

Datos Abiertos vs. Datos Personales: un dilema de interés público

por Carlos Gregorio de Gràcia.¹

Publicado en la [Revista de Ciencia de la Legislación - Número 15 - Junio 2024](#)

“La tecnología está destinada a convertirse en la regla
y todo el resto en lo regulado”

Natalino Irti & Emanuele Severino²

Introducción

En los últimos años hemos presenciado muchos avances legislativos; uno de ellos son las leyes que crean procedimientos para garantizar la libertad de información (o sea las leyes de acceso a la información que eliminan requisitos para solicitar información pública). Hay consenso en que la ley de libertad de prensa de Suecia es el primer antecedente sobre la libertad de información.³ Un poco después —1890— comenzó el debate sobre la protección de la vida privada —especialmente frente a los ataques en los medios de prensa. El inicio es un artículo de Samuel D. Warren y Louis D. Brandeis dando las bases del concepto de “*privacy*”.⁴

De aquí en adelante es posible apreciar mucha creación legislativa que va avanzando con cierto paralelismo. Algunos países crean leyes de acceso a la información pública, otros se concentran más en sancionar leyes de protección de datos personales. Se crean autoridades diferentes encargadas de garantizar la vigencia de cada una de estas leyes.

En América Latina las leyes de transparencia y el acceso a la información pública comienzan en Colombia en 1985, pero es la ley de México de 2002 la que ha influido más en la región.

La protección de la vida privada está —de alguna forma— presente en las reformas constitucionales en los países latinoamericanos. Desde 1999 comienzan las primeras leyes de protección de datos personales —como las de Chile y Argentina.

¹ Investigador de IJusticia (www.ijusticia.edu.ar/cgg.htm) y consultor de IDLO - [International Development Law Organization](#) para el proyecto Honduras: Transparencia Judicial y Confianza Pública. Las opiniones expresadas en este documento son de exclusiva responsabilidad del autor y pueden no coincidir con las de las organizaciones.

² Natalino Irti & Emanuele Severino, *La técnica è destinata a diventare la regola e tutto il resto il regolato*”Dialogo su diritto e tecnica, pág. 80, Ed. Laterza, 2001

³ La Ordenanza sobre la libertad de prensa no sólo permitía una amplia libertad de prensa, sino que también establecía principio del libre acceso a los archivos de las autoridades: 1766 [Tryckfrihetsförordning](#), sancionada el 2 de diciembre de 1766. Puede verse una traducción al Inglés del texto original por Peter Hogg: [His Majesty's Gracious Ordinance Relating to Freedom of Writing and of the Press](#) (1766).

⁴ [Samuel D. Warren, Louis D. Brandeis, The Right to Privacy, Harvard Law Review](#), Vol. 4, No. 5 (Dec. 15, 1890), pp. 193-220

Esta dicotomía fue evolucionando a velocidades diferentes y últimamente algunos países — quizás para evitar los costos de mantener dos autoridades de protección— comenzaron a tratar ambos temas en una misma ley y establecer autoridades competentes para garantizar ambos derechos.

La “tensión” entre ambos derechos dio lugar —según el país— a legislar primero por uno, y bastante tiempo después por el otro. Mientras tanto los jueces trataban en tomar decisiones estableciendo cuál de los dos debe prevalecer, caso por caso.

La tecnología no es ajena a toda esta evolución en paralelo. Internet fundamentalmente aceleró el acceso a la información (haciendo cada vez que más datos estén disponibles) y al mismo tiempo debilitó la protección de datos personales (creando, cada vez más, situaciones no previstas en las leyes).⁵ Unos de los recientes avances tecnológicos es el movimiento de datos abiertos (incluido dentro del gobierno abierto). Los datos abiertos son una forma de publicación de datos digitales que se ponen a disposición del público para que puedan ser utilizados, reutilizados y redistribuidos libremente.⁶

1. Ejemplos de datos personales “abiertos”

Es apreciable una tendencia bastante persistente en incluir datos personales en publicaciones oficiales de datos abiertos. Estos son algunos ejemplos:⁷

Argentina

[Condenados alojados en los establecimientos del Servicio Penitenciario Federal](#) ⁸

[Magistrados de la Justicia Federal y de la Justicia Nacional](#)

Brasil

[Lista de Terceirizados do Ministério da Justiça](#) — relação de terceirizados que prestam serviço no Ministério da Justiça, conforme determinação contida no art. 133 da Lei nº 13.408/2016: [datos de Junio 2022](#).

