



**“El derecho al acceso a la información pública en
contraposición a la protección de datos personales”**

Alumna: Martina Lucía Bailetti

DNI: 36.483.926

Legajo: VABG76602

Tutora: Vanesa Descalzo

ABOGACÍA

UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21

“ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA”

Causa N° 111.075, Caratulada: “Sindicato de Obreros y Empleados de la Municipalidad de Mendoza C/ Municipalidad de la Ciudad de Mendoza S/ Acción Procesal Administrativa”

SUMARIO: I- Introducción. II- Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal. III- Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi de la sentencia. IV- Descripción del análisis conceptual. IV.I- Antecedentes doctrinarios IV.II- Antecedentes jurisprudenciales. V- Conclusión. VI- Listado de revisión bibliográfica.

I- INTRODUCCIÓN:

Etimológicamente la palabra “República” proviene del latín “res-publica”, cosa pública. (Ekmekdjian, 2007) Nació como oposición a los gobiernos autoritarios pero sobre todo a los gobiernos monárquicos, que basándose en el imperio del mandato divino o del linaje real decidían con tiranía e imposición el porvenir de los pueblos sin participación alguna de ellos, partiendo de los principios de justicia e igualdad, tenía como objeto poner el valor la voluntad y la participación popular en las decisiones y en el funcionamiento de los estados. La República concibe a los gobernantes como representantes de la voluntad popular y entendiendo que la concentración del poder solo desvirtúa a quien la posee, busca la real y efectiva división del mismo. Para ello, se sustenta en el imperio de la ley, la publicidad de los actos de gobierno, la igualdad ante la ley, el control entre los poderes, la idoneidad como condición de acceso a los cargos públicos, la responsabilidad en el ejercicio de los actos de gobierno, etc. (Bidart Campos, 2005).

El acceso a la información pública se encuentra enmarcado dentro de los derechos fundamentales de tercera generación ya que forma parte de una de las prerrogativas necesarias y esenciales para el apropiado funcionamiento del sistema democrático y republicano de gobierno, más aun en estos tiempos donde el control de la

información es una generación de poder en sí mismo, es decir, que quien ostenta el monopolio de la información puede controlar al informado. Debemos entender al derecho a la información como un derecho fundamental para lograr la transparencia de las instituciones públicas, lo que trae como consecuencia directa mayor participación ciudadana, de este modo el sistema republicano se nutre a sí mismo. De manera tal que es inadmisibles concebir una administración eficaz sin control externo y consecuentemente resulta imposible controlarla efectivamente sin la adecuada información. (Bastons, 2011).

El fallo objeto del presente trabajo, en primera instancia muestra una gran relevancia, puesto que configura uno de los antecedentes que pone en evidencia la falta de normatividad referida al acceso a la información pública, ya que a la fecha del mismo, escaseaba una concreta recepción legislativa, lo que hizo que la decisión de la Suprema Corte sentara precedente. Esto continuó de igual manera hasta que en el año 2016, fue publicada en el Boletín Oficial la Ley Nacional 27275 "DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA" y posteriormente en el año 2018 la Ley 9070 "ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA" de la Provincia de Mendoza. Por otro lado, trata un tema de sumo interés público, que es la transparencia en el desempeño de las funciones que le corresponden a las instituciones estatales, principalmente el correcto cumplimiento de las convocatorias de concursos para cubrir cargos en el estado, la forma de contratación del personal como el acceso a programas sociales y prestaciones de la seguridad social y en ese mismo sentido, las correspondientes publicaciones que respaldan dichos actos de gobierno. A raíz del citado fallo se logró exigir a la Municipalidad de la Ciudad de Mendoza la correcta transparencia de los actos de administración.

Es deber del Tribunal resolver la cuestión de fondo o material, en este caso surge un problema axiológico, en el cual deberá identificar que norma es aplicable, es decir, si para el caso concreto debe primar el derecho al acceso a la información pública o como alega el municipio el derecho a la protección de datos personales, ambos consagrados en Tratados Internacionales con jerarquía constitucional por el Art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional. Además, en particular distinguir el alcance e interpretación de las normas citadas:

- Verificar si efectivamente se trata de "datos sensibles", o como entiende el sindicato, no podrían ser consideradas como tales teniendo en cuenta el alcance que el art. 2 de la Ley 25.326 le da a esa expresión.

