

REMEDIO CONTRA EL ABUSO DEL PODER INFORMÁTICO: EL HÁBEAS DATA EN LA PROVINCIA DE CÓRDOBA. SU REPERCUSIÓN EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

DOMINGO SESIN*

Sumario: 1. Conflicto de derechos: privacidad versus información. 2. Avanzados antecedentes extranjeros del hábeas data. 3. Constitución de la Provincia de Córdoba. 4. Hábeas data. Noción conceptual. Objeto. Presupuesto fáctico. 5. Límites del hábeas data: las razones de interés público y el secreto de las fuentes de información periodística. 6. Legitimación. 7. Procedimiento o trámite. 8. Unilateralidad o bilateralidad. 9. Tribunal competente. 10. Principal casuística en la administración pública. Las sanciones implícitas 11. Derecho al acceso al conocimiento de los actos del estado. 12. Recomendaciones a los registros y bancos de datos públicos y privados. 13. Conclusión.

1. Conflicto de derechos: privacidad versus información

La creciente importancia de la informática y su indudable repercusión social, ha generado diversas corrientes del pensamiento no siempre concordantes con la supervivencia de la nueva tecnología y su relación con determinados derechos del hombre. Posturas enfrentadas, de nítidas connotaciones “neoludistas”, hasta posiciones claramente apologéticas, proclamadoras de que del dilema originado por la tecnología sólo se pue-

* Profesor de Derecho Administrativo y de Derecho Procesal Administrativo de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba. Vocal del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba.

de salir con más tecnología, ponen en evidencia la presencia de una inquietante problemática que incentiva la búsqueda de originales respuestas¹.

Esta nueva realidad contemporánea es sometida a un proceso analítico de las distintas concepciones a fin de lograr el necesario equilibrio entre las mismas: "Ni apocalípticos ni integrados", parafraseando el conocido libro de Umberto Eco², superando tanto el optimismo científico acrítico como el pesimismo construccionista, de connotaciones reaccionarias. En este marco, uno de los aspectos que más preocupa de la informática, es el referido a la tutela de los derechos del individuo en el sistema de protección de datos, que comprende la dialéctica protección de la privacidad por una parte, y el derecho de ser informado de los datos registrados acerca de las personas, por la otra.

Este conflicto de derechos "privacidad vs. información" obliga a buscar respuestas adecuadas que postulen una armónica convivencia. Es cierto que el uso de la información almacenada, procesada o distribuida a través de cualquier medio físico o electrónico se encuentra suficientemente tutelada por las normas constitucionales, como el derecho a trabajar y ejercer el comercio, de propiedad intelectual, de inviolabilidad de la correspondencia, entre otros.

Pero también es cierto que el productor, gestor y distribuidor de información, debe respetar el honor, la privacidad, y el goce completo de los derechos. Como ha señalado autorizada doctrina, deben impedirse las intromisiones perturbadoras y la inadecuada difusión de datos procesados mediante los modernos adelantos tecnológicos cuando se afecta la esfera íntima tanto familiar como personal, haciendo ilusorias las garantías constitucionales³.

¹ CASTELLS ARTECHA, J. M., *La Limitación Informática, Homenaje a Eduardo García de Enterría*, t. II, p. 908 y ss.; MARTIN, James, *La Sociedad Interconectada*, Madrid, 1980, p. 2.

² Eco, Humberto, *Apocalittici e Integrati*, 3ª ed., Milano, 1982.

³ ANDORNO, Luis, "La informática y el derecho a la intimidad", L.L., 1985-A-1108; SAGÜÉS, Néstor, "Amparo, hábeas data y hábeas corpus en la reforma constitucional", L.L., 7-X-1994; GENTILE, Jorge Horacio, "Un remedio para la persecución ideológica. Hábeas data", *La Capital*, del 20-VII-1993; CORREA, Carlos y otros, *Derecho Informático*, Depalma, Bs. As.; POMED SÁNCHEZ, L. A., *El Derecho de Acceso de los*

2. Avanzados antecedentes extranjeros del hábeas data

Tanto Francia como los países escandinavos se han esforzado en la búsqueda de nuevas soluciones en esta problemática. El primero de ellos ha formado una importante comisión gubernamental de acceso a los documentos administrativos⁴, denominada C.A.D.A., de funciones consultivas, que vigila la libertad de acceso a tales documentos; y en cuanto a los efectos de la informática, creó por ley de 1977 la Comisión Nacional de Informática y Libertades, que tiene contundentes facultades reglamentarias y fiscalizadoras.

