



AUTOR: MIRTA ALEJANDRA RUIZ

DNI: 18568194

LEGAJO: VABG 52985

TÍTULO: Derecho a la información pública y protección de datos: la delgada línea entre la protección y la vulneración.

FECHA DE ENTREGA: 22 de noviembre de 2019

MÓDULO: 4

TUTOR: FORADORI MARÍA LAURA

CARRERA: ABOGACÍA

UNIVERSIDAD: Siglo 21

SUMARIO: I. Introducción. II. Hechos de la causa, historia procesal y resolución del tribunal. III. Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi. IV. Descripción de análisis conceptual, antecedentes, doctrinarios y jurisprudenciales. V. Postura del autor. VI. Conclusión. VII. Bibliografía

## **I. Introducción**

El derecho de acceso a la información pública es un derecho humano fundamental y una condición esencial para todas las sociedades democráticas. Es un derecho en poder de los ciudadanos, no es propiedad del Estado, la sola condición de integrante de la comunidad resulta suficiente para justificar la solicitud (Díaz Cafferata, 2009)<sup>1</sup>.

Adquiere una dimensión importantísima cuando se lo observa a partir de las connotaciones tecnológicas y sociales de la llamada “sociedad de la información” (Quiroz Papa, 2016)<sup>2</sup>, este desarrollo facilita el acceso a la información gestándose una sociedad más abierta y transparente. Pero es también esta accesibilidad la que pone en riesgo el derecho a la intimidad y a la protección de los datos personales.

Para abordar la temática, se analiza el fallo dictado por la primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza: “Sindicato de obreros y empleados municipales de la ciudad de Mendoza c/ Municipalidad de la Ciudad de Mendoza p/ A.P.A.”, este fallo muestra la aparente contradicción entre dos derechos fundamentales, el derecho de todo ciudadano a acceder a la información pública que se encuentra en el ámbito administrativo de órganos estatales y el derecho de cada persona a que se respete la información personal que obra en bancos de datos.

Para poder comprender la problemática, se describirán los hechos que dan origen a la causa, ya que nos remiten inmediatamente al tema axiológico planteado en cuanto

---

<sup>1</sup> Santiago, Díaz Cafferata 2009, Lecciones y Ensayos", Revista de la Fac. de Derecho de la U.B.A., N° 86 [Versión electrónica] Id SAJJ: DACF110106

<sup>2</sup> Rosalía Quiroz Papa de García El Hábeas Data, protección al derecho a la información y a la autodeterminación informativa, 2016, 87(126):23-27 [Versión electrónica] Universidad Nacional Mayor de San Marcos

ponen en conflicto dos derechos, para analizar a continuación la ratio decidendi del tribunal que sumado al análisis conceptual del derecho de acceso a la información y la protección de datos personales realizado por la doctrina y la jurisprudencia permitirá arribar a una conclusión que de luz sobre la amplitud y límites de estos derechos.

## **II. Hechos de la causa, historia procesal y resolución del tribunal.**

La parte actora, el Sindicato de Obreros y Empleados Municipales de la Ciudad de Mendoza (SOEM), en agosto del año 2012 solicita al intendente municipal información sobre el personal que presta servicios en el municipio, en planta permanente o en virtud de algún contrato o plan social, con aclaración de horarios, funciones y clase. Funda su pretensión en el derecho a la información pública, vinculado a derechos y obligaciones regulados en la Ley N° 23.551, de Asociaciones Sindicales, necesarios para el cumplimiento de la tutela sindical de sus asociados.

Ante la negativa del Municipio por considerar que se trata de datos sensibles, que se encuentran protegidos por la Ordenanza Municipal N° 3660/2006, por el Art. 43 de la CN y por la Ley 25.326 de protección de datos personales y sostiene además que la LAS no faculta al sindicato a solicitar a la empleadora información sobre todo el personal.

