

//tencia No.

MINISTRA REDACTORA:

DOCTORA BERNADETTE MINVIELLE SÁNCHEZ

Montevideo, catorce de setiembre de dos mil veintitrés

VISTOS:

Para sentencia definitiva, estos autos caratulados: **"SARTORI PIÑEYRO, JUAN JOSÉ C/ JUNTA DE TRANSPARENCIA Y ÉTICA PÚBLICA (JUTEP) - ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD ART. 12 LITERALES A Y B DE LA LEY N° 17.060 EN LA REDACCIÓN DADA POR LA LEY N° 19.797", IUE: 1-225/2022.**

RESULTANDO:

I) Con fecha 13 de octubre de 2022, compareció el Sr. Juan SARTORI (fs. 2/12) a promover acción de inconstitucionalidad contra los literales a) y b) del artículo 12 de la Ley N° 17.060 en la redacción dada por la Ley N° 19.797 por cuanto las normas impugnadas le obligan en su condición de legislador a presentar una declaración jurada de bienes e ingresos con contenido que no solamente involucra su patrimonio, ya que la declaración debe contener también los bienes e ingresos de su cónyuge o concubino.

Precisó que la declaración jurada contiene dos partes. Una de carácter reservado y, otra, denominada síntesis, que es abierta. Es en la primera parte, que es detallada y reservada, que se le impone al funcionario obligado la presentación de una



declaración que contenga la información patrimonial, de bienes e ingresos relativos a su cónyuge o concubino.

Indicó que se encuentra obligado a actuar sobre el patrimonio de su cónyuge, de quien se encuentra separado de bienes y en la situación de que ella no está dispuesta a brindar esa información.

Afirmó que la inconstitucionalidad de la norma cobra evidencia a partir de que el compareciente no puede ni tiene medio jurídico alguno para cumplir lo que la Ley le impone bajo apercibimiento de incurrir en una falta grave.

Expresó que contrajo matrimonio con la Señora Ekaterina Sartori Rybolóvleva, con fecha 14 de octubre de 2015, en Suiza, con separación de bienes, bajo un régimen jurídico que es distinto al uruguayo.

En ese sentido, destacó que como sujeto obligado en la calidad de Senador de la República y de estado civil casado, tiene un interés directo, personal y legítimo para promover la presente acción de inconstitucionalidad.

Alegó que los literales A) y B) del art. 12 de la Ley N° 17.060 en la redacción dada por la Ley N° 19.797 violan el derecho a la privacidad, específicamente a la intimidad (arts. 10 inciso 1° y 72 de la Constitución de la República) y,



asimismo, contravienen el derecho a la seguridad jurídica.

En cuanto al derecho a la privacidad, remarcó que dentro de sus derivaciones se encuentra el derecho a la intimidad (art. 10 inciso 1º de la Carta), el que, a su vez, se encuentra recogido por el art. 72 de la Constitución de la República, en cuanto reconoce como derechos a aquellos inherentes a la personalidad humana o que deriven de la forma republicana de gobierno.

Expresó que todo individuo tiene derecho a la privacidad y su derecho no puede ser limitado, salvo que sea por Ley y por razones de interés general.

En el caso, la información relativa a las circunstancias económicas de una persona, como la información patrimonial, está comprendida en el derecho a la privacidad, específicamente en lo que atañe, su derivación en el derecho a la intimidad. Dicho derecho puede ser limitado con racionalidad y proporcionalidad, de forma que el fin perseguido por la Ley pueda cumplirse sin vulnerar los derechos de las personas.

Sostuvo que las normas impugnadas obligan al funcionario a recabar la información de su cónyuge o concubino, pretendiendo así



que sea éste quien avasalle ese derecho a la intimidad, imponiéndole la presentación de la información a través de una declaración jurada, sin que éste posea las herramientas jurídicas correspondientes que le permitan obtener esos datos.

Manifestó que, si bien los valores de transparencia, publicidad y combate a la corrupción son más que suficientes para limitar el derecho a la intimidad del funcionario obligado, no lo son para alcanzar, vulnerar, el derecho a la intimidad del cónyuge o concubino, que, de acuerdo al tenor de la Ley, se pretende que el funcionario público agreda.

Aseveró que, en el caso, exigirle al funcionario público la presentación de una declaración jurada para el control de los valores reseñados parece un *medio idóneo* para preservar los valores de transparencia, publicidad y combate a la corrupción. Pero por otro lado, el cónyuge o concubino resulta afectado por esta normativa que, en un análisis ponderado, no satisface la evaluación de proporcionalidad y racionalidad para la limitación de un derecho fundamental.

Por último, expresó que la norma vulnera el derecho a la seguridad jurídica dado que impone una obligación de imposible cumplimiento y lo expone a sanciones por falta grave en caso de no



hacerlo.

En otras palabras, al funcionario obligado se le impone una doble obligación de hacer: i) incluir en su declaración jurada personal la información patrimonial de su cónyuge o concubino y ii) hacer que éste la firme.

Finalmente, señaló que en un Estado de Derecho no pueden sancionarse leyes como la que recoge las normas impugnadas, por la que se coloca a un sujeto en una situación jurídica de obligación, la cual es de imposible cumplimiento, lo que genera que el funcionario incumpla sus preceptos como consecuencia del hecho de un tercero. Tal supuesto es por completo ajeno a la voluntad del obligado y, en general, es un claro eximente de responsabilidad.

En definitiva, solicitó que se declare la inconstitucionalidad de los literales A) y B) del art. 12 de la Ley N° 17.060 en la redacción dada por la Ley N° 19.797.

II) Conferido traslado de la demanda, la representante de la Junta de Transparencia y Ética Pública contestó el accionamiento y bregó por su rechazo (fs. 61/65 vto.).

III) Por interlocutoria N° 175/2022 de fecha 24 de noviembre de 2022 (fs. 69), se ordenó diligenciar la prueba ofrecida por el actor y



culminada la instrucción, se confirió traslado a las partes por el plazo común de diez días al amparo del art. 517.2 del CGP (fs. 93), oportunidad en la que alegó el actor a fs. 97/106.

IV) Por providencia N° 202/2023 de fecha 2 de marzo de 2023 (fs. 108), se dispuso el pasaje a estudio y autos para sentencia, citadas las partes.

