obligada a dar cumplimiento a aquel derecho al acceso a la información pública. El fundamento sería lo prescripto en los instrumentos internacionales.⁵⁰

Ya en la sentencia, la CSJN subrayó, primero, que el derecho de acceso a la información pública que tiene todo ciudadano se deduce de los artículos 10, 14, 16, 31, 32, 33 y 75, inciso 22, de la Constitución Nacional. En segundo lugar, puso de resalto que “aun cuando el recurrente no posea naturaleza estatal, dadas sus especiales características y los importantes y trascendentes intereses públicos involucrados, la negativa a brindar la información requerida constituye un acto arbitrario e ilegítimo en el marco de los principios de una sociedad democrática”. Finalmente, señaló que para

⁴⁷ Dictamen del Procurador General de la Nación, <http://www.mpf.gov.ar/dictamenes/2011/ERighi/octubre/Asociacion_Derechos_Civiles_A_917_L_XLVI.pdf>, visitado el 20 de noviembre de 2012. Al momento, la sentencia completa de la Cámara en versión digital no es pública.

⁴⁸ Podría argüirse la inconstitucionalidad de tal ejercicio, más cuando de esta reflexión se sigue que, para el caso, se trata de un derecho no operativo que requiere de reglamentación, algo que no es una tarea que le corresponda al Poder Judicial.

⁴⁹ CSJN, *Asociación Derechos Civiles c/ EN PAMI Dto. 1172/03 s/ amparo ley 16986*, 4 de diciembre de 2012.

que los Estados cumplan con su obligación general de adecuar su ordenamiento interno con la Convención Americana, 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, entendiéndose entidades públicas como privadas que ejercen dichas funciones.

VII – Las sentencias en el CPACF

Actualmente se encuentra en vigencia el Reglamento de Procedimiento para el TD del CPACF, aprobado el 11 de diciembre de 2008 por la asamblea de delegados de abogados matriculados, encargada también de la sanción del Código de Ética y del Reglamento Interno. En el artículo 14 del Reglamento de Procedimiento se dispone que las sentencias que “establecieren sanciones de suspensión o exclusión de la matrícula deberán ser publicadas a cargo del Colegio Público. Las restantes sentencias condenatorias, no serán publicadas. [...] En todos los casos se dará cuenta a los colegiados mediante su mención en la Memoria Anual. Cuando correspondiere publicación, ella se referirá a la parte dispositiva de la sentencia y se tendrá por cumplida con la publicación oficial”.

Téngase presente que en la parte dispositiva de las sentencias sólo se determina la sanción y el sujeto sobre el que ésta recae. Es decir, en la parte dispositiva de la sentencias del TD uno sólo puede encontrarse con la identidad del acusado, además de con la mera mención a la imposición de la pena de suspensión o exclusión. En este caso, nada se sabe de los fundamentos de la sanción y de los hechos, es decir, los considerandos.

No son públicas –es secreta tanto la parte dispositiva como los considerandos– todas las restantes sentencias, incluyendo a aquellas que impongan alguna de las sanciones contempladas en el artículo 45 de la ley 23.187, esto es, llamado de atención; advertencia en presencia del Consejo Directivo; y multa cuyo importe no podrá exceder a la retribución mensual de un juez nacional de primera instancia en lo civil de la Capital Federal.

Según cierto sector de la doctrina⁵¹, se deduce que cuando el Reglamento de Procedimiento dispone que las sentencias que “establecieran sanciones de suspensión o exclusión deben ser difundidas en la publicación oficial esto implica que dicha

⁵⁰

Esta normativa internacional ya fue comentada más arriba.

difusión se efectuará mediante edicto en un diario de amplia circulación en la Capital Federal, como también en la Revista del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal”.⁵² Esta misma doctrina, ampliando lo contemplado en la letra del reglamento, da cuenta de que ante casos que se consideren de interés para los matriculados, mensualmente se publican en la Revista del CPACF los extractos jurisprudenciales emanados del TD, pero en este supuesto –amén de encontrarse firme la sentencia– se mantiene la reserva en lo que hace al nombre del denunciado, indicando sólo sus iniciales, el número de expediente, la fecha de la sentencia y la Sala que la dictó.

