



## G O B I E R N O D E L A C I U D A D D E B U E N O S A I R E S

### Resolución

**Número:**

Buenos Aires,

**Referencia:** Resolución - EX-2019-02011780-MGEYA-COMUNA1

---

**VISTOS:**

La Ley N°104 (texto consolidado por Ley N°6.017), los Decretos N°260/17, N°427/17, N°432/17 y N°13/18, y los expedientes electrónicos EX-2019-02011780-MGEYA-COMUNA1 y EX-2018-33139108-MGEYA-UAC1; y

**CONSIDERANDO:**

Que, mediante las presentes actuaciones, tramita el reclamo iniciado el 7 de enero de 2019, en los términos del artículo 32 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), por la Sra. María del Carmen Marone contra la Comuna N°10, unidad de gestión autónoma y descentralizada que funciona en la órbita de la Secretaría de Atención y Gestión Ciudadana de la Jefatura de Gabinete de Ministros del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, cuyo número de referencia es EX-2019-02011780-MGEYA-COMUNA1, que fuera interpuesto en relación al pedido de acceso a la información pública que oportunamente tramitara en EX-2018-33139108-MGEYA-UAC1;

Que, conforme a lo dispuesto por los incisos a), c), d) y f) del artículo 26, de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), son atribuciones del Órgano Garante del Derecho de Acceso a la Información supervisar de oficio el efectivo cumplimiento del derecho de acceso a la información pública por parte de los sujetos obligados, recibir y resolver los reclamos que ante él se interpongan, mediar entre los solicitantes de información y los sujetos obligados, y formular recomendaciones vinculadas al cumplimiento de la normativa, a la mayor transparencia en la gestión, y al cumplimiento del ejercicio del derecho de acceso a la información pública, entre otras funciones;

Que, en virtud de lo establecido en el artículo 32 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), aquellas personas que han realizado un pedido de acceso quedan habilitadas a interponer un reclamo ante este Órgano Garante del Derecho de Acceso a la Información, dentro del plazo de quince días hábiles contados desde la notificación de la respuesta o desde el día hábil inmediato posterior a que haya vencido el plazo para responder la solicitud, con la finalidad de iniciar una instancia de revisión, en el caso de denegatoria expresa o tácita de una solicitud de información presentada, según disponen los artículos 12 y 13 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017);

Que, el 5 de diciembre de 2018, a través de EX-2018-33139108-MGEYA-UAC1, la Sra. María del Carmen Marone presentó un pedido de acceso a la información pública, dirigido a la Comuna N°10, a la que le solicitó que le informe si, desde el 10 de diciembre de la fecha de presentación de la solicitud, había liquidado trabajos por horas nocturnas para el personal de la Unidad de Atención Ciudadana N°10 y, en caso de que la respuesta sea afirmativa, se le indique nombre y apellido del beneficiario, junto con la

cantidad de horas mensuales que solicitó se liquiden en su favor y el mes por el que solicitó liquidación, conforme consta en RE-2018-31149769-UAC1;

Que, el mismo 5 de diciembre de 2018, mediante PV-2018-33169952-DGSOCAI, la Dirección General de Seguimiento de Organismos de Control y Acceso a la Información, que depende de la Subsecretaría de Reforma Política y Asuntos Legislativos del Ministerio de Gobierno, como autoridad de aplicación de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), en función de las competencias que le fueran atribuidas por el artículo 23, se dirigió a la Junta Comunal N°10 para darle debida intervención en esas actuaciones, a los fines de que se sirva responder a lo consultado, y que, finalmente, procedió a realizar el pase del expediente mediante PV-2018-33172977-DGSOCAI;

Que, en tiempo y forma, el 21 de diciembre de 2018, mediante IF2018-34940976-COMUNA10, la Comuna N°10 se dirigió a la solicitante para informarle que, en los casos en que resultó necesaria la colaboración, se solicitó la liquidación de horas nocturnas correspondiente y que son aproximadamente doscientas ochenta horas mensuales, listando las actividades para las que se utiliza este personal y mencionando que no abordaría las restantes preguntas formuladas ya que consideraba que su respuesta se encontraba amparada por el artículo 5, inciso 1, de la Ley de Protección de Datos Personales de la Nación (Ley N°25.326) y que ello fue debidamente notificado, vía *e-mail*, el mismo día, conforme consta en IF-2019-02792234-COMUNA10;