Universidade Federal de Itajubá — [Bolsistas de Iniciação Científica: Bolsistas de Iniciação Científica - 2023-2](#)

⁵ En información crediticia el *passagem* es el número de consultas recibidas sobre una persona con anterioridad (si es alto podría estar sobregirando su capacidad de crédito). Ver: Fernando Capez, [A legalidade do cadastro de passagem e o sigilo dos dados pessoais](#), CONJUR (2022).

⁶ Desde 2005 ver <https://opendefinition.org/history/>

⁷ Podría argumentarse que se ha buscado con lupa hasta encontrarlos, y que solo se han encontrado anomalías o errores-de-imprenta. Es verdad que la metodología de investigación no es exhaustiva, aun así se buscó por país hasta encontrar unos pocos ejemplos. Más adelante se argumentará que todos estos datos comparten elementos comunes que explican porque están en formato de datos abiertos.

⁸ En la misma publicación se incluye otro conjunto de datos abiertos [Internos del SPF procesados](#) que está anonimizado.

Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Acre – IFAC — [Servidores ocupantes de Função ou Cargo de Direção: Noviembre 2022](#)

Colombia

[Pérdidas de Inversión de Congresistas 1991-2022](#)

[Proyectos de ley del Senado de la República](#), y quienes son sus autores

[Funcionarios de Planta de la Gobernación del Amazonas](#)

Chile

[Declaraciones de Interés y Patrimonio de funcionarios públicos del Estado de Chile](#)

Europa

Parlamento Europeo — [Preguntas parlamentarias de los diputados europeos y sus respuestas - Año 2024](#)

Francia

Ministère de l'Intérieur et des Outre-Mer

- [Liste des maires: au 17 juin 2014.](#)⁹
- [Répertoire national des élus](#)
- [les membres de l'Assemblée des Français de l'étranger, 30 novembre 2023](#)

México

Instituto de Desarrollo Humano y Social de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de San Luis Potosí — [Nomina del Personal: agosto-diciembre 2023](#)

En la vereda de enfrente están los países que en sus leyes establecen que los datos abiertos no pueden (o crean restricciones para) contener datos personales.

La Directiva Europea,¹⁰ bajo el principio «*tan abiertos como sea posible, tan cerrados como sea necesario*»,¹¹ no excluye, pero si condiciona —y establece recaudos— a la inclusión y reutilización de datos personales: el considerando (52) dice: “la reutilización de datos personales solo es admisible si se cumple el principio de limitación de la finalidad previsto en el artículo 5, apartado 1, letra b), y en el artículo 6 del Reglamento (UE) 2016/679.”

⁹ Contiene fecha de nacimiento, sexo y profesión

¹⁰ [Directive \(EU\) 2019/1024 Of The European Parliament and of the Council](#), of 20 June 2019. Ver: también <https://opendefinition.org/>

¹¹ Considerando (28)

En la provincia de British Columbia, Canadá, un conjunto de datos abiertos que contenga datos personales no puede enlistarse en el Catalogo oficial de Datos Abiertos de British Columbia, Canadá.¹²

En Uruguay, el [Decreto N° 54/017](#) prohíbe incluir datos personales en los datos abiertos.

2. Legislación sobre Datos Abiertos y su definición

Disponer de una definición precisa de apertura o datos abiertos es un tema central; pero también es posible que ninguna norma jurídica defina estos conceptos —de hecho muchos países publican “datos abiertos” sin haber delimitado en la legislación sus características ni sus implicaciones.

Es posible encontrar al menos dos tipologías en las definiciones de los datos abiertos: (1) las que determinan las propiedades técnicas y características de uso; y (2) las que se centran en mantenerlos dentro del contexto normativo.

Para el primer grupo un ejemplo representativo son las definiciones dadas en México y Colombia en las leyes de transparencia y acceso a la información pública; entre otros elementos se incluye reutilizables y legibles por máquinas, que —maquinando— podría verse con el propósito de alimentar la inteligencia artificial.

En la primera tipología se incluyen textos o palabras como:

Accesibles (en internet, sin barreras), **integrales** (describen el tema en detalle; con los metadatos necesarios), **gratuitos, no discriminatorios, universales** (disponibles para cualquier persona, sin necesidad de registro), **oportunos** (actualizados periódicamente, conforme se generen), **permanentes** (se mantendrán las versiones históricas), **primarios** (o con el máximo nivel de desagregación posible), **legibles por máquinas, en formatos abiertos, de libre uso y re-utilizables**.¹³

La Directiva Europea 2019/1024 define —en el numeral (16)— que por “datos abiertos como concepto se entiende en general los datos en formatos abiertos que puede utilizar, reutilizar y compartir libremente cualquier persona con cualquier fin”.