En contraposición a ello, debo poner de resalto que en ninguna de las tres revistas del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal (Quantum, Revista Digital o Colegionline) se ha podido constatar referencia alguna a la publicidad de estas sentencias definitivas que puedan resultar de interés para los matriculados.

Por otro lado, ¿quién y cómo se determina aquello que se considera de “interés suficiente para ser publicado”? La referencia es susceptible de ser repudiada por representar un instrumento de pura discrecionalidad que atenta contra el acceso a la justicia, el conocimiento del derecho, el control de la gestión del TD y de los matriculados, entre otras razones que se irán detallando más abajo.

En resumidas cuentas, las sentencias, sean o no definitivas, del TD no son publicadas en forma íntegra ni con un criterio preestablecido y falto de arbitrariedad. Por sobre todo, la comunidad no tiene posibilidad de acceder a ellas.

Los matriculados, en cambio, sí podrán hacerlo si se les concede la necesaria autorización para acceder a la Memoria Anual, donde según el artículo 14 del Reglamento de Procedimiento debieran remitirse copias de las distintas sentencias elaboradas por el TD.⁵³ Que sólo los matriculados puedan eventualmente tener acceso a estas sentencias –si la asamblea de delegados le concede previa autorización⁵⁴– que fueron remitidas a la Memoria Anual representa un quebrantamiento al principio de igualdad con resguardo constitucional, pues no se estaría tratando del mismo modo a quienes se encuentran en iguales situaciones, lo que implica la propagación de una desigualdad arbitraria y despojada de toda razonabilidad.⁵⁵

⁵¹ No existe pluralidad de voces doctrinarias sobre esta materia.

⁵² REPÚN, Ernesto, *Procedimiento...* cit., p. 271.

⁵³ Percátese el/la lector/a que, por esta vía, no se exige la supresión de la identidad de los imputados, lo que sí podría vulnerar el secreto profesional.

⁵⁴ No se ha podido constatar que ello efectivamente ocurra. Tampoco que en la Memoria Anual consten las sentencias.

⁵⁵ El reglamento de Procedimiento en su artículo 14 establece que “[e]n todos los casos se dará cuenta (de las sentencias) a los colegiados mediante su mención en la Memoria anual”. Sin embargo, se ha

El CPACF no es una asociación a la cual los abogados deciden voluntariamente adherir. Se trata de un sujeto público, con un funciones públicas delegadas por el Estado Nacional y que, principalmente, se ocupa de asegurar la buena salud del monopolio de intermediación de los abogados respecto al acceso y administración de justicia. La información no puede ser pública sólo para algunos matriculados que, a las claras, no son asociados del CPACF.

Incluso formalmente sólo algunos matriculados –los autorizados– parecieran poder ejercer control ciudadano sobre las sentencias, quedando, desde ya, excluido el resto de la comunidad. Los primeros actuarían como intermediarios de los segundos, cuando, en realidad, la intermediación sólo ha sido diseñada en lo que respecta al acceso a la justicia y no al ejercicio del control popular sobre los actos públicos. Más allá de que los engranajes del aparato burocrático conduzcan a que este control nimio por parte de algunos matriculados pueda volverse materialmente imposible, una intermediación en el control ciudadano alienta un entretejido de complicidades entre unos pocos. En última instancia, se termina incitando la consolidación de formaciones corporativas capaces de constituirse en un nuevo obstáculo para el buen provenir del proceso democrático.⁵⁶ ¿Cómo conocer los criterios para denegar una solicitud si tal criterios no son públicos? ¿Cuándo una solicitud se encuentra debidamente fundamentada?

Tanto matriculados como particulares son personas justiciables que ya sea como demandantes o acusados les corresponde tener igual acceso a la jurisprudencia de un TD que tiene por fin público asegurar la aptitud de los auxiliares de la administración de justicia para que puedan ejercer adecuadamente la tarea de patrocinio y asesoramiento.

