



Debatiendo:

La posible (o no) conciliación entre el derecho de acceso a la información pública y el derecho a la intimidad y la protección de datos de carácter personal, según la Sentencia “Claude Reyes contra Chile” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Daniel F. Quesada Monge
Universidad Autónoma de Madrid
danielquesadam88@gmail.com

I. Introducción.

A 35 años de funcionamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como mecanismo de ejecución e interpretación de la Convención Americana de Derechos Humanos, y de otros instrumentos jurídicos internacionales, es innegable su valor en la defensa y protección de los derechos humanos, así como su aporte en la construcción actual de Estados democráticos y de derecho más justos e igualitarios en Latinoamérica.

Desde los inicios de su labor, son innumerables las contribuciones que la Corte ha efectuado en materia de Derecho Internacional de Derechos Humanos emitiendo fallos trascendentales sobre casos complejos como desapariciones forzadas, protección a la dignidad humana, prohibición de la tortura, derechos de los pueblos indígenas, libertad de expresión, pena de muerte, niñez, debido proceso, entre otros, hasta casos más recientes de discriminación por orientación sexual o fecundación *in vitro*. Numerosos también son los retos que tendrá que afrontar en el futuro inmediato, en una sociedad de la tecnología y la información cada día más cambiante, que suma nuevos desafíos para los derechos humanos y que suponen un entramado y complejo panorama en todos los ámbitos que conocemos, pues resulta, casi imposible, encontrar ámbito alguno en el campo de la interacción humana, que no esté ya permeado por el uso de las tecnologías y el Internet.

En ese sentido, me complace poder participar en este número de Eunomia, con un ensayo que versará sobre el derecho de acceso a la información pública tal cual ha sido reconocido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su sentencia Claude Reyes contra Chile, y los posibles conflictos que puedan surgir entorno a la aplicación de los límites al mismo, como por ejemplo, el derecho a la intimidad y la protección de datos de carácter personal.

II. El derecho de acceso a la información pública según el caso “Claude Reyes contra Chile”.

El derecho de acceso a la información pública, tal y como es concebido actualmente, es una de las piedras angulares de un Estado democrático de Derecho y resulta prácticamente, imposible, describir un Estado democrático realizado, sin que exista plena garantía de ese derecho. A la fecha, la transparencia constituye uno de los principales indicadores de realización de un Estado democrático garante

de los derechos humanos, que se impone frente a los antiguos Estados y regímenes en los que imperaba el obscurantismo y secretismo en la Administración Pública, dejando nulo el derecho de todo ciudadano a exigir cuentas a las autoridades.

Como lo reconoce la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia de *Claude Reyes contra Chile*, el control democrático por parte de la sociedad, no sólo fomenta la transparencia de la actividad y del aparato estatal en sí, sino que además, promueve la responsabilidad de los funcionarios en la gestión pública, garantizando con ello, en tesis de principio, el buen funcionamiento de un Estado democrático.

Como mencionaba Louis Brandeis (1932) en su obra "*Other people's money and how bankers use it*", "*publicity its justly commended as a remedy for social and industrial diseases. Sunlight is said to be the best of disinfectants*". No obstante, para que lo anterior pueda ser una realidad, debe garantizarse a los ciudadanos, tener acceso a la información, pues en caso contrario, los elementos de juicio y crítica necesarios para poder cuestionar, debatir o informarse, sobre los quehaceres de la Administración Pública, serían de difícil alcance.

Esa es la esencia del derecho de acceso a la información pública, y de una manera acertada, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, interpretó en su sentencia *Claude Reyes contra Chile*, que el derecho a la libertad de pensamiento y expresión contenido en el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos no sólo protege el derecho a la libertad de pensamiento y expresión, sino que también protege, el derecho y la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, en consonancia con otros instrumentos jurídicos internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que disponen de una referencia expresa a ese derecho humano, básico e indispensable, pues de él depende la concreción y garantía de otros derechos humanos.