En la otra tipología es también frecuente (*e.g.* EE.UU y Canadá) que se planteen excepciones:

... en **conformidad con las leyes** (normas, reglamentos, ordenanzas, resoluciones, políticas u otras restricciones aplicables, incluidos los requisitos o derechos asociados a los datos). Luego se excluyen: datos **reservados, confidenciales, o propietarios**, que pongan en peligro la salud, seguridad o bienestar públicos, perjudiquen las operaciones del gobierno o la investigación civil o criminal, u obliguen indebidamente al Estado.¹⁴

Así en la Directiva Europea, considerando (44), se dice “se puede expedir una licencia que imponga a su titular una serie de condiciones de reutilización referidas a cuestiones como la responsabilidad, la protección de los datos personales, el uso correcto de los

¹² Ver el *Open Data Assessment*, que se incluye al final de la [Open Information and Open Data Policy](#)

¹³ Extraído de las leyes de Colombia y México

¹⁴ Ver por ejemplo el: 2022 Maryland Code – Title 10 - [Subtitle 15 - Open Data](#). § 10-1501 - Definitions.

documentos, la garantía de que los documentos no serán modificados y la indicación de la fuente.”

Luego otros “detalles” aparecen en algunas legislaciones: en formato alfanumérico o geo-espacial, se excluye la narrativa;¹⁵ un formato que permita la notificación pública de las actualizaciones siempre que sea posible;¹⁶ indexable y consultable electrónicamente mediante aplicaciones de búsqueda en Internet de uso común, independiente de la plataforma, conserva las definiciones de datos y la estructura presentes cuando se compilaron los datos;¹⁷ uso a perpetuidad, sin cánones ni tasas, tiene una especificación disponible para que todos la lean, en un formato legible por humanos, escrita en un lenguaje técnico comúnmente aceptado, está documentado, de modo que cualquiera puede escribir *software* que pueda leer e interpretar la semántica completa de cualquier archivo de datos almacenado en el formato de datos.¹⁸

En otros casos se menciona la anonimización: la Directiva Europea la define y enfatiza — considerando [Art. 2 núm. 7] «**anonimización**»: proceso por el que se transforman documentos, en documentos anónimos que no se refiere a una persona física identificada o identificable o al proceso de convertir datos personales que se hayan anonimizado, de forma que el interesado no sea identificable o haya dejado de serlo”.

Adelantando las conclusiones, surgen algunas preguntas: ¿son los datos abiertos como un “sello” que implica una licencia abierta (explicitando permisos y exclusiones), o todo dato público goza de “cierta apertura”? Según las definiciones ¿a quienes benefician mas los datos abiertos: a los ciudadanos, a los *large entropy reducers*,¹⁹ o al inteligencia artificial? Sin embargo, el mayor problema es la discontinuidad y el retraso en la actualización, es un *leitmotiv*.²⁰

2. Datos personales y anonimización

La definición de datos personales es mucho más uniforme y no parece ser un problema. Es usual seguir la definición europea «*toda información sobre una persona física identificada o identificable*» ya que ha resistido aceptablemente en los últimos años.²¹

¹⁵ Title 10 - Governmental Procedures — [Subtitle 15 - Open Data](#)

¹⁶ [OR Rev Stat § 276A.356 \(2021\)](#)

¹⁷ [CA Govt Code § 6253.10 \(2021\)](#)

¹⁸ [NH Rev Stat § 21-R:10 \(2022\)](#)

¹⁹ Se llama grandes reductores de la entropía a entidades o empresas que se concentran en acumular datos masivamente y sin un criterio de selección: por ejemplo Equifax, Google, Yahoo, [Internet Archive](#), entre otros.

²⁰ Ver sobre los atrasos, en Brasil, el [Panel de Brasil](#) y el [Panel de Monitoreo de Datos Abiertos](#).

²¹ Es interesante mostrar que esta definición ha sido usada por el Comisionado de Privacidad de Canadá en [PIPEDA Case Summary #2001-15](#) para discernir el caso de los medicamentos que prescribe un médico, en el sentido de que “no son un dato personal del médico”. Otro dato interesante es que en la legislación de Honduras no se define “dato personal” (solo se define datos personal confidencial o sensible, ver LTAIP art. 3 numeral).

