

Número 1 - Enero / Junio 2016

REVISTA
DIÁLOGOS EN MERCOSUR

ISSN 0719-7705



Portada: Felipe Maximiliano Estay Sepúlveda

DIÁLOGOS EN MERCOSUR
¡AMÉRICA LATINA Y MÁS!



CUERPO DIRECTIVO

Director

Carlos Túlio Medeiros da Silva

Instituto Federal Sul-rio-grandense, Brasil

Sub Director

Francisco Giraldo Gutiérrez

Instituto Tecnológico Metropolitano, Colombia

Editores

Isabela Frade

Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Brasil

Alcione Correa Alves

Universidade Federal do Piauí, Brasil

Juan Guillermo Estay Sepúlveda

Universidad de Los Lagos, Chile

COMITÉ EDITORIAL

Andrés Lora Bombino

Universidad Central Marta Abreu, Cuba

Claudia Lorena Fonseca

Universidade Federal de Pelotas, Brasil

Carlos Túlio Medeiros da Silva

Instituto Federal Sul-rio-grandense, Brasil

Fernando Campos

Universidade Lusófona de Humanidades e Tecnologias, Portugal

Claudia Lorena Fonseca

Universidade Federal de Pelotas, Brasil

Francisco Giraldo Gutiérrez

Instituto Tecnológico Metropolitano, Colombia

COMITÉ CIENTÍFICO INTERNACIONAL

Ana Mirka Seitz

Universidad del Salvador, Argentina

Eduardo Devés

Universidad de Santiago / Instituto de Estudios Avanzados, Chile

Eduardo Forero

Universidad del Magdalena, Colombia

Graciela Romero Silveira

Universidad de la República, Uruguay

Heloísa Buarque de Hollanda

Universidade Federal do Rio de Janeiro, Brasil

Juan Bello Domínguez

Universidad Nacional Autónoma de México, México

Lisandro Alvarado

Universidad de Zulia / REO-ALCel, Venezuela

María Alicia Baca Macazana

Organización de Comunidades Aymaras, Quechuas y Amazónicas del Perú, Perú

María Teresa Ferrer Madrazo

Universidad de Ciencias Pedagógicas Enrique José Varona, Cuba

Cuerpo Asistente

Documentación

Lic. Carolina Cabezas Cáceres

221 B Web Sciences, Chile

Traductora: Inglés

Lic. Pauline Corthon Escudero

221 B Web Sciences, Chile

Traductora: Portugués

Lic. Elaine Cristina Pereira Menegón

221 B Web Sciences, Chile

Portada

Felipe Maximiliano Estay Guerrero

221 B Web Sciences, Chile



221 B
WEB SCIENCES

Indización

Revista Pasajes, se encuentra indizada en:



Información enviada a Latindex
para su evaluación e indización.



221 B
WEB SCIENCES

ISSN 0719-7705 – Publicación Semestral / Número 1 / Enero – Junio 2016 pp. 91-103

**INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES.
ASPECTOS JURÍDICOS QUE PAUTAN EL ACCESO A LOS ARCHIVOS
DE VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS EN URUGUAY**

**PUBLIC INFORMATION AND PERSONAL DATA PROTECTION: LEGAL ASPECTS
THAT GUIDE ACCESS TO FILES ON HUMAN RIGHTS VIOLATIONS IN URUGUAY**

Dra. Graciela Romero Silvera
Universidad de La República, Uruguay
gracielaromero977@gmail.com

Fecha de Recepción: 25 de noviembre de 2015 – **Fecha de Aceptación:** 02 de enero de 2016

Resumen

Cuando se aborda el acceso y el tratamiento de la información que contienen los archivos de violaciones a los derechos humanos, hay que considerar ineludiblemente los aspectos jurídicos consagrados en las leyes de acceso a la información pública y de protección de datos personales vigentes en cada país. Esta normativa plantea grandes desafíos que se vinculan con la desclasificación, la organización y la posterior consulta por parte de víctimas, familiares, investigadores o interesados de cualquier índole. En este artículo se analizan los aspectos jurídicos que emergen de dos normas muy importantes para Uruguay: la Ley N° 18.381 de Acceso a la Información Pública, de 17 de octubre de 2008 (en adelante LAIP) y la Ley N° 18.381 de Derecho a la Protección de Datos Personales y Acción de Habeas Data, de 11 de agosto de 2008 (en adelante LPDP).

Palabras Claves

Archivos – Acceso a la información pública – Memoria histórica – Protección de datos personales
Violaciones de Derechos Humanos

Abstract

When access and treatment of the information contained in the files of human rights violations are addressed, we must inevitably consider the legal aspects enshrined in the laws of access to public information and protection of personal data in force in each country. This regulation poses major challenges linked to the declassification, the organization and the subsequent consultation by victims, families, researchers and interested parties of any kind. This paper analyzes the emerging juridical aspects of two very important laws to Uruguay: Law No. 18.381 on Access to Public Information, of October 17, 2008 (hereinafter LAIP) and Law No. 18.381 of Right to Protection of Personal Data and Habeas Data, of 11 August 2008 (hereinafter LPDP).