- Entender si las facultades otorgadas por la legislación a los sindicatos les permite exigir ese tipo de información y a su vez como contraposición si resulta obligación del la Municipalidad entregarla, ya que para ésta, teniendo en cuenta el art. 31 inc. a) de la Ley 23551 "ASOCIACIONES SINDICALES" (LAS), si bien le otorga al sindicato derechos para defender ante los empleadores los intereses colectivos de los trabajadores, en ningún momento asigna al mismo la facultad de requerir información al empleador sobre todo el personal, por ende, la demandada no estaría legalmente obligada a suministrar al Sindicato la información requerida, ni éste se encontraría con facultades para solicitarla.

II- RECONSTRUCCIÓN DE LA PREMISA FÁCTICA, HISTORIA PROCESAL Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL:

En el año 2012 el Secretario General del SOEM (Sindicato de Obreros y Empleados Municipales de la Ciudad de Mendoza) presentó un reclamo para que el municipio le brindara la información consistente en una nómina que contenga la identificación del personal que presta servicios en el municipio, con diferenciación de aquellos que sean parte de la planta permanente, tengan contrato temporario, cumplan funciones de contrato eventual, se vinculen mediante contrato de locación o que presten servicios en el marco de algún tipo de plan social. Para fundar el interés en la petición invocó los derechos colectivos consagrados en el art. 23, incs. b) y c).1, y en el art. 43 y cctes. de la Ley 23551 (LAS), es decir, el derecho a representar los intereses colectivos y a promover la formación de sociedades cooperativas y mutuales, así como el derecho de los representantes sindicales en el lugar de trabajo de verificar la aplicación de las normas legales o convencionales, pudiendo participar en las inspecciones que disponga la autoridad administrativa del trabajo. Por otro lado, el actor sustentó su petición en el derecho de acceder a la información pública, consagrado en el art. 13.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y reglamentada por la Ordenanza municipal n° 3660/17132/06.

El reclamo fue rechazado por resolución de la Secretaría de Gobierno, fundado en que de la LAS no surge que el empleador esté obligado a brindar la información requerida, también se asentó en que la información trata sobre datos personales, por lo que, según la Ley 25.326 "PROTECCION DE LOS DATOS PERSONALES", es ilícita su divulgación si el titular no da su consentimiento.

Opuesto el recurso de revocatoria, la Secretaría de Gobierno ratificó su postura.

La actora opuso recurso jerárquico y recurso de apelación ante el Honorable Concejo Deliberante, que también fueron rechazados por los mismos argumentos antes referidos.

Frente a estos antecedentes la actora interpone ante la Suprema Corte de justicia de la Provincia de Mendoza, Acción Procesal Administrativa contra la Municipalidad de la Ciudad de Mendoza a fin de que se anule lo resuelto en sede administrativa, y, en consecuencia se la condene a informar la nómina previamente solicitada.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, en base a los fundamentos expuestos por las partes y lo dictaminado por el Ministerio Público el cual recomendó hacer lugar a la demanda, dando como referencia jurisprudencial para justificar su proceder el fallo del 2014 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Cippec" resolvió: Hacer lugar a la Acción Procesal Administrativa promovida por el Sindicato y, en consecuencia, condenar a la Municipalidad de la Ciudad de Mendoza a suministrar a la actora la información pública requerida y asimismo condenar a la demandada en costas.

III- INDETIFICACIÓN Y RECONSTRUCCIÓN DE LA RATIO DECIDENDI DE LA SENTENCIA:

El Tribunal instituyó su decisión en establecer el alcance que cabe otorgar al derecho a la información pública.