En Suecia, el artículo 1º de la Constitución dispone que “en las relaciones con la cosa pública se reconoce a todo ciudadano el derecho a la información, es decir, el derecho a preguntar y obtener respuesta”. Este dispositivo normativo sigue la señera ley de prensa sueca de 1766.

En Finlandia, es sumamente interesante la división de los documentos en tres secciones diferentes: a) los de comunicación obligatoria a los administrados; b) los de comunicación prohibida; y c) los de posible comunicación⁵.

El Consejo de Europa también se ha preocupado de los temores de la informática. En los artículos 8º y 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, garantiza la vida privada y familiar, como también la libertad de información.

Jurídicamente se le asigna gran trascendencia al Convenio del 28 de enero de 1981, sobre protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal. Este ordenamiento tiene por finalidad «garantizar en el territorio de cada parte a cualquier

Ciudadanos a los Archivos y Registros Administrativos, M.A.P., INAP, Madrid, 1989, p. 44 y ss.; CULLEN, I., *Conv. Nac. Const.*, DS., inserción, 16-VIII-1994; DROMI, R. - MENEM, E., *La Constitución Reformada*, Ciudad Argentina, Bs. As., 1994, p. 168; LEMON, A., “Hábeas data: aproximaciones”, *Semanario Jurídico de Córdoba*, N° 1036 del 11-V-1995, p. 567 y ss.

⁴ AUBY-PEANO, *Informatique, Secret Administratif, Controle Social et Libertés*, Leviatán, 1983.

⁵ CASTELLS ARTECHE, Manuel, *Cuestiones Finiseculares de las Administraciones Públicas*, pz. 186.

persona física, sea cual fuere su nacionalidad o a su residencia, el respeto por sus derechos o libertades fundamentales, concretamente de su derecho a la vida privada". Su alcance no sólo se limita al ámbito privado sino también al de la organización estatal.

Como lo ha subrayado el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos "lo característico del Estado-policía, el poder de controlar en secreto a los ciudadanos, no es tolerable según la Convención de Derechos Humanos, sino en la medida estrictamente necesaria para la salvaguardia de las instituciones democráticas".

Las nuevas normas que rigen en Italia y España en materia de procedimiento administrativo y derecho de acceso a los documentos administrativos, también regulan expresamente la temática que nos ocupa. En Italia la ley 241 del 7-VIII-1990⁶ garantiza en el capítulo V el acceso a los documentos administrativos a cualquiera que tenga interés en tutela de las situaciones jurídicamente protegidas.

Es más avanzada aún la ley española 30/92 del 26 de noviembre de 1992 nominada "Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común". El artículo 37 consagra el derecho de acceso a archivos y registros. Dispone en su apartado 2, que el acceso a los documentos que contengan datos referentes a la intimidad de las personas estará reservado a éstas, pudiendo exigir su rectificación en el caso que sean inexactos, o completados cuando figuren incompletos. Esta normativa procura reglamentar así el artículo 18 inciso 4º de la Constitución española que dispone: "La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos".

Los preceptos referidos fortalecen la tendencia que preclaramente estableciera el artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948: "Nadie podrá ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honor o su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques".

⁶ Gaceta Oficial de la República Italiana, Serie General N° 192 del 18-III-1990.

La Constitución portuguesa otorga en su artículo 35 el derecho de los ciudadanos a tomar conocimiento de lo que conste en los registros acerca de ellos y de la finalidad a que se destinan las informaciones, pudiendo exigir su rectificación o actualización.

En definitiva, los avances de Europa en general garantizan: 1º el derecho de acceso a los datos personales registrados o archivados; 2º el derecho de solicitar la rectificación, o que se completen o borren los datos incompletos o inexactos; 3º derecho a una instancia de control administrativo y judicial de estos derechos, mediante una comisión especializada o en definitiva del Poder Judicial.

La Constitución que expresamente mencionó el «hábeas data» fue la de Brasil de 1988. Su objetivo es garantizar a las personas el conocimiento de informaciones referidas a ellas que obren en registros o bancos de datos de entidades gubernamentales o de carácter público y para rectificar tales datos. Esta tendencia fue seguida por las Constituciones de Colombia (1991), Paraguay (1992) y Perú (1993).