Keywords

Files – Access to public information – Historical memory – Personal data protection – Human Rights Violations

“La consolidación de documentos, fondos y archivos configuran un extraordinario legado cultural que debe ser protegido y preservado para el futuro como parte de la historia común del país”.
(Ramón Alberch i Fugueras)

Introducción

La dictadura uruguaya comenzó formalmente con la disolución de las cámaras el 27 de junio de 1973, y se extendió hasta la reapertura democrática el 28 de febrero de 1985. Casi todos los países de América del Sur durante esa época padecieron golpes de Estado y períodos de gran violencia institucional. En el Cono Sur además, las dictaduras de Brasil, Bolivia, Uruguay, Paraguay, Chile y Argentina, coordinaron la represión e intercambiaron la información para perseguir y encontrar a todas las personas que eran buscadas, sin importar en que país se refugiaban. Estas actividades de coordinación represiva se conocen con el nombre de Plan Cóndor. El acuerdo entre los servicios de inteligencia tenía como base a la Doctrina de Seguridad Nacional y el resultado de dicha institucionalización del terror, tuvo como saldo a más de 400.000 personas detenidas, 50.000 ejecutados y 30.000 desaparecidos en la región.

A décadas de la salida democrática, en Uruguay aún se buscan a más de 200 personas desaparecidas y se trata de recomponer la información sobre la época, buscando archivos y organizando y desclasificando aquellos documentos que han sido ubicados en algunas de las dependencias del Estado, o han sido aportados por las víctimas, los familiares u organizaciones de la sociedad civil.

¿Cuáles son los aspectos que deben ser considerados a la hora de contextualizar las dificultades que se presentan al trabajar con esta información? En primer lugar, que la mayor parte de la información existente en estos archivos contiene datos considerados sensibles por parte de las leyes que garantizan el derecho a la protección de datos personales. Muchos de estos documentos contienen testimonios de los aspectos más tristes y dolorosos de las detenciones arbitrarias, la prisión y la tortura, a la que han sido sometidas las personas víctimas del terrorismo del Estado.

En segundo lugar, se trata de información que versa sobre la “*historia reciente*” del país. En este sentido, la distancia que separa el ahora de ese pasado tan doloroso, -en términos históricos-, no es tan significativa. Aún persisten secuelas y resistencias políticas que impregnan el proceso de reparación integral y de reconstrucción de la memoria. En este escenario, o no hay archivos porque se han ocultado o destruidos, o por el contrario, los que se logran ubicar muchas veces no brindan seguridad acerca de su contenido. Esto sin dudas, implica enormes desafíos para el profesional archivólogo, tanto respecto a poder determinar fehacientemente la fuente del documento, como para identificar la calidad y la veracidad de la información que contienen.

En tercer lugar, Uruguay posee Ley de Acceso a la Información Pública (Nº 18.381) y Ley de Protección de Datos Personales (Nº 18.331). No obstante ello, hay que tener presente las particularidades que posee el acceso a este tipo de archivos. Por ejemplo, el acceso a la información pública se reconoce tanto como derecho de las víctimas y sus familiares, así como de la sociedad en su conjunto. Esta doble dimensión del derecho dispara muchas veces las siguientes interrogantes: ¿se puede entregar toda la información

a un tercero interesado?, ¿qué pasa con la prensa, con los investigadores?, ¿qué datos deben ser resguardados? ¿los datos personales en este contexto sólo le pertenecen al titular o pueden existir excepciones? En este punto es que hay que considerar los derechos y los límites que imponen las leyes de protección de datos, para poder realizar el adecuado balance de derechos en juego. Tarea que no es nada fácil.

Importancia del Derecho de Acceso como garantía de otros derechos

Es enorme la trascendencia que posee el Derecho de Acceso a la Información Pública como instrumento para alcanzar otros derechos. Es lógico que si no se accede a la información no se puede alcanzar la justicia, no se pueden aportar las pruebas de los hechos, no se puede reclamar ni se puede reconstruir la memoria de lo sucedido en forma fidedigna. Al decir de Abramovich y Courtis (2000, pp 197-203), se debe ver a la información desde dos perspectivas: como un bien individual y como un bien colectivo y ello ha sido refrendado en diversos documentos de derechos humanos.

Pero, además de la dimensión social o colectiva del derecho de acceso a la información, hay que considerar otro derecho que se abre camino paulatinamente: el *Derecho a la Verdad*, que se presenta como uno de los desarrollos más recientes en materia de investigación de las violaciones a los derechos humanos cometidas durante las pasadas dictaduras. Este derecho se vincula directamente a la necesidad de brindar respuestas a los familiares de personas detenidas-desaparecidas. La esencia del *Derecho a la Verdad*, está justamente en poder informar en la forma más amplia, fidedigna y completa posible, respecto al destino final de los familiares desaparecidos, independientemente de las posibilidades técnico-jurídicas que existan de alcanzar la justicia o de poder perseguir penalmente a los responsables.

En este sentido, hacia el año 1997, Louis Joinet, experto de las Naciones Unidas, en el informe final solicitado por este organismo sobre el tema indicaba lo siguiente:

Cada pueblo tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos y las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante la violación masiva y sistemática de los derechos humanos, a la perpetración de crímenes aberrantes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad es esencial para evitar que en el futuro se repitan las violaciones (Anexo I, Principio I)

Con el paso del tiempo, el acceso a la información sin restricciones de ninguna índole en este ámbito, se ha ido consolidado en la región a través de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos humanos, cobrando especial relevancia sobre todo y especialmente al considerarse que es *“generalmente el Estado quien controla la información que permite aclarar o prevenir una violación de derechos humanos, y por ende quien puede ocultarla, manipularla o destruirla, sin que las víctimas puedan ejercer sus legítimos derechos”* (Romero, 2010), y sin que el Poder Judicial pueda intervenir e investigar tal como correspondería en un sistema democrático.