V) Finalmente, los Sres. Ministros acordaron dictar la presente sentencia en legal y oportuna forma.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, por mayoría integrada por los Sres. Ministros, Dres. Tabaré SOSA, Doris MORALES y la redactora, desestimaré la acción de inconstitucionalidad promovida, con costas de precepto (art. 523 del CGP).

II) **Sobre la alegada violación del derecho a la intimidad**

II.I) Como cuestión preliminar al abordaje jurídico sustancial, se considera necesario recordar los alcances del derecho a la intimidad.

El derecho a la privacidad y la intimidad como faceta de **la libertad personal**, tiene indudable reconocimiento constitucional (artículos



7, 10, 28 y 72 de la Carta), además de su consagración como derecho humano fundamental en diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos (artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos, art. V de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, arts. 11.2 y 11.3 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos).

En general, la intimidad y privacidad hacen referencia a los aspectos más internos de la libertad personal, y si bien suelen presentarse como equivalentes (tal como acontece en el presente accionamiento), presentan sutiles, pero importantes diferencias de grado en cuanto a su alcance.

Como con total claridad explicara NINO: "*por 'privacidad' [se entiende] la posibilidad irrestricta de realizar acciones 'privadas', o sea acciones que no dañan a terceros y que, por lo tanto, no son objeto de calificación por parte de una moral pública como la que el derecho debe imponer; ellas son acciones que, en todo caso, infringen una moral personal o 'privada' que evalúa la calidad del carácter o de la vida del agente (...). Interpreto por 'intimidad', en cambio, una esfera de la persona que está exenta del conocimiento generalizado por parte de los demás. Como mucho de lo que se ha escrito sobre esto*



se lo hace bajo el rubro 'privacidad' o bajo la palabra inglesa *privacy*, deberá, a veces, hacerse las transposiciones correspondientes" (NINO, Carlos Santiago: "Fundamentos de derecho constitucional. Análisis filosófico, jurídico y politológico de la práctica constitucional", Astrea, 4ª reimpression, Buenos Aires, 2013, pág. 327).

En este sentido, hace más de dos décadas, señalaba ZAVALA DE GONZÁLEZ que: "El hombre se proyecta hacia objetos exteriores, acorde con sus preferencias o a raíz de imposiciones ajenas. En este plano, la persona se derrama y diversifica en el mundo circundante. Pero muchas otras veces, el hombre se vuelca hacia sí mismo, y atiende a su propio yo y a los seres más cercanos a sus afectos. En aquel primer caso, el sujeto desenvuelve su existencia a la vista de todos o de muchos; en el otro, se repliega o encierra: retorna hacia lo muy suyo, y crea un escenario reservado del mundo exterior. Así ocurre porque el hombre no sólo vive en las cosas, ni en los otros, sino también en sí mismo. Cada ser humano desempeña variados roles en su vida comunitaria y mundana. Pero ellos no agotan todo lo que también es, en su existencia personal y familiar. Por tanto, en el hombre se conjugan las vertientes de su intimidad y de su sociabilidad, que si bien son teóricamente discriminables, vivencialmente se entrela-



zaban en la unidad sustancial de la persona (...) la intimidad recién ha sido sentida como un bien frágil y valioso, a partir de variados factores del mundo moderno (...) el interés que tutela la intimidad es la reserva de la vida privada: una cobertura que cierra a la generalidad de los terceros el sector más próximo y particular de la existencia, apartando intromisiones, injerencias y fiscalizaciones. Se trata, en expresiva síntesis, de la preservación de 'aquella parte no comunicable de la existencia de un individuo. Por tanto, la intimidad supone la protección de la reserva espiritual de la vida privada del hombre, asegurando el libre desenvolvimiento en el ámbito personal y familiar, en sus expresiones y afectos. Excluimos la vida pública y no las personas de vida pública, ya que la intimidad de éstas también se tutela, en aspectos que no conciernen, directa o indirectamente, a su quehacer social (...) la intimidad también se colma con vínculos afectivos, como la amistad y el amor, especialmente en el ámbito de la familia. Así pues, la intimidad no es sólo personal, sino también interpersonal'" (Cf. ZAVALA DE GONZÁLEZ, M. Resarcimiento de daños, T. 2D, Hammurabi SRL, Buenos Aires, 1996, págs. 25 y ss.).

Sobre la privacidad como faceta de la libertad, desde el célebre ensayo *Sobre la libertad* de John Stuart MILL es un valor entendido que



en una sociedad libre: "existe una esfera de acción en que la sociedad, como algo distinto del individuo, solo tiene un interés indirecto, si es que tiene alguno. Dicha esfera comprende toda la dimensión de la vida y conducta de una persona que le afecta solo a ella misma, y que si afecta también a otras, lo hace solo con su participación y su consentimiento libre, voluntario e inequívoco. Cuando digo que le afecta solo a ella misma, quiero decir directamente y en primera instancia, ya que cualquier cosa que afecte a una persona puede afectar a otras a través de ella. La objeción que se funda en esta contingencia será objeto de nuestra consideración a continuación, puesto que constituye la región propia de la libertad humana. Esta región comprende, en primer lugar, el dominio interno de la conciencia, exigiendo libertad de conciencia en el sentido más amplio, libertad de pensar y sentir, libertad absoluta de opinión y sentimiento en todas las materias, prácticas o especulativas, científicas, morales o teológicas. La libertad de expresar y publicar opiniones podría parecer sometida a un principio diferente, puesto que pertenece a aquella parte de la conducta de un individuo que afecta a otras personas; sin embargo, siendo de casi tanta importancia como la libertad de pensamiento, y descansando en gran parte sobre las mismas razones, es prácticamente inseparable de ella. Dicho principio



requiere, en segundo lugar, libertad de gustos y de inclinaciones, libertad de ajustar nuestro plan de vida a nuestro propio carácter, libertad de hacer lo que nos guste, sujetos a todas las consecuencias que puedan derivarse de ello, sin que nos lo impidan nuestros semejantes -en tanto que lo que hagamos no les perjudique-, aunque puedan pensar que nuestra conducta es insensata, perversa o equivocada. En tercer lugar, de esta libertad de cada individuo se deriva, dentro de los mismos límites, la libertad de asociación entre individuos: la libertad de unirse para cualquier propósito que no implique daño a los otros” (MILL, John Stuart: “Sobre la libertad”, Editorial AKAL, Madrid, 2014, págs. 36/37).

