

REVISTA JURIDICA ARGENTINA LA LEY

FUNDADORES

LEONIDAS ANASTASI
(1890-1940)

JERONIMO REMORINO
(1902-1968)

A. ROBERTO FRAGA PATRAO
(1897-1977)

Director

JORGE HORACIO ALTERINI

Subdirector

MIGUEL FEDERICO DE LORENZO

LA LEY



SOCIEDAD ANONIMA

BUENOS AIRES, 2011

ISSN 0024-1636

ACCESO A LA INFORMACION JUDICIAL EN LOS ESTADOS UNIDOS Y EN ARGENTINA: APUNTES DE UNA REVOLUCION SILENCIOSA Y BIENVENIDA

POR ESTELA B. SACRISTÁN

SUMARIO: I. Planteo. II. El acceso a la información judicial en los Estados Unidos. III. Acerca del acceso a la información judicial en Argentina. IV. Reflexiones finales.

I. Planteo

De un tiempo a esta parte, la Corte Suprema argentina ha generado una serie de acordadas que, con todo acierto, han sido caracterizadas como "acordadas de la transparencia"; específicamente, "herramientas jurídicas para la transparencia de la gestión" (1) de la justicia.

Esa sana tendencia enraíza en un histórico fallo que consagra el acceso a la información del Estado para ejercer control sobre las autoridades; (2) y se plasma en acordadas y resoluciones que abarcan lo relativo a: publicidad de la circulación de los expedientes; (3) fijación de fecha de audiencia en causas de trascendencia institu-

cional; (4) mejoras en la publicación de fallos, acordadas y resoluciones; (5) publicidad de los actos de gobierno y de las contrataciones; (6) identificación de los letrados de las partes según los diversos recursos, juicios y presentaciones; (7) acreditación de periodistas; (8) audiencias bilaterales con jueces de la Corte Suprema; (9) ejercicio de la docencia por parte de magistrados del Poder Judicial (10) y ampliación a funcionarios y empleados de la Corte Suprema; (11) licencias y delegación de atribuciones al Consejo de la Magistratura; (12) Oficina de Prensa; (13) mayoría para adoptar providencias de pedido de remisión del expediente y pase a la Procuración General de la Nación; (14) devolución de chapas protocolares; (15) publicidad de las causas con posterioridad a la celebración de cada acuerdo mediante su remisión al Colegio Público de Abogados de Capital Federal y su incorporación a la página web del Tribunal; publicidad de todos los fallos luego de notificadas las partes; (16) convenio de cooperación técnica entre la Corte

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723).

(1) Se consulta HOCKL, MARÍA CECILIA - DUARTE, DAVID, Competencias y atribuciones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Legis, Buenos Aires, 2006, pp. 148/174 y, en especial, la completa reseña de acordadas y resoluciones allí efectuada. En similar sentido, se ha afirmado que algunas de esas acordadas respondieron a una puntual demanda de transparencia en el obrar del máximo Tribunal; cfr. GELLI, MARÍA ANGÉLICA, Constitución de la nación argentina. Comentada y concordada, 4ta. ed. ampl. y act., LA LEY, Buenos Aires, 2008, T° I, p. 29.

(2) "La Buenos Aires Cía. de Seguros S.A. c. Petroquímica Bahía Blanca S. A.", Fallos: 311: 750 (1988).

(3) Ac. 35/03, Fallos: 326: 5041 (2003).

(4) Ac. 36/03, Fallos: 326: 5046 (2003).

(5) Ac. 37/03, Fallos: 326: 5047 (2003).

(6) Ac. 1/04, Fallos: 327: 1351 (2004).

(7) Ac. 2/04, Fallos: 327: 1353 (2004).

(8) Ac. 3/04, Fallos: 327: 1355 (2004).

(9) Ac. 7/04, Fallos: 327: 1359 (2004).

(10) Ac. 11/04, Fallos: 327: 1362 (2004).

(11) Ac. 38/04, Fallos: 327: 6115 (2004).

(12) Ac. 12/2004, Fallos: 327: 1363 (2004).

(13) Res. 124/04, no publicada en Fallos.

(14) Res. 217/04, Fallos: 327: 1378 (2004).

(15) Res. 508/04, Fallos: 327: 1380 (2004).

(16) Res. 642/04, Fallos: 327: 1383 (2004).

Suprema y Argentina Justicia (Argenjus); (17) inhabilidades derivadas del parentesco; (18) intervención de los *amicus curiae*; (19) publicación de información sobre sentencias descalificadas por arbitrarias y del porcentaje anual por cada tribunal inferior; (20) presentación y consulta de declaraciones juradas patrimoniales del Poder Judicial, (21) y su recepción; (22) trato prioritario a partes y profesionales con discapacidad; (23) creación de la Comisión Permanente de Protección de la Independencia Judicial, (24) del Centro de Información Judicial, (25) y de la Oficina de Fortalecimiento Institucional, dependiente de Presidencia de la Corte Suprema; (26) intercambio de datos digitales entre la Corte Suprema y el Ministerio Público Fiscal; (27) audiencias públicas; (28) alcances de la difusión radial y televisiva de ciertos actos de los juicios penales orales y lineamientos de la cobertura periodística; (29) reestructuración integral de la Biblioteca Central; (30) entre otras.

En esta apretada enumeración, brillan los instrumentos que, de un tiempo a esta parte, están permitiendo el fluido tránsito de información, del Alto Tribunal, a la ciudadanía en general, y a otros actores en particular. (31) Ellos son, sin lugar a dudas, los que permiten, sucintamente: (i) tener acceso a los procedimientos que se llevan a cabo por ante ciertos tribunales, v.g., la acordada que permite difusión radial y televisiva de ciertos actos de los juicios penales orales, regulando la cobertura periodística respectiva; (ii) conocer la circulación de ciertos expedientes; (iii) acceder a fallos, acordadas y resoluciones; y (iv) conocer las causas, con posterioridad a la celebración de

cada acuerdo, en la página web del Tribunal y conocer todos los fallos luego de la notificación a las partes.

Estas modernas herramientas permiten un franco acceso a información judicial. Ahora, dada la larga y rica experiencia que, en la misma materia, se advierte en el ámbito de la justicia federal estadounidense y, en especial, en la Corte Suprema norteamericana, entiendo que resulta relevante reseñar las generalidades de dicho régimen foráneo, para luego repasar el nuestro e identificar algunas particularidades. Veamos.

II. El acceso a la información judicial en los Estados Unidos

Una aproximación al régimen de acceso a la información judicial, en los Estados Unidos, en materia tanto penal (32) como civil, puede ser encarado —aún con toda la arbitrariedad que las clasificaciones trasuntan— diferenciando tres áreas que considero diversas: primero, el acceso a los procedimientos judiciales (*judicial proceedings*), v.g., los que tienen lugar frente al tribunal en el marco de la oralidad que caracteriza a los procesos tanto penales como no penales; segundo, el acceso a la información que queda registrada en cada tribunal judicial (*judicial records ó records of the judicial branch*), expresión genérica que abarcaría todos los registros, independientemente de su soporte físico, características o medio de transmisión, producido o recibido, en ocasión del desempeño de cualquier órgano judicial, por éste; y, en tercer lugar, y como es de esperar en tiempos de avance tecno-

lógico, el acceso electrónico a aquellos registros del tribunal (*court records*) que consisten en el contenido del *court file*, incluyendo el listado cronológico de avance y otros registros similares generados para documentar la actividad de la causa, transcripciones registradas, pruebas documentales custodiadas, y registros electrónicos, cintas de video ó estenográficas correspondientes a declaraciones u otros procedimientos ante el funcionario, y registros electrónicos, cintas de video o estenográficas de procedimientos ante el tribunal. (33)

a) Acceso a los procedimientos judiciales

El acceso a los procedimientos que se llevan a cabo por ante el tribunal puede ser visualizado desde la legislación, así como desde la jurisprudencia. Puede adelantarse que el derecho de acceso a los mismos es amplio —en especial en materia penal pues la Enmienda Sexta establece que “en todo proceso penal, el acusado gozará del derecho a un juicio (...) público (...)” — y abarca prácticamente a todos los procedimientos. Pero debe tenerse en cuenta que, en sentido estricto, el carácter público del mentado juicio penal no es sinónimo de “derecho del público” de acceder a los mismos sino que significa “derecho del acusado” de que se lo juzgue ante el público y no a hurtadillas o en secreto.