En Argentina, el ciclo constituyente provincial incorporó este nuevo remedio en las Constituciones de Río Negro, Tierra del Fuego, La Rioja, San Juan, Salta, Jujuy y Córdoba, entre otras.

A nivel nacional, este instituto fue incorporado con la reforma de 1994 en el apartado tercero del artículo 43, el que dispone que: "...toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquellos...".

3. Constitución de la Provincia de Córdoba

La Constitución de la Provincia de Córdoba ha receptado este instituto en el artículo 50 que consagra el derecho de toda persona "a conocer lo que de él conste en forma de registro, la finalidad a que se destina esa información, y a exigir su rectificación y actualización. Dichos datos no pueden registrarse con propósitos discriminatorios de ninguna clase ni ser proporcionados a terceros, excepto cuando tengan interés legítimo...".

4. Hábeas data. Noción conceptual. Objeto. Presupuesto fáctico

La acción de hábeas data es una modalidad de amparo que permite a toda persona interesada acceder al conocimiento de los datos que consten en registros o bancos de datos públicos o privados destinados a proveer informes, y a exigir su supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquellos, en caso de falsedad o discriminación.

Esta información debe referirse a cuestiones relacionadas con su intimidad, no pudiendo utilizarse por terceros sin derecho a hacerlo. Por ello es personalísima. En general se trata de información relativa a su actividad laboral, la filiación política, la religión, entre otros aspectos⁷.

El presupuesto fáctico que habilita el ejercicio de la acción es cuando los registros incluyen información inexacta, desactualizada, reservada o discriminante. Es el abuso o exceso del poder informático (datos registrados) lo que autoriza el ejercicio de esta acción de amparo, es decir que no entre dentro de su ámbito cualquier otra afectación de la privacidad o intimidad personal y familiar, mediante los medios de comunicación o de otro tipo. Abuso de información no es lo mismo que abuso de informática.

Sus objetivos son: a) acceder a la información; b) conocer su finalidad (a fin de fundamentar con precisión su hipotético agravio); c) exigir la supresión (cuando consten datos absolutamente privados que puedan lesionar su intimidad o trasuntar discriminación sobre la raza, religión, ideas políticas, moral, etc. Se la llama también "información sensible"); d) exigir la rectificación (corrección de la información: si figura con sanciones en su legajo personal cuando nunca fue sancionado); e) exigir la actualización (cuando por ejemplo pagó su deuda y sigue figurando como deudor) o; f) exigir su confidencialidad (ello quiere decir que la información suministrada por la persona debe permanecer en reserva: secreto fiscal, médico, bancario, etc.).

⁷ QUIROGA LAVIÉ, H., "El amparo, el hábeas data y el hábeas corpus", en *La Reforma de la Constitución*, Horacio ROSATTI y otros, Santa Fe, 1994.

5. Límites del hábeas data: las razones de interés público y el secreto de las fuentes de información periodística

Son entre otros dos los límites de este novel instituto constitucional, susceptibles de generar la no correspondencia del hábeas data: a) cuando prevalezcan razones de interés público; y b) cuando se afecten las fuentes de información periodísticas.

a) El primer supuesto surge de los principios liminares del orden jurídico a fin de privilegiar las razones de Estado justificadas (seguridad, orden público, salud, bienestar social, defensa, relaciones exteriores, etc.). Es obvio que la negativa de la Administración a suministrar la información y a dar a conocer su finalidad no puede obedecer a una actitud caprichosa o arbitraria sino que debe ser suficientemente motivada. Su razonabilidad debe ser evidente.

El control judicial de esta decisión administrativa debe profundizar con energía los requisitos que hacen a la juridicidad, y respetar con prudencia la libre determinación administrativa (apreciación de la oportunidad, mérito y conveniencia). Cabe recordar que el juez no sólo controla los límites externos relacionados con las reglas formales (competencia, forma, procedimiento, etc.) sino también fiscaliza algunas fases del decisorio interno, como la logicidad, razonabilidad, coherencia, concordancia, paridad de tratamiento, justicia, buena fe; porque en definitiva integran la juridicidad. El juez termina su cometido al comprobar que los hechos han sido apreciados conforme a una pauta «razonablemente tolerable», por lo que en modo alguno puede sustituir la valoración administrativa efectuada, por su libre convicción personal. Llegamos entonces a un justo medio: el juez controla la juridicidad, pero no sustituye ni valora la oportunidad o conveniencia ya apreciada y seleccionada por la Administración⁸.