Algunos pocos privilegiados, los autorizados por la asamblea de delegados, podrán diseñar defensas que se verán enriquecidas por elementos jurisprudenciales de los que carecerán quienes deban elaborar las consiguientes acusaciones. Pocos privilegiados también podrán ejercer un efectivo control sobre los actos públicos del TD. ¿Pero puede haber control efectivo cuando primero se debe presentar una solicitud que sea fundamentada en base a criterios desconocidos por el solicitante?

A lo largo de este plan de investigación no se ha podido constata con qué criterio la Asamblea de Delegados otorga la autorización a los matriculados para tener acceso a la Memoria Anual, y si tal autorización se encuentra supeditada a la relación interpersonal que estos tengan con sus respectivos delegados. Tampoco se ha

constatado que para acceder a la Memoria anual el matriculado enviar una solicitud fundada a la asamblea de delegados.

podido constatar que se haya producido tal autorización en el pasado.

Como ya se adelantó, sí se da publicidad –a toda la comunidad– de la parte dispositiva de las sentencias en que se sanciona al matriculado con suspensión o exclusión. Esto es, sólo nombre y condena (suspensión o exclusión). Los fragmentos son publicados en el Boletín Oficial de la Nación.⁵⁷ Un ejemplo de estas publicaciones se presenta a continuación:

COLEGIO PUBLICO DE ABOGADOS DE LA CAPITAL FEDERAL

"Buenos Aires, a los 28 días del mes de junio de 2012 ... El Consejo Directivo del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, RESUELVE: 1) Aplicar al abogado Dr. José Luis Díaz Colodrero T° 29 F° 0890, la sanción de suspensión en el ejercicio profesional por el término de un mes de acuerdo con lo establecido en el art. 45, inc. c), Ley 23.187 ... Fdo.: Dra. MARIA VIRGINIA DIAZ DE PRADA VICEPRESIDENTE 1° SALA III TRIBUNAL DE DISCIPLINA; Dr. OSVALDO ALEJANDRO GROSSMAN SALA III TRIBUNAL DE DISCIPLINA; Dr. CARLOS MARIA CARCOVA SALA III, TRIBUNAL DE DISCIPLINA; Dr. EMILIO H. BULLO SALA III TRIBUNAL DE DISCIPLINA; Dra. MATILDE SCALETZKY".

EXP N° 20.870/2005 "DIAZ COLODRERO, José Luis c/ CPACF (Expte. 13.114/01)" EXCMA. CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL, SALA III.

"...Buenos Aires, 18 de agosto de 2011 ... Por lo tanto, corresponde decretar la caducidad de esta instancia, con costas. Fdo.: JORGE ESTEBAN ARGENTO; CARLOS MANUEL GRECCO y SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ...".

La sanción impuesta se encuentra firme desde el 06.09.2011, el periodo de suspensión va desde el 21.10.2011 hasta el 20.11.2011 - Inclusive.

Dr. GUILLERMO J. FANEGO, Secretario General, C.P.A.C.F.

e. 16/07/2012 N° 75523/12 v. 16/07/2012

También en el sitio web del CPAFC es posible consultar 235 fragmentos de los considerandos de algunas sentencias seleccionadas del TD.⁵⁸ Se trata de una cifra ridículamente insignificante. Por ejemplo, sólo entre el mes de junio de 2000 al 22 de mayo de 2002 (inclusive) –menos de dos años– se dictaron 516 sentencias, de las cuales 162 fueron absolutorias, 153 condenatorias y 201 de desestimación en la prosecución del trámite por cosa juzgada, prescripción, incompetencia, fallecimiento y rechazadas *in limine*.⁵⁹ De esta manera, se puede estimar que desde la creación del CPCF en 1985 se elaboraron más de 7224 sentencias. Sólo 235 fragmentos de considerandos son públicos en marcado contraste con las más de 7224 sentencias que el TD ha elaborado. Se trata, entonces, de un porcentaje de publicidad que apenas supera el 3 por ciento y, para colmo, no se trata de la sentencia completa sino de fragmentos que debieron estar sujetos a un trabajo de recorte y edición.

Estas dos publicaciones –Boletín Oficial y sitio web– de ningún modo

⁵⁶ NINO, Carlos S., *Fundamentos de Derecho Constitucional* (Buenos Aires: Astrea, 2005), p. 562.