Que, en reiteradas oportunidades, este Órgano Garante ya ha dicho en que carece de facultades de investigación dirigidas a desconocer la presunción de legitimidad de la que gozan los actos administrativos en los que los sujetos obligados responden a los pedidos de acceso y en los que realizan sus descargos, si corresponde (Conf. RESOL-2018-20-OGDAI y otras), por lo que este Órgano estará a la veracidad de la información provista por el sujeto obligado, siempre que hayan sido emitidos conforme a derecho y en cumplimiento estricto de sus elementos esenciales, sin vicios aparentes en su validez y en congruencia con la pregunta planteada, en virtud de lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Anexo A del Decreto N°1510/97; t.c. Ley N°6.017);

Que, el 7 de enero de 2019, en los términos del artículo 32 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), la solicitante interpuso un reclamo ante este Órgano Garante del Derecho de Acceso a la Información, cuyo número de referencia es EX-2019-02011780-MGEYA-COMUNA1, agraviándose por considerar que la respuesta provista por el sujeto obligado había resultado incompleta, por opinar que mediante una mera remisión normativa pretendía esgrimir un fundamento para negar la información relativa al nombre y apellido de los beneficiarios, lo que no constituía una negativa fundada, tal como lo exigía la ley, y que solicitó se tomen todas las medidas necesarias para hacer efectivas las sanciones que correspondan, conforme consta en IF-2019-02031281-COMUNA1;

Que, en línea con lo establecidos por los artículos 12 y 13 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), es opinión de este Órgano Garante que la interposición del reclamo fue correcta en tanto se habían abordado de modo incompleto las consultadas formuladas por la solicitante en RE-2018-33149769-UAC1, en tanto, en el escrito de respuesta cuyo número de referencia es IF-2018-34940976-COMUNA10, solo se había provisto un estimativo aproximado de la cantidad de horas nocturnas mensuales que se liquidan en favor de personal de la Unidad de Atención Ciudadana N°10, sin referir a sus nombres o apellidos, ni brindar la cantidad exacta de horas nocturnas a nivel mensual ni el mes por el que solicitara su liquidación;

Que, entonces, el 17 de enero de 2019, mediante NO-2019-03674240-OGDAI, en cumplimiento del artículo 4 del Anexo I de la Resolución N°113/OGDAI/2018 (Separata BOCBA N°5520), visto y considerando que era posible abordar de mejor modo las consultas planteadas y la respuesta recibida era susceptible de ser perfeccionada, este Órgano Garante del Derecho de Acceso a la Información se dirigió a la Junta Comunal N°10, para notificarle de la recepción de un reclamo en su contra y correrle traslado, para su vista, consideración y, eventualmente, de considerarlo correcto, su descargo, quien lo procedió a formular, el 23 de enero de 2019, mediante NO-2019-04042616-COMUNA10, detallando el nombre y

apellido del personal de la Unidad de Atención Ciudadana N°10 en favor del que se solicitó se liquiden horas nocturnas en el período consultado, cantidad de horas mensuales y el mes en que ello fuera solicitado;

Que, el 23 de enero de 2019, mediante NO-2019-04095775-OGDAI, en cumplimiento del artículo 4 del Anexo I de la Resolución N°113/OGDAI/2018 (Separata BOCBA N°5520), visto y considerando que era posible abordar de mejor modo las consultas planteadas y la respuesta recibida era susceptible de ser perfeccionada, este Órgano Garante del Derecho de Acceso a la Información se dirigió a la Subsecretaría de Gestión Comunal, que depende de la Secretaría de Atención y Gestión Ciudadana de la Jefatura de Gabinete de Ministros, en su calidad de sujeto obligado que concentra toda la información relativa a las comunas, conforme surge del Decreto N°154/GCBA/18, para notificarle de la recepción de un reclamo en contra de la Comuna N°10 y correrle traslado, para su vista, consideración y, eventualmente, de considerarlo correcto, su descargo;

Que, el 31 de enero de 2019, mediante NO-2019-04722609--SSGCOM, la Subsecretaría de Gestión Comunal procedió a formular su descargo, considerando que tenía como tarea la de completar la información requerida por la peticionante, con los datos que le son de su competencia, haciendo saber que, si bien cada comuna realiza el pedido de liquidación de horas nocturnas, la tramitación, evaluación y su respectiva liquidación es responsabilidad de la Subsecretaría de Gestión Comunal y de la Dirección General de Administración y Liquidación de Haberes, y prosiguiendo con el listado de nombre y apellido del beneficiario, mes y año de liquidación, indicando que en todos los casos habían percibido ciento cuarenta horas nocturnas por mes;