Por su parte, RISSO FERRAND sostuvo que: *“dentro de los derechos humanos inherentes a la autonomía personal, normalmente aparece una trilogía de derechos tan íntimamente vinculados entre sí, que resulta casi imposible analizarlos por separado: el derecho al honor, el derecho a la intimidad (personal y familiar) y el derecho a la propia imagen (...) luego de señalar que a veces se utiliza la expresión vida privada, en forma incorrecta, como sinónimo de intimidad, Espín Templado proporciona una buena definición de la primera. Dice que la vida privada debe ser entendida como el conjunto de datos y*



circunstancias relativos a la vida de una persona que quedan fuera del conocimiento de los demás, salvo que medie un expreso deseo de comunicarlos o ponerlos de manifiesto por parte de la persona afectada, al margen, naturalmente, de quienes comparten con ella aspectos más o menos amplios de su vida. França-Tarragó, a su vez, entiende por vida privada -diferenciándola de la intimidad- el derecho de un ser humano de disponer un área física, geográfica y social donde ciertos aspectos de su intimidad puedan ser preservados para sí -si así lo desea-, sin que haya intrusiones (físicas, psíquicas, electrónicas, etc.) impuestas por otros en ese ámbito que el individuo tiene derecho a reclamar como privado o propio. Aclara que la privacidad no refiere sólo al espacio del que el individuo es propietario, sino que abarca también a la libre circulación por espacios públicos sin que se difunda o registre su conducta o identidad. La intimidad refiere al conjunto de características biológicas, psicológicas, éticas, espirituales, socioeconómicas y biográficas de una persona en la medida en que forman parte de su vivencia o conciencia. Algunos autores han planteado este tema recurriendo a la noción de círculos concéntricos que varían su contenido en virtud del grado o intensidad de la situación protegida. Así, se ha señalado la existencia de un ámbito mínimo del individuo consigo



mismo, o el derecho del hombre a estar solo. En un segundo nivel aparece lo que el individuo realiza en la esfera estrictamente familiar, en su hogar y fuera de la vista de los demás; en estos casos goza de una muy amplia protección, entre la que se cuenta el derecho a la inviolabilidad del domicilio. Y todavía aparecería un tercer nivel para referir a hechos y circunstancias que, aunque se desarrollen en lugares públicos o puedan ser observadas por otros, la persona no tiene interés en que se propaguen; es lo que ocurre con los hábitos alimenticios de un sujeto, sus preferencias o prácticas deportivas, si concurre regularmente a determinado tiempo, etc. Como señala Franca-Tarragó, la intimidad tiene un contenido relativamente amplio y comprende: a) aspectos y circunstancias de la vida familiar (nacimientos, matrimonios, divorcios, embarazos, fallecimiento, vida sexual, costumbres, etc. b) vida intelectual (currículo, notas académicas, escritos e investigaciones no publicadas, etc.); c) aspectos y circunstancias de los esparcimientos (actividades y amistades de vacaciones, lugares de descanso, etc.) e) circunstancias del pasado (orígenes familiares, cuestiones concernientes a la filiación y a la ascendencia étnica, etc.); f) proyectos (posibilidades de trabajo o estudio, decisiones que debe tomar, etc.) g) vida de relaciones (amistades, odios, prácticas



sociales, correspondencia, etc.) h) circunstancias económicas (bienes de los que es propietario, deudas, situación tributaria, etc.) i) circunstancias religiosas o políticas; j) circunstancias sanitarias tales como enfermedades, estados mentales, etc. En Uruguay, el derecho a la intimidad aparece regulado por separado, según se busque protegerlo de las autoridades públicas o de los particulares. En el primer caso, la Constitución expresa en el artículo 10 inciso 1° que las acciones privadas de las personas que no perjudiquen a terceros ni afecten al orden público están exentas de la autoridad de los magistrados. Otros prefieren encontrar el fundamento del derecho a la intimidad en el artículo 72 (...) también puede sostenerse que la regulación constitucional del derecho a la intimidad es doble, según se trate de hacerlo valer ante autoridades públicas o ante particulares" (Cf. RISSO FERRAND, M. "Algunas reflexiones sobre los derechos al honor, a la intimidad, a la propia imagen y la libertad de prensa" en Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Konrad Adenauer Stiftung, 2002, págs. 279/282).

En cuanto a su consagración y al rango del mencionado derecho, el Prof. DURÁN MARTÍNEZ, expresa: "el derecho a la intimidad está expresamente reconocido en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo V), en la



Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 12), en el Pacto de San José de Costa Rica (artículo 11) y en el pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 17). Es así un derecho humano de la primera generación que goza de la máxima protección internacional. Nuestra Constitución no lo recoge expresamente aunque si indirectamente en los artículos 10, 11, 28 y 7 al tutelar el derecho al honor muy vinculado al derecho a la intimidad. Pero no cabe duda de que "el derecho a la privacidad o a la intimidad, es una consecuencia o derivación del derecho a la dignidad". El derecho a la intimidad, como el derecho al honor, son inherentes a la dignidad de la persona, por tanto es de esos derechos comprendidos en el artículo 72 de la Constitución (...).

Entre nosotros, Risso Ferrand, con relación a las autoridades públicas, encuentra el fundamento constitucional del derecho a la intimidad en el inciso 1º del artículo 10 de la Constitución, fuera de esos casos acude al artículo 72. Este derecho a la privacidad o intimidad comprende por cierto el derecho a la intimidad económica que es el que está en juego en este artículo 12" (DURÁN MARTÍNEZ, A. "Estudios sobre Derechos Humanos", Ingranusi LTDA., Montevideo, 1999, págs. 142-143; sobre su consagración en el marco de nuestra constitución, a mayor análisis



véase: KORZENIAK, J. "Cuso de Derecho Constitucional 2°" FCU, Montevideo, 1990, pág. 78; CASSINELLI MUÑOZ, H. "Derecho Público", FCU, Montevideo, 2009, pág. 102; MARABOTTO LÚGARO, J. y MARABOTTO REBOLEDO, J. "Protección de datos personales y garantías constitucionales" en VI Congreso Iberoamericano de Derecho e Informática, Dirección Nacional de Impresiones y Publicaciones Oficiales, Montevideo, 1998, págs. 103-104; ANTÚNEZ GONZÁLEZ, N. "La privacidad frente a la regulación en materia de lavado de activos y financiación del terrorismo" en Derecho Informático, T. XI, FCU, 2010, págs. 61 y ss.).