La Suprema Corte, hizo lugar a la Acción Procesal Administrativa interpuesta por la actora y en base a esto decidió condenar al municipio a suministrar la nómina con la información requerida por la actora, fundando su sentencia en la importancia que presenta el derecho de acceso a la información pública consagrado constitucionalmente,

es decir el derecho de conocer la manera en que sus gobernantes y funcionarios públicos ejercen sus funciones. Frente a esto entiende que debe prevalecer el principio de máxima divulgación de la información pública.

Asevera que el “acceso a la información pública y de interés general” está reconocido como un derecho derivado del “derecho fundamental a la buena administración pública”, se caracteriza por ser un derecho humano fundamental, innato a la persona por el solo hecho de pertenecer a una comunidad determinada, de interpretación progresiva, por lo cual no resulta necesario acreditar un interés directo o una afectación personal para poder acceder a la información.

Asimismo concibe que la información requerida por la actora no comprende datos personales de carácter sensible, ni de aquellos especialmente protegidos.

IV- DESCRIPCIÓN DEL ANÁLISIS CONCEPTUAL:

IV.I Antecedentes doctrinarios:

Es menester comenzar definiendo los dos conceptos centrales del presente trabajo, por un lado, 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 información 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. (Echeverría, 2012, párr. 2), y por otro el derecho a la protección de los datos personales, es entendido como el derecho personal a conocer los propios datos, el derecho que tiene el titular de un dato a controlar quiénes serán destinatarios de su información personal y qué uso se dará a la misma, y una vez conocidos éstos se podrá proceder a modificarlos, rectificarlos, ampliarlos, proteger los datos sensibles, suprimirlos, actualizarlos, impedir su divulgación, etc. (Besterra,2008)

En consonancia con la sentencia del Tribunal se han postulado diferentes doctrinas, entre ellas se puede recalcar lo expresado en “El derecho fundamental de acceso a la información pública”, el derecho de acceso a la información pública y su

efectiva concreción funciona como parámetro al momento de evaluar el grado de transparencia de la que goza una sociedad, es necesario para poder ejercer control en la actividad administrativa y en los actos de gobierno. (Besterra, 2006)

Siguiendo este lineamiento, expone el libro "Derecho público para administrativistas" el derecho a la información pública consiste en el derecho a conocer qué hacen y qué dejan de hacer las autoridades públicas, para así ejercer la defensa de los propios derechos esenciales de las personas frente a los posibles abusos de la Administración. (Bastons, 2008), a su vez el mismo autor considera al derecho de acceso a la información como medio de fiscalización y de participación efectiva de todos los sectores de la sociedad. Es una herramienta legal para alcanzar la transparencia de los actos del Estado ya que cualquier política dirigida a obstaculizar el acceso a información relativa a la gestión estatal puede promover la corrupción dentro de los órganos del Estado debilitando así las democracias. (Bastons, 2011).

En contraposición con lo dictaminado por la CSJN, es importante destacar lo expuesto en "El derecho de acceso a la información en el marco jurídico Interamericano" donde considera que uno de los límites del derecho de acceso a la información es la protección de los datos personales que sólo pertenecen a su titular y cuya divulgación podría afectar un derecho legítimo de este último como el derecho a la intimidad. En consecuencia, cuando se está ante un dato personal sensible, en principio, sólo su titular podrá tener acceso. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2010, p.16).

Del texto "El acceso a la información pública. El derecho y sus límites" puede rescatarse que de la Ley 25.326 se desprende como condición de licitud del tratamiento de datos personales el consentimiento libre, expreso e informado del titular del dato previo a su tratamiento definiendo como tratamiento, entre otras cosas, a la cesión de esos datos a terceros a través de comunicaciones, consultas, interconexiones o transferencias. (Echevarría, 2012).

IV.II Antecedentes jurisprudenciales:

Uno de los antecedentes jurisprudenciales en los cuales se basó el Tribunal para resolver la cuestión planteada fue el caso "CIPPEC c/ EN – Ministerio de Desarrollo Social - dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986", donde la Corte Suprema de la Nación

condenó al Ministerio de Desarrollo social a "brindar la información íntegra requerida por la actora, referida a determinados datos de las transferencias en gastos corrientes realizadas por la demandada al sector privado en los conceptos "Ayuda social a las personas" y "Transferencias a Otras Instituciones Culturales y Sociales sin Fines de Lucro", puesto que consideró que no versa sobre "datos sensibles", por lo tanto no cabe la protección de datos personales. (CIPPEC c/ EN – Ministerio de Desarrollo Social - dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986, 2014).