Que, si bien entre lo consignado en la respuesta de primera instancia por la Comuna N°10, obrante en IF-2018-34940976-COMUNA10, y en los descargos formulados por la comuna referida y la Subsecretaría de Gestión Comunal, que obran en NO-2019-04042616-COMUNA10 y en NO-2019-04722609-SSGCOM, podría haber una aparente contradicción, surge de lo explicado por la Subsecretaría que la mecánica indica que cada comuna realiza el pedido de liquidación de horas nocturnas, pero que es aquella Subsecretaría junto con la Dirección General de Administración y Liquidación de Haberes, que depende de la Subsecretaría de Gestión de Recursos Humanos del Ministerio de Economía y Finanzas, quienes evalúan, tramitan y, eventualmente, liquidan las horas nocturnas que correspondan;

Que, con ello, debe estarse a que la Comuna N°10 respondió con la información que tenía bajo su control, poder y custodia, conforme los artículos 4 y 5 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), esto es, haciendo saber el mes y la cantidad de horas nocturnas mensuales con el nombre y apellido de los beneficiarios en favor de quienes, oportunamente, se solicitó se liquiden horas en su favor, en el recorte temporal consultado, y que lo mismo deberá concluirse respecto de la Subsecretaría de Gestión Comunal, quien ocurrido el procedimiento descripto, conforme la información que es de su competencia, pudo comunicar aquello mismo respecto de quienes finalmente percibieron horas nocturnas en su favor;

Que, así, producto del procedimiento descripto en NO-2019-04722609-SSGCOM, lo informado por ambos sujetos obligados pudiera perfectamente no coincidir, lo que no obsta a considerar que cada sujeto obligado ha respondido con la información que le era de su competencia, que tenía bajo su poder, control y custodia, conforme los artículos 4 y 5 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), sin perjuicio de lo cual cabe reiterar lo ya referido en la presente resolución respecto de que este Órgano Garante carece de facultades investigativas y que, cumplidas ciertas formalidades, en virtud de lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Anexo A del Decreto N°1510/97; t.c. Ley N°6.017), se estará a la veracidad de lo que los sujetos obligados informen;

Que, en relación a que el sujeto obligado pretenda escudarse en el artículo 5 de la Ley N°25.326, valen algunas consideraciones de carácter pedagógico, ya que el inciso a) del artículo 6 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017) prescribe que existe un límite al acceso a la información, que permite a los sujetos obligados exceptuarse de proveerla cuando hacerlo significaría la afectación a la intimidad de las personas o se trate de información referida a datos sensibles según la Ley de Protección de Datos Personales de la Ciudad de Buenos Aires (Ley N°1845 – t.c. Ley N°6.017), que, en su artículo 3, define que *datos sensibles* son

aquellos datos personales que, por su naturaleza o su contexto, pudieran producir algún trato discriminatorio al titular de los datos;

Que, en relación a lo esgrimido por la Junta Comunal N°10 en su escrito de respuesta del trámite de primera instancia, cuyo número de referencia es IF-2018-34940976-COMUNA10, es opinión de este Órgano Garante del Derecho de Acceso a la Información que los datos que fueron solicitados –cantidad de horas nocturnas mensuales liquidadas, mes por el que se solicitara liquidación y nombre y apellido de su beneficiario–, no son datos sensibles en los términos de la norma especial, la Ley N°1845 (t.c. Ley N°6.017), sino simples datos personales, es decir que, si bien es innegable que sí es información referida a una persona física determinada (artículo 3, Ley N°1845, t.c. Ley N°6.017), no es información sensible, por lo tanto no está especialmente protegida y, con ello, es absolutamente publicable;

Que, además, en igual sentido, la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017) no puede interpretarse como una normativa aislada, sino como parte constitutiva del ordenamiento jurídico local de la Ciudad de Buenos Aires, lo que refuerza el concepto de que la información solicitada debió haber sido provista por el sujeto obligado, sin posibilidad válida de excusarse de hacerlo al amparo del inciso a) del artículo 6 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), considerando que, en el artículo 53 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, se establece que “[...] [t]odos los actos que impliquen administración de recursos son públicos y se difunden sin restricción [...]” y que “[...] [n]o hay gastos reservados, secretos o análogos, cualquiera sea su denominación [...]”;

Que, asimismo, en línea con lo ya expuesto, la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017) debe ser leída e interpretada de modo adecuado, como un todo, considerando que no podría, válidamente, una comuna no entregar información relativa a su personal, amparada en el inciso a) del artículo 6, si se pone en perspectiva que las Comunas, por ser sujetos obligados enumerados en el artículo 3, en tanto aspecto reactivo del acceso a la información, son también parte del Plan de Transparencia Activa, que incorpora la divulgación proactiva de un cierto catálogo de información, regulado por los artículos 17 y 18 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017) y reglamentado por los mismos artículos del Decreto N°260/17, que, entre otros, obliga a la publicación de la nómina de personal y las escalas salariales correspondientes a todas las categorías;