El artículo 37 apartado 4º de la ley española 30/92 del 26 de noviembre de 1992 sobre “Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común” prevé expresamente esta cau-

⁸ SESIN, Domingo, *Administración Pública. Actividad Reglada, Discrecional y Técnica. Nuevos Mecanismos de Control Judicial*, Depalma, Bs. As., 1994, p. 343 y ss.

sal que impide el acceso a los archivos y registros estatales cuando "... prevalezcan razones de interés público, por intereses de terceros más dignos de protección o cuando así lo disponga una ley...". También el artículo 5º de la Constitución brasileña declara reservada la información relacionada con la seguridad de la sociedad y del Estado.

b) El segundo supuesto es posible desprenderlo como una pauta razonable de la parte final artículo 43 de la Constitución Nacional en cuanto establece que "... no podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística"⁹. Es decir, que este nuevo amparo no sirve para borrar la información de los archivos de prensa reservados ni para utilizárselo como censura previa. Se procura entonces dar prioridad a la libertad de expresión. Empero, esta exclusión no sería aplicable cuando los archivos y datos de la prensa no sean privados sino que tengan por objeto proveer informes.

El Tribunal Europeo de los Derechos Humanos ha dictado importantes sentencias sobre la libertad de expresión y de información calificándola como uno de los fundamentos esenciales de la sociedad democrática¹⁰.

6. Legitimación

Interpretando literal y contextualmente los textos constitucionales, parece razonable que toda persona física o jurídica interesada, que considere que el dato concreto afecta su derecho subjetivo, interés legítimo o difuso, de carácter público o privado, tiene legitimación activa para interponer la acción de hábeas data.

Legitimada pasiva es toda persona individual o jurídica privada y los órganos que ejerzan la potestad pública, que sean responsables o usuarios de archivos, registros, bases o bancos de datos públicos o privados destinados a suministrar informes.

⁹ VANOSI, Jorge R., "El hábeas data: no puede ni debe contraponerse a la libertad de los medios de prensa", E.D., del 13-IX-1994.

¹⁰ OCALLAGHAM, X., *Libertad de Expresión y sus Límites: Honor, Intimidad e Imagen*, Editoriales de Derecho Reunidas S.A., Madrid, 1992.

7. Procedimiento o trámite

Si es una modalidad de amparo, es indudable que este remedio judicial es de carácter excepcional, sumario y rápido, pudiendo regularse a nivel provincial por la Ley de Amparo hasta tanto tenga una reglamentación específica. No obstante, atento a su fácil acreditación objetiva, tiene mayor semejanza con el amparo por mora de la Administración, instituto que también subsidiariamente aplica la Ley de Amparo. Por ello, cuando la acción de hábeas data se interpone contra la Administración Pública, podrían resultar de aplicación los principios del trámite que rigen el amparo común o bien el amparo por mora del artículo 52 de la Constitución de Córdoba y la pacífica jurisprudencia de los tribunales en la materia. Todo ello en la medida en que tales pautas no desnaturalicen la peculiaridad del hábeas data.

Ello condice con lo previsto en el artículo 25.1 del Pacto de San José de Costa Rica, aprobado por ley 23064, que hace referencia a un «recurso sencillo y rápido».

En la Provincia de Córdoba el agotamiento de la vía administrativa a fin de generar el acto que cause estado susceptible de revisión contencioso administrativa, no es necesario que se lleve a cabo como paso previo al hábeas data. Tal proceder no concilia con lo normado por la Constitución al considerarlo como un tipo de «amparo» y como tal, garantizable mediante un remedio sencillo y rápido. No obstante sería aconsejable, en virtud de los principios de buena fe, que previo a la interposición de la acción de hábeas data se solicite a la Administración o al privado titular del registro, tanto el suministro de la información necesaria, de su finalidad, como de su rectificación, y/o demás aspectos abarcativos de este nuevo instituto. No hacerlo, no comporta un obstáculo susceptible de inadmisibilidad formal del hábeas data, correspondiendo al tribunal analizar el fondo de la cuestión. Pero tal comportamiento bien puede ser tenido en cuenta al momento de la imposición de las costas.