Mientras que algunas legislaciones son más fuertes que otras en la protección de los datos personales, la tendencia predominante es que no se trata de un derecho absoluto, sino que debe ponderarse caso por caso; en particular la ponderación más frecuente es con la libertad de expresión y el derecho de acceso a la información. Un buen ejemplo de esto es el acceso a las listas o padrones de beneficiarios que reciben ayuda económica estatal a personas en situación de vulnerabilidad.²² En el caso *CIPPEC* se dice: «**la solicitud efectuada por la actora se relaciona con información vinculada a cuestiones públicas —asignación de subsidios sociales— y que el acceso a estos datos posee un claro interés público**». Es bien importante señalar que si bien en casos como este —y similares— es obligado un cuidadoso análisis del “interés público”; la protección de los datos cede, pero los derechos no queda aniquilados, sino solo disminuidos, así se agrega la frase: «[si] **se verificase por parte de un tercero un comportamiento discriminatorio respecto de un beneficiario de un plan social, se le deberá garantizar a este último el recurso a las vías legales adecuadas para —en su caso — impedirlo, hacerlo cesar y obligar a brindar la correspondiente reparación .**».

También es importante recordar que el decreto reglamentario de Uruguay...²³ prohíbe incluir datos personales en los datos abiertos. [Decreto N° 54/017](#) reglamentario del art. 82 de la [Ley 19.355](#). Artículo 4. “Cuando la información pública a ser publicada como datos abiertos incluya datos de carácter personal de acuerdo con lo establecido en la Ley N° 18.331, de 11 de agosto de 2008, *ésta deberá disociarse de acuerdo con los **critérios de disociación*** que establezca la Unidad Reguladora y de Control de Datos Personales.”

Es necesario —entonces— analizar las consecuencias de la disociación o anonimización. Un ejemplo interesante ocurrió con la publicación —como datos abiertos— de los delitos sexuales en Colombia. Hoy es posible descargar en datos.gov.co un conjunto de datos abiertos con todos los [Delitos Sexuales ocurridos en Colombia](#) (los datos provienen de la Fiscalía y son en su mayoría de fuente policial). En 2018 se publicaban con más información: la edad de la víctima se informaba en años, para el lugar de los hechos se distinguía rural o urbano, para rural se daba la *vereda* (nombre que en Colombia se da a las divisiones de un municipio) y para los lugares urbanos se daba la colonia (o barrio). Esto motivó críticas apoyadas por ejemplos muy publicitados de re-identificación de datos anonimizados que fueron posibles solo con la edad, sexo y código postal.²⁴ Esto motivo cambios en la publicación actual donde la edad se describe ahora en tres grupos etarios (adultos, adolescentes, menores) y el lugar de los hechos se limita a municipio. Este cambio apagó un dato sumamente relevante que era posible analizar en 2018: un incidencia significativa de los delitos sexuales en adultos mayores y ancianos (si se hubiera reconocido este interés podrían haberse utilizado edades en años hasta los 65 y luego una categoría de 65+).

²² En Argentina la Corte Suprema decidió así en el caso [CIPPEC v. Ministerio de Desarrollo Social](#) (ver párrafo 26 *in fine* y ss). Con el mismo marco fáctico, en Honduras la Sala Constitucional sigue el mismo criterio en la [Sentencia AA-715-09](#), (2011)

²³ Artículo 4. Cuando la información pública a ser publicada como datos abiertos incluya datos de carácter personal de acuerdo con lo establecido en la Ley N° 18.331, de 11 de agosto de 2008, ésta deberá disociarse de acuerdo con los criterios de disociación que establezca la Unidad Reguladora y de Control de Datos Personales.

²⁴ Ver [Jane Doe & al. V. Netflix](#) y también el ejemplo de la re-identificación del historial médico del gobernador de Massachusetts —William Weld en Katharine Gammon, [Mantener los datos médicos en privado](#), 13 Abril, 2010

3. Interés público

No hay duda que el *interés público* es la llave para resolver el *dilema* bajo análisis. La tendencia legislativa (muy visible en las reformas sucesivas de las leyes de transparencia y acceso a la información) es mencionar explícitamente al interés público como criterio para la toma de decisiones.²⁵

Obviamente la expresión “interés público” es siempre un término indefinido en casi todas las legislaciones. México es un caso especial: primero apareció en Ley Federal de Archivos de 2012 —tímidamente— el *test* del interés público. Luego con la sanción de la LGTAIP (con 18 referencias al interés público), incluyó una definición de “información de interés público”.²⁶ y se agregó en el artículo 120 la frase “deberá aplicar la prueba de interés público” (sobre la publicación de información verdadera sobre la vida privada de una persona) y agrega “además, se deberá corroborar una conexión patente entre la información confidencial y un tema de interés público y la proporcionalidad entre la invasión a la intimidad ocasionada por la divulgación de la información confidencial y el interés público de la información.” Esta frase tiene un claro origen (está calcada) en una decisión judicial (ver [Tesis: 1a. CXXXIV/2013 \(10a.\)](#), [Tesis: 1a. CLIV/2013 \(10a.\)](#) y [Tesis: 1a. CXXXIII/2013 \(10a.\)](#)).²⁷