Asimismo, el artículo 8 del CEDH, establece "Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia". Sobre el alcance del mencionado artículo, la Gran Sala del TEDH, en sentencia de fecha 5 de septiembre de 2017, en el caso BĂRBULESCU CONTRA ROMANIA, delimitó: "En esta fase de su examen considera útil subrayar que 'vida privada' es un término amplio que no puede ser objeto de una definición exhaustiva (véase Sidabras y Džiautas contra Lituania, n° 55480/00 y n° 59330/00, párrafo 43, CEDH 2004 VIII). El artículo 8 del Convenio protege el derecho al desarrollo personal (véase K.A. y A.D. contra Bélgica, n° 42758/98 y n° 45558/99, párrafo 83, 17 de febrero de 2005), ya sea en



términos de personalidad (véase *Christine Goodwin contra el Reino Unido [GC]*, n° 28957/95, párrafo 90, CEDH 2002-VI) o de autonomía personal, que es un principio importante que subyace a la interpretación de las garantías del artículo 8 (véase *Pretty contra el Reino Unido*, n° 2346/02, párrafo 61, CEDH 2002-III). El Tribunal reconoce que toda persona tiene derecho a la privacidad, lejos de las miradas no deseadas (véase *Smirnova contra Rusia*, n° 46133/99 y n° 48183/99, párrafo 95, CEDH 2003 IX -extractos-). También considera que sería demasiado restrictivo limitar la noción de 'vida privada' a un 'círculo interno' en el que el individuo puede vivir su propia vida personal como desee, excluyendo así por completo el mundo exterior no comprendido en ese círculo (véase *Niemietz contra Alemania*, 16 de diciembre de 1992, párrafo 29, Serie A n° 251 B). Así pues, el artículo 8 garantiza un derecho a la "vida privada" en sentido amplio, incluido el derecho a llevar una "vida social privada", es decir, la posibilidad de que el individuo desarrolle su identidad social. A este respecto, el derecho en cuestión consagra la posibilidad de acercarse a los demás para establecer y desarrollar relaciones con ellos (véase *Bigaeva contra Grecia*, n° 26713/05, párrafo 22, 28 de mayo de 2009, y *Özpinar contra Turquía*, n° 20999/04, párrafo 45 in fine, 19 de octubre de 2010)".



Por su parte, HOWARD al estudiar los derechos de la personalidad de índole moral, se refiere al derecho a la intimidad como aquel cuya función *"es salvaguardar un espacio que queda sustraído a intromisiones extrañas, y consiste en el reconocimiento de la existencia de un ámbito propio reservado frente a la acción y conocimiento de los demás. El derecho a la intimidad personal es la facultad concedida por el ordenamiento para proteger al individuo en sus relaciones personales y sociales a efectos de evitar que los terceros puedan inmiscuirse en ellas y sean conocidas por aquellos a quienes ha excluido su titular (...)* el derecho a la privacidad e intimidad tiene fundamento constitucional y *<<protege jurídicamente un ámbito de autonomía individual constituido por los sentimientos, hábitos y costumbres, las relaciones familiares, la situación económica, las creencias religiosas, la salud mental y física y, en suma, las acciones, hechos o datos que, teniendo en cuenta las formas de vida aceptadas por la comunidad están reservadas al propio individuo y cuyo conocimiento y divulgación por los extraños significa un peligro real potencial para la intimidad (...)* en el ordenamiento interno no existen disposiciones que se refieran específicamente a la intimidad, con excepción del art. 11 del C.N.A. (...) ello no implica que el derecho no



sea recibido en el ordenamiento doméstico, por la vía de considerarlo incluido en el art. 72 de la Constitución Nacional" (HOWARD, W. "Derecho de la Persona", V. I, UM, Montevideo, 2020, págs.233 y ss. Asimismo, el autor reitera diversa normativa supranacional la cual ya fue mencionada anteriormente).

A nivel jurisprudencial, si bien existe un profundo desarrollo de la cuestión en nuestros tribunales penales y del trabajo con relación a la temática, lo cierto es que analizando el acervo jurisprudencial de la Corte se observa que son escasos los planteos de inconstitucionalidad de diversas leyes que tengan como cuestionamiento la vulneración al mentado principio.

Es recién en la sentencia de la Suprema Corte de Justicia N° 794/2022 que, en forma lateral, se señaló: *"Para ZAVALA DE GONZALEZ, el derecho a la intimidad es 'el derecho personalísimo que protege la reserva espiritual de la vida privada del hombre, asegurando el libre desenvolvimiento de ésta en lo personal, en sus expresiones y en sus afectos' (ZAVALA DE GONZALEZ, Matilde. Derecho a la intimidad. Abelardo-Perrot. Buenos Aires. 1982. Págs. 178-179). La intimidad, en cuanto derecho fundamental -derivado del derecho a la libertad- 'tendrá la misión de tutelar no sólo la reserva de la persona en cuanto ser psicofísico,*



sino también la de sus expresiones o comunicaciones, la de sus vínculos afectivos más cercanos y profundos y la del lugar donde habita o desarrolla su vida íntima; deberá proteger las proyecciones de su individualidad, su vida de relación personalísima y el espacio en que desenvuelve su existencia privada' (ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde. Ob. Cit. Pág. 82). El alcance de la intimidad, entonces, si bien en una sociedad pluralista y heterogénea varía en cuanto a cada persona, grupo social o momento histórico determinado, 'hace referencia primariamente, desde luego, a un espacio propio, privativo del individuo, pero éste sólo adquiere su pleno sentido frente a los otros, tanto para hacerlo valer ante y contra, oponerlo a estos (vertiente negativa o defensiva), como para compartirlo con ellos, articularlo con los de los demás (vertiente positiva). Quiere decirse que la intimidad es condición, simultáneamente, de la personalidad-individual y de la personalidad-social' (PAREJO ALFONSO, Luciano. 'El derecho fundamental a la intimidad y sus restricciones en la Constitución Española', en: Estudios jurídicos en homenaje al profesor Mariano R. Brito. DELPIAZZO, Carlos -Coord.-. FCU. Montevideo. 2008. Págs. 141-142)".