La actora opone recursos ante el Honorable Concejo Deliberante, siendo también rechazados. Habiendo agotando la vía administrativa a través de los recursos legales, la actora entabla Acción Procesal Administrativa (A.P.A) ante la Suprema Corte de Justicia de Mendoza. La Sala Primera, con el voto unánime del tribunal hace lugar a la acción procesal administrativa y dicta sentencia definitiva el doce de agosto del año dos mil quince, condenando al departamento Ejecutivo a suministrar a la actora el listado con la totalidad del personal que presta servicios para la Municipalidad de la Ciudad de Mendoza, detallando: nombre, número del documento de identidad, categoría escalafonaria, naturaleza jurídica de la relación de empleo lugar de prestación de las funciones y horario de trabajo.

### **III. Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi**

El problema jurídico que plantea el fallo se encuadra en un problema de relevancia jurídica en cuanto a la determinación de la norma aplicable al caso, ya que se cuestiona el deber de información en contraposición a la protección de los datos personales, en consecuencia configura también un problema axiológico, al poner en evidencia un conflicto de principios entre dos derechos.

En el caso bajo análisis, la SCJ de Mendoza, reconoce que la solución del caso requiere determinar los alcances que le cabe otorgar al derecho de acceso a la información como así también aclarar qué debe entenderse por datos sensibles y cuándo corresponde su protección.

Teniendo en cuenta que a la fecha del fallo aún no existía normativa provincial ni nacional sobre el acceso a la información pública, fundamenta su decisión en fallos de la CIDH en los casos “Claude Reyes, Marcel y ots. C. Chile” y Gomes Lund y ots (Guerrilla Do Araguaia) c. Brasil; CIPPEC c/Ministerio de Desarrollo social y en doctrina nacional.

Reconoce que es un derecho humano fundamental, de interpretación progresiva, colectivo que corresponde a toda persona por el hecho de integrar la comunidad política y que debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés legítimo.

En relación a los datos personales considera que no hay colusión con el derecho de acceso a la información desde que la normativa municipal (Ordenanza N° 3660/06, Art 1) no limita el acceso a estos datos meramente personales, entiende que no son datos personales de carácter sensible, protegidos por la Ley N° 25.326, y que son objeto de derechos y obligaciones de la ley N° 23.551 de Asociaciones Sindicales.

### **IV. Descripción de análisis conceptual, antecedentes, doctrinarios y jurisprudenciales**

Derecho de acceso a la información pública y protección de datos personales, dos bienes jurídicos potencialmente antagónicos, proponer una solución adecuada exige un análisis doctrinario y jurisprudencial, del derecho interno y comparado.

Un primer punto a observar es que el término acceso implica “buscar” o “recibir” información. Pero no de cualquiera, sino de una autoridad pública o de quienes ejercen funciones públicas.

La doctrina y los tratados internacionales con jerarquía constitucional, consideran en forma unánime que el acceso a la información es un derecho humano fundamental en su doble vertiente, como derecho individual a buscar y como obligación positiva del Estado para garantizar el derecho a “recibir” la información solicitada. En virtud de este derecho toda persona puede acceder a la información en posesión de órganos públicos, sujeto sólo a un régimen limitado de excepciones, acordes con una sociedad democrática (Schiavi,2015; Toledo,2018)<sup>34</sup>. Sin democracia no hay derechos humanos que valgan, democracia es sobre todo participación de la ciudadanía en los asuntos públicos y no hay participación posible sin la previa apropiación, por todas las personas, de la información pública necesaria para conocer, y en su caso, criticar y proponer (Farioli, Capanegra, Costa, 2015)<sup>5</sup>.

Es un instrumento clave para el ejercicio de otros derechos tales como derechos económicos, sociales y culturales, empodera a los ciudadanos para participar en las discusiones de las políticas públicas, impulsando el pleno ejercicio de los derechos y libertades y mejorando, de esta forma, la calidad de vida.