A todo evento, cabe adelantar que, como señala Toller, los jueces tienen muy limitada la posibilidad de cerrar al público y a la prensa las audiencias de los juicios penales, y en materia civil, los juicios han sido siempre abiertos al público, pero puede justificarse cerrarlos en ciertos supuestos (privacidad, secreto comercial, etc.). (34) Es por ello que el sistema permite leer el calendario de audiencias de un tribunal federal en la página web de éste, elegir una —por ej., una audiencia en una causa iniciada por el Estado federal (35)— y, en principio, presenciarla.

Legislación: La Constitución estadounidense no prevé, en forma expresa, el derecho de acceso a la información o, en su caso, de acceso a la infor-

mación judicial, es por ello que puede afirmarse que todos los pormenores del régimen de acceso a los procedimientos son de fuente, en lo principal, jurisprudencial. Entre los principales fallos que gobiernan la cuestión pueden mencionarse los que a continuación se reseñan:

Sana regla general del Derecho judicial: Los hechos del caso *Craig v. Harney* (36) hacen a que se publicaran una serie de artículos periodísticos que narraban, con falta de fidelidad, acerca de los eventos que iban ocurriendo en un juicio en trámite, y a que se publicó una editorial que atacaba vehementemente al juez —lego, designado por un período breve—; todo ello, al tiempo que se hallaba pendiente de resolución judicial un pedido para que se celebrara un nuevo juicio.

La Corte Suprema estadounidense resolvió que tanto esa serie de artículos como la editorial publicadas no constituían, dentro de las circunstancias del caso, un peligro claro y actual que interfiriera con la administración de justicia, y declaró que condenar a tres días de privación de la libertad a un periodista por desacato violaba la libertad de expresión de las Enmiendas I y XIV.

En este fallo se sentó una sana regla para el acceso a los procedimientos ante la justicia: que un juicio es un evento público, y que lo que fluye en la sala de audiencias es del dominio público; subsecuentemente, los que observan y oyen lo que fluye pueden informarlo con impunidad. (37) Es claro que, en el caso, la solución a la que se arribó presupuso un elevado nivel de fortaleza en el juez atacado mediante la editorial.

Consolidación de la sana regla general: Los hechos de *Richmond Newspapers, Inc.* (38) son relativamente simples: se libró una orden judicial —a mero pedido del acusado, sin oposición de la contraparte— para excluir al público y a la prensa de un juicio penal. Es por ello que la simple cuestión que la Corte Suprema tuvo que resolver es si existía un derecho de rango constitucional a presenciar juicios penales.

(17) Res. 652/04, Fallos: 327: 1383 (2004), esp. ps. 1387/1388.

(18) Ac. 23/04, Fallos: 327: 2992 (2004).

(19) Ac. 28/04, Fallos: 327: 2997 (2004).

(20) Res. 801/04, Fallos: 327: 3004 (2004).

(21) Ac. 29/05, Fallos: 328: 4851 (2005).

(22) Ac. 30/05, Fallos: 328: 4852 (2005).

(23) Ac. 10/06, Fallos: 329: 1367 (2006).

(24) Ac. 16/06, Fallos: 329: 2956 (2006).

(25) Ac. 17/06, Fallos: 329: 2957 (2006).

(26) Ac. 12/07, Fallos: 330: 4269 (2007).

(27) Ac. 15/07, Fallos: 330: 4274 (2007).

(28) Ac. 30/07, referenciada en Fallos: 330: 5463 (2007).

(29) Ac. 29/08, referenciada en Fallos: 331: 2935 (2008).

(30) Ac. 51/09, en *www.csjn.gov.ar*. Esta acordada es casi una lección de la historia de la mencionada Biblioteca.

(31) No debe olvidarse el rol de las tecnologías de la información en el proceso de “relegitimización de la función jurisdiccional de cara a la sociedad”: *CONCHAYER, HÉCTOR M.*, “El sistema judicial y las tecnologías de la información”, en *ED*, Tº 189, pp. 682/686 esp. p. 686.

(32) Un detallado estudio de acceso a la información judicial, en materia penal, puede verse en: *LORETI, DAMIÁN M.*, “El acceso a la información judicial: estudio de casos. Análisis de la jurisprudencia norteamericana española y argentina”, en *RAP - Buenos Aires*, vol. 22, pp. 5/43, esp. pp. 5/21.

(33) La relación género-especie entre estas dos últimas áreas la tomo de las Florida Rules of Judicial Administration.

(34) Ampliar en *TOLLER, FERNANDO*, Libertad de prensa y tutela judicial efectiva, LA LEY, Buenos Aires, 2001, pp. 334/335.

(35) United States Code, Tít. 28, Part. IV, Cap. 85, 1345.

(36) *Craig v. Harney*, 331 U.S. 367 (1947).

(37) *Id.*, esp. p. 374.

(38) *Richmond Newspapers, Inc. v. Virginia*, 448 U.S. 555 (1980).

La respuesta fue afirmativa, en forma armónica con otros precedentes de la denominada Burger Court. Es importante destacar que, en este fallo, se vinculó ese derecho a las Enmiendas I y XIV, y, además, se estableció una presunción. En efecto, dado que la Corte Suprema concluyó en que, ante la ausencia de un interés prevaleciente demostrado en la causa, un juicio penal debía ser abierto al público, se sentó la regla de que tal clase de juicio está abierto al escrutinio público salvo que se acredite un interés trascendente en contrario. De esta manera, la regla general de *Craig v. Harney* (39) se convirtió en presunción *ius tantum* (ya que un cierto interés la derribaría) poco proclive a la derrota (pues sólo un interés "trascendente" vencería a la regla de acceso).

Desde el punto de vista didáctico, este fallo encierra ricas lecciones de historia, ya que reseña la historia de apertura al público de los juicios penales, desde antes de la invasión normanda a las islas británicas, esto es, antes de 1066 —con lo que, en lo esencial, la tradición de publicidad de esa clase de juicios data de tiempo inmemorial (40)— pasando a las colonias ya hacia 1677. (41) Y, con adecuado criterio, afirma el fallo que no hacer públicos esa clase de procesos significaría eviscerar la libertad de expresión y de prensa. (42)

Incluso si hay menores: La presencia de menores en los procedimientos puso nuevamente en juego la regla del acceso. Así, en *Globe Newspaper Co. v. Superior Ct.* (43) En este caso, en el que se llevaba adelante un juicio por violación a tres niñas menores de edad, se ordenó —bajo la legislación estadual vigente que permitía excluir del acceso del público a los juicios por ciertos delitos de contenido sexual con víctimas menores de 18 años— la exclusión de la prensa y del público tal que no accedieran a la sala de

(39) *Craig v. Harney*, 331 U.S. 367 (1947).

(40) *Richmond Newspapers, Inc. v. Virginia*, 448 U.S. 555 (1980), esp. p. 566: "E. Jenks, *The Book of English Law* 73-74 (6th ed. 1967): "Una de las características más salientes de la justicia inglesa —que todos los juicios se celebrarán en un tribunal abierto, al cual el público tenga acceso libre— ... parece haber sido la regla en Inglaterra desde tiempo inmemorial."

(41) *Richmond Newspapers, Inc. v. Virginia*, 448 U.S. 555 (1980), esp. p. 567: "Las Concesiones y Acuerdos de West New Jersey de 1677, por ejemplo, establecían: Que en todos los tribunales públicos de justicia, para el juzgamiento de causas civiles o penales, cualquier persona o cualesquiera personas, habitantes de la

audiencias. Un diario apeló la exclusión y, luego de que se absolviera al acusado, el superior tribunal del estado de Massachusetts interpretó que la ley estadual exigía, en todas circunstancias, la exclusión de la prensa y del público durante la declaración de un menor víctima en un juicio por delitos de índole sexual.

La Corte Suprema revocó la decisión, declarando la inconstitucionalidad de la norma estadual que permitía la mentada exclusión. De tal modo, un caso, que en rigor había devenido abstracto pues la exclusión del público había durado lo que había durado el juicio, que ya había concluido, sirvió para que se fijara la regla de que: (i) el debate informado de los temas de gobierno tiene rango constitucional; (ii) el derecho de acceso a los juicios penales no es absoluto; (iii) cuando se excluye al público, pesa sobre el Estado el *onus probandi* de demostrar dos extremos: primero, que la negativa de acceso surge de un interés imperativo oficial y, segundo, que se halla enderezada, en forma precisa, a preservar ese interés.