⁵⁷ Ejemplos de estos fragmentos puede encontrarse en: <<http://www.boletinoficial.gov.ar/DisplayPdf.aspx?s=BPBCF&f=20111206>>; <<http://www.boletinoficial.gov.ar/DisplayPdf.aspx?s=BPBCF&f=20120716>>, visitados el 17 de noviembre de 2012.

⁵⁸ <http://www.cpacf.org.ar/inst_td_deberes_inicio.php>, visitado el 29 de noviembre de 2012.

⁵⁹ Los datos fueron recogidos de REPÚN, Ernesto, *Procedimiento...* cit., pp. 129 y 130. El citado autor fue Juez de la Sala III del Tribunal de Disciplina del Colegio de Abogados de la Capital Federal (2002-2004) y cuenta con información privilegiada que vuelca en su obra.

importan la consagración del derecho al acceso a la información pública. Insisto nuevamente en que el conocimiento de la sentencia por parte de la comunidad en general no solo tiene por propósito conocer las identidades de los condenados y sus respectivas condenas –parte dispositiva–.

Entre otras motivaciones, se trata de conocer el material jurisprudencial como una fuente material del derecho y, además, ejercer un control efectivo sobre actos públicos del CPACF y sobre actos de los propios matriculados. ¿Cómo es posible que el justiciable controle el accionar de su abogado a través de jurisprudencia a la que sólo tiene acceso este último? ¿Cómo saber si el trato que le dispensa su abogado alguna vez recibió condena por parte del TD?

Definitivamente, no hay pleno acatamiento al derecho al acceso a la información pública cuando sólo se difunde la parte dispositiva de sólo algunas sentencias condenatorias o cuando sólo se publican en el sitio web fragmentos de considerandos de sólo un puñado de sentencias seleccionadas sin ningún criterio públicamente fundamentado.

VIII – El pedido de acceso y la respuesta del TD

En los primeros días de noviembre del año 2012 se elaboró una nota dirigida a las autoridades del Tribunal de Disciplina en la que se cursa una solicitud formal para el otorgamiento de una autorización para el acceso a las sentencias de este órgano de justicia. En la respuesta de la Presidencia del Tribunal de Disciplina se deniega la petición en base al “principio de privación de la información contenida en las causas disciplinarias, siendo las mismas de carácter estrictamente privado y reservada la información contenida en los expedientes que tramitan ante el Tribunal de Disciplina”.



Colegio Público de Abogados de la Capital Federal
Tribunal de Disciplina

Presidencia

Buenos Aires, 30 de Noviembre de

2012.-

Hágase ^{saber} al Sr. Kenny Patricio E., que se deniega la petición solicitada por el mismo, en virtud de lo establecido en el Plenario de fecha 15 de Septiembre de 2004, el cual ratifica el principio de privación de la información contenida en las causas disciplinarias, siendo las mismas de carácter estrictamente privado y reservada la información contenida en los expedientes que tramitan ante el Tribunal de Disciplina, el cual en copia se adjunta.- Por ello, se deniega tal solicitud in Limine.-Conste.-

Remítase la presente a mesa de entradas del T.D.-

o) ^{saber} Vale *TH*

Dr. TOMÁS HUTCHINSON
PRESIDENTE
TRIBUNAL DE DISCIPLINA

La denegación se sustenta en un Plenario del mismo tribunal que si bien, en principio, tampoco es público se me permitió informalmente su lectura. En el mismo se considera un imperativo el amparo del secreto profesional, además de la libertad y dignidad de los matriculados. Por ello, se determina que sólo podrán requerir copias integrales de fallos los denunciantes e imputados, sus letrados patrocinantes, defensores, los defensores y peritos. Por otro lado, establece que “cuando los matriculados desearan acceder al texto “in extenso” de un fallo que siente doctrina, deberán requerirla y fundamentarlo por escrito, así como afrontar el costo de las fotocopias respectivas a las que deberán serle tesatados –previamente– todos los nombres y apellidos de los nombrados”.⁶⁰ ¿Pero cómo puede el matriculado fundamentar razonablemente el interés por conocer el texto de determinada sentencia si no conoce su contenido?