La información es propiedad de las personas, no del Estado, y éste la mantiene en su poder solo en cuanto representante de los primeros. En este sentido, el Estado tiene,

---

<sup>3</sup> Pablo Schiavi, 2015. Régimen jurídico de la acción de acceso a la información pública en el Uruguay. [Versión electrónica]. Revista de Investigações Constitucionais, vol2, num2, mayo-agosto, pp 137-168

<sup>4</sup> Pablo Roberto Toledo, 2018. Algunos aspectos claves del derecho a la información pública: Situación en el NOA. Revista LLNOA,1

<sup>5</sup> Mariel Inés Farioli; Horacio A. Capanegra; Oscar Costa, 2015 Documentos y Aportes en Administración Pública y Gestión Estatal. [Versión electrónica].La Transparencia y el Derecho de Acceso a la Información Pública Argentina. Publicación Académica

por ejemplo, el deber de recolectar, registrar y publicar de oficio la información de interés público que tiene en su poder. Debe entenderse que el concepto de información que se encuentre en poder del Estado es amplio y no sólo hace referencia a la documentación oficial.

Se ha ampliado la legitimación pasiva, prueba de ello es la obligatoriedad que impone la Acordada 42/2017 al Poder Judicial de brindar información y permitir el acceso a las resoluciones judiciales, incluyéndose también como sujetos obligados, otros órganos extra poder, descentralización del Estado, partidos políticos, sindicatos, universidades y entidades privadas con aportes o subsidios del Estado. Es decir, el acceso a la información pública trasciende las esferas específicas del poder estatal (Toledo,2018).

Desde una postura más vanguardista el acceso a la información pública debe ser analizada en relación al desarrollo de las TIC, en este escenario, el derecho hoy adquiere relevancia y dinamismo en el marco de la transformación de un gobierno abierto y electrónico que brinde información y datos a través del uso de plataformas digitales, abriendo nuevos espacios para la participación ciudadana (Máttar,2014)<sup>6</sup>.

En este orden de ideas retomo el segundo bien jurídico puesto en discusión, la protección de datos personales, regulado por la Ley 25326, que en su Art. 2° brinda dos conceptos claves que permiten resolver situaciones controversiales, definiendo a los datos personales como la información de cualquier tipo referida a personas físicas o de existencia ideal determinadas o determinables y dato sensible a los datos personales que revelan origen racial y étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información referente a la salud o a la vida sexual.

Se comprende entonces que no todos los datos personales requieren de idéntica intensidad protectora, pues de la exégesis de la ley se deduce que son éstos últimos los

---

<sup>6</sup> Jorge Máttar, 2007. El Panorama de la Gestión Pública en América Latina y el Caribe. [Revista electrónica] Publicación del Instituto Latinoamericano y del Caribe de Planificación Económica y Social CEPAL

que deben entenderse constitutivos del derecho de intimidad y privacidad. Con igual criterio se ha expedido la jurisprudencia nacional e internacional (CIPPEC c/Ministerio de Desarrollo social; Claude Reyes, Marcel y ots c. Chile; Savoia, Claudio Martín c/ EN - Secretaría Legal y Técnica s/ amparo Ley 16.986. Res 6/19 Agencia de acceso a la Información)<sup>78910</sup>.

Es importante analizar la Resolución N°129/18 dictada por la Agencia de Acceso a la Información Pública, que emite una decisión contraria al fallo estudiado, puesto que rechaza el pedido realizado por ATE de la nómina de afiliados que posee la UPCN en el ámbito de la Jefatura de Gabinete. Fundamenta su decisión en la causa “CIPPEC”, pero en interpretación contraria al fallo de marras, reconociendo que la información sobre afiliación política reviste el carácter de dato sensible.

De lo dicho hasta aquí puede observarse que es el concepto de dato sensible, el elemento principal que marca el alcance y el límite de los derechos bajo análisis. Y con respecto a esto es importante aportar que la doctrina considera que este concepto debe ser redefinido de modo de incluir nuevos supuestos, así ha quedado expresado en los aportes realizados en el proyecto de modificación de la Ley 25.326, normativa que requiere ser actualizada en consonancia con la reciente ley 27.275 y con el desarrollo tecnológico actual.