El presupuesto fáctico y jurídico del hábeas data debe ser de sencilla acreditación objetiva ya que la hipotética complejidad de las cuestiones a interpretar podrían atentar contra la *ratio iuris* del instituto.

8. Unilateralidad o bilateralidad

Cuando el hábeas data fuere *prima facie* admisible y sin perjuicio de lo que al respecto pudiera resolverse en la sentencia, el tribunal podrá requerir de la legitimada pasiva que comparezca en calidad de parte, informe sobre los requisitos de forma y fondo del hábeas data y envíe todas las actuaciones respectivas.

Por razones de practicidad y atento a los efectos posteriores que podrían generarse, me pronuncio por el carácter “bilateral en el marco de la sumariedad” que debe tener este tipo de amparo.

Su razón es afianzar el derecho de defensa, como asimismo, evitar los inconvenientes que puedan surgir en el supuesto de mandamientos judiciales que intimen a rectificar, suprimir, reservar, etcétera con la posible condena al pago de costas y honorarios. Es decir, que pudiendo comprometerse intereses incluso económicos, es aconsejable que se le reconozca personería para defenderse dentro del reducido marco que posibilita la naturaleza de este amparo.

Por otra parte, la participación defensiva del legitimado pasivo aportará nuevos elementos de juicio respecto de los requisitos formales y sustanciales que asisten al remedio incoado, facilitando en consecuencia el cometido judicial.

9. Tribunal competente

La variada, múltiple y a veces compleja realidad hace necesario que cada vez nos tengamos que aferrar a las jurisdicciones especializadas atento a su idoneidad específica en la materia, su experiencia sobre la temática abordada y la coherencia liminar que podrán tener sus pronunciamientos.

En este marco, estimo razonable que si la materia del sub examine se relaciona con situaciones reguladas por el derecho privado (civil o comercial) y el registro o base de datos pertenezca a un particular, podría corresponder la jurisdicción civil o comercial. Si se relaciona con el derecho laboral, se impone la jurisdicción laboral. Cuando en cambio, la situación jurídica a tutelar se relaciona con el ejercicio de la función administrativa y los

registros o bases de datos pertenezcan a la autoridad pública o quien ejerza la misma, el fuero competente podría ser el contencioso administrativo.

Conforme el Acuerdo Reglamentario del Tribunal Superior de Justicia Nro. 596 Serie "A" del 02/05/01, modificado por el Acuerdo Reglamentario N° 597 Serie "A" del 15/05/01, la tramitación y resolución de los recursos ordinarios y extraordinarios locales emergentes de los procesos de amparo regulados por la Ley 4915 y sus modificatorias, incluido el habeas data, corresponde a la Sala Electoral de Competencia Originaria y Asuntos Institucionales del Tribunal Superior de Justicia, debiendo ser sometidos a la competencia del Tribunal en pleno en virtud de lo dispuesto por el Acuerdo Reglamentario N° 612 Serie "A".

10. Principal casuística en la administración pública. Las sanciones implícitas

Es frecuente en la realidad de la Administración Pública la incorporación de datos inexactos, desactualizados, o estrictamente reservados, en el legajo personal de quienes son agentes administrativos, o en el registro respectivo de aquellos particulares que se vinculan con el accionar estatal (contratos de obra pública, suministro, concesión, etc.). Todo ello constituye la materia sobre la cual podrá recaer el hábeas data en la medida que se cumplimenten los requisitos referenciados supra.

Uno de los aspectos más irritantes son las sanciones «implícitas» que sin mencionárselas se incorporan en el legajo personal mediante la descripción de supuestas indisciplinas e incumplimientos laborales. A veces tales circunstancias son valoradas por la superioridad quien concluye en que sólo servirían como antecedente para futuras evaluaciones. Lo grave es la incorporación de todo ello en el legajo personal.

Tal como sostuve como Vocal integrante de la Cámara Contencioso Administrativa de Primera Nominación en los autos: "García de Llanos, Isabel del Valle c/ Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba" (Sent. N° 9/1995), nadie niega que es deber ineludible de la Administración en el marco del Estado de Derecho velar permanentemente por la legalidad de su actividad, el correcto desempeño de sus agentes y la transparencia en el ejercicio de la función pública. No puede existir ningún

impedimento cuando la Administración quiere promover el esclarecimiento de ciertos hechos a fin de resguardar el principio de legalidad en el obrar administrativo. Sin embargo, tal atribución debe realizarse en el marco del orden jurídico vigente, respetando los requisitos necesarios para la emisión de la voluntad estatal como la garantía de los administrados.