Hoy muchas leyes contienen cuándo y cómo aplicar la ponderación (o *test*) del interés público (que efímeramente se llamó en México “prueba del interés público”), pero siempre como concepto indefinido. Pero, la ponderación del interés público también es, al decir del magistrado Juan Antonio Xiol en la [Sentencia STS 1799/2011](#) del Tribunal Supremo de España, “influencia [de] la doctrina anglosajona”. Muchos tribunales la han usado aun cuando todavía no estaba en la legislación, y otros se han resistido.²⁸

Los ejemplos mostrados anteriormente (como el *caso CIPPEC*) tienen una narrativa común: “declaran” la existencia de un “claro”, o “evidente”, o “notorio” ... interés público que prevalece sobre la protección de los datos personales; “abren la información” y luego elaboran una explicación para “mitigar los daños”.

²⁵ En México la expresión “interés público” no aparecía en la [primera Ley Federal de Transparencia de 2002](#) (apareció por primera vez en la [Ley Federal de Archivos](#) de 2012, 8 veces) y en la [reforma de la LFTAIP del año 2016](#) aparece 11 veces. En la nueva [Ley General de Transparencia del año 2015](#) (LGTAIP) aparece 19 veces. Tener en cuenta que en la Constitución Mexicana la expresión “interés público” —con diversos sentidos— aparece: una vez en [texto reformado de 1917](#); 15 veces en la [reforma de 2004](#) y 17 veces en la [última reforma de 2023](#).

²⁶ En México información de interés público se define como: “información que resulta relevante o beneficiosa para la sociedad y no simplemente de interés individual, cuya divulgación resulta útil para que el público comprenda las actividades que llevan a cabo los sujetos obligados”. La reciente ley de acceso a la información de Moldova [L 148.2023](#) incluye en su artículo 4 una curiosa definición: “información de interés público es toda la información que obra en poder de los proveedores de información, independientemente del soporte de almacenamiento”.

²⁷ Las tres tesis emanan de la [Sentencia de Amparo Directo 3/2011 - Lidia María Cacho Ribeiro y Random House Mondadori, S.A.](#) (30 de enero de 2013).

²⁸ Ver: [Sentencia Civil-3414 -2014](#), Corte de Apelaciones de Santiago (30/9/2014) y [Amparo ROL C900-13](#)

4. Personas o personajes públicos — datos personales de interés público

La tendencia confirma que la ponderación del interés público sería —caso-a-caso— una justificación para la disminución de la protección de los datos personales. Sin embargo está latente la búsqueda de reglas más generales.

En varios países de América Latina existe jurisprudencia relacionada con las figuras o personas públicas.

4.1. Jurisprudencia sobre figuras públicas

Un buen comienzo puede leerse en la [Sentencia STS 1799/2011](#) del Tribunal Supremo que dice: “En España, tiene influencia la doctrina anglosajona, cuando se trata de persona con proyección pública, ya que la protección al honor disminuye, la protección a la intimidad se diluye y la protección a la imagen se excluye.”

También en España en la [Sentencia STS 4918/2011](#) se dice “ ... debe valorarse la proyección pública de la persona que se siente ofendida, que «al haber optado libremente por tal condición, deben soportar un cierto riesgo de una lesión de sus derecho de la personalidad», tal como dijo la [sentencia del Tribunal Constitucional 165/1987, de 27 de octubre](#), así como también ha dicho que en las personas o actividades de proyección y trascendencia pública la protección del derecho al honor disminuye, la de la intimidad se diluye y la de la imagen se excluye”

En Colombia la disminución también alcanza otros derechos fundamentales; la Sala Constitucional en [T-218/09](#) dijo: “ ... (ii) el presunto afectado, como ex-ministro y ex-gobernador, es una figura pública, lo que significa para él la carga de soportar **mayores restricciones a sus derechos fundamentales** en relación con los medios de comunicación que los exigibles de un ciudadano corriente, por lo que puede ser objeto de un escrutinio mayor y de críticas y de opiniones de toda estirpe, incluso de aquellas que sean contrarias a su gestión, independientemente de que le resulten incómodas “. ²⁹