El argumento a partir del cual se deniega el acceso por importar una violación al secreto profesional, además de la privacidad y dignidad de los matriculados involucrados carece de todo sustento.

⁶⁰ Este procedimiento pareciera construir una alternativa frente a la solicitud de un matriculado a la asamblea de delegados. Para evitar confusiones recalco que pareciera haber dos vías para que un

Primero, porque de tener efectiva aplicación el artículo 14 del Reglamento de Procedimiento que prevé una Memoria Anual donde consten todas las sentencias, el secreto profesional, la privacidad y la dignidad de los matriculados se vería afectada por la publicidad hacia sus propios colegas que solicitaron acceso a este registro y recibieron el visto bueno de la asamblea de delegados, sin exigirse testado de ninguna clase. Así el plenario tiene un criterio aún más restrictivo que el Reglamento de Procedimiento.

Segundo, nada obsta a que el secreto profesional, además de la privacidad y la dignidad de los matriculados sea resguardado a partir de la supresión de lo referido a nombres, cifras y direcciones. De hecho, esto es algo que parcialmente se recoge en el ya citado Plenario del TD donde se habilita a los matriculados a solicitar fundadamente antiguas sentencias al TD, debiendo ser testados –previamente– todos los nombres y apellidos en ella mencionados.⁶¹

IX – Últimas reflexiones y conclusiones finales

Lo que pareciera ser una decisión política de no publicar las sentencias del TD en forma integral provoca un deletéreo debilitamiento del escrutinio por parte de la ciudadanía de los actos y decisiones de los agentes públicos (no estatales). De este modo, se instaura una descomunal sobreprotección sobre la labor de funcionarios que tienen a su cargo la responsabilidad de forzar a los matriculados a ajustar su conducta a la normativa vigente, o incluso si se quiere, a asumir el rol que les cabe en nuestra democracia, el de ser los igualadores retóricos de sus conciudadanos asegurándose que los conflictos sociales sean resueltos recurriendo al mejor argumento que su comunidad ha sido capaz de producir.⁶²

Los altos propósitos que los abogados tienen depositados en sus espaldas corren peligro de evaporarse si el control de su labor está concentrada en manos de un puñado de colegas que en su obscurantismo resuelven castigos sin rendir cuentas a la sociedad sobre los fundamentos de sus decisiones. La ausencia de información sobre qué es una conducta indebida de los abogados y sobre cuándo la misma es pasible de sanción, además del desconocimiento sobre el proceso llevado a cabo por el TD,

matriculado pueda acceder a una sentencia: (1) Solicitud de consulta de la Memoria Anual y (2) Solicitud al TD, que ahora se comenta.

⁶¹ Por ejemplo, el art. 28 (Archivos, registros o bancos de datos relativos a encuestas) de la ley 25.326 de protección de los datos personales establece que “si en el proceso de recolección de datos no resultara posible mantener el anonimato, se deberá utilizar una técnica de disociación, de modo que no permita identificar a persona alguna”.

repercute negativamente en el servicio de intermediación ofrecido.

A tal punto que, conociendo de la ignorancia de sus clientes, los letrados podrán con mayor destreza obrar por fuera de los márgenes del Código de Ética y, de este modo, tomar ventajas personales que afecten los intereses del cliente.⁶³ Es por esto mismo que el control popular no recae únicamente sobre el accionar del TD sino también de sus propios abogados. Conocer la jurisprudencia permite al cliente conocer más acabadamente si el accionar de su abogado se ajusta a derecho.

Que sólo algunos tengan acceso a estas sentencias facilita que el TD pueda sancionar de un modo arbitrario, ya que encontrar complicidades entre pocos es una tarea sencilla si se lo compara con la empresa que supone buscar tales complicidades en toda una comunidad. Al no conocerse los considerandos de sentencias pasadas, el TD tendrá mayor facilidad para decidirse por una u otra solución dependiendo de la persona que se encuentre acusada. Para un caso tomará ciertos argumentos, pero para otro caso análogo optará por los argumentos contrarios, sin tener que fundamentar su cambio de parecer. La no publicidad se trata, en definitiva, de un gesto de sumisión a las formaciones corporativas ya mencionadas.