Y, más atrás en el tiempo, al analizar la constitucionalidad del artículo único de la Ley N° 19.727 (que dio nueva redacción al artículo 58



del CNA -disponiendo que el deudor de alimentos, al momento de contestar la demanda, deberá presentar declaración jurada de bienes e ingresos-) la Corte, ya expresó que *"el derecho a la intimidad no es un derecho absoluto, admite restricciones fundadas en el interés general"* (sentencia de la Suprema Corte de Justicia N° 8/2020).

Del conjunto de las consideraciones precedentes, se concluye que se desprende indudablemente que el derecho en cuestión tiene amplia consagración constitucional y supranacional.

II.II) Asimismo, como se ha dicho en reiteradas ocasiones, el mencionado derecho puede sufrir restricciones dado que la Constitución de la República habilita la limitación del goce de la mayoría de los derechos por ella reconocidos -entre los cuales están los invocados como infringidos por el accionante- en la medida en que tal restricción sea establecida *"conforme a las leyes que se establecieron por razones de interés general"* (art. 7 de la Constitución de la República).

Sobre qué condiciones se requieren para restringir los mencionados derechos, ha dicho en reiteradas ocasiones la Corte que: *"La cláusula prevista en el art. 7 de la Carta es lo que estudios*



especializados han llamado 'cláusulas restrictivas', en la medida en que, sin llegar a limitar un derecho constitucional por sí mismas, facultan al legislador a hacerlo (Cf. CASAL HERNÁNDEZ, Jesús María: 'Condiciones para la limitación o restricción de Derechos Fundamentales', Revista de Derecho de la Universidad Católica del Uruguay, N° 3 (2002), págs. 115-116). Ahora bien, al aminorar la protección en el goce de derechos fundamentales, el legislador no sólo está condicionado por la previsión de que la Ley restrictiva del goce de derechos humanos o fundamentales se dicte por 'razones de interés general', como expresa el art. 7 de la Carta. En efecto, el legislador también está limitado por otros requisitos respecto de cuya procedencia existe consenso en la más autorizada doctrina tanto internacional como nacional (Cf. ALEXY, Robert: 'Los derechos constitucionales y el sistema jurídico', en 'Teoría del discurso y derechos constitucionales', Fontamara, 2005, México, págs. 78/88; CASAL HERNÁNDEZ, Jesús María, ob. cit., pág. 109; BERNAL PULIDO, Carlos: 'Estructura y límites de la ponderación', edición digital de Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho, N° 26, 2003, pág. 225-227; RISSO FERRAND, Martín: 'Algunas garantías básicas de los derechos humanos', FCU, 2ª Edición, Montevideo, págs. 36/39 y 134/136). 'La injerencia del poder público en los derechos fundamentales -dice CASAL



HERNÁNDEZ- ha de llenar determinados requisitos de los que depende su licitud. Algunos tienen carácter formal, mientras otros son de índole material' (ob. cit., págs. 115/116).

Este criterio, conforme al cual toda restricción de derechos fundamentales debe ajustarse a ciertos requisitos formales y materiales ha sido adoptado expresamente por los miembros naturales de la Suprema Corte de Justicia en anterior integración, en ocasión de resolver múltiples asuntos relativos a la llamada 'Ley de Medios', 19.307, a partir de la sentencia No. 76/2016 (en el mismo sentido, entre muchas otras, 180/2016, 221/2016, 239/2016). Como se señalara, la jerarquía constitucional de estos principios se desprende de lo dispuesto en los arts. 7 y 72 de la Constitución de la República. El art. 7 consagra el principio de legalidad y comprende todos los requisitos formales que referiré a continuación. El mismo art. 7 y el art. 72 confieren rango constitucional a los llamados requisitos materiales; en este sentido, se comparte plenamente la lúcida interpretación realizada por RISSO FERRAND al respecto. En efecto, señala el distinguido autor que cuando el art. 7 refiere a la garantía sustancial más frecuente (la existencia de 'razones de interés general'), hasta con el uso de la expresión 'razones', demuestra que las leyes que limiten derechos



humanos deben ser conformes a la razón, razonables, y esa razonabilidad se orienta hacia la noción de interés general como garantía de los derechos humanos; por lo tanto, si no existe esa razonabilidad, esa ley será inconstitucional (ob. cit., págs. 134/136). El principio de proporcionalidad aparece como una consecuencia lógica de lo que viene de decirse. No puede ser 'razonable', no puede estar fundado en 'razones', el ejercicio de la potestad legislativa cuando una ley: a) no es idónea para lograr el fin perseguido y, por lo tanto, se sacrifica un derecho sin ningún sentido; b) ni cuando no es necesaria la restricción, ya que ella únicamente es admisible cuando no hay otra alternativa; y, c) ni cuando existe una desproporción entre los intereses y valores en juego (RISSO FERRAND, Martín, ob. cit., págs. 135/136). Concluye, con acierto, RISSO FERRAND: 'Hay un triple fundamento para la aceptación del rango constitucional de estos dos principios (razonabilidad y proporcionalidad): [I] serían ambos consecuencia lógica e inevitable del Estado de Derecho que establece la Constitución nacional (no hay espacio constitucional para la arbitrariedad o el obrar desproporcionado, como se desprende del propio artículo 7; [II] son garantías (de los derechos humanos en cuanto limita la actuación de los Poderes de gobierno) inherentes a la persona humana por lo que ingresan a la Carta por la vía del



artículo 72; y [III] también aparecen como principios derivados de la forma republicana de gobierno, en tanto son límites para el obrar de las mayorías que no pueden avasallar los derechos humanos de un sujeto o de las minorías (también con base en el artículo 72)', (RISSO FERRAND, Martín, ob. cit., pág. 136).

En cuanto a cuáles son los requisitos para la restricción de derechos fundamentales, por su claridad expositiva, se seguirá el planteo del Prof. Jesús María CASAL HERNÁNDEZ, aun cuando, en nuestro medio, RISSO FERRAND analiza la cuestión en similar sentido y con igual claridad. En tal plano se distinguen: a) reserva legal; b) determinación o precisión de la regulación; c) carácter orgánico de la ley (debe tratarse de una ley en sentido orgánico-formal). En cuanto a los requisitos materiales se destacan: a) licitud del fin perseguido; b) proporcionalidad; c) intangibilidad del contenido esencial del derecho; y d) compatibilidad con el sistema democrático" (Cfme. sentencia N° 1324/2019 entre muchas otras).

