



**NOTA A FALLO**

**DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA**

**“Principio de máxima divulgación: El acceso como regla”**

**“MARCHESÍN, PABLO JOSÉ C/ MUNICIPALIDAD DE SAN CAYETANO S/  
HABEAS DATA. RECURSO EXTRAORDINARIO DE INAPLICABILIDAD DE  
LEY” – SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA DE BUENOS  
AIRES.**

**(A. 73729- Sent. 22 de agosto de 2018)**

**ALUMNA: PAULA BAGNASCO**

**DNI: 34.364.139**

**LEGAJO: VABG59812**

**CARRERA: ABOGACÍA**

**TUTORA: MIRNA LOZANO BOSCH**

## **SUMARIO**

I. Introducción - II. Premisa Fáctica, Historia Procesal y Decisión del Tribunal. III. Análisis de la ratio decidendi – IV. Descripción de análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales – V. Posición de autora y reflexión final.– VI. Referencias.

### **I. INTRODUCCIÓN**

De modo preliminar y a los fines de conceptualizar el derecho de acceso a la información pública, resulta preciso aludir a un instrumento fundamental de nuestro ordenamiento jurídico. Como así lo dispone la carta magna, “La Nación Argentina adopta para su gobierno la forma representativa republicana federal...” (Constitución de la Nación Argentina, Enero 1994, Art.1).

Siguiendo lo expuesto en líneas anteriores y en palabras de Diaz Cafferata:

El derecho de acceso a la información pública es la facultad que tiene todo ciudadano, como consecuencia del sistema republicano de gobierno, de acceder a todo tipo de informaciones en poder tanto de entidades públicas como de personas privadas que ejerzan funciones públicas o reciban fondos del estado, con la consecuente obligación estatal de instrumentar un sistema administrativo que facilite a cualquiera la identificación y el acceso a la información solicitada (Diaz Cafferata, 2009).

Por ello, es menester que el Estado nacional garantice a la totalidad de sus ciudadanos el acceso a la información pública, promueva la participación ciudadana y logre la transparencia en su gestión, constituyéndose también de este modo como un mecanismo de control que devenga en beneficio de toda la población.

El análisis del fallo “Marchesín, Pablo José c/ Municipalidad de San Cayetano s/ Habeas data. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley”, de reciente sentencia, resulta un gran aporte en materia del derecho en cuestión. Es factible advertir que se produce una incongruencia entre la pretensión y la aplicación de la normativa vigente, considerando que en una primera instancia la información requerida le ha sido otorgada de manera incompleta y seguidamente, el Juez de Cámara incurre en absurdo al concluir que el actor carece de interés para tal acción.

Tal como expresa Basterra:

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha enfatizado que “...el artículo 13 de la Convención Americana, al amparar el derecho de las personas a acceder a la información en poder del Estado, establece una obligación positiva para éste de suministrar de manera oportuna, completa y accesible la información solicitada o, en su defecto, de aportar en un plazo razonable las razones legítimas que impiden al acceso” (Basterra, 2017).

Surge, además, como una resolución judicial significativa, por cuanto pone de manifiesto la importancia de la no obstaculización del acceso a la información pública, y suscita a que se garantice de manera efectiva, fortaleciendo de este modo uno de los derechos fundamentales de los que es titular el pueblo.

## **II. PREMISA FÁCTICA, HISTORIA PROCESAL Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL**

En el marco de la normativa de la Ley de protección de datos personales N° 25.326, el actor Pablo José Marchesín, médico del Hospital Municipal de San Cayetano, entabla acción de Habeas Data ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo del Departamento Judicial de Necochea contra dicho municipio, solicitando se le de vista, con documentación certificada, de toda información sumarial administrativa en lo que a su persona respecta.

En primera instancia, como respuesta a su requerimiento, el actor recibe documentación incompleta y, asimismo, en la nota enviada por el Intendente, se le hace saber que había sido denunciado por el director del Hospital. A lo expuesto, adicionar que se han infringido, además, principios y reglas que atañan al procedimiento que debió ser llevado a cabo, considerando el tiempo transcurrido entre la demanda y su correspondiente contestación.

Seguidamente, cimentando su pretensión en las facultades que le han sido conferidas por el ordenamiento jurídico, decide apelar la sentencia promulgada por la instancia anterior considerándola injustificada e improcedente. Sin embargo, la Cámara de Apelaciones de Mar del Plata en discordancia con lo resuelto por el Tribunal a quo, decide desestimar la acción de habeas data, en razón de que el actor no reviste interés

para tal pretensión y que las actuaciones ulteriores de las que había sido informado, se hallaban situadas en una etapa presumarial, sin imputación formal, por lo cual tampoco existiría una investigación vigente de la cual tener que dar vista.