Podría argüirse que el ocultamiento de estas sentencias vulnera el derecho de defensa en juicio del acusado contemplado en el artículo 18 de la Constitución Nacional producto de que mientras algunos podrán tener acceso a éstas, la gran mayoría lo tendrá denegado. Por esto mismo, quienes no tengan acceso a las sentencias no podrán defenderse plenamente porque se les oculta parte del derecho – jurisprudencia como fuente material–. Su falta de publicidad termina por consolidar la desigualdad reinante que azota a nuestra sociedad. Solo quienes tengan vínculos estrechos con los miembros del TD o, quizás, con la asamblea de delegados podrán acceder con total libertad a los pronunciamientos del tribunal, y así hacerse de una mejor defensa.

El abogado pobre y poco influyente junto a su cliente también pobre y poco influyente no podrá repudiar violaciones al Código de Ética con la misma facilidad con que podrían hacerlo un abogado rico e influyente junto a su cliente también rico e influyente. En primer lugar, estos últimos podrán conocer el derecho más acabadamente, podrán tener acceso a material jurisprudencial desconocido para los primeros y podrán forzar con un pronunciamiento más favorable del TD. En segundo lugar, se podrán hilar

⁶² BÖHMER, Martín, “Igualadores y traductores... cit., p. 362.

⁶³ Al respecto, véase RHODE, Deborah L., *Professional Responsibility, Ethics by the Pervasive Method* (New York: Aspen Publishers, 1998), p. 70.

con mayor facilidad vínculos de complicidad que aseguren que la discrecionalidad del TP y la asamblea de delegados se capitalice a favor de los ricos y, por supuesto, en detrimento de los pobres.

Por ello, esta falta de publicidad estimula el ejercicio de maniobras espurias, que pueden quedar impunes en el secretismo de lo público presente en el TD. Como ya fue descrito, el derecho no se compone sólo de normas escritas, pero para el caso, el ciudadano solo podrá conformarse con el articulado de un Código de Ética cargado de conceptos jurídicos indeterminados y de imprecisiones terminológicas, que son susceptibles de ser interpretadas de múltiples maneras por el TD. Esta vaguedad conceptual sumada a la no publicidad de sentencias alienta la constitución de ejes de discrecionalidad pasible de terminar siendo groseros artificios contrarios al derecho y a la ética normativizada.

Un ejemplo manifiesto es el artículo 12 del Código de Ética del CPACF que precisa que “es deber del abogado comunicar al Colegio Público de Abogados de la Capital Federa todo acto o conducta que afecte gravemente la dignidad de la abogacía”. La vaguedad conceptual y el secretismo de lo público en las sentencias del TP se conjugan en favor de posibles astucias extorsivas del TP dirigidas a matriculados disidentes. Con criterios jurisprudenciales disímiles, a matriculados disidentes se les podrá rechazar peticiones de sanción contra otros matriculados vinculados políticamente con el TD o el CPACF. La indeterminación del Código de Ética hace más urgente la publicidad de las sentencias del TD y más necesario el control popular.

El ocultamiento de las sentencias vale ser calificado como un verdadero propagador de las corrientes de desigualdad que surcan los espectros públicos en los que todo ciudadano debiera poder hacerse presente para reclamar una ubicación de verdadero control y participación.⁶⁴ Pareciera ser un absurdo que más descentralización –concretada con la creación del CPACF– sea productor de menos información, menos democracia y menos participación. Porque cuando a la información pública se le concede un tratamiento equivalente al que recibe la información privada se provoca un intenso trastrocamiento en instituciones públicas que solo en el formalismo de sus consignas pueden erguirse como instituciones verdaderamente públicas.

Ya las primeras reflexiones de todo este recorrido podrían ser tachadas de desatinadas, o incluso de sobredimensionadas. Quizás el oscurantismo con el que se gestiona un centro municipal de fomento de un reducido poblado del interior de

cualquiera de las provincias más relegadas de nuestro país no sea capaz, al menos por sí sola, de justificar moralmente el ejercicio del derecho de resistencia, el desprecio manifiesto al orden jurídico vigente o a nuestras erráticas estructuras burocráticas, aquellas mismas que ambicionan el mote de democráticas. Quizás lo mismo suceda con la falta de publicidad de las sentencias del TD.