Otro caso a destacar como referente de la resolución adoptada, es "Claude Reyes y otros Vs. Chile" el cual en su punto 77 indica que la Corte Interamericana de Derechos Humanos estima que el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a "buscar" y a "recibir" "informaciones", protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado. Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. (Claude Reyes y otros Vs. Chile, 2006).

En oposición a la postura adoptada por el tribunal en el fallo objeto del presente trabajo, se puede nombrar al caso "Asociación Derechos Civiles c/ EN PAMI (dto. 1172/03) s/ amparo ley 16.986", en el cual la Corte Suprema de la Nación rechazó el amparo interpuesto por la Asociación por los derechos civiles contra PAMI (Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados Pensionados) con el objeto de que se hiciera entrega de información relativa a presupuesto e inversión en concepto de publicidad oficial de dicho organismo, fundando su decisión entre otros, en que del ordenamiento jurídico no se advierte norma alguna por la cual la demandada resulte obligada a brindar dicha información. (Asociación Derechos Civiles c/ EN PAMI (dto. 1172/03) s/ amparo ley 16.986, 2012).

V. CONCLUSIÓN

Previo a poder realizar una valoración, cabe recordar que al tiempo de la controversia no existía una concreta recepción normativa referente al derecho de acceso a la información pública, por esto y por todo lo expuesto anteriormente, es deber comenzar indicando que el acceso a la información pública y la protección de datos

personales, configuran ambos derechos fundamentales inherentes a la persona por el solo hecho de ser tal, y que además se encuentran amparados en tratados internacionales con jerarquía constitucional reconocida a través del Art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional Argentina. En tal sentido es menester del legislador y de los órganos judiciales encontrar el adecuado equilibrio entre ambos postulados, teniendo en cuenta para el caso en particular cual bien jurídico o valor protegido resulta preponderante para la sociedad.

Es de no dudar, que los datos personales configuran el patrimonio de la personalidad y por ende un Derecho Humano Fundamental, es por tal motivo que se encuentra prohibida su divulgación ya que en el caso de no cumplir con esa normativa, los perjuicios que pueden causarse son innumerables, invalorable y muy posiblemente no puedan repararse.

No obstante ello y en oposición, el acceso a la información pública configura también un derecho fundamental de los ciudadanos, pero además es uno de los presupuestos esenciales de los Estados que se jactan de democráticos, pero más aun y por sobre todas las cosas es un principio esencial de la República. Más aun en el caso particular de la Argentina, donde se han suscrito acuerdos y tratados internacionales con el objeto de proteger conjuntamente este derecho, entendiéndolo como uno de los derechos fundamentales de los ciudadanos y que a su vez trascienden los límites de la soberanía de los Estados.

Aquí es donde nos encontramos con la dicotomía axiológica que se produce entre dos valores protegidos y a la que hay que hallarle solución. A mi entender comparto la decisión tomada por el máximo tribunal provincial, debido a que es necesario al encontrarnos frente a prerrogativas en oposición, ponderar el bien o valor protegido superior y en este caso es el bien común, entendido el mismo como un principio general del derecho y que está por encima de cualquier dispensa personal. Sumado a ello, la correcta divulgación de la información pública y de los actos de gobierno conlleva la real posibilidad que posee la ciudadanía frente a las acciones de sus representantes de generar un concreto control y como consecuencia poder hacer responsables a los mismos por el no cumplimiento o indebido cumplimiento de sus deberes como funcionarios.