II.III) Aclarado lo anterior y bajo tales parámetros, se analizará la causal de inconstitucionalidad alegada por el accionante.

En primer lugar, el compareciente dirigió su accionar contra los literales A



y B del artículo 12 de la Ley N° 17.060 en la redacción dada por el artículo 3 de la Ley N° 19.797, los cuales disponen: "*Del contenido de la declaración jurada).- La declaración jurada contendrá dos partes. Una primera parte detallada y reservada, y una segunda parte, denominada síntesis y abierta. 12.1. La primera parte reservada contendrá los siguientes datos: A) Una relación precisa y circunstanciada de los bienes muebles e inmuebles propios del declarante, de su cónyuge o concubino, de la sociedad conyugal o de la sociedad concubinaria de bienes que integre y de las personas sometidas a su patria potestad, tutela o curatela. Se especificará el título de la última procedencia dominial de cada uno de los bienes, monto y lugar de depósitos de dinero y otros valores, en el país o en el exterior. B) La nómina de empresas, sociedades nacionales o extranjeras con o sin personería jurídica, a las que está vinculado el obligado, su cónyuge o concubino, a través de participación en su propiedad (total o parcial) o administración, tenga poder general o integre órganos directivos o asesores, aunque sea en carácter honorario. Deberá adjuntarse copia del último balance e indicar la participación social en las mismas".*

Ahora bien, leída rectamente la demanda, el accionante no cuestiona la totalidad de ambos incisos, sino que su planteo se



circunscribe a dos obligaciones puntuales:

a) *"Una relación precisa y circunstanciada de los bienes muebles e inmuebles... de su cónyuge... de la sociedad conyugal o de la sociedad concubinaria de bienes que integre"*.

b) *"La nómina de empresas, sociedades nacionales o extranjeras con o sin personería jurídica, a las que está vinculado... su cónyuge... a través de participación en su propiedad (total o parcial) o administración, tenga poder general o integre órganos directivos o asesores, aunque sea en carácter honorario"*.

Ergo, el compareciente no cuestionó la obligación consagrada en el artículo 12 que afecta su propia esfera de intimidad al exigir ambos literales *una relación precisa y circunstanciada de los bienes muebles e inmuebles propios del declarante ni la nómina de empresas, sociedades nacionales o extranjeras con o sin personería jurídica, a las que está vinculado el obligado*.

Tal restricción a su derecho a la intimidad se encuentra más que justificada por el legislador pues existen razones de interés general por el cargo de que es titular (Senador de la República) en que brinde dicha declaración.

Alcanza con leer la



exposición de motivos de la Ley N° 17.060, y su modificativa para concluir que el derecho a la intimidad debe ceder para el legislador en dicho caso, pues existen razones que justifican tal apartamiento.

En cuanto a los antecedentes de la Ley N° 17.060 corresponde observar que se creó una Comisión Especial en el año 1996 en el seno del Senado que tuvo en cuenta dos iniciativas para elaborar su propio proyecto: la presentada por los señores Senadores MILLOR e IRURTIA el 1° de julio de 1996 y la que envió el Poder Ejecutivo el 16 de julio de ese año.

En cuanto al Mensaje del Poder Ejecutivo, éste puntualizó: *"El Poder Ejecutivo tiene el honor de dirigirse a la Asamblea General a fin de someter a su consideración el adjunto proyecto de ley en el cual se aborda la importante problemática de la corrupción en la función pública. Fenómeno éste que ha adquirido en los últimos tiempos una dimensión creciente y preocupante en el mundo y al que no es ajeno nuestro país, aun cuando es sabido, por propios y extraños, que existe entre nosotros una larga tradición de honestidad en la vida pública, a la cual una gran mayoría de las autoridades y funcionarios sigue guardando fidelidad. Luego de haber sido durante largo tiempo un tema que se mantuvo más o menos latente y, en general, circunscripto*



a ciertas esferas y países, la corrupción ha adquirido hoy dimensión y preocupación universal, ocupando un lugar destacado en el ámbito político, en los estrados judiciales y en los medios de comunicación de todos los Estados, habiéndose transformado en endémico en varios de ellos.

(...) El Uruguay conoció en estos últimos tiempos algunas denuncias de corrupción, aun cuando debe reiterarse que existe en el país una larga y digna tradición de honestidad en el manejo de la hacienda pública por parte de la clase política y de los funcionarios administrativos. Ello permite afirmar que en nuestro país no se ingresó en la era de la corrupción endémica que causa tantos estragos en otros, aunque no pueda ya decirse que la corrupción es solamente un mito, una exageración inventada por los medios de comunicación ávidos de audiencia y por políticos 'virtuosos' en busca de beneficios electorales, a través de la exacerbación del fenómeno. En realidad, la medida exacta de la corrupción en el Uruguay importa menos que el sentimiento que tenga de ella la opinión pública, que advierte que ciertas prácticas no deseables están haciendo aparición en el país, que la sociedad se vuelve menos transparente, que la corrupción puede llegar a adquirir carácter endémico en ciertos sectores. Además, la sociedad está



actualmente dispuesta a desterrar algunas prácticas posiblemente toleradas en el pasado. El Poder Ejecutivo, sensible ante esta situación, ha resuelto poner al día los instrumentos destinados a proteger la democracia y la economía contra las tentaciones del dinero fácil (...) Cuanto más claridad y transparencia haya en la vida pública, más grande será la confianza de la ciudadanía en sus gobernantes y en las instituciones. La corrupción se nutre de situaciones donde predomina en los procedimientos administrativos la opacidad y la clandestinidad, siendo necesario poner el acento en la transparencia como elemento esencial para encarar la moralización de la actividad administrativa, adoptando medidas políticas y legislativas sobre probidad y ética en la función pública. Muchas de ellas, como se ha dicho, existen ya en nuestras leyes y reglamentos, pero cabe la posibilidad de complementarlas y perfeccionarlas, a fin de adaptarlas a las nuevas circunstancias, a la evolución que se opera en la actividad administrativa y en los programas de modernización del Estado”.