En síntesis para dar luz a las controversias que se presentan entre los dos derechos estudiados será necesario realizar una interpretación armónica de ambos cuerpos normativos, teniendo como eje central el concepto de dato sensible.

## **V. Postura del autor**

---

<sup>7</sup> CIPPEC e/ EN MO Desarrollo Social - dto.1172/03 s/ amparo ley 16.986 .

<sup>8</sup> CIDH “Claude reyes, Marcel y ots c Chile”

<sup>9</sup> CSJ 315/2013 (49-S)/CS1 Savoia, Claudio Martín c/ EN - Secretaría Legal y Técnica (dto. 1172/03) s/ amparo ley 16.986.

<sup>10</sup> Res 6/19 Agencia de Acceso a la información Pública

La temática analizada nos remite a un debate insoslayable entre dos derechos distintos pero relacionados en su contenido, cuyo tópicos es la información vista desde distintas aristas, dos derechos con igual rango de importancia y necesidad de tutela.

El límite entre lo comprendido por la esfera pública y la privada está dado principalmente por el concepto de dato sensible, aquel que merece una protección especial para no vulnerar derechos fundamentales a la libertad, intimidad y a la libre determinación. Pero también debe ser analizado en relación a los principios que informa la ley 27275, de transparencia y máxima divulgación, y alcance limitado de las excepciones.

Se destaca la relevancia práctica y social del fallo, ya que la jurisprudencia asentada en él, reconoce como legitimados pasivos, no sólo al ámbito administrativo y ejecutivo, sino también a órganos estatales en todas sus ramas, hospitales, instituciones privadas con capacidad estatal o que ejercen funciones públicas. El desarrollo tecnológico facilita la circulación de la información y aumentan los sujetos obligados a informar a los ciudadanos para que estos puedan ejercer

## **VI. Conclusión**

El derecho de acceso a la información pública es un derecho humano fundamental reconocido ampliamente por organismos y tratados internacionales. Pero es a partir de la consolidación de los regímenes democráticos que empieza a tener luz y se constituye como una valiosa herramienta de participación y control ciudadano sobre los actos de gobierno.

En virtud del análisis realizado se deduce que el problema a resolver en este fallo es definir claramente cuando una información reviste el carácter de información pública y debe permitirse el acceso y cuando configura una información personal y debe ser resguardada y abstraída del conocimiento público. Con acierto el tribunal resuelve que la información de datos personales de los empleados de una repartición pública no reviste

el carácter de dato sensible, porque además está consagrada en una ordenanza municipal que reconoce la información pública como un bien social.

Esta decisión abre el camino hacia un necesario cambio de paradigma en el manejo de la información en manos del estado, que permita cambiar el escenario, de un estado reticente, que monopoliza y guarda en secreto la información y que restringe su acceso con trámites burocráticos innecesarios, a un estado abierto, transparente y promotor de la participación ciudadana, favorecido por el desarrollo tecnológico y la modernización en el marco de un estado abierto y electrónico.

## VII. Bibliografía

### Doctrina Publicaciones

**Basterra, M. I.** La Corte Suprema y la Ley 27.275 de Acceso a la información pública. Acordada 42/2017 [*Versión electrónica*] Publicado en: *RDA* 2018-117, 510 Cita Online: AR/DOC/3057/2018

**Díaz Cafferata Santiago**, 2009, Lecciones y Ensayos", [*Versión electrónica*] *Revista de la Fac. de Derecho* de la U.B.A., N° 86 Id SAIJ: DACF110106

**Díaz Cafferata Santiago**, 2009 Lecciones y Ensayos, N° 86. [*Versión electrónica*] *El derecho de acceso a la información pública*, ps 151-185

**Colección sobre Dictámenes sobre derechos humanos**, Cuadernillo 1, Libertad de expresión y Acceso a la información pública.