En este marco de juridicidad es dable afirmar rotundamente, que:

a) No existen las sanciones implícitas, es decir, que sólo deben imponerse las que se encuentren taxativamente señaladas por la normativa estatutaria aplicable. En consecuencia, no pueden incorporarse en el legajo personal inconductas menores no acreditadas en legal forma, ni antecedente negativo alguno, susceptible de desmerecer la carrera administrativa del agente como de influir en las posibles sanciones y/o promociones.

b) Las sanciones sólo pueden imponerse mediante un acto administrativo que así lo disponga, cumpliendo las formalidades impuestas por la Ley de Procedimiento Administrativo. Ésta es la única forma de expresar la voluntad del Estado. Desde luego que es antijurídico sancionar solapadamente mediante un mero acto interno incorporado al legajo personal que no respete la normativa explicitada *supra*.

c) La imposición de una sanción presupone la comprobación fehaciente de la falta endilgada. En consecuencia, en modo alguno es dable consentir que pueda hacerse constar en el legajo personal que su titular ha cometido una irregularidad administrativa cuando los hechos que indica no fueron acreditados. Sabido es que ellos deben ser estimados y valorados en su justa medida, partiendo ineludiblemente de su pura y simple objetividad, exigiéndose siempre una prueba inequívoca y concluyente de la comisión de los mismos.

d) La aplicación de una sanción presupone el respeto ineludible del principio fundamental del debido proceso (descargo o sumario, según el caso).

Como hemos dicho en reiteradas oportunidades, si el procedimiento administrativo constituye siempre una garantía jurídica, este carácter adquiere especial importancia cuando se trata del trámite cuyo objeto es la imposición de una sanción administrativa. En efecto, la Administración no puede sancionar sin la previa instrucción de un procedimiento encaminado a comprobar la infracción que respete el principio axiológico fundamental del debido proceso adjetivo del artículo 18 de la Constitución Nacional, artículos 5° y 9° de la anterior Constitución de Córdoba y artículo

23 inciso 13 de la actual. Es deber garantizar insoslayablemente el cumplimiento de los siguientes requisitos mínimos: derecho a ser oído, a ofrecer y producir prueba y a una decisión fundada.

El orden jurídico vigente no acepta sanciones implícitas o solapadas, tampoco prevé que puedan incorporarse en el legajo personal inconductas no comprobadas que afecten el buen nombre y honor del agente.

Por ello, en dicho caso se hizo lugar a la acción de habeas data interpuesta por la actora y se ordenó a la Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba el desgloce de las notas incorporadas a su legajo personal en las que se describían indisciplinas e incumplimientos laborales que servirían como antecedente para futuras evaluaciones, en tanto las mismas implicaban la aplicación de sanciones implícitas.

En el mismo sentido, en la causa: "Flores, Marcela Alejandra c/ Provincia de Córdoba" (Sent. N° 10/1995), la Cámara Contencioso Administrativa de Primera Nominación que entonces integraba hizo lugar a la acción de habeas data interpuesta por la accionante frente a la existencia en sus antecedentes de una baja nota con la que se la habría calificado en un examen de revisión mientras se desempeñaba como integrante del Ballet Oficial y que no se le había notificado en legal forma.

Es que, si bien la Administración puede evaluar a su personal, al hacerlo debe respetar escrupulosamente las normas estatutarias aplicables. De lo contrario, sus resultados negativos en perjuicio de los administrados no pueden constar en registro o expediente administrativo alguno, que implícita o explícitamente pueda trascender dentro o fuera de la Administración, por lo que tal antecedente debía considerarse inexistente.

11. Derecho al acceso al conocimiento de los actos del Estado

La Ley Provincial N° 8803 (B.O. 15/11/99), ha receptado expresamente el derecho de toda persona "de conformidad con el principio de publicidad de los actos de gobierno, a solicitar y a recibir información completa, veraz, adecuada y oportuna, de cualquier órgano perteneciente a la administración pública provincial, municipal y comunal, centralizada y descentralizada, de entes autárquicos, empresas y sociedades del Estado, sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria, sociedades de

economía mixta y todas aquellas otras organizaciones empresariales donde el Estado provincial, las municipalidades o las comunas tengan participación en el capital o en la formación de las decisiones societarias, del Poder Legislativo y del Judicial, en cuanto a su actividad administrativa, y del Defensor del Pueblo, Tribunal de Cuentas, Consejo Económico y Social y Ministerio Público Fiscal” (art. 1).