Que, a mayor abundamiento, por lo prescripto en el inciso b) del artículo 15, en todas las oficinas de atención al público pertenecientes a organismos alcanzados por la ley –es decir, incluyendo a las comunas–, debe exhibirse un cartel con nombre, apellido y cargo de todo el personal que desempeñe sus funciones en ese organismo, con lo que, con ello, constituiría un sinsentido, contrario a la intención del legislador, que una comuna pueda no brindar la información que motivó la consulta de la solicitante, haciendo uso de la excepción del inciso a) del artículo 6 Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), cuando es la misma ley la que obliga a las Comunas a publicar esta misma información, que por su parte, cabe reiterar, no cabe en ninguna de las características enumeradas como *datos sensibles* y que no afecta la intimidad, con lo que constituye información de carácter absolutamente público;

Que, a nivel jurisprudencial, la Sala III de la Cámara Contencioso-Administrativa y Tributaria de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en el precedente “Galíndez” (Exp. N°2300-32017-0, 24/10/2017), tiene dicho que el artículo 3 de la Ley N°1845 (t.c. Ley N°6.017) enumera taxativamente los datos que se consideran sensibles y que entre ellos no se encuentra el nombre y apellido de un empleado o funcionario público, su remuneración, cargo y escala laboral y que la Sala II de la misma Cámara, en “Fundación Poder Ciudadano” (Exp. N°A3361-2015-0 del 26/02/2016), consignó que es a cargo de la administración acreditar que el suministro de información solicitada podría importar una afectación a la intimidad de las personas, recordando que, además, el artículo 13 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), prescribe que el acto administrativo que decide la negativa fundada a brindar información debe estar firmada por un funcionario con jerarquía no menor a Director General;

Que, en cualquier caso, con carácter educativo, este Órgano Garante recuerda que, en caso de solicitarse información de estas características, que incluya datos sensibles o que pudiera afectar la intimidad de su titular, el sujeto obligado debe evitar no responder sin más, y advertir que es posible recurrir a mecanismos

técnicos para disociar la información sensible, de modo de que la información provista no pueda vincularse a persona determinada o determinable o a criterios de seudonimización, de modo de reducir el vínculo de un conjunto de datos con la identidad original del interesado, pero no debe ser el primer curso de acción elegido, lisa y llanamente, no abordar de modo alguno los puntos de consulta de los solicitantes y abstenerse sin más de brindar lo requerido, en particular a la luz los principios de publicidad, accesibilidad, máxima divulgación y transparencia que consigna el artículo 2 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017);

Que, en relación al pedido de imposición de sanciones, con carácter pedagógico, vale recordar que conforme el inciso f) del artículo 26 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), es función de este Órgano Garante impulsar las sanciones administrativas pertinentes ante las autoridades competentes correspondientes, en los casos de incumplimientos establecidos en la ley, por lo que es un requisito que se verifique lo tipificado como conducta reprochada en el artículo 14 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), que prescribe que el/la funcionario/a público o agente responsable que, en forma arbitraria, obstruya el acceso a la información requerida, o la suministre de manera incompleta u obstaculice de cualquier modo el cumplimiento de la ley, es considerado incurso en falta grave (Conf. RESOL-2018-109-OGDAI);

Que, sin perjuicio de la competencia atribuida por ley, como ya ha dicho este Órgano Garante en otras oportunidades, debe señalarse que la normativa específica que lo rige no estipula un régimen sancionatorio especial dirigido a castigar las infracciones a su normativa por los sujetos obligados y que, conforme a una interpretación sistémica del ordenamiento jurídico que rige la actividad de este Órgano, esa ausencia obliga a referir a la normativa general en la materia, aplicable en la órbita de competencia de cada Poder del Estado, para poder determinar el régimen sancionatorio correspondiente (Conf. RESOL-2018-2-OGDAI e IF-2018-09245916-OGDAI y RESOL-2018-109-OGDAI);

