

ZAF



Ministerio de Justicia
y Derechos Humanos

CU 889459097

BUENOS AIRES, 6/7/15
NOTA SDH-DAI N° 628/15

SEÑOR DIRECTOR:

Tengo el agrado de dirigirme a usted con relación a la Nota Letra DIGHU N° 243/2015, en la que se remite una Nota del Relator Especial sobre la libertad de opinión y de expresión, solicitando información sobre las leyes, regulaciones, políticas o prácticas domésticas que protejan o limiten la protección de las fuentes de información o de los informantes.

Al respecto, se adjunta el informe elaborado por esta Dirección Nacional de Asuntos Jurídicos, donde se da respuesta a los puntos del cuestionario remitido junto con la nota mencionada.

Sin más saludo a usted atentamente.

Dra. ANA OBERLIN
DIRECTORA NACIONAL DE ASUNTOS JURIDICOS
EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS
SECRETARIA DE DERECHOS HUMANOS
MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS

DE RELACIONES E
Y CULTO

10 JUL 2015

Derechos

677

AL SEÑOR DIRECTOR GENERAL DE DERECHOS HUMANOS
DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO
MINISTRO FEDERICO VILLEGAS BELTRÁN
S. / D.

Información solicitada sobre la Resolución 25/2

Se conoce como derecho de la información al conjunto de normas jurídicas que regulan la comunicación y recepción de información de interés público dirigida a conformar la opinión pública, y dentro de este concepto, como una sub categoría del derecho a suministrar información –presupuesto del derecho a recibir información–, se ubica la protección del secreto profesional de los periodistas.

El ejercicio de la democracia conlleva un adecuado equilibrio de los poderes que coexisten en el estado, tanto como de la formación de una opinión pública fuerte con el consiguiente régimen de protección para los profesionales de la información.

En lo que se refiere a las regulaciones, se acepta ampliamente la necesidad de que los medios de comunicación masivos deban regularse, no únicamente para ser protegidos sino también para limitar su ejercicio abusivo.

Entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de prensa es una de las que posee mayor entidad, en el entendimiento de que sin su debido resguardo la democracia sería puramente nominal¹. La Constitución, al legislar sobre libertad de prensa, protege fundamentalmente su propia esencia democrática contra toda posible desviación².

Este es el sentido que también se observa en los artículos 4 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 13.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 19.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establecen que la libertad de expresión comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones.

A partir de 1994 el secreto de las fuentes de información periodística tiene raigambre constitucional a nivel nacional, habiendo sido receptado en el art. 43, 3er. párrafo in fine de la Constitución. Su antecedente fue el artículo 51 de la Constitución de Córdoba de 1986.

Dispone el tercer párrafo del art. 43 última parte que: "*No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística*". El secreto de las fuentes de información periodísticas configura un derecho y un deber del periodista. La

¹ Fallos 248:291, 311:2553, 324:2895 Corte Suprema de Justicia de la Nación

² Fallos 248-291 (4) considerando 25. Citado en PONZETTI de BALBIN contra editorial Atlántida S. A. Corte Suprema de Justicia. En: Fallos. 306. p. 1892.

Cámara Federal de San Martín tuvo oportunidad de interpretar la excepción contemplada por la parte final del tercer párrafo del art. 43 de la C.N. y consideró que la veda allí consagrada no es absoluta, al "admitir la posibilidad de que el secreto profesional periodístico ceda cuando razones de orden público de relevante jerarquía lo aconsejen y cuando ello no vulnere el derecho de no auto incriminarse ni afecte los límites previstos por el art. 28 de la Constitución Nacional".

Sostuvo dicho tribunal que si no se establecieran límites a aquella facultad, se estarían afectando los intereses del propio estado de derecho que motivaron el reconocimiento y la necesidad de una prensa libre, atentándose contra el derecho a la igualdad al establecer una especie de privilegio de unos sobre otros.³

El artículo 43 viene a completar la protección dada a la libertad de prensa por los artículos 14 y 32 Constitución Nacional. Como derecho consiste en la prerrogativa constitucional que tiene el periodista de no revelar la fuente de información. Como deber es la obligación de carácter ético jurídico de no revelar las fuentes de información confidenciales.