A su turno, la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, conformada por los doctores Negri, de Lázari, Soria, Genoud y Pettigiani (este último en disidencia) resuelve hacer lugar el recurso interpuesto. Considera que el Tribunal actuó de manera errónea, pues es el Habeas Data “una garantía que ha sido definida como un “proceso constitucional autónomo” y que su objeto preciso y concreto consiste básicamente en permitir al interesado conocer la información que conste de su persona...”. A tal efecto y subsanando el error vertido del razonamiento que declaró ilegítimo el proceder de la acción arguyendo que había cesado la potestad del mismo, revoca la sentencia impugnada y hace lugar a la demanda.

### **III. ANÁLISIS DE LA RATIO DECIDENDI**

Para arribar a tal decisión, el máximo tribunal entiende que la conducta del requerido resulta ilegítima, del mismo modo la resolución de Cámara por considerar, como se ha mencionado ut supra, que se ha producido un agravio a las facultades del recurrente, puesto que lo decidido lesiona directamente el derecho constitucional invocado.

Es oportuno mencionar que, ante la cuestión planteada, el Dr. Pettigiani se manifestó en discrepancia con el resto de los magistrados sobre la admisión del recurso, pues sostiene que no ha sido la utilizada, una vía idónea para tratar la cuestión y que “la mención genérica que se formula en el recurso referida a la supuesta afectación de derechos o garantías de rango supralegal o la alusión a principios contenidos en la Constitución Nacional y en la Provincial, no tiene eficacia si no se expresa claramente de qué manera el tribunal incurrió en tal supuesta violación constitucional”.

No obstante, se resuelve por mayoría de los miembros, quienes disertan considerando que resulta errónea la decisión del a quo, en cuanto a la interpretación y aplicación de la normativa vigente, en tanto se ha desviado el objeto primordial del derecho en cuestión. Tal como expresa el Dr. de Lázari: “por regla general, toda persona ha de tener acceso a la información pública, destacando que el referido derecho está previsto en la Constitución Nacional, en los Tratados Internacionales que revisten

jerarquía constitucional, de acuerdo al art. 75 inc. 22, y expresamente en la Constitución Provincial en su art. 12 inc. 4”.

Por lo expuesto, la Corte declara procedente el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto contra la sentencia de Cámara y ordena al Municipio que confiera vista al Sr. Marchesín de todas las actuaciones relacionadas con su persona, como así también la imposición de las costas a la parte demandada.

Es posible identificar que el tipo de problema evidenciado en dicho fallo, resulta ser de relevancia jurídica. Los tribunales han actuado de manera arbitraria y sus resoluciones no solo no se corresponden con un razonamiento derivado de la aplicación del derecho en vigor, sino que además lesionan principios tales como el de publicidad, máximo acceso, divulgación y facilitación de la información establecidos por la Ley 27.275; vulneran el derecho al honor, la libertad, la intimidad personal y obstaculizan el pleno ejercicio de las libertades individuales.

Ayudando su decisión, entre otras, con base en la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Gantus" (Fallo A. 68.993), es el Máximo Tribunal quien resuelve que el recurso debe prosperar haciendo lugar a la pretensión del actor y garantizando de este modo el cumplimiento de las facultades que le fueron otorgadas por la ley.

A los efectos de reforzar la resolución del tribunal y siguiendo esta línea argumental, es oportuno recurrir a la lectura del fallo “Savoia” (dto. 1172/03). Con gran criterio y con el fin de impartir justicia, el órgano superior resuelve a favor, dictando una sentencia acorde a la normativa, anteponiendo la necesidad y el valor del buen proceder de los organismos estatales, que de manera ilegítima limitan o deniegan la información solicitada, restringiendo de este modo el ejercicio pleno del derecho.

#### **IV. DESCRIPCIÓN DEL ANÁLISIS CONCEPTUAL, ANTECEDENTES DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES**

Desde un enfoque global, el antecedente originario tuvo lugar en Suecia, en el año 1766, que se consolida como el primer país que reconoce y regula este derecho, sancionando la ley de Libertad de Prensa y Expresión y del Derecho de Acceso a Documentos Públicos .