Extensión del acceso: Por último, dos casos ilustran acerca de la extensión del derecho de acceso a los procedimientos que se llevan a cabo por ante el tribunal: en uno se hallaba en juego el acceso, por parte del público y de la prensa, a las audiencias en las que se impugnaba la composición del jurado; en el otro, se hallaba en juego la posibilidad de acceso, por parte del público y de la prensa, a las audiencias preliminares que tienen lugar antes del inicio del juicio mismo. Se trata de los denominados casos *Press I* (44) y *Press II*. (45).

En el primer caso, en las instancias inferiores se denegó el acceso, por parte de la prensa, a las

citada Provincia, podrán ingresar libremente y asistir a los mencionados juicios, y escuchar y estar presente, (...), que la justicia no se administrará en un rincón o en secreto."

(42) *Richmond Newspapers, Inc. v. Virginia*, 448 U.S. 555 (1980), esp. p. 580, con cita de *Branzburg v. Hayes*, 408 U.S. 665 (1972), esp. p. 681.

(43) *Globe Newspaper Co. v. Superior Ct.*, 457 U.S. 596 (1982).

(44) *Press-Enterprise Co. v. Superior Ct.*, 464 U.S. 501 (1984).

(45) *Press-Enterprise Co. v. Superior Ct.*, 478 U.S. 1 (1986).

actas de transcripción de las respectivas audiencias, y la Corte Suprema falló a favor de dicho acceso. A tal fin, apeló a la evidencia histórica, tal que la selección de jurados se presume pública salvo justa causa (*good cause*), y también al test del equilibrio, afirmándose que era procedente excluir de los juicios al público sólo cuando se demostrara una razón que pesara más que la apertura al público.

En el segundo caso la Corte Suprema consideró que el caso no era abstracto, y resolvió que, aún cuando en las audiencias preliminares no se hallaba todavía presente el jurado, tal circunstancia hacía que las audiencias fueran más públicas todavía. Se sentó la regla de que no se puede vedar el acceso del público a los procedimientos salvo que se demuestre que vedarlo es esencial para preservar valores superiores y que esa veda se halla enderezada, inequívocamente, a servir aquéllos.

Como resultado de esta rica y sana jurisprudencia, para el público en general, y en especial para la prensa, los procedimientos judiciales son accesibles, sean los mismos de tipo penal o inculso civil. De allí la posibilidad, para el visitante ocasional, de ingresar en una sala de audiencias y presenciar las alternativas del juicio bajo la única condición de mantener el silencio. Las restricciones al acceso hallarían sustento, según los precedentes repasados, en institutos de contornos imprecisos y de apreciación subjetiva: "interés trascendente en contrario"; "interés oficial imperativo"; "preservación de valores superiores y restricción inequívocamente enderezada a servirlos". A todo evento, es loable el amplio y sano criterio adoptado en los fallos reseñados.

Sin embargo, no puede dejar de puntualizarse que en el campo de los juicios criminales, el derecho de acceso a los procedimientos judiciales no abarca aquellos que se llevan adelante frente a un *grand jury* y que históricamente han sido vedados al público por claras razones de política

(46) El supuesto lo describe SCHULZ, DAVID A., "Public Access to Judicial Information in the United States", en *Aportes DPLF, The Due Process of Law Foundation Newsletter*, Washington DC, Issue 12, Year 3, Jan. 2010, ps. 8/12, esp. p. 11.

(47) "All courts shall be open..."

(48) *Stenger v. Lehigh Valley Hosp. Ctr.*, 554 A.2d 954 (Pa. Super. Ct. 1989): "existe una antigua presunción, en

pública, incluyendo la privacidad de personas inocentes que podrán ser investigadas pero que nunca serán imputadas de un delito. (46)

b) Acceso a los registros judiciales

El acceso a los registros judiciales es una especie de contracara del acceso a los procedimientos que se llevan a cabo ante el tribunal. En este renglón se trata de acceder no a la realidad tangible del juicio, sino a los registros o información que se registra en cada órgano judicial a propósito de la competencia que ponen en ejercicio en cada causa.

Legislación: La Constitución estadounidense nada prevé, al menos en forma expresa, acerca del acceso a los registros judiciales.

Sin embargo, muchas constituciones estatales sí consagran el derecho de acceso a esos registros. Por ejemplo, la constitución de Pennsylvania, en su artículo 1 § 11, establece, expresamente, que "todos los tribunales serán accesibles por el público", (47) y se ha interpretado este artículo como una exigencia, expresa, de que los registros del tribunal (*court records*) y los documentos (*files*) públicos *allí* registrados sean igualmente "accesibles al público" ("open"). (48) En forma incluso más detallada y directa, la constitución de Florida establece, en su sección 21, que los tribunales serán de público acceso; en su sección 23, que toda persona física tiene derecho a la privacidad, sin que ello pueda ser "interpretado a fin de limitar el derecho del público de acceso a los registros y reuniones públicas, según lo establezca la ley"; (49) y, en su sección 24, que "toda persona tiene el Derecho de inspeccionar o copiar cualquier registro confeccionado o recibido en relación con los asuntos públicos de cualquier organismo, funcionario o empleado públicos del estado, o personas que actúen en su nombre, excepto con respecto a los registros exceptuados de conformidad con esta sección, o específicamente convertidos en confidenciales por esta Constitución. Esta sección especifica-

el common law, de que el público puede inspeccionar y copiar registros judiciales y documentos públicos."

(49) "Toda persona física tiene el Derecho de ser dejado a solas y libre de las intromisiones del gobierno sobre su vida personal privada salvo que se disponga aquí lo contrario. Esta sección no será interpretada a fin de limitar el derecho del público de acceder a registros y reuniones públicas según lo determine la ley."

mente incluye a las ramas legislativa, ejecutiva y judicial del gobierno (...). (50)

En cuanto a la ley formal, en el nivel federal, debe puntualizarse que la Freedom of Information Act —que es la ley federal que regula en general el acceso a la información— no se aplica a la rama judicial del gobierno, razón por la cual, bajo esa ley, no existiría un derecho de acceso a la información contenida en los registros de la rama judicial de gobierno. Ahora, en el nivel estadual se verifican situaciones disímiles: desde estados que tienen leyes que crean una presunción *iuris tantum* de que los registros del tribunal se hallan sujetos a escrutinio público salvo que una ley disponga lo contrario —por ej., Michigan (51)— o salvo que lo disponga el propio tribunal —por ej., Indiana (52)—, hasta estados donde tal presunción no existiría, adoptándose el régimen de enumerar detalladamente cuáles son los específicos registros abiertos al acceso público (por ej., Washington). (53)

Criterios jurisprudenciales: La jurisprudencia ha consagrado el carácter relativo del acceso a los registros judiciales, por un lado; y, por el otro, la discrecionalidad de los jueces para denegar el acceso a los mismos si serán utilizados para fines inadecuados. Así, en *Nixon v. Warner*. (54)

Los hechos de este caso se remontan al caso Watergate. En la causa en que se perseguía penalmente a varios antiguos asesores del ex presidente Nixon por obstrucción de justicia en relación con la investigación Watergate, se reprodujeron 22 horas de grabación ante el jurado, y se las agregó como prueba. Las transcripciones respectivas fueron facilitadas a los miembros del jurado y a

(50) "Toda persona tiene el derecho de inspeccionar o copiar cualquier registro público producido o recibido en relación con el giro oficial de cualquier órgano público, funcionario o empleado público estadual, o personas actuando en su nombre, excepto con respecto a registros exentos bajo esta sección o específicamente convertidos en confidenciales por esta Constitución. Esta sección, específicamente, incluye a las ramas legislativa, ejecutiva y judicial de gobierno".

(51) Ver Public Access to Probate Court Records, Administrative Order 1997-1, In the Matter of Public Access to Court Records, en sesión de dicho tribunal del 1/8/1997: "(...) El propósito de esta orden es regular el acceso público a los registros judiciales y permitir la flexibilidad en la provisión de formularios aprobados. 1. Los registros de los tribunales son públicos salvo que se los declare no públicos por ley u orden del tribunal".

los periodistas y público en general. Condenados cuatro de los ex-asesores, a las empresas de medios se les denegó acceso a las grabaciones porque estaban aún en trámite diversas apelaciones de aquéllos. La alzada revocó la decisión con fundamentos en que, bajo un derecho de *common law* de acceso a las actuaciones judiciales, el tribunal inferior debía entregar las cintas que se hallaban bajo su custodia, y, por ende, el tribunal inferior había abusado de su discrecionalidad al denegar el acceso inmediato.