Se considera que el secreto de las fuentes de información periodística integra el concepto de libertad de prensa, que consiste en el derecho del periodista de negarse a revelar la identidad del autor de la información a su empleador, a los terceros y a las autoridades públicas o judiciales. Pero, también es el deber, entendido como obligación de carácter ético jurídico, que tiene el periodista de no revelar públicamente las fuentes de la información recibida en forma confidencial.

La protección del resguardo de las fuentes informativas cederá cuando el periodista revele voluntariamente la fuente o cuando se trata de información obtenida ilícitamente por el periodista, o cuando se trata de información que no es obtenida a través de un auténtico ejercicio profesional, siendo las leyes procesales las que regulan cuando el secreto de las fuentes de información debe ceder⁴.

En cuanto a la normativa internacional, el art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que: "*Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión*".

³ C.F. de San Martín, sala I, 2.5.96, in re: "Gorriarán Merlo, Enrique H." L.L.1996-C-637

⁴ Convención Nacional Constituyente 1994. t. 4 sec. Parlamentaria. Dirección de Publicaciones. p. 4155- 57.

El art. 19, apartados 2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, expresa: "2. *Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.* 3. *El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.*"

Protección de Datos Personales

En octubre del año 2000 se sancionó la Ley 25.326, conocida como Habeas Data, estableciendo el régimen legal de Protección de Datos Personales.

Posteriormente, con fecha enero de 2008, la ley 26. 343, actualizó y revisó el texto de la norma.

En su artículo 1 expresamente se establece que la ley tiene por objeto la protección integral de los datos personales asentados en archivos, registros, bancos de datos, u otros medios técnicos de tratamiento de datos, sean éstos públicos, o privados destinados a dar informes, para garantizar el derecho al honor y a la intimidad de las personas, así como también el acceso a la información que sobre las mismas se registre, de conformidad a lo establecido en el artículo 43, párrafo tercero de la Constitución Nacional. Las disposiciones de la presente ley también serán aplicables, en cuanto resulte pertinente, a los datos relativos a personas de existencia ideal. En ningún caso se podrán afectar la base de datos ni las fuentes de información periodísticas.

La ley contiene una serie de definiciones, entre ellas, qué se entiende por datos personales, qué por datos sensibles, datos informatizados, tratamiento de datos, disociación de datos. También se refiere al debido respeto a los principios del secreto profesional respecto a los datos relativos a la salud.

En el Capítulo III, titulado "Derechos de los titulares de datos", el artículo 13 se refiere en particular al derecho de información, estableciéndose que: "*Toda persona puede solicitar información al organismo de control relativa a la existencia de archivos, registros, bases o bancos de datos personales, sus finalidades y la identidad de sus responsables. El registro que se lleve al efecto será de consulta pública y gratuita.*"

En el art. 17 se establecen las excepciones, casos en que los *responsables o usuarios de bancos de datos públicos pueden, mediante decisión fundada, denegar el acceso, rectificación o la supresión en función de la protección de la defensa de la Nación, del orden y la seguridad públicos, o de la protección de los derechos e intereses de terceros.*

En el art. 32 se establecieron las sanciones penales, de resultas de las cuales quedó incorporado como artículo 117 bis del Código Penal, el texto que reprime con pena de prisión el que insertara o hiciera insertar a sabiendas datos falsos en un archivo de datos personales. La escala penal se aumentará en la mitad del mínimo y del máximo, cuando del hecho se derive perjuicio a alguna persona y cuando el autor o responsable del ilícito sea funcionario público en ejercicio de sus funciones, se le aplicará la accesoria de inhabilitación para el desempeño de cargos públicos por el doble del tiempo que el de la condena.

La jurisprudencia ha sostenido que "la actividad periodística debe contar con extrema libertad de acción -así lo precepta y lo impone nuestra Carta Magna-, sin embargo no ostenta un carácter absoluto, pues se mantiene incólume el principio sustentado pacíficamente por la Corte Suprema de que no existen derechos absolutos porque admitirlo significaría consagrar una concepción antisocial frustratoria de la convivencia ordenada"⁵.