A los efectos de la ley, se considera como información a cualquier tipo de documentación que sirva de base a un acto administrativo, así como las actas de reuniones oficiales (art. 2), la que deberá brindarse en forma gratuita en tanto no se requiera la reproducción de la misma, en cuyo caso el solicitante asumirá dicho costo (art. 5).

Conforme el art. 3 de la mencionada ley, no se suministrará la información solicitada cuando afecte la intimidad de las personas, se trate de bases de datos de domicilios o teléfonos, se refiera a terceros y la administración la hubiera obtenido en carácter confidencial o se encuentre protegida por el secreto bancario, cuando su publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la defensa o tramitación de una causa judicial o de cualquier tipo que resulte protegida por el secreto profesional, cuando esté contenida en notas internas con recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso previo a la toma de una decisión de autoridad pública que no formen parte de los expedientes, cuando su difusión comprometa la seguridad de la Provincia, la paz y el orden público, cuando su publicidad pudiera revelar estrategias empresariales o cuando verse sobre materias exceptuadas por leyes específicas.

La solicitud de la información debe realizarse por escrito, con la identificación del requirente, sin que esté sujeta a ninguna otra formalidad ni que pueda exigirse la manifestación del propósito del pedido (art. 6).

La autoridad requerida debe brindar la información en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles, plazo que puede prorrogarse en forma excepcional y fundada por igual período (art. 7). Vencido el mismo sin que se haya satisfecho la solicitud, se considera que existe negativa en brindarla quedando habilitada la acción de amparo por mora de la Administración. Sin embargo, si la resolución es denegatoria, procede la acción de amparo cuando se hubiere resuelto en exceso de las previsiones del artículo 3 o la fundamentación fuere arbitraria, insuficiente o aparente (art. 8). En cualquiera de los dos casos, en mi criterio, podría el administrado también interponer la acción de habeas data si se cumplieran los requisitos del art. 50 de la Constitución Provincial.

12. Recomendaciones a los registros y bancos de datos públicos y privados

En base a los principios constitucionales prementados, que tutelan los derechos personalísimos como asimismo la libertad de información, garantizándose un adecuado equilibrio, estimo conveniente ensayar algunas recomendaciones que podrán tener en cuenta los registros y bancos de datos públicos y los privados destinados a proveer informes, a fin de que de antemano se resguarden los derechos protegidos y se evite el desgaste jurisdiccional que normalmente acarrea toda revisión judicial.

a) la recolección, conservación y distribución de la información debe respetar los principios de legalidad y buena fe;

b) es obligación de los registros y bancos de datos facilitar el acceso a la información y expresar la finalidad de su incorporación;

c) no deben registrarse datos relacionados con la "información sensible" (conductas morales, convicciones religiosas, políticas o gremiales, salud, raza, que trasuntan posibles discriminaciones o afecten la privacidad personal o familiar), salvo que cuenten con la autorización de los interesados o sea dispuesta por ley fundada en razones de interés público. Los datos personales registrados deben ser razonables en relación con la finalidad que procura su registro;

d) los datos no deben utilizarse para otros fines que los previstos por el ordenamiento que regula el registro correspondiente. Tampoco puede brindarse información respecto de aquellos datos sujetos a "confidencialidad" por razones fiscales, médicas, bancarias, y otras de la misma naturaleza. La referida información no debe darse a conocer a terceros;

e) los datos registrados deben ser permanentemente actualizados, no pudiendo incorporar información falsa, no comprobada fehacientemente, ni en contradicción con la juridicidad vigente.

13. Conclusión

Recibimos con beneplácito este novel amparo constitucional.

Como dice Crozier, lo importante son los datos, su correcta utilización, y no la acumulación indiscriminada de los mismos.

Esperamos que el uso de la información en poder de la Administración como de los particulares, se ejercite dentro de límites razonables, de modo que no se vulneren las garantías y derechos constitucionales, para que la Constitución sea una «verdad aplicada y no una superstición explotada» como sabiamente dijo el ilustre cordobés Ramón Cárcano.