En México la [Tesis: 1a. XLI/2010](#) de la Suprema Corte, Primera Sala "Las personas públicas o notoriamente conocidas son aquellas que, por circunstancias sociales, familiares, artísticas, deportivas, o bien, porque han difundido hechos y acontecimientos de su vida privada, o cualquier otra situación análoga, tienen proyección o notoriedad en una comunidad y, por ende, se someten voluntariamente al riesgo de que sus actividades o su vida privada sean objeto de mayor difusión, así como a la opinión y crítica de terceros, incluso aquella que pueda ser molesta, incómoda o hiriente. En estas condiciones, las personas públicas deben resistir mayor nivel de injerencia en su intimidad que las personas privadas o particulares, al existir un interés legítimo por parte de la sociedad de recibir y de los medios de comunicación de difundir información sobre ese personaje público, en aras del libre debate público. De ahí que la protección a la privacidad o intimidad, e incluso al honor o reputación, es menos extensa en personas públicas que tratándose de personas privadas o particulares, porque aquéllas han aceptado voluntariamente, por el hecho de situarse en la posición que ocupan, exponerse al

²⁹ Ver también Sentencia [T-1319 de 2001](#) y Sentencia [SU 1721 de 2000](#). Cfr. Sentencias [T-731 de 2015](#) y [T-546 de 2016](#) citada *ut supra*.

escrutinio público y recibir, bajo estándares más estrictos, afectación a su reputación o intimidad."³⁰

La jurisprudencia es casi siempre en casos contra los medios, ¿por qué? ... porque la jurisprudencia depende de la litigiosidad, que debe llegar a instancias superiores para ser un precedente citable. En menor grado se observa también en casos de abogados en causa propia. Es por esta razón que estos casos son más frecuentes en los países grandes que obviamente manejan muchos más conflictos que los pequeños.

Si bien la jurisprudencia sobre figuras públicas incluye a personajes artísticos, deportivos o religiosas es mucho más enfática con los funcionarios públicos:

En Colombia la Sala Constitucional, en la sentencia [T-080-93](#) dice: "La persona que ingresa a la vida pública y, por ende, voluntariamente se expone al enjuiciamiento social, abandona parte de la esfera privada constitucionalmente protegida. Esta reducción de la protección de los derechos fundamentales da lugar a un examen más exigente de la conducta y actividad de las personas que intervienen en la vida política. Bajo éstas circunstancias, un personaje político debe estar dispuesto a soportar ataques o afirmaciones cáusticas usuales en la batalla política, ya que él mismo tiene la posibilidad de contrarrestar las críticas mediante el empleo de otros medios políticos."

La Corte IDH en [Fontanavechia y D'Amico v. Argentina](#) (2011) dice: "Asimismo, el Tribunal aseveró que la protección de la libertad de expresión es mayor si se trata de discusiones concernientes a la idoneidad de una persona en el desempeño de un cargo público o sus actuaciones en desempeño de este tipo de labores. Afirmó también la Corte que los funcionarios públicos ven su esfera privada reducida e integrada a la esfera del debate público en virtud del interés general, por su propio consentimiento desde el momento en que aceptan su cargo."

En los EE.UU. el concepto de figura pública tiene abundante jurisprudencia (ver: Gary Williams, [¿Protege el Derecho Constitucional a la Privacidad en California a las Figuras Públicas de la Publicación de Información Confidencial Personal?](#))

Toda esta exposición de los personales públicos tiene límites. La Corte Suprema de Argentina ha dicho [Indalia Ponzetti de Balbín vs. Editorial Atlántida](#) (1984) que " ... el **interés público** existente en la información sobre el estado de salud del doctor Ricardo Balbín en su última enfermedad, no exigía ni justificaba una invasión a su más sagrada esfera de privacidad, como ocurrió con la publicación de la fotografía que da fundamento al litigio ... ". También en California se ha legislado proteger los domicilios de las figuras públicas, en particular con el uso de teleobjetivos.

Simultáneamente —y sí con sustento legislativo— se establecen las Personas Políticamente Expuestas (con cierta reducción en la protección de sus datos personales) y en algunos casos se aplican las Leyes de Acceso a la Información cuando definen "sujetos obligados" y se definen con esta extensión: " ... todas aquellas personas naturales o jurídicas que a cualquier

³⁰ Ver: [Tesis: 1a. CXXVI/2013 \(10a.\)](#) y [Tesis: 1a. CCXIX/2009](#) . Ver [SCJN México 'Tesis Temática Vida privada privacidad e intimidad'](#)

título reciban o administren fondos públicos, cualquiera que sea su origen, sea nacional o extranjero o sea por si misma o a nombre del Estado o donde éste haya sido garante ...”.³¹

Hasta aquí las figuras públicas quedan prácticamente reguladas por la jurisprudencia y solo las “personas políticamente expuestas” han tenido desarrollo legislativo. Esto es una señal importante cuando se piensa utilizar estas herramientas (los datos abiertos) en la lucha contra la corrupción y la rendición de cuentas.