Bajo ese orden de ideas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos interpretó que el derecho a buscar y recibir información, consecuentemente, protege el derecho que tiene toda persona de solicitar el acceso a la información que está en manos del Estado, con una serie de restricciones que la misma sentencia detalla y que son consecuencia lógica del respeto y la garantía de otros derechos.

Ahora bien, tal y como lo ha reconocido la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia, así como en el caso concreto, los derechos son susceptibles de ser restringidos y el caso del derecho de acceso a la información pública, alegado en el caso de *Claude Reyes contra Chile*, no es la excepción. No obstante, la limitación e injerencia que puede soportar un derecho humano no es de cualquier tipo, sino que debe atender a situaciones y formas especiales que mencionaremos a continuación.

En primer término, la restricción a un derecho fundamental debe estar fijada por ley. Es decir, que no puede ser cualquier acto emanado de un poder público, sino que debe ser una ley formal, debidamente aprobada por el órgano legislativo competente, quien puede dictar una ley en sentido estricto, capaz de restringir un derecho humano. Asimismo, debe responder a un interés general.

Un segundo requisito exigido, es que responda a un objetivo que esté expresamente permitido por la propia Convención Americana de Derechos Humanos. Sobre este particular y para lo que analizaremos más adelante, resulta relevante resaltar que el artículo 13 punto 2, establece el respeto a los derechos o a

la reputación de los demás, como límite al derecho al acceso a la información pública y al derecho a la libertad de pensamiento y expresión.

Por último, se impone como tercer requisito, que las restricciones impuestas deben ser necesarias en una sociedad democrática, y ello únicamente se cumple cuando la restricción busca la satisfacción de un interés público. No sólo lo anterior, sino que la limitación que se imponga debe ser proporcional y conducente a alcanzar el logro de ese objetivo legítimo, eso sí, tratando de que se interfiera, en la menor medida, en el ejercicio del derecho que está siendo limitado.

Dicho lo anterior, podría suponerse que el derecho a la intimidad y del cual podría eventualmente desprenderse el derecho a la protección de datos de carácter personal, reconocido en el inciso 2 del artículo 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos, impone el mismo como un límite al derecho de acceso a la información pública, siempre que se cumplan los parámetros para tales efectos de la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos. Ahora bien, habrá que analizar en qué términos es la relación de este con el derecho de acceso a la información pública, pues del principio de máxima divulgación promulgado en la sentencia *Claude Reyes contra Chile*, se extraen otro sinnúmero de consideraciones.

III. El derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal.

Para mantener un orden lógico en este comentario, consideramos necesario en este punto, hacer una referencia al derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal, para después enlazarlo con el objetivo principal de este ensayo, el cual es analizar la posible conciliación o no del derecho de acceso a la información pública según la sentencia *Claude Reyes contra Chile* con el derecho a la intimidad y el acceso a datos de carácter personal.

Partiremos entonces de una concepción del derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal –pese a las distinciones existentes tanto jurídicas como filosóficas e históricas entre ambos derechos– más moderna que la propia del liberalismo clásico, que se resume en un “derecho a estar sólo”, ampliamente conocido en la doctrina y en el derecho anglosajón, como el “*right to be let alone*”.

El derecho a la vida privada, es reconocido como parte esencial de la libertad individual, y como uno de los pilares fundamentales sobre los cuales se asientan nuestros Estados democráticos de Derecho. Igualmente, consideramos que el derecho de acceso a la información pública, es un indicador de la realización de Estado respetuoso con los derechos humanos de sus habitantes. No obstante, estas premisas aplican de igual forma al derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal. Resultaría, prácticamente inconcebible, imaginar un Estado democrático de Derecho que no sea garante del derecho a la intimidad y la protección de datos de carácter personal de sus ciudadanos.

Es decir, todo Estado está en la obligación de garantizar a sus ciudadanos un espacio de su esfera libre de cualquier injerencia tanto de particulares como de los propios poderes estatales, así como una plena disposición de sus datos de carácter personal, de la que pueden hacer uso tanto sujetos de derecho privado como el propio Estado.

