Primer Debate Temático

**Hoja de Datos**

|  |  |
| --- | --- |
| **Prueba de daño** | |
| **Breve Descripción** | Se considera que, a fin de delimitar nuestro tema, puedan desarrollarse brevemente algunas reflexiones que, a manera de pregunta, sirvan como facilitadores del debate, a saber:   * ¿Es obligatoria la prueba de daño? * ¿Son conceptos diferentes la prueba de daño y la fundamentación y motivación? * ¿Quién y cuándo se debe realizar la prueba de daño? * ¿Qué requisitos son necesarios acreditar en la prueba de daño? * ¿Cuáles son las semejanzas y diferencias de la prueba de daño y la prueba de prueba de interés público? |
| **País** | Argentina – Santa Fe |
| **Consideraciones Generales** (Relevancia del tema) | La Republica Argentina como país, y la Provincia de Santa Fe como estado Subnacional, no tienen “ley” de AIP, y la regulación legal acerca de cómo ejercer el derecho se da en ambo casos por decreto de sus Poderes Ejecutivos, a través de los decretos Nº 692/09 (Santa Fe)[[1]](#footnote-1) y art. 4 del decreto Nº 1172/03 (Argentina)[[2]](#footnote-2).  En ambos casos la regulación acerca de las posibles negativas fundadas en excepciones están reguladas en los arts. 13 (norma nacional) y 14 (norma subnacional).  Lo destacable en ambos casos es que si bien la negativa debe ser fundada, **ninguna de las dos regulaciones refiere a la prueba del daño.** |
| **Consideraciones**  (Posición sobre el tema) | El hecho de que las normativas reseñadas no contengan expresamente la necesidad de pronunciarse respecto de la prueba del daño es ciertamente una deficiencia y una situación que debilita al diseño normativo en relación a la garantía del ejercicio del derecho cuando nos encontramos a la posibilidad de un rechazo fundado en una excepción, entendiendo que la prueba del daño es u “plus” a la mera invocación de una excepción. |
| **Áreas de oportunidad**  (¿Qué hace falta para mejorar el derecho de acceso en el tema a discusión? – Nuevos Retos) | Tal vez en muchas normas de nuestra región esta temática no esté contemplada expresamente, lo cual entendemos es una deficiencia normativa. En tal sentido sería adecuado una recomendación, pudiendo incluso plantearnos una propuesta en términos de cómo debería estar redactado un articulo que contemple esta garantía de la prueba del daño cuando se invoque una exacción, en la inteligencia de que se trata de algo que podría resultar en ciertos casos diferente a la fundamentacion y/o motivación de una excepción. |
| **Precedentes o criterios**  (Cómo se ha resuelto el tema en su país) | En los fallos de la CSJN donde se han analizado rechazos por parte del Estado fundándose en excepciones expresas, no se ha invocado en forma expresa la teoría de la “prueba del daño”.  En el ultimo precedente conocido “CIPPEC c/ Esta Nacional – Ministerio de Desarrollo Social - dto. 1172/03 s/ amparo ley 16.986”[[3]](#footnote-3), la actora solicitaba el listado de beneficiarios de planes sociales y de los intermediarios que los adjudican y los datos de gasto, aplicación y ejecución de los programas "Plan Nacional de Seguridad Alimentaria", "Plan Nacional Familias, Desarrollo Local y Economía Social".  El Estado Nacional negó el acceso a dicha información invocando el carácter sensible de los datos requeridos, con fundamento en que *"la individualización de los beneficiarios de subsidios puede alcanzar aspectos íntimos de la persona que el cedente debe resguardar"*. Plantea así una aparente colisión entre el derecho de acceso a la información reconocido en el decreto 1172/03 y el de protección a la intimidad y honor establecido en la ley 25.326[[4]](#footnote-4), que se vería afectado si se hiciera pública la identidad de quienes se encuentran en diversos estados de vulnerabilidad social.  El Estado Nacional plantea, al rechazar la petición, que existe la posibilidad de producir un daño a las personas a quienes refiere la información a la que se pretende acceder; ello lo explicita en los siguientes términos: *“su provisión como su eventual divulgación, al permitir identificar a individuos en situación de vulnerabilidad social, constituirían una intromisión ilegítima en la vida privada de los beneficiarios de estos planes sociales que propiciaría además su estigmatización al constituirse en un factor de discriminación”*. De este modo, sostuvo que el acceso público a esta información provocaría un daño superior al que ocasionaría la negativa a brindarla.  La Corte rechazó finalmente la postura del Estado Nacional y ordenó entregar la información. Y específicamente se refirió al tema del daño invocado por el Estado Nacional en los considerandos 28 y 29 del fallo.  Sin embargo, si se leen dichos considerandos, la referencia al daño no lo es en los términos que se analiza en este foro, es decir, en torno a la construcción de una teoría de la “prueba del daño”;  No existen mayores precedentes ni criterios construidos en torno a la teoría de la necesidad de la “prueba del daño” como un plus que fundamente la negativa a entregar una información aun cuando pudiera a priori considerarse incursa en una excepción, debido estimamos a que normativamente no esta contemplado. |

* **Procedimiento para las conclusiones:**

Una vez que se tenga la información de todos los países en la página –esto es en la fecha acordada para hacerlo- cada país deberá emitir sus propias conclusiones y proponer una conclusión general para el Grupo de Jurisprudencia RTA.

México, al ser el grupo líder, elaborará un análisis de todas las propuestas y emitirá un criterio único que previamente enviará a los países miembros para reflejar la posición que tiene el grupo en ese tema. Lo anterior, con independencia de que se publicará también en la página el criterio al que haya concluido cada país en lo individual.

|  |  |
| --- | --- |
| **“…” (Tema y subtema)** | |
| **Conclusiones por País** |  |
| **Criterio Propuesto**  (Conclusión para el Grupo) |  |

1. https://www.santafe.gov.ar/normativa/item.php?id=41870&cod=e2b976d9d5b321ff69c49c88fc518c2b [↑](#footnote-ref-1)
2. http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do;jsessionid=87E6B40345C5086D3CD1DC3872745E12?id=90763 [↑](#footnote-ref-2)
3. http://servicios.csjn.gov.ar/confal/ConsultaCompletaFallos.do?method=verAnalisisDocumental&id=709804 [↑](#footnote-ref-3)
4. Ley de Habeas Data [↑](#footnote-ref-4)