Adentrándonos en el ámbito latinoamericano, es en el año 2006 que la Corte Interamericana de Derechos Humanos reconoce en el fallo *Claude Reyes y otros vs. Chile*, el derecho de acceso a la información en poder del Estado (Caso ante la Corte IDH, Serie C No. 151). En referencia a dicha resolución, Cenicacelaya concluye:

Toda persona, sin necesidad de acreditar un interés especial, tiene el derecho humano de acceder a la información que el Estado administre o produzca o que deba administrar o producir. Asimismo, debe suministrar al público información en forma oficiosa y continua, y establecer mecanismos ágiles y eficientes de acceso a la información solicitada (Cenicacelaya, 2014).

Como se ha mencionado en párrafos interiores, el derecho de acceso a la información pública está vinculado directamente con el derecho de participación de los ciudadanos. En este marco, y ahondando en la esfera nacional, es pertinente advertir que luego de la reforma que tuvo lugar en el año 1994, el reconocimiento constitucional se ha ido ampliando. De allí emergen, y a efectos de hacer mención a los que atañen al presente documento, la incorporación de los artículos 43 referido al Habeas Data y 75 inciso 22 por el cual se incorporan tratados internacionales.

A mayor abundamiento y con el objetivo de clarificar las dificultades que presenta este caso, recurriremos al doble enfoque que hace Diaz Cafferata sobre el tema en cuestión, cuando advierte que por un lado existe el derecho del ciudadano a acceder a la información que quiera conocer y por otro, el deber del Estado de dar a conocer (Diaz Cafferata, 2009).

Ahora bien, como toda regla, tiene sus excepciones. Si bien la razón sustancial de este derecho implica y refuerza la no obstaculización, tal y como menciona Basterra en su análisis de la Ley 27.275, se halla establecido expresamente el carácter excepcional de las limitaciones del DAIP, asentando su fundamento en el principio de máxima divulgación (Basterra, 2017).

Dicho esto y profundizando aún más en el análisis de la disyuntiva que surge de este tipo de acciones, es necesario insistir en la afirmación de que todo ciudadano por el simple hecho de serlo, está facultado para realizar este tipo de solicitudes, es decir, cuenta con legitimación activa. En pocas palabras, tal y como afirma Sagüés en su texto: “la

legitimación activa debe ser amplia, y las excepciones al acceso, muy restringidas” (Sagüés, 2007, pág. 718).

Cierto es que, la normativa determina expresamente cuales son las limitaciones, como así también invoca garantizarlo de manera efectiva, sin embargo e independientemente de que esta sea una prerrogativa de raigambre constitucional, la realidad ha demostrado cómo las personas que han hecho uso de esta herramienta, han tropezado ante las deficiencias de las autoridades administrativas e instituciones estatales que tienen en sus manos la información, como así también de las que derivan de la vía judicial.

Con el objeto de concluir con el enfoque que se ha dado sobre la legitimación, y mencionando otro de los antecedentes jurisprudenciales que no solo ha sentado base, sino que también se condice con el resultado del fallo producto de este análisis, resulta oportuno hacer hincapié en otro caso que ha presentado la misma dificultad, en el cual de igual manera, se resolvió que la información solicitada debía ser entregada sin necesidad de que el requirente acredite interés o detalle los motivos de su petición. Sobre este tema, han señalado Piana y Amosa en referencia a la resolución vertida en la causa Cippec:

El voto de mayoría, siguiendo el criterio expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “CIPPEC c/Min. de Desarrollo Social-  
dto. 1172/03, Amparo ley 16.986”, señala que las respuestas vagas o genéricas brindadas por el Municipio no son una contestación adecuada con lo relacionado a la puesta en funcionamiento del fondo, punto neurálgico del requerimiento informativo planteado. También rechaza la afirmación del Municipio respecto a lo imposible o injustificadamente costoso de los trabajos adicionales para poder brindar datos por hacerlo sin mayor fundamento ni explicitar los motivos (Piana, R. S & Amosa, F., 2018).

## **V. POSICIÓN DE LA AUTORA Y REFLEXIÓN FINAL**

En relación a lo antes expuesto, entendemos que el derecho de acceso a la información pública representa un aspecto central en la base de un sistema republicano de gobierno. De esto se desprende que el mismo surge como una garantía que busca

asegurar la participación ciudadana y, del igual manera, constituirse como una herramienta que favorezca la transparencia en la gestión pública.

Retomando al dictamen en cuestión, y como resultado del recurso extraordinario interpuesto por el actor, podemos advertir que estamos en presencia de una resolución que ha sido adecuada al texto constitucional, y por consiguiente, ha asegurado su primacía.