Tal como correctamente afirma DURÁN MARTÍNEZ al referirse a dicho mensaje, desde ese entonces, para el Ejecutivo, la corrupción a) no era un fenómeno nuevo, pero se incrementó en los últimos años; b) no es propia de nuestro país, sino que



es un fenómeno universal; c) en su mensaje cita la reacción de la comunidad internacional y las respuestas que se han ensayado en los distintos continentes; d) en nuestro país -a diferencia de otros- no es endémica sino que se limita a casos aislados; pero ya no es un mito sino una realidad; e) se centra a nivel político, en los estrados judiciales y en la prensa y; f) las medidas que se proponen son a los efectos de proteger la democracia y la economía (Cf. DURÁN MARTÍNEZ, Ob. Cit. págs. 134-135).

Si se repasan los motivos que se manejaron en la Comisión Especial, que luego culminó con el dictado de la Ley N° 19.797 que modificó la Ley N° 17.060, se constata que dicha comisión informó al plenario que: *"el propósito del presente proyecto es afianzar y profundizar el mecanismo de declaraciones patrimoniales, aportando de esta forma a la consolidación de un sistema cada vez más transparente, adecuado al marco internacional y a las necesidades que se vislumbran en la realidad de nuestro actual sistema jurídico"*.

Por su parte, en la exposición de motivos de los legisladores que presentaron el proyecto, se consignó: *"Nuestro país está catalogado como el menos corrupto y el más transparente de América Latina según el índice de percepción de la*



corrupción 2015, publicado en el informe de la prestigiosa organización 'Transparencia Internacional' y ocupa el lugar 21 a nivel mundial entre los 182 países que son analizados anualmente. Esta ubicación en el ranking regional y mundial no es una sorpresa, sino que refleja los avances y el esfuerzo sostenido que se viene realizando a lo largo de estos últimos años en la lucha contra la corrupción pública. En este sentido, cabe hacer un pequeño repaso por algunos de los mojones que han marcado este trabajo a lo largo de nuestra historia reciente. En el año 1996 Uruguay suscribe en Caracas a la 'Convención Interamericana contra la Corrupción' la cual ratifica a nivel interno a través de la Ley N° 17.008 en el año 1998. El 23 de diciembre del mismo año es aprobada la Ley N° 17.060 denominada Ley Anticorrupción, que crea a través de su artículo 4° la 'Junta Asesora en Materia Económico Financiera del Estado', organismo antecesor de la Junta de Transparencia y Ética Pública (JUTEP). En el año 2006 se aprueba la Ley N° 18.056, por la cual se ratifica en nuestro país la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, suscrita en Mérida, México, en diciembre de 2003. Posteriormente, a partir de la Ley N° 18.362, de 15 de octubre de 2008 se introducen modificaciones en los artículos 4, 11, 12 y 17 a N° 17.060, y la 'Junta Asesora' pasó a denominarse Junta de Transparencia y



Ética Pública (JUTEP) manteniendo las funciones y cometidos asignadas por la Ley N° 17.060. En noviembre de 2008 se sanciona la Ley N° 18.381 de 'Acceso a la Información Pública' la cual tuvo por objeto 'promover la transparencia de la función administrativa de todo organismo público, sea o no estatal, y garantizar el derecho fundamental de las personas al acceso a la información pública'. Durante el 2009 se aprueban también las Leyes N° 18.485 sobre el 'Financiamiento de los partidos políticos' y la 18.494 para el 'Control y prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo'. Por otra parte en el año 2011 Uruguay se suma a la 'Alianza para el Gobierno Abierto' (Open Government Partnership), una iniciativa multilateral voluntaria que busca mejorar el desempeño gubernamental, en cuanto a rendición de cuentas, apertura y capacidad de respuesta hacia sus ciudadanos; mejorando así el acceso a la información y la transparencia (...).

Queda demostrado entonces en este breve repaso por la historia, que nuestro país ha buscado siempre generar las herramientas que permitan prevenir, detectar y combatir directamente uno de los obstáculos más grandes que afectan el adecuado y normal funcionamiento de la administración pública; la corrupción. Y es en esta lógica que creemos se debe continuar trabajando para mantener nuestra cultura de la



honestidad, aumentando los niveles de transparencia, previniendo y combatiendo los posibles casos de corrupción. Este es el objeto principal de esta propuesta".

A lo anterior, entiende importante añadir que la Ley N° 19.823 declaró de interés general el Código de Ética para la función pública con el alcance de los artículos 2 y 3 de la mencionada Ley.

En definitiva, el funcionario público se inserta en un estatuto especial de deberes, obligaciones e incompatibilidades con principios rectores que deben regir a diario su actuar. A partir de tal extremo y de los antecedentes antes reseñados, puede inferirse que existen numerosas razones de interés general que llevan a concluir que el derecho a la intimidad del propio funcionario se encuentre razonablemente limitado mediante la confección de declaraciones juradas en las cuales deba declarar el contenido exigido en el artículo 12 de la Ley en cuestión.

II.IV) Ahora bien, despejado el hecho de que el obligado debe declarar sus bienes propios, se estima que existen sobradas razones para concluir que no resulta inconstitucional que se le exija al funcionario que declare los bienes gananciales ya



sean administrados o no por el funcionario.

En efecto, es correcto que todo bien, por el hecho de ser ganancial, deba ser declarado -más allá de quien sea el cónyuge administrador- pues es la esencia misma de dicha comunidad de bienes, la cual, como reiteradamente ha dicho nuestra doctrina, se encuentra alejada de la del derecho romano y se asemeja a la gesamte Hand (comunidad en mano común) del derecho alemán (aunque con particularidades propias).

En efecto, esa característica propia de nuestro sistema es lo que permite que en los hechos, la exigencia impuesta al obligado al declarar los bienes gananciales no vulnere intimidad alguna de su cónyuge.

En palabras de VAZ FERREIRA: *"la sociedad conyugal es una propiedad en mano común (...) ya para el régimen del Código Civil, creemos que podía aceptarse la teoría de la gesamte Hand, como la aceptan para sus respectivas legislaciones los más calificados juristas de Francia e Italia. En nuestro régimen actual la tesis se ha reforzado por la reaparición del rasgo que dio el nombre a la mencionada copropiedad germana o sea la acción 'con mano común' para los más importantes actos de enajenación"* (Cf. VAZ FERREIRA, E. *"Tratado de la Sociedad Conyugal"*, Astrea,



Buenos Aires, 1979, pág. 239).