En una época en la que constantemente estamos expuestos a injerencias indeseadas o bien, mal dimensionadas sobre nuestro derecho a la intimidad y a un tratamiento constante de nuestros datos de carácter personal, debemos tomar en especial consideración que la privacidad ya no sólo debe ser analizada únicamente como un interés individual, tal y como lo hacía la concepción individualista del constitucionalismo liberal, sino que estamos frente a un escenario más complejo, que ha convertido la protección y la garantía de ese derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal, en uno de los requisitos para obtener una democracia de calidad. Al proteger el derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal, no sólo protegemos una libertad individual, sino que protegemos a su vez, un interés general.

La protección y la garantía del derecho a la intimidad y la protección de datos de carácter personal, ampliamente reconocidas en tratados internacionales de derechos humanos, así como en fallos tanto de Tribunales nacionales como regionales e internacionales, se constituyen en elementos esenciales de cualquier Estado democrático de Derecho, siendo que la idea nacista de un *hombre de cristal*, sobre el cual el Estado tenía absoluto y total control de su información, privacidad y datos, no puede ser permitida (Rodotá, 2003: 15).

Resulta innegable entonces, la tensión existente cuando contraponemos el derecho de acceso a la información pública frente al derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal, pues ambos persiguen fines públicos, intereses legítimos y objetivos de la propia Convención Americana de Derechos Humanos; sin embargo, mientras que el primero busca ejercer una garantía de acceso a la información pública que esté en poder del Estado, el segundo persigue justamente lo contrario, lo cual es tutelar esa esfera privada de toda persona libre de cualquier injerencia, así como la tutela de la disposición de los datos de carácter personal, aún y cuando esos datos se encuentren en poder del Estado. El problema surge entonces, cuando un ciudadano en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, amenaza o pone en riesgo, el derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal de un tercero.

IV. Las relaciones entre el derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal y el derecho de acceso a la información pública, a la luz del caso “Claude Reyes contra Chile”.

Conflictos de derechos similares han sido conocidos ya por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y se han planteado en diversos ámbitos, creándose así un debate entre si el derecho de acceso a la información pública y el derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal puede coexistir o bien, si existe primacía o preferencia de uno sobre otro. Solove¹, pone la interrogante en estos términos “¿Cómo puede reconciliarse la tensión entre transparencia y privacidad? ¿Debe sacrificarse el acceso a los documentos en el altar de la privacidad? ¿O debe la privacidad evaporarse para poder desinfectar los gobiernos con la luz del sol?”.

También podría plantearse en los términos en los que hace la abogada general del Tribunal de Luxemburgo, la señora Sharpston, en las conclusiones presentadas en el caso *The Bavarian Lager c. Comisión*, asemejando el problema con la paradoja formulada por Isaac Asimov²: “¿Qué ocurriría si una fuerza

¹ Citado por J. Piñar Mañas (2010: 85)

² Conclusiones de la abogada general Sharpston presentadas el 15 de octubre de 2009, *Comisión Europea c. The Bavarian Lager Co. LTD*, recurso de casación, asunto C-28/08 P.

irresistible se enfrentase con un cuerpo inamovible?. La abogada Sharposton sugiere cambiar "fuerza irresistible" por derecho de acceso a los documentos – homólogo al derecho de acceso a la información pública- y "cuerpo inamovible", por derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter persona. Nos parece que lo anterior, de forma gráfica y clara, expone la situación y el conflicto ante el que nos encontramos presentes.

La opción de conciliación que ha brindado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, a través de los casos *Comisión c. The Bavarian Lager* y el caso *Volker und Markus Scheke GbR y Hartmunt Eifert v. Land Hessen*, y que a nuestro parecer es certera, se decantó por la opción de la ponderación en cada caso concreto. Es decir, que cuando se esté ante un conflicto real de derechos, lo más acorde con el Derecho de la Unión Europea, es ponderar, caso por caso, la afectación del derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal frente al ejercicio del derecho de acceso a la información pública y viceversa. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, es enfático es destacar, en ambas sentencias, en que no existe una primacía automática de un derecho sobre otro, lo que hace necesario, la ponderación vistos el cuadro fáctico específico.