Por eso, si la información que recopilaban los servicios de inteligencia del Estado de esa época, -sobre personas y organizaciones sociales, sindicales, políticas, etc., cuyos miembros eran perseguidos, desaparecidos o asesinados-, puede denominarse *“información para la muerte”*; la información que se recupera, se protege y se organiza profesionalmente en democracia, puede denominarse *“información para la vida”*, ya que

estos archivos son la base para reconstruir la verdad, alcanzar la justicia y escribir nuestra memoria histórica, forjando así la idea de un verdadero NUNCA MAS. De ahí la enorme importancia y el valor que atribuyo a la información que contienen estos archivos.

Obligaciones de buscar y organizar estos archivos

Se puede concluir entonces “*que el derecho a la verdad y el de acceder y recibir información son dos aspectos de una misma obligación y ambos tienen su fundamento en los artículos 1(1), 8(1), 13 y 25 de la Convención Americana*” (Romero, 2010). Para garantizar estos derechos deben encontrarse y organizarse los archivos de esa época. Sobre el acceso a estos archivos, la posición que ha sostenido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH) y su Relatoría Especial, es la siguiente:

(...) en cualquier circunstancia, pero especialmente en procesos de transición a la democracia, las víctimas y sus familiares tienen derecho a conocer la información sobre graves violaciones de derechos humanos que repose en los archivos del Estado, incluso, si tales archivos se encuentran en las agencias de seguridad o en dependencias militares o de policía” (CIDH, 2009).

Para ello, en diversos documentos de dicho organismo, se contemplan un conjunto de obligaciones positivas o de hacer, que se presentan como la contracara de los derechos a “*buscar*” y “*recibir*” “*informaciones*”, por parte de las víctimas y sus familiares. El Estado tiene entonces la obligación de *buscar, encontrar, recopilar, sistematizar, ordenar, clasificar, organizar profesionalmente y disponer para el acceso*.

Lo cierto es que estas obligaciones no siempre son asumidas por los Estados luego del retorno a la democracia. En el caso de Uruguay, la salida negociada con los militares (conocida como Pacto del Club Naval), llevó a que sucesivos gobiernos democráticos lisa y llanamente negaran los hechos, y por supuesto, no hicieran prácticamente casi ningún esfuerzo por investigar las violaciones a los derechos humanos ni el destino de las personas detenidas-desaparecidas.

Recién en el año 2005, con la asunción del Presidente Dr. Tabaré Vázquez, se pueden reconocer algunos avances significativos en la búsqueda de las personas detenidas-desaparecidas y en la recopilación de la información existente en archivos policiales o administrativos. Así llegamos al presente, donde aún se continúa buscando la verdad y recientemente se han puesto en marcha nuevos esfuerzos en pos de indagar y ordenar la información disponible, que lejos está de ser toda la que debería existir.

Para avanzar y reconstruir el pasado es necesario una postura activa desde el Estado. Todas las instituciones deben estar alineadas detrás de ese objetivo: *buscar y encontrar los archivos*, objetivo que debe ser parte de una política pública. Esta obligación implica según la CIDH “*producir, recuperar, reconstruir o captar la información que necesita para el cumplimiento de sus deberes. El Estado debe adelantar, de buena fe, todos los esfuerzos a su alcance para recuperar o reconstruir dicha información (...)*” (CIDH, párr. 83, 2009). Esto quiere decir que no puede excusarse en la inexistencia de la información, o en las dificultades que existen para encontrarla, sino que tiene que utilizar todas las prerrogativas que le son inherentes para agotar las posibilidades de búsqueda.

Esa búsqueda debe ser tan profunda como lo han sido las propias dictaduras y sus consecuencias. Por ejemplo, en España se reclama hasta el acceso a la documentación que tiene la Iglesia, porque esa información, -dado el papel que jugó esta institución durante el Franquismo-, probablemente sea relevante y pertinente. Esto quiere decir en resumen, que la búsqueda debe estar dirigida a todas las dependencias del Estado que en forma directa o indirecta hayan intervenido en los hechos.

Luego que se busca coordinadamente en todas las dependencias administrativas, policiales, del ejército, hospitales, entre otros posibles lugares, y se encuentran archivos, el Estado debe *organizarlos profesionalmente*, adoptando “*medidas pertinentes y adecuadas para garantizar el acceso técnico y sistematizado a esa información, medidas que deberá apoyar con las asignaciones presupuestarias adecuadas*”. (CIDH, CASO GELMAN VS. URUGUAY, 2011).

Por último, debe *disponer para el acceso*. En la Sentencia del Caso Gelman, se indica a Uruguay que “*debe adoptar, en el plazo de dos años, las medidas pertinentes para garantizar el acceso técnico y sistematizado a información acerca de las graves violaciones de derechos humanos ocurridas durante la dictadura que reposa en archivos estatales*”. (CIDH, CASO GELMAN VS. URUGUAY, 2011. VII. REPARACIONES, pp.85. Punto 16).

En el año 2014 (Resolución de 30 de junio de 2014), durante la Presidencia de José Mujica, ante la existencia de fondos documentales en los distintos archivos del Estado relativos a violaciones de los derechos humanos perpetradas por la dictadura (1973-1985), el Poder Ejecutivo creó un Grupo de Trabajo Archivístico con el fin de unificar criterios al momento del tratamiento científico de los documentos de esa época y para prestar servicios en la materia a la comunidad. La Resolución encomendaba al Grupo de Trabajo, la *identificación, sistematización, clasificación y descripción* de la información existente. Ese trabajo se realizó hasta el cambio de gobierno.