Que, en virtud de lo establecido por el Decreto N°427/GCBA/2017, este Órgano Garante funciona como organismo fuera de nivel, en la órbita de la Vicejefatura de Gobierno, esto es, del Poder Ejecutivo, que, en materia de sanciones administrativas, se rige por la Ley N°471 de Relaciones Laborales en la Administración Pública de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que solo prevé sanciones para el personal en relación de dependencia de la administración pública, pero que, en virtud de la excepción prevista en el artículo 4 de aquella ley, dicho régimen sancionatorio no es aplicable a funcionarios públicos de jerarquía, por lo que, incluso en los casos en que correspondiera, el Órgano Garante se encuentra impedido de aplicar sanciones ante la inexistencia de un régimen sancionatorio de aplicación y de un procedimiento específico que pueda impulsar (Conf. RESOL-2018-2-OGDAI e IF-2018-09245916-OGDAI y RESOL-2018-109-OGDAI);

Que, por ese motivo, ante la inexistencia de régimen sancionador específico y ante la falta de un procedimiento particular para impulsar a esos fines, sumada a la imposibilidad legal de aplicar en subsidio un régimen general en la materia, por lo oportunamente explicado, este Órgano Garante del Derecho de Acceso a la Información ha adoptado la práctica administrativa de notificar al superior jerárquico del sujeto obligado incumplidor para que, si lo considera necesario y pertinente, proceda a incoar los procedimientos disciplinarios que considere pertinentes ante los incumplimientos que se hubieren verificado en cada caso (Conf. RESOL-2018-10-OGDAI);

Que, por lo descripto, del cotejo de la solicitud original con los descargos elaborados por la Junta Comunal N°10 y por la Subsecretaría de Gestión Comunal, en calidad de sujeto obligado que centraliza la información que motivó la consulta de la solicitante, el objeto del reclamo ha devenido abstracto en el trámite de esta segunda instancia revisora, en cuanto ha sido satisfecha de modo íntegro y completa la pretensión original, en tanto en NO-2019-04042616-COMUNA10 y en NO-2019-04722609-SSGCOM, consta con claridad si la Comuna N°10 ha solicitado se abonen horas por tareas nocturnas al personal que desempeña funciones en la Unidad de Atención Ciudadana N°10, en el recorte temporal propuesto, y que, cuando correspondía, se dio el nombre y apellido del beneficiario, junto con la cantidad de horas mensuales que solicitó se liquiden en su favor y en qué meses y de qué años ello fuera solicitado;

Que, sí han sido plenamente abordados todos los puntos de consulta, corresponde tener la solicitud por

plenamente contestada, por lo que deberá rechazarse el reclamo iniciado, en tanto ha sido respondido en segunda instancia y han desaparecido así los agravios aducidos, conforme los términos de los artículos 34 y 35 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017) y las previsiones del artículo 9 del Anexo I de la Resolución N°113/OGDAI/2018 (Separata Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires N°5520), que reglamenta el cumplimiento de la solicitud de información durante el trámite del reclamo, considerando que el reclamo deviene abstracto y debe rechazarse el reclamo fundado en que la información ya ha sido provista, cuando la pretensión original del solicitante sea satisfecha durante el trámite de esta segunda instancia, a través de los descargos presentados por los sujetos obligados;

Por ello, en ejercicio de las facultades conferidas por los artículos 26, 34 y 35 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017),

### **LA TITULAR DEL ÓRGANO GARANTE DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN RESUELVE**

Artículo 1°.- RECHAZAR el reclamo interpuesto, en los términos del artículo 32 de la Ley N°104 (t.c. Ley N°6.017), el 7 de enero de 2019, por la Sra. Marone, mediante EX-2019-02011780-MGEYA-COMUNA1, contra la Comuna N°10, unidad de gestión autónoma y descentralizada que funciona en la órbita de la Secretaría de Atención y Gestión Ciudadana de la Jefatura de Gabinete de Ministros del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, en cuanto ha DEVENIDO ABSTRACTO en todos sus puntos, satisfecha íntegramente la consulta planteada, conforme surge de los descargos elaborados por el sujeto obligado y por el sujeto obligado que concentra toda la información solicitada, cuyos números de referencia son NO-2019-04042616-COMUNA10 y NO-2019-04722609-SSGCOM, quedando plenamente respondido lo requerido en el trámite de esta segunda instancia.

Artículo 2°.- Notifíquese al interesado en los términos de los artículos 60 y 61 de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, haciéndole saber que la presente resolución agota la vía administrativa. Publíquese en el Boletín Oficial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y comuníquese a la Junta Comunal N°10 y a la Subsecretaría de Gestión Comunal, que depende de la Secretaría de Atención y Gestión Ciudadana de la Jefatura de Gabinete de Ministros, a la Dirección General de Seguimiento de Organismos de Control y Acceso a la Información Pública, en su carácter de autoridad de aplicación, y a la Vicejefatura de Gobierno. Cumplido, archívese.