A su turno, la Corte Suprema, a la luz de todas las circunstancias del caso, revocó la sentencia apelada pues entendió que ese derecho no permitía que se difundieran las grabaciones. Para así resolver, se apoyó en (i) que el derecho, de *common law*, de inspeccionar y copiar las actuaciones judiciales, no es absoluto, y la decisión de permitir el acceso se difiere a la discrecionalidad del tribunal, discrecionalidad que debe ser ejercida en forma acorde con los hechos y circunstancias relevantes del caso; (ii) la existencia de un procedimiento administrativo, contenido en una ley, que regla el acceso público a las grabaciones en cuestión, torna innecesario el análisis de los argumentos de las partes a favor y en contra de la entrega de las grabaciones.

De este modo, los jueces pueden dejar todo los registros abiertos al acceso público, o bien pueden testar cierta información para que la misma no sea accesible, o bien sellar todo el registro en el sentido de cerrarlo herméticamente a los ojos del público. De cierta manera, el mismo resultado puede ser obtenido por aplicación del código ritual (55) en la etapa de producción de pruebas.

(52) Conf. Indiana Court Rules, Administrative Rules, Including Amendments Received through July 1, 2010, Regla 9, (D) Regla de Acceso General. (1) "Un registro judicial es accesible al público salvo los supuestos previstos en las secciones (G) y (H) de esta regla, o cuando lo ordene el tribunal".

(53) Conf. Administrative Rules for Courts of Limited Jurisdiction (ARLJ), ARLJ 9, sobre Disclosure of records: "(a) Registros públicos: Salvo que el juez de primera instancia resuelva lo contrario en un caso en particular, se considerarán públicos los siguientes registros, con lo que podrán ser revisados y copiados por el público (...)"

(54) *Nixon v. Warner Communications, Inc.*, 435 U.S. 589 (1978).

(55) Bajo la Regla 26 (c) Protective Orders, (1) "(...) El tribunal podrá, por justa causa (good cause), emitir

Por último, cabe destacar la enumeración que efectúa Schultz (56) de diversos documentos judiciales que son plenamente accesibles por el público: (i) *court docket sheets*, es decir, los listados cronológicamente ordenados de todas las registraciones y presentaciones que se han hecho en cada causa y todas las decisiones que ha adoptado el tribunal incluso en audiencia o juicio; ello, en la inteligencia de que acceder a los procedimientos sería un ejercicio teórico si no se pudiera acceder a estas registraciones; (ii) fallos y resoluciones del tribunal, pues "el acceso a los fallos y resoluciones es clave para el monitoreo público del Poder Judicial, y esencial para el desarrollo del *common law*", (57) independientemente de que la causa sea penal o civil; (58) (iii) solicitudes, pedidos y escritos en general, salvo se los selle o se los teste parcialmente en casos de adopciones, guardas, delincuencia juvenil por razones de privacidad (59) o salvo que la normativa fije un plazo en que no se los puede dar a conocer. (60)

c) Acceso electrónico

El acceso electrónico a aquellos registros del tribunal que consisten en el contenido del *court file* determina el fin del "expediente de papel" para dar lugar al "expediente electrónico": ya no se registran escritos o resoluciones en papel sino en forma electrónica. Dicho acceso comprende —mas no se agota en— documentos volcados en formato de portable *document format* o for-

una orden para proteger a una parte o a una persona, incluyendo (...): (A) la prohibición de dar a conocer o de discovery; (D) la prohibición de que se indague en ciertas materias, o la limitación, a ciertas materias, del ámbito de lo que se da a conocer o discovery; (F) requerir que un testimonio sea sellado y abierto sólo por orden judicial; (H) requerir que las partes, simultáneamente, agreguen documentos o información específicos, en sobres sellados, a ser abiertos tal como lo disponga el tribunal".

(56) Schultz, "Public Access..." cit., ps. 11/12.

(57) *Republic of the Philippines v. Westinghouse Electric Corp.*, 949 F.2d 653, 660-61 (3d Cir. 1991), par. 22: "el ejercicio, por parte del público, de su derecho de *common law* de acceder a los juicios civiles, promueve la confianza pública en el sistema judicial... Al igual que con otras ramas del gobierno, la luz brillante que cae sobre el proceso judicial en virtud del escrutinio del público disminuye las posibilidades de injusticia, incompetencia, perjurio, y fraude. Es más, la apertura misma del proceso debería dotar al público de una comprensión más acabada del sistema judicial y de una

mato de documento portátil. Así es como, por ejemplo, puede verse, en la pantalla, accedida vía internet, un listado cronológico de avance (*docket sheet*) de una causa, con el hipervínculo a cada documento, sea un escrito presentado por los letrados, una resolución del tribunal, una transcripción de una declaración, un archivo de una grabación, etc.

Nivel federal: En el ámbito federal estadounidense ello se ha comenzado a hacer posible mediante el sistema centralizado Pacer (Public Access to Court Electronic Records, o acceso público a registros judiciales electrónicos).

Pacer es un servicio de acceso público electrónico que permite, a sus usuarios, obtener información sobre los casos y su tramitación (*case and docket information*) de tribunales federales de primera instancia y de apelación y tribunales de quiebras. El Pacer Case Locator (o localizador Pacer de causas) también opera vía internet. (61)

El sistema Pacer, según se informa oficialmente, es provisto por el Poder Judicial a fin de mantener vigente el "compromiso de proveer acceso público a la información de los tribunales por medio de un sistema centralizado", (62) y se trata, ciertamente, de un acceso no gratuito sino oneroso: por una suma de dinero muy razonable se obtiene acceso, vía Pacer, a las causas, (63) suma que es debitada de la tarjeta de crédito o

mejor percepción acerca de su imparcialidad (...)" *In Re Continental Illinois Securities Litigation*, 732 F.2d 1302 (7th Cir. 1984), par. 19: "Estas políticas se vinculan al derecho del público de monitorear el funcionamiento de nuestros tribunales, asegurando, así, la calidad, honestidad y respeto para nuestro sistema legal."

(58) *In Re Continental Illinois Securities Litigation*, 732 F.2d 1302 (7th Cir. 1984), par. 19, y sus citas.

(59) Por ej., Indiana Code Annotated, § 31-39-1-2.

(60) Por ej., por 60 días en la False Claims Act, 31 U.S.C. § 3730, (b) (2) y (b) (3), mientras el Estado investiga los planteos.

(61) Puede ampliarse en www.uscourts.gov/CourtRecords.aspx

(62) Conf. www.pacer.gov

(63) Puede consultarse el cuadro respectivo —Electronic Public Access Fee Schedule—, confeccionado bajo 28 U.S.C. §§ 1913, 1914, 1926, 1930, 1932: "Por directiva del Congreso, la Conferencia Judicial ha de-

débito que se registra en la cuenta. Pueden abrir una cuenta los letrados patrocinantes y apoderados, organismos gubernamentales, *trustees*, recolectores de información, investigadores, instituciones educativas y financieras, empresas comerciales, las empresas de medios, y el público en general, razón por la cual hoy Pacer posee cerca de un millón de usuarios. (64) La apertura de la cuenta no parece obligatoria pues siempre está disponible el acceso físico, pero parecería claro que resulta mucho más eficiente abrir la cuenta y acceder vía internet.