En mayo de 2015, el actual Presidente Tabaré Vázquez, mediante Decreto N° 131/015, adopta otra decisión y crea el Grupo de Trabajo por Verdad y Justicia, encomendado al respecto, en el artículo 3°, que “*(...) relevará los archivos y repositorios documentales existentes en la materia e identificará otros, que permitan ubicar y obtener información relevante al efecto de cumplir con sus cometidos*”.

Para ello también deberá este Grupo, en el marco de la normativa vigente, “*sistematizar todos los elementos generados en los procesos judiciales que se encuentren archivados o estén en curso de investigación*”, así como hacer “*un seguimiento sobre el estado de situación en relación a la accesibilidad de toda información que pueda contener elementos de interés para las investigaciones judiciales o extrajudiciales*”.

También puede proponer al Poder Ejecutivo, “*principios rectores y las medidas pertinentes a fin de asegurar la accesibilidad de la información*”, así como “*dentro del ámbito de sus competencias, adoptará los protocolos que regulen el acceso por parte de los interesados*”. Se agrega a su vez que dicho relevamiento, “*comprenderá la creación y el mantenimiento de registros adecuados que permitan ejercer cabalmente el derecho de acceso a la información, de acuerdo con la normativa vigente*”. Por último, se le encomienda la “*digitalización de toda la información existente y la que se logre incorporar de manera que permita el acceso, análisis, detección y cruzamiento de la información en forma ágil y fidedigna*”.

El marco legal existente en Uruguay referido a la información que contienen

Como se observa el Decreto N° 131/015, remite a la normativa vigente en materia de acceso a la información, cuando establece que debe procurarse una *“creación y el mantenimiento de registros adecuados que permitan ejercer cabalmente el derecho de acceso a la información, de acuerdo con la normativa vigente”*. A continuación, nos referiremos específicamente a los aspectos relativos a la información en sí, a las diversas naturalezas que esta posee dentro o fuera de esos archivos, a los derechos de acceso y protección de datos personales, ya sea cuando esa información se ubica en alguna dependencia del Estado, o cuando ya ha sido procesada y está en el ámbito de los archivos organizados y dispuestos para el acceso.

a.- Sobre la naturaleza jurídica de la información

La Ley N° 18.381 de Acceso a la Información Pública, en su art. 1 expresa que *“(...) tiene por objeto establecer la transparencia de la función administrativa de todo organismo público, sea o no estatal (...)”*. y en el art. 2 establece el alcance en los siguientes términos: *“Se considera información pública toda la que emane o esté en posesión de cualquier organismo público, sea o no estatal, (...)”*.

En definitiva, si es información que crea o controla el Estado, se trata de información pública y como tal es alcanzada por la LAIP. Si es información que se encuentra en poder de particulares o de organizaciones de la sociedad civil no se trataría en principio de información pública, sino de información de naturaleza privada, y por ende, el acceso y la disponibilidad no se rigen por esta norma, por lo menos no hasta que no ingrese a una dependencia del Estado.

Si los documentos no tienen como procedencia un organismo público, sino que por ejemplo, provienen de una organización de derechos humanos, por el hecho de ingresar al ámbito del Grupo de Trabajo o al Poder Judicial por ejemplo, ya aplicaría el artículo 2° de la LAIP, pasando a tener el tratamiento que debe tener la información pública, donde el acceso es la regla salvo las excepciones previstas en la misma norma.

Esta distinción es importante porque para la LAIP la información pública debe concebirse como un *bien público común que es propiedad de todos*, por ende debe ser clasificada, ordenada, preservada y cuidada como tal, para ello los organismos públicos deben mantenerla ordenada y organizada de manera profesional, independientemente del soporte en el que se encuentre.

b.- Sobre el alcance del término documentos

En este caso, en la Ley N° 18.345 de Archivo Nacional de la Memoria, de 11 de setiembre de 2008, se entiende que puede ser toda expresión en lenguaje oral, escrito, en imágenes o en sonido natural o codificado, recogida en cualquier soporte material, así como toda otra expresión gráfica u objetos que constituyan testimonio sobre las violaciones de los derechos humanos, en el período establecido en dicha norma.

El alcance es amplio. En el mismo sentido, el Decreto N° 232/010, reglamentario de la LAIP, también contiene otras definiciones importantes. Por ejemplo, en su art. 17 refiere a los archivos como aquel *“Conjunto orgánico de documentos reunidos por personas físicas*

o jurídicas, públicas o privadas, en el ejercicio de sus funciones". Esta definición está tomada del art. 2 de la Ley N° 18.220 del Sistema Nacional de Archivos.

Esos archivos a su vez están compuestos por diversos documentos, a los cuales el decreto antes citado, define de la siguiente forma: "*expedientes, reportes, estudios, actas, resoluciones, oficios, correspondencia, acuerdos, directivas, circulares, contratos, convenios, instructivos, notas, memorandos, estadísticas o bien, cualquier otro registro que documente el ejercicio de las facultades o la actividad de los sujetos obligados y sus funcionarios, sin importar su fuente o fecha de elaboración*". Agrega además que éstos podrán estar en cualquier medio, sea escrito, impreso, sonoro, visual, electrónico, informático u holográfico.