**Farioli, Mariel Inés; Capanegra, Horacio A.; Costa, Oscar A.**, 2015. "La transparencia y el Derecho de Acceso a la Información Pública en Argentina. *Documentos y Aportes en Administración Pública y Gestión Estatal*. Vol. 15 Issue 24, p153-157. 5p. UNL [Revista electrónica] Recuperado de <https://bibliotecavirtual.unl.edu.ar/publicaciones/index.php/DocumentosyAportes/article/view/4813/7329>

**Máttar, J**, 2007. El Panorama de la Gestión Pública en América Latina y el Caribe. [Revista electrónica] Publicación del Instituto Latinoamericano y del Caribe de Planificación Económica y Social CEPAL, pág. 83-88; 170-173

**Pérez Adrián**, 2016 LEY DE ACCESO A LA INFORMACION COMENTADA [*Versión electrónica*] Publicación de la Secretaría de Asuntos Políticos e Institucionales Ministerio del Interior, Obras Públicas y Vivienda de la Nación Ciudad Autónoma de Buenos Aires, República Argentina

**Quiroz Papa de García,R** (2016). El Hábeas Data, protección al derecho a la información y a la autodeterminación informativa, 2016, 87(126):23-27 [*Versión electrónica*] Universidad Nacional Mayor de San Marcosrevu

**Sanz Salguero, F J** (2013) Solicitud de Acceso a la Información y tutela de los datos de un tercero [*Versión electrónica*] *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XLI* ,p 457,502

**Schiavi, Pablo** (2015) Régimen jurídico de la acción de acceso a la información pública en el Uruguay. *Revista de Investigações Constitucionais*, vol. 2, núm. 2, mayo-agosto, , pp. 137-168 Universidade Federal do Paraná Curitiba, Brasil Recuperado de: revista@ninc.com.br

**Toledo, Pablo Roberto** (2018) Algunos aspectos claves del derecho al acceso a la información pública: Situación en el NOA. [*Versión electrónica*] *Revista LLNOA, 1* Publicado en: LA LEY 23/04/2019,3 Cita Online: AR/DOC/679/2019 RECUPERADO DE <https://es.scribd.com/document/436177213/acceso-a-la-informacion-publica>

### **Legislación**

Ley 9.070 Acceso información pública transparencia, Honorable Legislatura de Mendoza Recuperado de <https://eticapublica.mendoza.gov.ar/pdfs/ley-9070.pdf>

Ley 25.326 Ley de Protección de Datos Personales Recuperado <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/64790/texact.htm>

Ley 27.275 Ley de Acceso a la Información Pública Recuperado de <https://oaip.mpd.gov.ar/files/Ley%2027275.pdf>

Resolución 6/2019 Agencia de Acceso a la Información Pública Recuperado de <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/resol-2019-6-apn-aaip.pdf>

Resolución 129/2018 Agencia de Acceso a la información pública Recuperado de <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/resol-2018-129-apn-aaip.pdf>

## **Jurisprudencia**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos.**19/09/2006). Claude Reyes y otros Vs. Chile. Recuperado de <https://oaip.mpd.gov.ar/files/Fallo%20CIDH%20-%20Claude%20Reyes%20vs%20Chile.pdf>

**CSJN CIPPEC e/ EN MO Desarrollo Social** - dto.1172/03 s/ amparo ley 16.986  
Recuperado de <https://oaip.mpd.gov.ar/files/Fallo%20CSJN%20-%20CIPPEC%20c%20Min%20Desarrollo%20Social.pdf>

**CSJ Savoia, Claudio Martín c/ EN - Secretaría Legal y Técnica** (dto. 1172/03)  
s/ amparo ley 16.986. 315/2013 (49-S)/CS1 Recuperado  
[https://oaip.mpd.gov.ar/files/Fallo%20CSJN%20-%20Savoia\\_Claudio\\_%20cEN\\_%20s\\_amparoley16986.pdf](https://oaip.mpd.gov.ar/files/Fallo%20CSJN%20-%20Savoia_Claudio_%20cEN_%20s_amparoley16986.pdf)