4.2. Datos personales de interés público

Al margen de la doctrina de las figuras públicas han aparecido otras corrientes alternativas. Vivian Newman usa la expresión “datos personales de interés público”.³² También se usa la expresión “datos personales no protegidos”. Esta corriente está más enfocada en “los datos” que en su titular: “la persona”.

En Costa Rica también existe esta tendencia y está relacionada con “los datos” y no necesariamente con su titular: la [Resolución N° 2008-10268](#) de la Sala Constitucional dice “... se encuentran los datos que, aun siendo personales, revisten un marcado interés público, tales como los que se refieren al comportamiento crediticio de las personas; no son de dominio público los montos y fuentes del endeudamiento de cada individuo, pero sí lo son sus acciones como deudor”. También se ha escrito: “De modo que si respecto de los datos personales de interés público, la jurisprudencia constitucional permite que sean recopilados, tratados, almacenados y divulgados por terceros (Sala Constitucional, Resolución N° 10114-2008 de 17 de junio de 2008), no se excluye la sujeción a los principios que nos ocupan. La protección de estos datos estaría radicada no en una prohibición o limitación de su almacenamiento o empleo con fines comerciales, que está permitido por la Sala, sino en el cumplimiento de los principios que rigen el derecho de autodeterminación informativa; en particular, los de veracidad, integridad, exactitud, uso conforme, así como el derecho al olvido que se fija en cuatro años (*ibidem* y Resolución N° 6793-2007 de 11:24 hrs. de 18 de mayo de 2007). De allí la importancia de estos principios y de su regulación.”³³

En Colombia ha comenzado a utilizarse la expresión “*dato naturaleza pública*” para vincularla a todo dato personal que jurídicamente no sea catalogado como privado, semiprivado o sensible (si cita como fuente de esta expresión el art 3, núm. 2, del [Decreto 1377/2013](#), pero no es literal). Según la Ley 1266 de 2008 —art. 3, lit. f— “Dato público. Es el dato calificado como tal según los mandatos de la ley o de la Constitución Política y todos aquellos que no sean semiprivados o privados, de conformidad con la presente ley. Son públicos, entre otros, los datos contenidos en documentos públicos, sentencias judiciales debidamente ejecutoriadas que no estén sometidos a reserva y los relativos al estado civil de las personas;”. La naturaleza aparece en los literales g y f —por ejemplo— “Dato

³¹ Ver Ley de Transparencia y Acceso a la Información de Honduras, artículo 3

³² Vivian Newman Pont, [Datos personales en información pública: oscuridad en lo privado y luz en lo público](#), Documentos DeJusticia 20 (2015). También Ernesto Villanueva sugiere que “se deberían categorizar los datos personales en: datos personales de interés público y datos personales íntimos.” (Ver en: [El Principio de máxima publicidad: Diseminación Proactiva y Registros](#), pág. 62)

³³ Costa Rica, [Opinión Jurídica 103 J de 13 de diciembre de 2010](#)

privado. Es el dato que por su naturaleza íntima o reservada sólo es relevante para el titular.” También se usa la expresión “datos personal público”.³⁴

A modo de conclusión —aun cuando sea por el tipo de datos o la relevancia social de los titulares— exponer datos personales aparece con una tendencia creciente. Por eso es válido preguntarse si los datos abiertos no serían una herramienta demasiado pública e irreversible para esta exposición.

Conclusiones

Es innegable que los datos abiertos como “concepto” tienen un *rôle* relevante en la transparencia de las decisiones gubernamentales. Los datos abiertos son una herramienta extraordinaria para impulsar también el acceso a la información, la rendición de cuentas, el escrutinio público (y por ende combatir la corrupción); también son un recurso invaluable para la investigación tanto científica como social. Investigadores de todo el mundo, capacitados y enfocados, pueden descargar datos de gobierno e identificar problemas o concluir recomendaciones para una mayor eficiencia de las funciones públicas.

Además los datos abiertos están en rápida evolución tecnológica; hoy ya muchos ofrecen el acceso vía APIs que equivalen a bases de datos públicos que son accesibles en línea y en tiempo real. Sin embargo la evolución en términos de contenidos, como publicación de datos relevantes, completos y actualizados, es precaria.

Este panorama coexiste con ciudadanos quienes piensan que la protección de datos personales se usa para mantener la opacidad y restringir el acceso a información de interés público.³⁵ Cuando se identifica tensión es necesario analizar los derechos y encontrar un camino con soluciones aceptables mayoritariamente.