El ordenamiento jurídico impone a la libertad de acción periodística las siguientes limitaciones: derecho de rectificación o de réplica (recogido por la mayoría de las constituciones provinciales); responsabilidades penales cuando se afecta el honor de las personas y se incurre en los delitos de calumnia o injuria y responsabilidad civil en los términos del art. 1071 bis del Código Civil⁶.

En cuanto a la aplicabilidad de la ley 25.326 a la actividad periodística, la garantía instrumental consagrada en la primera parte del tercer párrafo del art. 43 de la Constitución Nacional es aplicable a la información que recolectan, almacenan, relacionan y evalúan los operadores periodísticos, sean éstos personas físicas o

⁵ MORELLO, Augusto M. y LOÑ, Félix R., "El caso Verbitsky: Libertad de prensa y evaluación procesal de los considerandos del fallo", en J.A. 1990-II-679. Citado por MARIO MASCIOTRA en "Las bases de datos periodísticos y su inconstitucional exclusión del ámbito de la protección de los datos personales" www.saij.jus.gov.ar Id Infojus: DACC040052

⁶ Incorporado por Ley 21.173: "El que arbitrariamente se entrometiere en la vida ajena, publicando retratos, difundiendo correspondencia, mortificando a otro en sus costumbres o sentimientos, o perturbando de cualquier modo su intimidad, y el hecho no fuere un delito penal, será obligado a cesar en tales actividades, si antes no hubieren cesado, y a pagar una indemnización que fijará equitativamente el juez, de acuerdo con las circunstancias; además, podrá éste, a pedido del agraviado, ordenar la publicación de la sentencia en un diario o periódico del lugar, si esta medida fuese procedente para una adecuada reparación".

jurídicas, de modo que la actividad de los mismos se encuentra incluida en el ámbito de aplicación de la ley 25.326.

Dirección Nacional de Protección de Datos Personales

Bajo la órbita del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos funciona la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales -PDP- en tanto órgano de control, creado en el ámbito nacional, para la efectiva protección y tutela de los datos personales.

Tiene a su cargo el Registro Nacional de Bases de Datos, medio que la ley confiere para conocer y controlar a quienes tratan datos personales.

Así, asesora y asiste a los titulares de datos personales, recibiendo las denuncias y reclamos efectuados contra los responsables de los registros, archivos, bancos o bases de datos por violar los derechos de información, acceso, rectificación, actualización, supresión y confidencialidad en el tratamiento de los datos.

En este sentido, tiene por función investigar si la base de datos denunciada da cumplimiento o no a los principios que establece la ley y las disposiciones reglamentarias.

Dentro de las áreas que funcionan en la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales se cuenta con un registro Nacional de Bases de Datos, que es el medio que la ley otorga para conocer y controlar a los registros, archivos, bases o bancos de datos que traten datos personales. El acceso para consultas al Registro es público y gratuito.

Por medio de este Registro todas las personas podrán conocer qué tipo de información es la que maneja cada base de datos y quién es el responsable de la misma. Asimismo, la inscripción significará, para las bases de datos, cumplir con uno de los requisitos de licitud que exige la Ley N° 25.326 (art. 3° y 21 inciso 1).

Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual

A partir de la sanción de la ley 26.522, se creó la Autoridad Federal de Servicios de Comunicación Audiovisual (AFSCA), organismo descentralizado y autárquico creado a partir del artículo 10 de dicha ley y cuya función principal consiste en ser el organismo de control, aplicación y cumplimiento de la nueva ley.

La Ley de Servicios de Comunicación Audiovisual fue sancionada en el año 2009 y reglamentada en el 2010. Es una norma de vanguardia, que entiende la comunicación como un derecho humano equivalente a la libertad de expresión, y que promueve la democratización de las voces prestadoras de servicios. Su modo de concebir la comunicación es inclusivo, plural, y fuertemente antimonopólico y anti corporativo.

Está considerada una norma moderna, en tanto genera un marco para regular un sector por demás dinámico de la economía, sujeto a los continuos cambios e innovaciones tecnológicas del área audiovisual.

Las claves de la ley son:

- Garantizar el derecho a la información.
- Evitar la formación de monopolios y diversificar los prestadores.
- Asegurar frecuencias y espacios audiovisuales que garanticen la pluralidad.
- Fomentar contenidos diversos.
- Incentivar la producción local.
- Abrir y poner en circulación un registro público de prestadores