En el referido Decreto reglamentario, también se establecen los principios que aluden a la organización y disponibilidad de los archivos: **a) disponibilidad:** la información que se encuentre en los archivos deberá ser entregada siempre a quien lo solicite salvo que se encuentre clasificada o sea secreta. También se establece que la información pública debe estar disponible en el sitio web y en formato físico en forma actualizada; **b) eficiencia:** la utilización de los recursos deberá efectuarse de forma que garantice los objetivos fijados para el archivo, con el máximo rendimiento económico; **c) integridad:** deben mantenerse los documentos de forma tal que se facilite su localización, consulta y reproducción, a través de la utilización de métodos y técnicas que permitan la sistematización de la información y la utilización de nuevas tecnologías en la administración documentaria; y **d) conservación:** hay responsabilidad de cada organismo de mantener el estado de conservación de los documentos que produce, maneja, crea y controla, debiendo evitar su destrucción, deterioro o alteración .

Pautas para el acceso en el marco de la actual legislación

Como hemos visto hasta ahora, es claro que estos archivos poseen particularidades propias debido a la materia que contienen. Ello es tan así, que muchos de los países que han padecido períodos de represión y violaciones de derechos humanos, han optado por legislar específicamente sobre el acceso a sus archivos. No hay mejor ejemplo que la regulación que Alemania creó para los archivos de la Ex- Stasi (ya desclasificados en un 92 por ciento) y que, desde su creación y hasta finales del 2013, habían recibido más de 6,8 millones de solicitudes y peticiones de ciudadanos e instituciones (Wunschik, 2014), que se debieron procesar y evacuar mediante versiones públicas de cada uno de los expedientes, gracias a esa legislación específica.

Uruguay aún no posee una ley específica que regule el acceso a este tipo de archivos, no obstante ello como ya hemos visto, el Decreto N° 131/015 establece pautas pero termina indicando que existe una normativa específica en materia de acceso a la información y protección de datos personales, que hay que considerar en contexto con el resto de las normas que refieren a los derechos humanos.

Precisamente, en la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) sobre el caso Gelman (2011, 17), se plantean las dificultades que hay sobre este tema. Indica que luego de un estudio realizado en el año 2007, en el Archivo General de la Universidad de la República Oriental del Uruguay se detectaron 32 repositorios con documentación sobre violaciones de derechos humanos (cinco privados y 27 públicos) y que, "[e]n relación al acceso, el 30% es de libre acceso, sin ninguna restricción[, mientras

que en el 50% de los casos, el acceso es restringido, es decir, hay que pedir permiso y justificar el pedido, que puede ser denegado”. Puntualizaron que en la gran mayoría de estos casos, no es claro el criterio que se usa para habilitar algunos pedidos y negar otros”. (CIDH, CASO GELMAN VS. URUGUAY, 2011)

Surgen al respecto varias interrogantes. Tiene que haber límites para el acceso a esta documentación. ¿Cuáles serían? ¿Existe la posibilidad de realizar versiones públicas que permiten cuidar cierta información sensible? ¿Es legítimo restringir el acceso a toda la información? ¿Pueden los Estados interponer excepciones cuando se reclama el acceso a la documentación que está en su poder? Para acercarnos a la elaboración de ciertas pautas, - digo acercarnos porque no siempre es posible dar respuestas por anticipado para todos los casos, sino que muchas veces habrá que estar caso a caso-, hay que armonizar las normas existentes, y analizar el derecho de acceso a esa información desde dos perspectivas: desde el lugar de las víctimas y sus familiares y desde la sociedad en general (incluyendo acá a cualquier persona, investigadores, prensa, etc.).

a.- Acceso a los archivos que posee el Estado

A su vez es necesario diferenciar dos ámbitos de análisis: uno de ellos constituido por el acceso a la información que posee el Estado, y que justamente refiere justamente a las violaciones de derechos humanos por las cuales éste debe responder. Otro diferente es el ámbito de los archivos que ya se han sido reconstruido y están dispuestos para el acceso en forma organizada. Por ejemplo, el Archivo de la Memoria en Argentina, el Archivo de la Ex-Stasi en Alemania, y el Archivo Nacional de la Memoria que se está conformando en nuestro país. Son dos ámbitos o dos niveles diferentes que hay que distinguir a la hora de ejercer el derecho de acceso a la información, porque ello implica alterar el alcance del derecho.

¿Por qué deben distinguirse? Principalmente por las obligaciones que poseen los Estado en materia de acceso a la información sobre violaciones de derechos humanos. Si es el propio Estado, el garante de nuestros derechos, el que vulnera los derechos y desaparece a las personas, no se puede admitir que ese mismo Estado, posteriormente se excepcione o se ampare en alguna previsión legal para no brindar información. Tal como lo afirma la Corte Interamericana de Derechos Humanos, *“en los procesos sobre violaciones de derechos humanos, la defensa del Estado no puede descansar sobre la imposibilidad del demandante de allegar pruebas que, en muchos casos, no pueden obtenerse sin la cooperación del Estado”*.

A este plano o dimensión es que apuntan algunas de las disposiciones legales que han sido incorporadas a diferentes leyes de acceso a la información pública en la región (México, Brasil, Uruguay y Guatemala, entre otros). *“Hay un ámbito específico, reconocido en estas leyes (...)–con diferentes alcances y matices–donde no se admiten las excepciones que habilitan a los Estados a no brindar la información”* (Romero, 2010).