Este análisis hecho por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y que desde nuestra óptica consideramos que es la manera posible de conciliar ambos derechos, parte de la premisa de que no hay derechos en un plano absoluto. Además, reconoce que la protección de datos no debe constituirse como un impedimento para el ejercicio de la transparencia y el derecho de acceso a los documentos; no obstante, no se puede incurrir en arbitrariedades o desprotección del derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal, en virtud de ello. La Abogada General del Tribunal y el mismo Tribunal de Justicia de la Unión Europea, son contundentes en señalar que la máxima transparencia en tutela del interés público, no puede ser un "mantra" que haga que la misma prevalezca sobre los demás derechos fundamentales.

Ahora bien, tomando como válida la opción de conciliación que da el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que implica ponderar en cada caso concreto el derecho de acceso a la información pública y el derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal, procederemos a analizar si de acuerdo a lo externado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia *Claude Reyes contra Chile*, es posible aplicar una solución similar a un eventual conflicto entre los derechos ya mencionados.

Para ello, es necesario hacer una breve referencia al principio de máxima divulgación contenido en el derecho de acceso a la información pública consagrado en el artículo 13.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos y la interpretación hecha por la sentencia de comentario de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El principio de máxima divulgación es ampliamente reconocido como un principio rector del derecho a buscar, recibir y difundir informaciones contenido en el artículo 13.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos y en ese sentido, este principio exige la existencia de un marco jurídico en el que la transparencia y el derecho de acceso a la información sean la regla general y sólo de forma estricta y limitada, se acepten excepciones. En ese orden de ideas, se derivan consecuencias tales como que el derecho de acceso a la información se encuentre sometido a un régimen limitado de excepciones, que además deben ser interpretadas de forma restrictiva, de forma tal que se vea favorecida la interpretación a favor del derecho

de acceso a la información; que toda decisión negativa de suministrar la información sea motivada y corresponde al estado la carga de la prueba de porqué la información solicitada no puede ser revelada; y, que ante la duda o vacío legal, deba primar el derecho de acceso a la información pública.

De lo anterior se desprende que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en términos de primacía de un derecho sobre otro, otorga, sin duda alguna, una primacía absoluta y automática al derecho al acceso a la información pública, en perjuicio eventual del derecho a la intimidad y la protección de datos.

Esa primacía, resulta evidente al comprenderse en el principio de máxima divulgación, que las excepciones deben ser interpretadas de forma restrictiva y de forma que la interpretación favorezca el derecho de acceso a la información pública. Es decir, que ante la eventual duda del aplicador de la norma que consagra el derecho de acceso a la información frente a las limitaciones impuestas, en este caso, en virtud del derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal de terceras personas, no queda otra interpretación más, que darle prevalencia al derecho de acceso a la información pública, sacrificando con ello otro derecho humano, como lo es el derecho que tiene toda persona a que se garantice y respete su intimidad y el tratamiento de sus datos personales.

Asimismo, al desprenderse del principio de máxima divulgación que ante una duda o vacío legal, prima el derecho de acceso a la información pública, se repite lo mencionado líneas arriba, sea, que el derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal debe ceder, sin mayor espacio de ponderación o interpretación que pueda favorecer y darle prevalencia a este último.

Con la interpretación que hace la Corte Interamericana de Derechos Humanos del derecho de acceso a la información pública, así como del reconocimiento del principio de máxima divulgación, se otorga una superioridad al derecho de acceso a la información pública respecto de cualquier otro, queda anulada cualquier posibilidad de conciliación, en este caso, con el derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal. Para que exista una posible conciliación entre derechos, se requiere que ambos estén en un plano de igualdad, mientras que como se puede fácilmente notar, es claro que el derecho de acceso a la información pública cuenta con un tratamiento especial, que hace, según entiende la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que prevalezca frente a la eventual duda o vacío legal, así como en la posibilidad de interpretación.