La inclusión de datos personales en los conjuntos de datos abiertos es factible (eso parece en base a los ejemplos enumerados en el parágrafo 1). Surgen visiblemente algunos criterios: podría habilitarse en particular cuando las personas concernidas son figuras públicas (según los países, o hay jurisprudencia suficiente para sustentar el concepto, u otras leyes como la de acceso a la información, o las de personas políticamente expuestas pueden ayudar a fundamentar su publicación). Luego están las personas que no ocupan cargos públicos pero reciben de alguna forma fondos públicos, en estos casos se acepta el acceso a la información y podría pensarse que presentarlos como datos abiertos no crea una diferencia que altere la ponderación del interés público.

En algunos casos los conjuntos de datos abiertos se publican anonimizados, en estos casos también debería hacerse una declaración: aclarar —por ejemplo— si son datos personales sensibles o confidenciales, y transparentar “qué datos se recolectan pero no se publican”.

³⁴ Ver ANE, [Política de Tratamiento y Protección de Datos Personales](#),

³⁵ Sobre este argumento hay posiciones muy radicales y otras más equilibradas. Ver por ejemplo: José Luis Dader García, [La privacidad como excusa para restringir la información de interés público](#)

También se debería evaluar el riesgo de re-identificación.³⁶ Aquí el peligro está en disminuir los contenidos (para evitar la re-identificación) sacrificando en este proceso datos de relevancia pública (este es el caso de los delitos sexuales en Colombia).

En otros ejemplos comienzan las dudas (como los nombres de los presos con condena en Argentina).³⁷

De todas formas cuando un conjunto de datos abiertos contenga datos personales debería (la entidad que los publica) emitir una declaración de interés público en la que se pondera el interés público para la divulgación de los datos (incluidos los personales) contra el daño que evidentemente podrían significar para las personas concernidas. Esta ponderación está en la letra de la mayoría de las leyes de acceso a la información. " Esta declaración debería hacerse pública (junto con los datos).

Si se desea impulsar la transparencia y la lucha contra la corrupción no basta que algunos conjuntos de datos abiertos favorezcan el escrutinio público. Es necesaria también cierta confianza pública en este "concepto" (el de los datos abiertos). De hecho existen muchas "cortinas de humo" que algunos organismos públicos utilizan para dar una imagen de transparencia (publicar mucha información irrelevante como datos abiertos y evadir la publicación de información "con sentido" —i.e. especialmente dirigida a revelar la forma en que se toman las decisiones que están vinculadas al objeto principal del organismos— acompañadas obviamente por todas aquellas que signifiquen uso del dinero y del poder público).

La legislación —o la reglamentación— es un tema clave en todo este proceso de apertura. Algunas leyes solo contienen normas y definiciones para satisfacer a los activistas del gobierno abierto, pero hay cuestiones de detalle, que no se regulan, y la consecuencia es un desorden con mucha teoría y poca práctica. Por ejemplo, podría reglamentarse una obligación para cada organismo público de declarar y publicar la estructura de todas las bases de datos que generan y mantienen actualizadas, distinguiendo las que tienen datos personales, y las que no. Este listado facilitará al ciudadano el escrutinio de evaluar si los datos abiertos que se publican realmente constituyen una transparencia completa. Otro concepto desordenado son los catálogos de datos abiertos (los sitios datos.gob.país). Mientras los conjuntos de datos abiertos y los catálogos nacionales de datos abiertos presenten problemas de calidad, pertinencia, continuidad y relevancia, la utilización de los datos perderá eficacia. Para abordar este problema las autoridades públicas gestoras de los catálogos debería establecer criterios mínimos para que un conjunto de datos pueda incluirse en el catálogo (como en British Columbia, Canadá).

³⁶ En Francia, la [Ley 2016-1321 de 7 de octubre 2016 para una República digital](#) incluye en los artículos 20 y 21: "Este acceso público va precedido de un análisis del riesgo de re-identificación de las personas."

³⁷ En España el Tribunal Supremo, [Sentencia No. 547](#) del 20 de julio de 2011, ha dicho "... el Tribunal Constitucional ha estimado con carácter general el carácter de acontecimientos noticiables a los sucesos de relevancia penal, pero siempre que no se utilicen insinuaciones insidiosas, expresiones injuriosas o vejaciones dictadas por un ánimo ajeno a la función informativa o cuando se comuniquen en relación a personas privadas, hechos que afecten a su honor o a su intimidad y que sean innecesarios e irrelevantes para lo que constituye el **interés público** de la información."