En el caso de Uruguay, el artículo 12 de la LAIP, establece expresamente la inoponibilidad de las excepciones al acceso a la información cuando *“cuando la información solicitada se refiera a violaciones de derechos humanos o sea relevante para investigar, prevenir o evitar violaciones de los mismos”*. Esto quiere decir que ninguna dependencia del Estado uruguayo, por ejemplo Ministerio de Defensa, Ministerio del Interior, u otras, puede negar la existencia de los archivos que poseen relacionados con esta temática, ni

podrían, según lo dispuesto en esta Ley, interponer excepciones de reserva o confidencialidad para evitar el acceso.

En cambio, otras obligaciones y otras consecuencias surgen de los archivos que se recopilan o se reconstruyen en las etapas pos-dictatoriales, y son ordenados y organizados por parte de las Comisiones de la verdad o los Grupos de Trabajo mandatados legalmente para tales fines. En este caso, el acceso debe estar pautado por la armonización de ambas leyes, la de acceso a la información pública y la de protección de datos personales. El punto central acá es no vulnerar nuevamente los derechos de las víctimas ni de sus familiares con la divulgación, por ejemplo, de información sensible.

b.- Acceso a los archivos de la memoria

1.- Desde la perspectiva de las víctimas

Tal como establece el Profesor Alberch i Fugueras (2015), hay que considerar “*el ineludible equilibrio entre transparencia y protección de datos personales. La información contenida en los documentos contienen datos de interés ciudadano pero también referidos a la vida privada, de manera que las políticas deberán mantener un compromiso público de carácter ético en el buen uso de los documentos conservados*”.

Para ello, existe la posibilidad, así lo establece la LAIP, de realizar versiones públicas de los documentos o de los expedientes, lo cual permite proteger o resguardar la información sensible. Pero, ¿es legítimo restringir el acceso en todos los casos donde hay datos personales? De acuerdo con lo dispuesto la Ley N° 18.331 (LPDP) no lo sería en todos los casos: Podrían existir excepciones pero hay que estar al caso concreto, no hay una receta para anticiparse a todas las hipótesis, pues se corre el riesgo de vulnerar derechos de las víctimas.

El art. 4.3 del decreto de creación del Grupo de Trabajo por Verdad y Justicia, establece que en caso de acceso público o difusión masiva de los testimonios será preceptivo el consentimiento expreso de las personas que brindaron el mismo. Podrían existir excepciones también respecto a esta obligación, según las disposiciones de la propia LPDP. En este sentido, el art. 17 de la Ley N° 18.331 indica que, la comunicación de datos (o sea revelar datos a alguien diferente del titular), podrá realizarse sin consentimiento cuando así lo disponga una ley de interés general. Este mismo artículo señala asimismo que no será necesario el consentimiento, cuando los datos provengan de fuentes públicas de información, tales como registros o publicaciones en medios masivos de comunicación. ¿Qué quiere decir esto?. Quiere decir que el documento ya pudo haber circulado públicamente, puede estar publicado en un libro, revista, diario, en forma completa o parcial, y por ello quizás no habría necesidad de hacer una versión pública.

Hay que considerar también el concepto de fuente pública que se encuentra en el art. 9 BIS de la LPDP, donde se indica que se consideran como fuentes públicas o accesibles al público, entre otras, a las publicaciones oficiales y las publicaciones en medios masivos de comunicación, en cualquier soporte, así como a todo registro o publicación en el que prevalezca *el interés general* en cuanto a que los datos personales en ellos contenidos, puedan ser consultados, difundidos o utilizados por parte de terceros. ¿Qué sustenta la idea un interés general en estos casos? Considero que la obligación de reparación integral y la garantía de no repetición deben ser parte de esta noción de interés general.

Por supuesto que estos conceptos deben ser contrastados y sopesados con los principios de la LPDP, sobre todo y especialmente con los de necesidad, veracidad y de proporcionalidad. No es necesario ni es proporcional publicar todos los datos personales de las víctimas. Es muy claro que hay que resguardar los datos más sensibles, pero tampoco puede afirmarse que no se puede publicar nada, o que deben ocultarse ciertos datos como fecha de detención, lugar donde estuvo recluido, causa de muerte, etc. Ni lo uno ni lo otro.

Ya hemos hablamos de la dimensión colectiva del *Derecho a la Verdad*, de que no sólo a las víctimas y sus familiares les asiste el derecho a saber, sino que el colectivo social, la sociedad en su conjunto, también ha sido víctima de terrorismo de Estado, y es por ello los Estados deben implementar acciones y políticas que aborden la memoria colectiva e informen oficialmente sobre lo sucedido a toda la población, porque *“precisamente la nota de generalidad puede predicarse de tal interés porque aprovecha y beneficia a todos y cada uno de los habitantes”* (Rey, 2012).

En definitiva, es fundamental que el dato que se publique sea proporcional, veraz, adecuado y necesario para informar a la población, sin vulnerar la dignidad de las víctimas ni de sus familiares. Por supuesto, el consentimiento de la víctima o de sus familiares releva de toda obligación y habilita el tratamiento y la publicidad de la información. Consentir y difundir su experiencia es otro derecho que les asiste.

Por su parte, el acceso por parte de las víctimas o sus familiares, a la información referida a su persona y que se encuentra en los archivos, debe regirse por la Ley N° 18.331 de Protección de Datos Personales y Acción de Habeas Data. Toda persona (o familiares) que es mencionada en esos archivos tiene derecho a interponer un Habeas Data y obtener así en forma completa, la información que exista sobre sí misma. En este sentido, el artículo 14 indica al respecto que: *“Todo titular de datos personales que previamente acredite su identificación con el documento de identidad o poder respectivo, tendrá derecho a obtener toda la información que sobre sí mismo se halle en bases de datos públicas o privadas. (...)”*

En el mismo artículo se aclara que *“Cuando se trate de datos de personas fallecidas, el ejercicio del derecho (...), corresponderá a cualesquiera de sus sucesores universales, cuyo carácter se acreditará debidamente”*.