V. Conclusión

Compartimos la lógica que sigue la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia *Claude Reyes contra Chile*, en el sentido de que el derecho de acceso a la información pública, resulta indispensable en una sociedad democrática, que requiere que sus ciudadanos sean capaces de buscar y recibir información que esté en manos del Estado, para que así se puedan exigir cuentas, en aras de la transparencia y el buen funcionamiento de un Estado democrático de Derecho.

No obstante, como lo mencionamos anteriormente, no puede escaparse a la consideración que el derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal en la sociedad de la información, es un interés público, merecedor de protección y garantía por parte de los Estados y los Tribunales Internacionales.

Otorgar una primacía absoluta al derecho de acceso a la información pública, deviene en el entendimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en una manera de tutelar un interés general como la transparencia a través del ejercicio de ese derecho; sin embargo, tal y como se ha expuesto, el derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal, ya no sólo debe ser visto desde la óptica de una libertad individual, sino que es algo que atañe a la colectividad, pues las amenazas que representa el uso de tecnologías, es inminente.

Con lo desarrollado hasta el día de hoy por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pareciera que ante un eventual conflicto entre ambos derechos, primará el derecho de acceso a la información pública; sin embargo, tendremos que esperar a que un caso en estos términos sea conocido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para que sea esta la encargada de aplicar su jurisprudencia en esos términos absolutos, o bien, se encargue de perfilarla en cuanto al conflicto de derechos que surge de la coexistencia, en un mismo plano, del derecho de acceso a la información y el derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal, el cual en nuestro entendimiento, es merecedor de igual protección.

VI. Bibliografía

- BRANDEIS, L.D. (1932), *Other people's money, and how the bankers use it*, Harper's Weekly, Nueva York, Disponible en línea: <http://www.law.louisville.edu/library/collections/brandeis/node/191>. Revisado el 23 de junio de 2015.
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2010), *El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*. CIDH, Washington.
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2012), *El derecho de acceso a la información pública en las Américas. Estándares interamericanos y comparación de marcos legales*. CIDH, Washington.
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, (2006), *Sentencia sobre el fondo, reparaciones y costas. Caso Claude Reyes contra Chile. Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 19 de septiembre 2006, San José.
- ORDOÑEZ SOLIS, D. (2004), "El derecho de información del ciudadano, la protección de datos personales y la transparencia de la Administración", *Revista del Poder Judicial*, Núm. 73, primer trimestre, pp. 11-61
- PIÑAR MAÑAS, J. (2010), "Transparencia y protección de datos, las claves de un equilibrio necesario", en R. García Macho (ed.), *Derecho administrativo de la información y administración transparente*, Marcial Pons, Madrid.
- RODOTÁ, S. (2003), "Democracia y protección de datos", *Cuadernos de Derecho Público*, Núms. 19-20, mayo-diciembre, pp. 15-26.
- TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, (2010), *Sentencia Caso The Bavarian Lager Co. Ltd. c. Comisión Europea*. Asunto C-28/08 P, 29 de junio de 2010, Luxemburgo.
- TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, (2010), *Conclusiones de la Abogada General Sharpston. Caso The Bavarian Lager Co. Ltd. c. Comisión Europea*. Asunto C-28/08 P, 15 de octubre de 2009, Luxemburgo.
- TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, (2010), *Sentencia. Caso Volker und Markus Schecke Gbr y Harmunt Eifert c. Land Hessen*. Asuntos acumulados C-92/09 y C-93/09, 9 de noviembre de 2010, Luxemburgo.
- TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, (2010), *Conclusiones de la Abogada General Sharpston. Caso Volker und Markus Schecke Gbr y*

Harmunt Eifert c. Land Hessen. Asuntos acumulados C-92/09 y C-93/09, 15 de octubre de 2009.

TRONCOSO REIGADA, A. (2004), Introducción y presentación del *Repertorio de Legislación y jurisprudencia sobre protección de datos*, Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid, Thomson Civitas, Madrid.