Pero lo cierto es que pese a todo, se tratan de elementos que de modo sistemático minan las posibilidades de una efectiva participación popular. Y va de suyo que la coerción que se fundamente en decisiones que desprecien la participación del pueblo cargarán con un componente de ilegitimidad que, en sumatoria, podría llegar a merecer nuestra desobediencia.

Bibliografía

- ALBRECHT, Paulina, “Fundamentación y publicidad de las sentencias de la Corte”, *El Derecho*, Universidad Católica Argentina, Volumen 181, 2008.
- BADENI, Gregorio, *Tratado de Derecho Constitucional* (Buenos Aires: La Ley, 2006).
- BALBÍN, Carlos F., *Manual de Derecho Administrativo* (Buenos Aires: La Ley, 2011).
- BARRERA, Leticia, *La Corte Suprema en escena, una etnografía del mundo judicial* (Buenos Aires: Siglo XXI, 2012).
- BASTERRA, Marcela I., *El derecho fundamental de acceso a la información pública* (Buenos Aires: LexisNexis, 2006).
- BIDART CAMPOS, Germán, *Manual de la Constitución Reformada* (Buenos Aires: Ediar, 2006).
- BIDART CAMPOS, Germán, *Teoría General de los Derechos Humanos* (México: UNAM, 1989).
- BÖHMER, Martín, “An Oresteia for Argentina: Between Fraternity and the Rule of Law”, en JEFFERSON POWELL, Haywood and BOYD WHITE, James (ed.), *Law and Democracy in the Empire of Force* (Ann Arbor: University of Michigan Press, 2009).
- BÖHMER, Martín, “Igualadores y traductores. La ética del abogado en una democracia constitucional”, en ALEGRE, Marcelo, GARGARELLA, Roberto y ROSENKRANTZ, Carlos F. (coord.), *Homenaje a Carlos S. Nino* (Buenos Aires: La Ley, Facultad de Derecho UBA).
- BRAGA BEATOVE, María C., *Ética profesional: ¿la práctica de una ilusión?* (Buenos Aires: LexisNexis, 2010).
- CASSAGNE, Juan C., *Derecho Administrativo* (Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2002).
- CIFUENTES, Santos, *Elementos de Derecho Civil, Parte General* (Buenos Aires: Astrea, 1999).
- D´AURIA, Aníbal, “Introducción al ideario anarquista”, en D´AURIA, Aníbal (coord.), *El anarquismo frente al derecho* (Buenos Aires: Libros de Anarres, 2007).
- DWORKIN, Ronald, *Justice for Hedgehogs* (Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 2011).

⁶⁴ También podría apelarse a las clásicas teorías de la pena para justificar la publicidad. Al respecto, véase ZAFFARONI, Eugenio R., ALAGIA, Alejandro, SLOKAR, Alejandro, *Derecho penal, parte general*, Buenos Aires, Editorial Ediar, 2002, p. 57 y ss.

- GARGARELLA, Roberto, “El derecho de resistencia en situaciones de carencia extrema”, en GARGARELLA, Roberto (coord.), *El derecho a resistir el derecho* (España: Miño y Dávila Editores, 2005).
- LLAMBIAS, Jorge J., *Tratado de Derecho Civil, Parte General* (Buenos Aires: Editorial Perrot, 1964).
- NINO, Carlos S., *Fundamentos de Derecho Constitucional* (Buenos Aires: Astrea, 2005).
- REPÚN, Ernesto, *Procedimiento ante el Tribunal de Disciplina* (Buenos Aires: Ad-Hoc, 2003).
- RHODE, Deborah L., *Professional Responsibility, Ethics by the Pervasive Method* (New York: Aspen Publishers, 1998).
- ZAFFARONI, Eugenio R., ALAGIA, Alejandro, SLOKAR, Alejandro, *Derecho penal, parte general* (Buenos Aires: Editorial Ediar, 2002).