En cuanto a qué información debe ser brindada al solicitante, se establece que la misma *“debe ser amplia y versar sobre la totalidad del registro perteneciente al titular, aún cuando el requerimiento sólo comprenda un aspecto de los datos personales”*, pero no obstante ello *“en ningún caso el informe podrá revelar datos pertenecientes a terceros, aún cuando se vinculen con el interesado”*. Acá también sería necesario ver quién es el tercero porque podría ser la persona responsable de la violación de derechos, por lo cual si habría derecho a acceder a esa información.

2.- Desde la perspectiva de la sociedad en su conjunto

Hay quienes afirman que en ningún caso la información sobre derechos humanos puede privarse de dominio público (Morón, 2015). En ese sentido, también la Corte Interamericana ha dicho que *“toda persona, incluyendo a los familiares de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos, tiene el derecho a conocer la verdad. En consecuencia, los familiares de las víctimas [o las víctimas], y la sociedad como un todo,*

deben ser informados de todo lo sucedido con relación a dichas violaciones". Esta Corte se ha expresado en el mismo sentido en otras sentencias, indicando que "Esta información debe ser suministrada sin exigirle a la persona que acredite un interés directo o personal, o las razones por las cuales la ha solicitado, salvo cuando se trata de una de las excepciones legales", o señalando que "La persona que ha recibido la información tiene el derecho de circularla y publicarla por cualquier medio".

La LAIP de Uruguay en el art. 3° así lo ha plasmado. El derecho de acceso "es un derecho de todas las personas, sin discriminación por razón de nacionalidad o carácter del solicitante, y que se ejerce sin necesidad de justificar las razones por las que se solicita la información".

En tanto, en la sentencia del caso Gelman (2011), respecto al Estado uruguayo, la Corte ha indicado que:

Toda persona, incluyendo los familiares de las víctimas de graves violaciones a derechos humanos, tiene, (...), el derecho a conocer la verdad, por lo que aquéllos y la sociedad toda deben ser informados de lo sucedido, derecho que también ha sido reconocido en diversos instrumentos de Naciones Unidas y por la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (...). Los resultados de los procesos correspondientes deberán ser publicados para que la sociedad uruguaya conozca los hechos objeto del presente caso, así como a sus responsables (Puntos 243 y 256 pp. 72- 74).

En definitiva, tal como lo expresa el Profesor Ramón ALBERCH I FUGUERAS (2015), *"el derecho de los ciudadanos a acceder a los documentos públicos deviene un requerimiento de obligado cumplimiento en la medida que incide directamente en la viabilidad de las políticas de memoria y reparación"*.

3.- Desde la perspectiva de los violadores de derechos humanos

Por último nos queda analizar lo que sucede con la información sobre las personas, ya sea civiles, militares, o policías que han cometido las violaciones de derechos humanos.

En este sentido, el art. 18 de la Ley N° 18.331 de Protección de Datos Personales, indica que los *"datos personales relativos a la comisión de infracciones penales, civiles o administrativas sólo pueden ser objeto de tratamiento por parte de las autoridades públicas competentes (...)"*, haciendo la expresa salvedad de que *"Nada de lo establecido en esta ley impedirá a las autoridades públicas comunicar o hacer pública la identidad de las personas físicas o jurídicas que estén siendo investigadas por, o hayan cometido, infracciones a la normativa vigente, en los casos en que otras normas lo impongan o en los que lo consideren conveniente"*.

O sea que la norma que garantiza la protección de los datos personales, no puede ser utilizada para preservar la identidad de los responsables de las violaciones de derechos humanos. No habría necesidad de disociar los nombres ni demás datos referidos a los *"agentes o funcionarios públicos o de quienes, sin serlo, hubiesen contado con la autorización, apoyo o aquiescencia de agentes del Estado"*, -según lo previsto en el art. 5° Ley N° 18.435-, cuando éstos están acusados de cometer tales delitos. Por supuesto que los acusados, también tienen la posibilidad de ejercer el Derecho de Acceso (Habeas Data), consagrado en la Ley N° 18.331, artículo 14.

Conclusiones

Tal como señalan Víctor Abramovich y Christian Courtis (2000), el derecho de acceso a la información pública debe ser interpretado “no como un fin en sí mismo, sino como un instrumento de concreción de otros derechos, valores o principios”. Esta idea es la que sustenta el hecho de que las tragedias individuales, colectivas y sociales, que han provocado las dictaduras, trasciendan y adquieran un valor histórico, que se debe relacionar con el derecho que posee la sociedad a conocer lo sucedido, pero fundamentalmente con los derechos de las víctimas y sus familiares, en el marco del concepto de reparación integral, que implica no sólo la asunción de responsabilidades sino también el reconocimiento público de tales hechos.

La Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos por el caso María Claudia García de Gelman de 24 de Febrero de 2011, es muy clara al respecto. Uruguay está obligado a *organizar profesionalmente esos archivos*, adoptando las medidas pertinentes y adecuadas para garantizar el acceso técnico y sistematizado a esa información, medidas que deberá apoyar con las asignaciones presupuestarias adecuadas, y además está obligado luego a *disponer para el acceso*.