Es así que concuerdo en concebir que si bien los datos personales deben tener adecuada protección legislativa y judicial, que son solo propiedad de su titular y que solo en él recae del derecho a autorizar o no su divulgación, en este caso en particular no estamos frente discusión de su titularidad ni mucho menos su falta de protección, sino por el contrario, se encuentra en riesgo bienes superiores para una Nación como la estabilidad jurídica e institucional, por ende los funcionarios públicos, del poder ejecutivo, los magistrados y los legisladores deben proteger este bien común, la república y la institucionalidad por sobre el derecho particular. En el mismo sentido concibiendo que lo colectivo está por encima de las pretensiones particulares es que existen Asociaciones Sindicales que nuclean y protegen el derecho de todos los trabajadores por sobre la individualidad.

Es por ello, que tomando como base fundamental el concepto de bien común y la necesidad de salvaguardar la institucionalidad y la seguridad jurídica, resulta aceptado el criterio del Máximo Tribunal al entender que frente al Derecho a la Información, de ninguna manera es necesario acreditar una legitimación activa ni una afección particular, si no que cualquier persona o institución posee por el solo hecho de pertenecer a la comunidad, el pleno acceso a ella.

Este fallo en particular, como así también tantos otros, en conjunto con los reclamos de la ciudadanía pusieron en evidencia la necesidad de una regulación legislativa acorde, no solo reconociendo los derechos antes descriptos, sino también limitando y controlando el poder los funcionarios públicos en sus decisiones y acciones, lo que en concordancia derivó en la sanción en 2016 de la Ley Nacional 27275 "DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA" que tuvo por objeto refrendar todo lo analizado anteriormente y luego en el año 2018 tuvo su correlato local con la Ley 9070 "ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA" de la Provincia de Mendoza.

VI. LISTADO DE REVISIÓN BIBLIOGRÁFICA:

Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, Sala I - "Sindicato de Obreros y Empleados de la Municipalidad de Mendoza C/ Municipalidad de la Ciudad

de Mendoza S/ Acción Procesal Administrativa (12/08/2015) Recuperado de <http://www2.jus.mendoza.gov.ar/listas/proveidos/vertexto.php?ide=4302829304>

Bastons J. (2008) – *“Derecho público para administrativistas”* Buenos Aires: Editora platense.

Bastons J. (2011) – *“Realidades y perspectivas del derecho al acceso a la información pública”* Buenos Aires: Revista Colegio de Abogados de La Plata.

Besterra M. (2006) – *“El derecho fundamental de acceso a la información pública”* Buenos Aires: Lexis Nexis.

Besterra M. (2008) – *“Protección de datos personales. Ley 25.326 y Dto. 1558/01. Derecho constitucional provincial, Iberoamérica y México”* Buenos Aires: EDIAR.

Bidart Campos G. (2005) – *“Manual de la constitución Reformada”* Buenos Aires: EDIAR.

Echevarría G. (2012) – *“El acceso a la información pública. El derecho y sus límites”* Recuperado de www.infojus.gov.ar

Ekmekdjian M. (2007) – *“Manual de la constitución Argentina”* Buenos Aires: Lexis Nexis Argentina S.A.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2010) – *“El derecho de acceso a la información en el marco jurídico Interamericano”*

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

Corte Suprema de Justicia de la Nación – *“Asociación Derechos Civiles cl EN PAMI (dto. 1172/03) s/ amparo ley 16.986”* (04/12/2012)

Corte Suprema de Justicia de la Nación – *“CIPPEC c/ EN – Ministerio de Desarrollo Social - dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986”*. (26/03/2014) Recuperado de <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=7098041&cache=1518566440000>

Ley N° 23551 ASOCIACIONES SINDICALES - Boletín Oficial de la República Argentina, 22 de abril 1988.

Ley N° 25.326 PROTECCION DE LOS DATOS PERSONALES - Boletín Oficial de la República Argentina, 30 de octubre 2000.

Ley N° 27275 DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACION PUBLICA - Boletín Oficial de la República Argentina, 29 de septiembre 2016.

Ley N° 9070 ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA - Boletín Oficial de la Provincia de Mendoza, 07 de junio 2018.

CONSTITUCION DE LA NACION ARGENTINA - Promulgada: 3 de enero 1995.

CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS - Promulgada: 19 de marzo 1984.