Pacer hace posible la implementación de un sistema de administración de registros judiciales electrónicos: el sistema Case Management/Electronic Case Filing (CM/ECF), sistema de

terminado que los siguientes importes son necesarios para recuperar los gastos en los que incurre el Poder Judicial en la provisión de acceso público electrónico a los registros judiciales. Estos importes se aplicarán a los Estados Unidos salvo que se indique lo contrario. Ningún importe será cobrado a las agencias federales o programas que se financian con fondos del Poder Judicial, incluyendo, enunciativamente, agencias, organizaciones y personas físicas que proveen servicios autorizados por la Ley de Justicia Criminal, 18 U.S.C. § 3006A, y programas de administración de quiebras. I. Para acceso electrónico a registros del tribunal por medio de un sitio de internet judicial federal: 8 centavos por página, con un total de cualquier documento, formulario o informe específico a la causa que no excedan el importe para 30 páginas (...). Para acceso electrónico a la grabación archivada de una audiencia en un tribunal de primera instancia, tribunal de quiebras o Corte Federal de Reclamos mediante a un sitio de internet judicial federal: \$2.40 por archivo de grabación. Los letrados y apoderados y las partes reciben una copia electrónica gratuita de todos los documentos archivados electrónicamente si por ley se exige que se haya recibido una (...). A juego con las políticas de la Conferencia Judicial, los tribunales podrán, previo pedido fundado, eximir del pago de esos importes a los indigentes, administradores de quiebras, investigadores individuales asociados a instituciones educativas, tribunales, entidades sin fines de lucro de la sección 501(c) (3), letrados pro bono designados por tribunales, y mediadores. Los tribunales deben determinar que las partes de las clases de personas y entidades enumeradas persiguiendo la exención han demostrado que la exención es necesaria a fin de evitar cargas irrazonables y de promover el acceso público a la información. Cualquier usuario al que se le otorgue la exención acuerda no vender, con fines de lucro, los datos obtenidos. Cualquier transferencia de datos obtenidos como resultado de una exención está prohibida salvo expresamente autorizada por el tribunal. Las exenciones se podrán otorgar con carácter temporal y

administración de causas que permite que los tribunales mantengan registros electrónicos y ofrezcan el servicio de presentación de escritos vía internet. (65) De tal modo, tanto el magistrado como el letrado pueden acceder a la causa desde prácticamente cualquier lugar. (66)

En síntesis, Pacer permite efectuar búsquedas, y CM/ECF permite hacer presentaciones de escritos. Las búsquedas mediante Pacer pueden hallar documentos CM/ECF, pero la cuenta que se necesita para presentar documentos es distinta de la cuenta que se necesita para efectuar búsquedas en Pacer.

Nivel estadual: Estos avances del nivel federal, acentuados desde fines del siglo XX, hallan ecos

podrán discrecionalmente ser revocadas por el tribunal que las otorgue. II. Por impresión de copias de cualquier registro o documento accesible electrónicamente en una terminal pública en el tribunal: 10 centavos por página (...). III. Por cada búsqueda de registros conducida por el Centro de Servicios de Pacer: \$26 por nombre o ítem buscado. IV. Para que el Centro de Servicios Pacer reproduzca, en papel, cualquier dato perteneciente a una cuenta Pacer, si tal información ya es accesible electrónicamente en forma remota: 50 centavos por página. V. Por cada cheque librado a favor de Pacer y rechazado por falta de fondos: \$45. En el mismo documento lucen las Políticas de la Conferencia Judicial al respecto: "Los tribunales no deberían exceptuar a agencias locales, estatales o federales, miembros de la prensa, abogados u otros que no sean miembros de los grupos enumerados antes. Las exenciones deberían ser otorgadas como excepción, y no como regla. (...) Los registros electrónicos de los tribunales podrán ser consultados gratuitamente en terminales públicas en el tribunal y los tribunales podrán proveer otra información local gratuitamente. Ejemplos de información que puede ser provista gratuitamente incluye: normas locales, formularios del tribunal, noticias, calendario del tribunal, sentencias, y demás información —tal como horarios del tribunal, ubicación, listados telefónicos— determinados localmente para beneficio del público y del tribunal".

(64) Ídem n. 58.

(65) Los tribunales federales que reciben escritos electrónicamente son los enumerados en: <http://www.uscourts.gov/FederalCourts/CM/ECF/Courts.aspx>

(66) Se ha dicho: "Es evidente que un juez se llevará a casa, con mayor facilidad, las veinticinco mil páginas de escritos de un proceso en curso si las guarda en un libro electrónico"; conf. ECO, UMBERTO, "Los libros no morirán nunca", La Nación —ADN— Cultura 31/7/2010; el acceso electrónico le permite, a ese juez,

en los estados. Puede considerarse el estado de California, donde la ley exige —si bien con excepciones— que cierta información sobre causas civiles informatizadas esté disponible al público vía internet. En efecto, según la Rule 2.503 de las *Rules of Court* del estado de California —versión 2011—, se consagra el acceso público en los siguientes términos:

"(a) *Derecho de acceso en general: Todos los registros electrónicos deben estar razonablemente disponibles para el público en algún formato, electrónico o papel, excepto aquellos que están exceptuados por orden del tribunal o declarados confidenciales por ley.*

(b) *Acceso electrónico requerido en la medida en que sea posible: Un tribunal que mantiene los siguientes registros en formato electrónico debe proveer acceso electrónico a los mismos, tanto en forma remota como en el tribunal, en la medida en que sea posible: (1) registros de acciones (...), calendarios e índices de todas las causas; y (2) todos los registros en acciones civiles, excepto los enumerados en (c) (1)-(9).*

(c) *Acceso electrónico únicamente en el tribunal: Un tribunal que mantiene los siguientes registros en formato electrónico debe proveer acceso electrónico a los mismos en el tribunal, en la medida en que le sea posible hacerlo, pero podrá proveer acceso remoto sólo a los registros reglados por (b): (1) Registros en un procedimiento reglado por el Código de Familia, incluyendo disoluciones, separaciones, y nulidades de matrimonios; alimentos; guarda de menores; prevención de violencia doméstica; (2) Registros en juzgados penales de menores; (3) Registros en procedimientos de guarda; (4) Registros en procedimientos de salud mental; (5) Registros en procesos penales; (6) Registros procedimientos civiles de acoso bajo el Código Procesal Civil (...); (7) Registros en un procedimiento de prevención de violencia en el lugar de trabajo bajo el Código Procesal Civil (...); (8) Registros en un procedimiento de prevención de abuso de adultos ancianos o dependientes bajo el Código de Bienestar e Instituciones (...); y (9) Registros en procedimientos de transacción de reclamos de un menor o incapaz".*

El criterio de "posible", para el tribunal, también se halla definido en el inciso (d) de la norma transcrita: significa que el tribunal ha determinado que posee los medios y capacidad técnica para proveer el acceso electrónico a los registros.

Finalmente, la *rule* en cuestión regla el acceso remoto electrónico permitido en causas

criminales extraordinarias (inc. e); el acceso electrónico caso por caso cuando se identifica el registro por el número de causa, las partes y el asunto, o el nombre de una parte (inc. f); la distribución masiva de registros, tal que el tribunal sólo puede distribuir sus registros electrónicos de calendario, listado de juicios, e índice (inc. g); el régimen de los registros que se toman no accesibles al público, por orden del tribunal o por aplicación de la ley, tal que el tribunal no tiene nada que hacer respecto de cualquier copia del registro que pueda haberse hecho pública antes de que el mismo se tornara inaccesible; por último, la norma establece que los tribunales deben alentar la disponibilidad de acceso electrónico a registros del tribunal en sitios públicos ubicados fuera del tribunal.

III. Acerca del acceso a la información judicial en Argentina

Al igual que en el nivel federal en los Estados Unidos, en Argentina no existe una cláusula constitucional que, en forma expresa, prevea el derecho de acceso a la información judicial.

Ello no implica que —con marcado acento desde la década del 2000— se verifique una tendencia innegable: la posibilidad, por parte del público, de acceso a ciertos procedimientos que se llevan a cabo delante de un tribunal; de acceso a la información judicial; y de acceso remoto a presentaciones o resoluciones o fallos producidos en causas en trámite. Tal fenómeno puede ser vinculado a previsiones contenidas en constituciones provinciales que, con anterioridad, ya contemplaban, con sano criterio, ese acceso. (67)

a) Acceso a ciertas etapas procesales

Con acierto, ha afirmado la Corte Suprema que "la publicidad de los juicios, es decir la extensión de sus momentos fundamentales a un número indeterminado de personas distintas de los sujetos del proceso y sus auxiliares, en tanto manifestación del régimen republicano de gobierno, se verifica cada vez que se permite el acceso del público en general a los actos procesales de naturaleza verbal que se llevan a cabo". (68)

(67) Así, por ej., la Constitución de la provincia de Córdoba, de 1987, que establece en su art. 163: "Los tribunales colegiados dan a conocer en público sus sentencias".

(68) "Araujo, Francisco M. s/denuncia causa N° 36.268", Fallos: 313: 1472 (1990).