Estos archivos serán el respaldo de la memoria y de la historia, en su dimensión individual y colectiva. Por ello, a efectos de garantizar el derecho de acceso, será conveniente elaborar un protocolo que contemple todos los principios y derechos que emergen del derecho internacional de los derechos humanos, así como de las leyes que a nivel nacional, pautan el acceso a la información y la protección de los datos personales. Este protocolo debería ser difundido públicamente y aplicarse a todos los archivos que contienen información sobre este período de la historia del país.

Para finalizar, recordaremos nuevamente lo expresado por Ramón Alberch i Fugueras (2015), respecto a la importancia que poseen “*las alianzas interdisciplinarias que son una estrategia clave*” para avanzar, propiciándose políticas públicas que generen “*alianzas transversales con sectores del ámbito de la historia, el derecho, los archivos, la antropología, los derechos humanos y las tecnologías, entre otros, con la finalidad de facilitar la coordinación y el enriquecimiento mutuo*”.

Bibliografía

ABRAMOVICH, Víctor y COURTIS Cristian, “El acceso a la información como derecho. Artículo publicado originalmente en González, F. y Viveros, F. (eds.), Igualdad, Libertad de Expresión e Interés Público”, *Cuadernos de Análisis Jurídico N° 10*, Serie de Publicaciones Especiales, Universidad Diego Portales, Santiago, 2000, pp. 197-203.

ALBERCH I FUGUERAS, Ramón. “La gestión de documentos en archivos en derechos humanos”. Curso de Educación Permanente. Departamento de Fuentes Documentales, Recursos y Servicios de Información. Instituto de Información Facultad de Información y Comunicación - UDELAR. Diciembre de 2015.

CIDH, Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión 2009, OEA/Ser.L/V/II.Doc. 51, 30 de diciembre de 2009, cap. IV, párr. 83.

CIDH. CASO GELMAN VS. URUGUAY. SENTENCIA DE 24 DE FEBRERO DE 2011 (Fondo y Reparaciones). Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_221_esp1.pdf

JOINET, Louis, “Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado de conformidad con la resolución 1996/119 de la Sub-Comisión”, documento de la ONU E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1.

MORON, Juan Carlos, Ponencia en II Conferencia Nacional de Acceso a la Información Pública, Perú, 15 y 16 de octubre de 2009. Disponible: <http://www.ipys.org/accesoinfo2/documentos/Mesa7.pdf>. Página visitada 16/07/2015.

REY, Alejandro. “EL INTERÉS GENERAL. ARGUMENTO PARA LIMITAR DERECHOS INDIVIDUALES”, *Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo*. Disponible en: <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2012/12/Rey-El-interes-general.-Argumento-para-limitar-derechos-individuales.pdf>

OEA. Acceso a la Información Pública en las Américas. Estándares Interamericanos y comparación de marcos legales. Relatoría para la Libertad de Expresión. Año 2011. Disponible en: www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/EI%20acceso%20a%20la%20informacion%20en%20las%20Américas%202012%2005%2015.pdf

ONU. Comisión de Derechos Humanos. “Conjunto de principios actualizados para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad”. E/CN.4/2005/102/Add.1. 8 de febrero de 2005.

GONZALEZ QUINTANA, Antonio. (2012). Políticas archivísticas para la defensa de los derechos humanos. *Rev. Andaluza de Archivos*, (5), pp. 213- 224.

ROMERO SILVERA, Graciela, “Implicaciones jurídicas del desarrollo del derecho de acceso a la información pública en el marco del derecho a la libertad de expresión y los derechos humanos”, en *American University International Law Review American University International Law Review*, 26 no. 1 (2010): 157-182. Disponible en: <http://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1699&context=auilr>

UNESCO. “El Derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública”. Análisis jurídico y recomendaciones para una propuesta de ley modelo sobre el derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública / Alejandro Fuenmayor Espina. –1 ed. – San José C.R.: Oficina de la UNESCO para América Central, 2004.

WUNSCHIK, Tobías. “El papel de los Archivos en la defensa de los Derechos Humanos y de la Memoria Histórica. Los documentos del Servicio de Seguridad del Estado. Acceso a los archivos y recuperación a cargo del Comisionado Federal para los Archivos de la Stasi en la República Federal de Alemania”, Ponencia presentada en la Jornada celebrada en Madrid los días 4 y 5 de abril de 2014 y publicada en el *Boletín N° 3* de la Plataforma Comisión de la Verdad y la Federación Española de Asociaciones de Archiveros, Bibliotecarios, Arqueólogos, Museólogos y Documentalistas (ANABAD) correspondiente a los meses de julio-septiembre de 2014. Disponible en: http://www.fes-madrid.org/media/1425_Archivos/Intervencion_ThomasWunschik.pdf (visto 14-12-2015)

Para Citar este Artículo:

Romero Silvera, Graciela. Información Pública y Protección de Datos Personales. Aspectos jurídicos que pautan el acceso a los archivos de violaciones a los Derechos Humanos en Uruguay. *Rev. Dialogos Mercosur*. Num. 1. Enero-Junio (2016), ISSN 0719-7705 pp. 91-103, en <http://revistadialogosenmercosur.org/numero-1-af1o-2016/10-oficial-articulo-2016-dra.-graciela-romero-silvera---dialogos-2016.pdf>

Las opiniones, análisis y conclusiones del autor son de su responsabilidad y no necesariamente reflejan el pensamiento de la **Revista Diálogos en Mercosur**.

La reproducción parcial y/o total de este artículo debe hacerse con permiso de **Revista Diálogos en Mercosur**.