No caben dudas de lo acertado en el actuar de la Corte al hacer lugar al recurso y revocar la sentencia impugnada; la cuestión de fondo ha sido resuelta haciéndose lugar a la demanda y consecuentemente se ha regido por la primacía del principio de máxima divulgación. Pero no nos limitaremos únicamente a mostrar una postura en conformidad con la sentencia emanda del Tribunal superior, sino que debemos poner de manifiesto que no alcanza con tener un basto consenso normativo si, en ocasiones, producto de un desempeño ineficaz del rol que debe cumplir el estado, nos enfrentamos con un debilitamiento de esta garantía.

En este sentido, concertando con lo que expone Sagüés, y enfocándonos en la utopía de pensar una democracia sin libertad, concluiremos que:

En verdad, el acceso a la información pública puede entenderse como un presupuesto para el ejercicio de la libertad de pensamiento y de expresión, ya que si no se cuenta con aquella información, poco o nada podrá "pensarse" sobre ella, y extravertir tal pensamiento (Sagüés, 2007, pág. 717).

De ello, puede inferirse que como resultado del análisis del fallo que nos convoca, ha quedado expuesta la arbitrariedad en las resoluciones preliminares que no solo se han alejado del objeto principal proveyendo una respuesta ineficaz, sino que también han menoscabado la legitimación activa del actor, acusando una falta de interés en la cuestión. Cabe señalar, además, el perjuicio emanado de la extensión del tiempo que acarreó el proceso.

Para dar por concluído, como hemos visto en el desarrollo de esta nota, el énfasis está puesto en el reconocimiento hacia la amplia legitimación de los sujetos requirentes de información, que no pertenece al Estado, sino al pueblo.

## VI. REFERENCIAS

### Doctrina

- Basterra, M. I. (2017). *La Ley 27.275 de acceso a la Información Pública, una deuda saldada*. Revista de derecho público, Rubinzal Culzoni.
- Diaz Cafferata, S. (2009). *El derecho de acceso a la información pública. Situación actual y propuestas para una Ley, Lecciones y Ensayos*", Revista de la Fac. de Derecho de la U.B.A., N° 86. Obtenido de <http://www.saij.gov.ar/santiago-diaz-cafferata-derecho-acceso-informacion-publica-situacion-actual-propuestas-para-una-ley-dacf110106-2009/123456789-0abc-defg6010-11fcanirtcod>
- Cenicacelaya, M. de las Nieves (2014). *La corte Suprema reconoce un derecho fundamental: el derecho de acceso a la información pública*. Obtenido de Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. U.N.L.P: <http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/43558>
- Piana, R. S. & Amosa, F (2018). *El derecho de acceso a la información pública en la Provincia de Buenos Aires. Derechos En Acción*. Obtenido de <https://doi.org/10.24215/25251678e124>
- Sagüés, N. P. (2007). *Manual de Derecho Constitucional*. Buenos Aires: Astrea

### Legislación

- Herrera H., C. (1969). *Pacto de San José: Comisión y corte interamericana de Derechos Humanos. Relaciones Internacionales*. Obtenido de <https://www.revistas.una.ac.cr/index.php/ri/article/view/7178>
- Constitución de la Nación Argentina. (1994). Boletín Oficial. Congreso de la Nación.
- Ley 25.326. (2000). *Protección de Datos Personales (Congreso de la Nación)*. Obtenido de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/64790/texact.htm>
- Ley 27275. (2016). *Derecho de Acceso a la Información Pública (Congreso de la Nación)*. Obtenido de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/265000-269999/265949/norma.htm>

### Jurisprudencia

- SCBA. (2019). *"Marchesín, Pablo José c/ Municipalidad de San Cayetano s/ Habeas data. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley"* A. 73.729. Obtenido de <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=162536>
- CSJN. (2019). *"Savoia, Claudio Martín c/ EN - Secretaria Legal y Técnica (dto 1172/03) s/ amparo ley 16986"*. Obtenido de <http://www.saij.gov.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-savoia-claudio->

[martin-secretaria-legal-tecnica-dto-1172-03-amparo-ley-16986-fa19000031-2019-03-07/123456789-130-0009-1ots-eupmocsollaf?](http://www.scba.gov.ar/BoletinSCBA/infojubacontencioson5.htm)

- SCBA. (2008). "*Gantus, José L. c/ Poder Ejecutivo y otros s/ Amparo*" A 68.993. Obtenido de <http://www.scba.gov.ar/BoletinSCBA/infojubacontencioson5.htm>
- CIDH. (2006). "*Claude Reyes y otros vs. Chile*". Obtenido de [http://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha\\_tecnica.cfm?nId\\_Ficha=332](http://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=332)
- CSJN. (2014). *Cippec c/ Min. Desarrollo Social dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986*. Obtenido de <https://oaip.mpd.gov.ar/index.php/fallos-relevantes>