Ilustra Toller (69) el principio de publicidad de los procesos citando el carácter oral y público de los procesos penales tras la instrucción (70) y la lectura pública de la respectiva sentencia, (71) el carácter público de las audiencias en materia civil (72) y el posible carácter público de las sentencias civiles. (73)

A todo evento, el acceso público casi irrestricto a ciertas etapas procesales, en el escenario de déficit de oralidad (74) que caracteriza a la administración de justicia —en especial no penal— en nuestro país, parece haber comenzado a hacerse realidad en la cima del Poder Judicial por medio de acordadas ya reseñadas: las audiencias públicas de la Ac. 3/07 implican que una porción del procedimiento ante la Corte Suprema es abierto al acceso público, recordando los *oral arguments* del procedimiento ante la Corte Suprema estadounidense pues, al igual que en éstos, “podrá asistir el público en general, hasta el número de personas que fije el Tribunal según la disponibilidad de espacio que exista en cada asunto.” (75) Otro ejemplo emerge de la acordada relativa a fijación de fecha de audiencia en cau-

(69) Toller, Libertad de prensa... cit., ps. 349/351.

(70) CPPN, art. 363: “El debate será oral y público, bajo pena de nulidad; pero el tribunal podrá resolver, aún de oficio, que total o parcialmente se realice a puertas cerradas cuando la publicidad afecte la moral, el orden público o la seguridad. La resolución será fundada, se hará constar en el acta y será irrecurrible. Desaparecida la causa de la clausura, se deberá permitir el acceso al público”.

(71) CPPN, art. 400: “Redactada la sentencia, cuyo original se agregará al expediente, el tribunal se constituirá nuevamente en sala de audiencias, luego de ser convocadas las partes y los defensores. El presidente la leerá, bajo pena de nulidad, ante los que comparezcan. Si la complejidad del asunto a lo avanzado de la hora hicieran necesario diferir la redacción de la sentencia, en dicha oportunidad se leerá tan solo su parte dispositiva, fijándose audiencia para la lectura integral. Esta se efectuará, bajo pena de nulidad, en las condiciones previstas en el párrafo anterior y en el plazo máximo de cinco (5) días a contar del cierre del debate. La lectura valdrá en todo caso como notificación para los que hubieran intervenido en el debate”.

(72) CPCCN, art. 125.1: “Las audiencias, salvo disposición en contrario, se ajustarán a las siguientes reglas: 1) Serán públicas, bajo pena de nulidad, pero el tribunal resolver, aun de oficio, que total o parcialmente, se realicen a puertas cerradas cuando la publicidad, afecte la moral, el orden público, la seguridad o el derecho a la intimidad. La resolución, que será fundada, se hará

constar en el acta. Desaparecida la causa de la clausura, se deberá permitir el acceso al público”.

constar en el acta. Desaparecida la causa de la clausura, se deberá permitir el acceso al público”.

b) Acceso a registros judiciales

Asimismo, el acceso a la información que producen o se registra ante los tribunales, en nuestro país, adopta pasos agigantados en lo que hace a la información del Máximo Tribunal: ya no se trata del mero acceso a los tomos de la colección de fallos, o del acceso online a las estadísticas, sino de los avances que permiten acceder a la circulación de expedientes; (78) a fallos, acordadas y resoluciones; (79) a contrataciones; (80) al nombre de los letrados de la/s parte/s; (81) y, fundamentalmente, la creación del Centro de Información Judicial. (82)

La regla general en materia de publicidad de los fallos no penales, surge del precedente “Sindicato”: “Es facultad de la Corte Suprema,

constar en el acta. Desaparecida la causa de la clausura, se deberá permitir el acceso al público”.

(73) CPCCN, art. 164: “(...) 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”.

(74) Nino ha señalado una “deficiencia global en la práctica de discusión” de los asuntos públicos, manifestada en la falta de oralidad y de jurados en los procesos judiciales; conf. NINO, CARLOS S. Fundamentos de Derecho constitucional, Astrea, Buenos Aires, 1992, p. 712.

(75) Ac. 40/07, § 5.

(76) Ac. 36/03, Fallos: 326: 5046 (2003).

(77) Ac. 29/08, referenciada en Fallos: 331: 293 (2008).

(78) Ac. 35/03, Fallos: 326: 5041 (2003).

(79) Ac. 37/03, Fallos: 326: 5047 (2003); Res. 642/04, Fallos: 327: 1383 (2004); Res. 801/04, Fallos: 327: 300 (2004).

(80) Ac. 1/04, Fallos: 327: 1351 (2004).

(81) Ac. 2/04, Fallos: 327: 1353 (2004).

(82) Ac. 17/06, Fallos: 329: 2957 (2006).

prevista en el art. 63, inc. c), del Reglamento para la Justicia Nacional, dar a publicidad sus fallos, con independencia de la notificación a las partes.” (83) Y en materia de acceso a las sentencias íntegras, el fallo que ordena las aguas en materia penal es “Pérez Arriaga c. Arte”: en este caso, la demandada, una editorial, apelaba la condena a indemnizar por haber publicado una noticia relacionada con una sentencia sin excluir el nombre de las partes; se había impugnado la constitucionalidad de la ley 23.515 —de divorcio vincular— y al entregarse copia de la sentencia a la editorial, el tribunal interviniente omitió testar el nombre de las partes, en un asunto propio de Derecho de Familia. La sentencia condenatoria fue dejada sin efecto por la Corte Suprema; ésta señaló: “... En relación a los procesos judiciales en particular, la función de la prensa sirve para garantizar la imparcialidad de los juicios y para ofrecer los efectos benéficos del escrutinio público sobre la administración de justicia.” (84) Similar solución se verifica en “Pérez Arriaga c. Diario la Prensa”; (85) uno de los votos establece, como “regla, la publicidad íntegra de las sentencias definitivas y su limitación, la excepción...” (86) En “V.S.” se reitera esta diferenciación —en punto a información que pueda permitir identificar a una menor, cabe aclarar—: “(...) Las restricciones, sanciones o limitaciones deben imponerse únicamente por ley y su interpretación debe ser restrictiva”; (87) de tal modo, se invalida una prohibición total de publicar noticias sobre una menor involucrada en un juicio de filiación, restringiéndose la difusión de aquella información que permita identificar al menor. (88)

(83) “Sindicato de Obreros y Empleados Vitivinícolas y Afines c. Corces y Cía.”, Fallos: 252: 54 (19/2/1962), publicado únicamente en forma de sumario.

(84) “RHE deducido por la demandada en la causa Pérez Arriaga, Antonio c. Arte Gráfica Editorial Argentina S.A.”, Fallos: 316 1625 (1992), cons. 13.

(85) “RHE deducido por la demandada en la causa Pérez Arriaga, Antonio c. La Prensa S.A.”, Fallos: 316 1632 (1992). Acerca del conflicto de derechos planteados en estos dos casos véase CIANCIARDO, Juan, El conflictivismo en los derechos fundamentales, Eunsa, Pamplona, 2000, pp. 20/39.

(86) “RHE deducido por la demandada en la causa Pérez Arriaga, Antonio c. La Prensa S.A.”, Fallos: 316 1632 (1992), cons. 9° del voto de los Dres. Boggiano y Petracchi.

(87) “S. V. c. M., D. A. s/medidas precautorias”, Fallos: 324: 975 (2001).

En materia penal, cabe recordar el célebre precedente “Kook Weskott”: Kook Weskott se agraviaba en la publicación de la sentencia por abuso deshonesto incluyendo su nombre completo; argüía que, al publicarse su nombre, se lo afectaba profesionalmente, ocasionándose un perjuicio injustificado e innecesario en su medio de vida. (89) Dijo la Corte Suprema: “El principio de publicación de las sentencias, como expresión de la regla republicana de publicidad de los actos de gobierno, está contemplado en el art. 1° de la Constitución Nacional y en el art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de rango constitucional, en virtud del art. 75, inc. 22C, en cuanto establece que ... 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 actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores, circunstancias que no se configuran en el sub lite.” (90) Así queda sintetizada la postura de la Corte Suprema en causas penales y no penales. En el específico caso, “La regla republicana es la publicación de las sentencias con los nombres completos, y las excepciones son solamente las que se establecen en la Constitución Nacional, los tratados internacionales —art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos—, y las leyes nacionales como las que se refieren a los menores —ley 20.056—, o a los enfermos de SIDA —ley 23.798—, o las situaciones contempladas por el art. 164, segundo párr., del CPCCN (91) (Fallos: 316:1623 y 1632).” (92) “El efectivo ejercicio por parte de la ciudadanía del control de los actos de gobierno en lo que respecta al

(88) “S. V. c. M., D. A. s/medidas precautorias”, Fallos: 324: 975 (2001), esp. cons. 26 del voto de los Dres. Moliné O’Connor y López; cons. 35 del voto de los Dres. Boggiano y Vázquez; voto del Dr. Fayt, cons. 19, párr. 4°.

(89) Conf. BADENI, GREGORIO, Tratado de Derecho constitucional, 3ra. ed. act. y ampl., La Ley, Buenos Aires, 2010, T° III, p. 831.

(90) “Kook Weskott, Matías s/abuso deshonesto - causa N° 963”, Fallos: 328: 2740 (2005), cons. 2°.

(91) CPCCN, art. 164.2: “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”.

(92) “Kook Weskott, Matías s/abuso deshonesto - causa N° 963”, Fallos: 328: 2740 (2005), cons. 4°.

Poder Judicial solamente es posible mediante el conocimiento cabal de las decisiones a las que arriban los tribunales." (93)

Similar tesis se advierte en un caso de 2010 de otro tribunal: "La publicación en un sitio gubernamental de internet, de la decisión judicial que nos ocupa, constituye una derivación del principio republicano de gobierno establecido por el art. 1º, CN (...) Los datos cuya publicación ha sido objeto de cuestionamiento no son falsos, inexactos ni desactualizados, ni se vinculan con otra clase de información cuyo registro se encuentre prohibido por la ley (...)". (94) De tal modo, se declaró improcedente el hábeas data incoado para que se retirara, de la web, la sentencia.

A todo evento, deben recordarse las afirmaciones de Slaibe (95) en punto a que, en materia de información judicial, la regla general es la publicidad, y la excepción la reserva. Estas reservas —en esencia excepciones— se aplican, por ej., en materia de sentencias penales que han sido objeto de estudio, (96) así como en supuestos de sentencias civiles.

c) Acceso electrónico

La información que puede ser accedida en forma electrónica no coloca todavía, a las causas que tramitan por ante la justicia federal de nuestro país, en el estadio de "expedientes electrónicos";

(93) "Kook Weskott, Matías s/abuso deshonesto - causa N° 963", Fallos: 328: 2740 (2005), cons. 5°.

(94) Cámara Nacional Criminal y Correccional, sala I, "A. G., I. L. M.", del 14/7/2010, en JA 2010-IV, fascículo I, del 6/10/2010, ps. 14/15.

(95) SLAIBE, MARÍA EUGENIA, "El acceso a la información y la publicidad de las sentencias", en LA LEY, 2010-A, pp. 1209/1212.

(96) ROMERO VILLANUEVA, HORACIO J., "La publicidad de las sentencias penales y sus datos sensibles", en JA, 2010-IV, pp. 15/20.

(97) Proyecto de ley, iniciado en la Cámara de Diputados, expediente 1019-D-2010, publicado en Trámite Parlamentario n° 15, fecha: 16/03/2010.

(98) "Autorízase el uso de expediente electrónico, de documento electrónico, de firma electrónica, de firma digital, de comunicaciones electrónicas y de domicilio electrónico constituido, en todos los procesos judiciales y administrativos que se tramitan ante el Poder Judicial de la Nación, con idéntica eficacia jurídica y

todavía son "expedientes de papel", si bien deben destacarse lo saludable de las mesas de entradas virtuales, así como una iniciativa parlamentaria nacional producida en el 2010. (97)

Tal proyecto contiene un artículo único, (98) y significa la entrada, en la escena judicial, de: (i) el expediente, no ya de papel, sino electrónico; (ii) el documento electrónico que —cabe imaginar— se halla contenido en el expediente electrónico; (iii) la firma electrónica; (iv) la firma digital; (v) comunicaciones electrónicas, v.gr., correo electrónico; (vi) domicilio electrónico, v.gr., casillero de correo electrónico.

En el mentado proyecto se faculta al máximo Tribunal del país a reglamentar la ley en punto al uso e implementación de las figuras previstas. Desde tal perspectiva, aspectos tales como el carácter oneroso del acceso al expediente electrónico, las excepciones ya repasadas en la sección II. c) de este trabajo, la determinación de la clase de formato de documento portátil que se emplearán, o la enumeración de los legitimados para acceder al expediente electrónico resultarían materias delegables en el órgano especializado en la materia por excelencia: la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Empero, puede tenerse presente que, en los Estados Unidos, tanto la Corte Suprema federal como los tribunales federales inferiores poseen competencia reglamentaria acordada por la ley formal, mas sujeta a ciertos recaudos participativos. (99)

valor probatorio que sus equivalentes convencionales. Facúltase a la Corte Suprema de Justicia de la Nación para reglamentar su uso y disponer su gradual implementación."

(99) Esta clase de delegación, a favor de los órganos de la justicia federal, en lo que hace a reglamentar aspectos procesales —y el expediente electrónico— es —data del célebre "Wayman v. Southard", 23 U.S. (10 Wheat.) 1 (1825). En dicho fallo, la Corte Suprema estadounidense rechazó el agravio relativo a que el Congreso por ley del 8 de mayo de 1792, § 2, 1 Stat. 276/276 había inconstitucionalmente delegado facultades a los tribunales federales a fin de que éstos fijaran las reglas procesales que necesitaren. Se afirmó en el fallo redactado por el Chief Justice Marshall que el poder reglamentario era ejercicio de la función legislativa y que el mismo Congreso podría haber redactado las reglas procesales, pero se rechazó el planteo de que la delegación estaba prohibida. A partir de entonces el Congreso (United States Code, Tít. 28, Part. V, Cap. 131, § 2071, a)) ha autorizado, a la Corte Suprema y tribunales federales inferiores, a dictar reglamentos. "La Corte Suprema y todos los tribunales estable-

Este acceso electrónico, y su régimen en el orden federal en los Estados Unidos, descripto más arriba, en II. c), puede ser leído confrontando el art. 63 del Reglamento para la Justicia Civil, que establece, en punto a la revisión de expedientes, que los podrán revisar "a) (...). Las partes, sus abogados, apoderados, representantes legales y los peritos designados en el juicio. También podrán hacerlo las personas autorizadas debidamente por los abogados y procuradores, y por los representantes de la Nación, de las provincias, de las municipalidades y de las reparticiones autárquicas. b) Cualquier abogado, escribano o procurador, aunque no intervenga en el juicio, siempre que justifique su calidad de tal cuando no fuese conocida. c) Los periodistas, con motivo del fallo definitivo de la causa". Se advierte, a partir de la confrontación, una asimetría pues esta enumeración no contempla que examinen los expedientes electrónicos los investigadores que no reúnan las condiciones del inciso b) transcripto, cuando dichos investigadores sí están incluidos en la enumeración foránea efectuada en la sección II. c), nivel federal, en lo relativo al sistema Pacer; similar tesis se advierte respecto de las instituciones educativas, etc. Bajo la ley argentina, dichos investigadores aparecerían como terceros, comprendidos en el art. 66 del citado Reglamento ("Los particulares que deseen ver un expediente en el que no sean parte, deberán hacerse acompañar por alguna de las personas mencionadas en el art. 62, inc. b), o solicitarlo especialmente al secretario").

De otra parte, las excepciones previstas en el art. 64 (100) del reglamento citado, guardan un saludable paralelo con la normativa estadual reseñada en II. c).

IV. Reflexiones finales

Las "acordadas de la transparencia" sancionadas por la Corte Suprema argentina han señalado el camino para que se avance en el acceso a la

dos por ley del Congreso podrán, de tanto en tanto, prescribir reglas para la conducción de sus tareas". Ampliar en BIANCHI, ALBERTO B., La delegación legislativa. Teoría de los reglamentos delegados en la Administración Pública, Ábaco, Buenos Aires, 1990; pp. 231/235 y amplio criterio allí expuesto; con posterioridad a la reforma constitucional de 1994, ampliar en SANTIAGO, ALFONSO (h.) - THURY CORNEJO, VALENTÍN, Tratado sobre la delegación legislativa. Régimen constitucional antes, durante y después de la reforma constitucional, Ábaco, Buenos Aires, 2003, pp. 441/442. Debe, sin embargo, señalarse una diferencia trascendental de cara a nuestro ordenamiento: bajo el

información judicial, permitiéndose el fluido tránsito de información, del Alto Tribunal, a la ciudadanía. Así, aparecieron la difusión radial y televisiva de ciertas porciones de juicios penales orales, el acceso online a fallos, acordadas y resoluciones, a listados de acuerdos, a textos íntegros de fallos en tiempo récord.

El acceso a la información judicial, en los Estados Unidos, enraza en una cláusula constitucional que proclama el carácter público de los juicios penales. De la jurisprudencia surge que los jueces tienen muy limitada la posibilidad de cerrar al público y a la prensa ciertos procedimientos (audiencias en los juicios penales), y en materia civil, los juicios han sido siempre abiertos al público, por lo que sólo se los podría cerrar al público para proteger un interés de mayor peso que la publicidad. El acceso a los registros judiciales implica, además de conocer el avance de la causa, tener acceso a diversos documentos judiciales que son plenamente accesibles por el público. Finalmente, el acceso electrónico a aquellos registros del tribunal que consisten en el contenido del *court file* ha determinado —en el ámbito de la justicia federal estadounidense— avizorar el fin del "expediente de papel" para dar lugar al "expediente electrónico": con base en un servicio oneroso se consultan expedientes online y se efectúan presentaciones en forma remota en expedientes que los tribunales mantienen en forma electrónica. Así, el tribunal se libra de los papeles.

En Argentina, existen normas que fijan el carácter público de los procesos penales tras la instrucción, y, por regla, el carácter público de las audiencias en materia civil así como el posible carácter público de las sentencias civiles. Ello, considerando que, en materia de información judicial, la regla general es la publicidad, y la excepción la reserva. Finalmente, se verifica un tenue avance en pos del acceso electrónico a los

United States Code, Tít. 28, Part. V, Cap. 131, § 2071, b), "Cualquier regla prescripta por un tribunal que no sea la Corte Suprema, (...) será dictada solo después de que se dé adecuado aviso al público y después de que se le brinde una oportunidad para acercar comentarios". Se concreta, así, un notice-and-comment rulemaking similar al que prevé la ley de procedimiento administrativo estadounidense.

(100) "Exceptuáanse de los incs. b) y c) del artículo precedente: a) Los expedientes que contengan actuaciones administrativas que tengan carácter reservado. b) Los expedientes referentes a cuestiones de derecho

expedientes, así como una iniciativa legislativa relevante, que nada prevé en materia de onerosidad del acceso.

Nadie pondría hoy en duda algo que la Corte Suprema argentina proclamó: que "la justicia debe ser administrada públicamente" (101) Ello parecería posibilitar lo que alguna vez se llamó "purificación por publicidad": lo que es accesible para el público queda libre de toda mácula. (102) A su vez, esa publicidad se logra con el fluido tránsito de la información, que tiene que poder ser accedida para que se concrete aquel elevado fin.

Tanto el acceso a ciertos procedimientos judiciales, como el acceso a la información judicial y, en especial, el acceso electrónico a los registros judiciales, sea para leerlos o para presentar un escrito en una carpeta virtual, permite que se concrete esa revolución silenciosa. En el orden

de familia (divorcio, filiación, nulidad de matrimonio, pérdidas de la patria potestad, tenencia de hijos, insania, etc.), así como aquellos cuya reserva se ordene especialmente".

(101) "Kook Weskott, Matias s/abuso deshonesto -causa N° 963", Fallos: 328: 2740 (2005), cons. 3°.

federal, en los Estados Unidos, ello ha comenzado a ser una realidad. Entre nosotros, el cambio silencioso debe derramarse hacia todas las instancias del orden federal para permitir esas tres clases de acceso en todas ellas.

Enseña Gelli que "dado que la Corte Suprema es cabeza de uno de los poderes del Estado y tribunal de resolución de conflictos, sus decisiones influyen (...) en el afianzamiento o debilidad de la república democrática". (103) Hoy parecería claro que el Alto Tribunal es bien consciente de que la noción de república clama por acceso a la información también judicial, así como de que la publicidad de los actos de gobierno abarca a los procedimientos y registros físicos y electrónicos registrados o alojados en las diversas instancias del orden federal. Considero que, con un buen acceso a esos procedimientos y registros, no sólo los actores involucrados sino también la sociedad en su conjunto saldrán favorecidos.

(102) El concepto es de KREIMER, Seth F., "Sunlight, Secrets, and Scarlett Letters: The Tension between Privacy and Disclosure in Constitutional Law", en *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 140, nov. 1991, N° 1, ps. 1/147, esp. p. 89.

(103) GELLI, Constitución... cit., t. I, 29.

LA JUSTICIA AMBIENTAL A LA LUZ DEL CONSTITUCIONALISMO SOCIAL

POR ALEJANDRA PETRELLA

SUMARIO: I. A modo de introducción. II. Medio ambiente y constitucionalismo social. III. El proceso ambiental. Sus mutaciones. IV. Síntesis de tres pronunciamientos del Tribunal Constitucional Español. V. Conclusiones.

I. A modo de introducción

Los problemas ambientales —máxime en países donde las cuestiones estructurales corren detrás de las coyunturales— no constituyen una figura relevante del derecho constitucional clásico.

Sin embargo, a mi juicio, deben ser analizados desde otra perspectiva: considero que están inmersos dentro de la casuística de los derechos económicos, sociales y culturales. Ello importa incluir el derecho a un ambiente sano como uno de los derechos de tercera generación, pero absolutamente relacionado con otros derechos básicos, como el derecho a la salud, a la vivienda, al trabajo, y fundamentalmente a la dignidad de la vida. O sea, incluir el tema en el marco del constitucionalismo social.

Hablar de ello, importa analizar el rol del estado en la temática, toda vez que la garantía de protección de los derechos básicos encuentra sustento en la Constitución Nacional. A su vez, se imbrica de manera necesaria con el interés general, ya que es un derecho vinculado a la "cosa pública";

o es que acaso hay algo más "público" en el sentido literal de la palabra que el ámbito en el que viven todos los ciudadanos, (1) ello, más allá de lo difícil que resulta conceptuar "orden público" o "interés general" en tanto integran los denominados "conceptos jurídicos indeterminados" por carecer de un campo semántico preciso.

El orden público ambiental se ha constituido —en los últimos años— en el núcleo duro del derecho ambiental a la luz de la doctrina judicial, que lo interpreta como un orden público de coordinación, en tanto las leyes ambientales armonizan las acciones individuales con ciertos valores esenciales que el ordenamiento jurídico decide proteger. Este nuevo orden público apunta al conjunto de normas imperativas que controla la licitud del ejercicio de los derechos individuales para hacer posible la vida social.

II. Medio ambiente y constitucionalismo social (2)

Cabe preguntarse cómo se inserta en la noción de "constitucionalismo social", el derecho a un ambiente sano. Este movimiento nace como un modo de transformar la realidad. Así, surge de manera previa los derechos sociales o de segunda generación que imponen un estado activo, y que se vinculan con la pobreza. Luego aparecen los derechos de tercera generación (a un ambiente sano, entre otros). Ello genera una tensión por la puja entre intereses económicos, jurídicos, polí-

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723).

(1) ambiente. (Del lat. *ambiens*, -entis, que rodea o cerca). 1. adj. Dicho de un fluido: Que rodea un cuerpo. 2. m. Aire o atmósfera. 3. m. Condiciones o circunstancias físicas, sociales, económicas, etc., de un lugar, de una reunión, de una colectividad o de una época. 4. m. Grupo, estrato o sector social. Ambientes intelectuales, populares, aristocráticos. 5. m. Actitud de un grupo social o de un conjunto de personas respecto de alguien o algo. Juan tiene buen ambiente

entre sus colegas. La propuesta encontró mal ambiente. 6. m. Pint. Efecto de la perspectiva aérea que presta corporeidad a lo pintado y finge las distancias. 7. m. Am. Habitación de una casa. medio ambiente. 1. m. medio (conjunto de circunstancias culturales, económicas y sociales en que vive una persona). 2. m. Biol. medio (conjunto de circunstancias exteriores a un ser vivo). Confr. www.rae.es (confr. Consulta del 27-01-11 y fuente 23ª ed.).

(2) FERNANDO ÁLVAREZ, Medio Ambiente y Constitución, ED, 18/11/02.