En palabras de RIVERO DE ARHANCET: *"con el matrimonio nace para los cónyuges un derecho a participar en la distribución del fondo líquido ganancial, derecho sometido a un plazo incierto que emergerá de la disolución de la sociedad conyugal que irremediablemente tendrá lugar en algún momento. Vigente la sociedad conyugal, cada cónyuge tendrá la propiedad de sus bienes gananciales que podrá administrar libremente, sin perjuicio de que el legislador establezca limitaciones tratándose de bienes que tradicionalmente ha entendido son de mayor valor, como es el caso de los bienes inmuebles, criterio que podemos apreciar también para los casos de enajenación y gravamen de bienes inmuebles en los casos del progenitor que administra los bienes de sus hijos menores de edad, o para el caso de curadores sobre los bienes de los incapaces"* (Cf. RIVERO DE ARHANCET, M. *"Lecciones de derecho sucesorio"*, FCU, Montevideo, 2001, pág. 442).

Tal como señala CAROZZI al analizar la teoría de la *gesamte Hand* o propiedad de mano común: *"la forma originaria de administración, en comunidades de esta naturaleza consistía en el concurso necesario de todos los comuneros, siendo el acto de uno sólo de ellos inoperante. Como señala Vaz Ferreira, esta manera de administrar se vincula en su origen con el*



carácter de copropiedad familiar y con la idea de conservar los bienes en la familia. Esta actuación necesariamente común da el nombre a este tipo de copropiedad. En efecto, los comuneros simbolizan dicha adopción en común con las decisiones juntando sus manos, derivando de ese antiguo uso el nombre de la institución. Esta actuación común de los indivisarios habría sido modificada, pero la pérdida parcial de este rasgo no hace perder a su instituto las características básicas. Dentro del régimen del Código Civil la no exigencia entre los cónyuges, ni siquiera para actos de disposición, podía señalarse como una inconsecuencia. Esta dificultad desaparece desde que el art. 5° de la ley 10.783, vino a resucitar la regla según la cual los actos de mayor relevancia deben celebrarse de común acuerdo. Esta teoría que es la aceptada por Vaz Ferreira para explicar la naturaleza jurídica de nuestro actual régimen matrimonial legal, explica muchas de las características del mismo. Por ejemplo, la inexistencia de cuotas partes numéricamente determinadas durante la vigencia del régimen, la imposibilidad de los esposos de ceder sus cuotas de participación en la comunidad, y el derecho de cada cónyuge de incidir en la adopción de decisiones de mayor importancia patrimonial, como por ejemplo los actos previstos por el Art. 5° de la ley 10.783. Por el contrario, el sistema de



responsabilidades separadas de los cónyuges por las deudas asumidas durante la vigencia del régimen, que tan claramente se justifica en la posición que sostiene que cada cónyuge tiene derechos exclusivos sobre los bienes que componen su masa de gananciales, no parece conciliarse con el régimen de la copropiedad de mano común" (CAROZZI, E., "Manual de la Sociedad Conyugal", FCU, Montevideo, 2016, págs. 42-43).

La aclaración que antecede se formula, pues no surge prueba agregada a las actuaciones que acredite que efectivamente el Senador accionante se encuentra separado de bienes y que, en consecuencia, no existen bienes gananciales.

Ante tal omisión, quienes suscriben este pronunciamiento consideran que cabe concluir que la obligación impuesta de declarar los bienes gananciales -para el caso de existir- es ajustada a Derecho y no vulnera principio constitucional alguno.

II.V) En base al desarrollo precedente, corresponde pronunciarse sobre la pretendida inconstitucionalidad de incluir en la declaración jurada los bienes propios de su cónyuge y la nómina contenida en el literal b con relación a la misma.

Liminarmente y puntualmente, debe determinarse si efectivamente existen razones de interés general y, en especial, si la medida



empleada cumple con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

Cabe destacar que llama poderosamente la atención que el compareciente no haya aportado prueba que acredite su estado civil, esto es, si se casó, tal como afirma a lo largo de su comparecencia.

Menos aún presenta prueba de la que surja cuál es el sistema de bienes y si cuenta o no con un régimen de separación absoluto de bienes. Que la demandada no haya cuestionado tal aspecto no determina que deba de tenerse por cumplida la legitimación.

Además, la agregación del expediente administrativo no determina en lo más mínimo que efectivamente haya acreditado su estado civil ante la JUTEP. En otras palabras, si bien en la declaración jurada señaló cuál es su estado civil tal aspecto no acredita que efectivamente haya quedado probada su legitimación en la presente causa.

Ahora bien, aun dejando de lado el mencionado aspecto formal, no pueden perderse de vista dos cuestiones que son relevantes: el compareciente cuestiona la vulneración del derecho a la intimidad, pero lo hace desde la óptica del derecho del que es titular su esposa y esta no compareció en obrados



señalando que su derecho se encuentra vulnerado o manifestando disconformidad a que se incluyan los bienes propios de los cuales es titular.

Todo el planteo del recurrente se ciñe en invocar un derecho que es ajeno, lo que determina nuevamente que no tenga un interés con las notas requeridas por nuestra Constitución y CGP para promover el presente accionamiento. En tal sentido, a lo largo de su escrito expresa: *"véase que los literales cuya declaración de inconstitucionalidad se pretende, no solo alcanzan a los funcionarios públicos que desempeñan ciertos puestos de relevancia institucional y que, motu proprio, han decidido servir a la república, sino que pone en cabeza de estos servidores públicos la obligación de violentar **el derecho a la intimidad de sus compañeros** de vida, al requerirles su información íntima como lo es la de carácter patrimonial (...) si bien los valores de transparencia, publicidad y combate a la corrupción son más que suficientes para afectar el derecho a la intimidad del funcionario obligado, no lo son para alcanzar, afectándolo, **el derecho a la intimidad del cónyuge** o concubino, que, de acuerdo al tenor de la ley, se pretende que el funcionario público vulnere"* (los resaltados no están en el original).

En otras palabras, de su demanda se desprende que lo que pretende tutelar no es



su derecho a la intimidad, o por lo menos esa no fue la dirección de su planteo. Antes bien, estrictamente lo que le causa perjuicio y por lo cual contiene es, nada más ni nada menos, por la vulneración del derecho a la intimidad de su cónyuge la cual ni siquiera compareció en obrados ni mucho menos señaló que la normativa en cuestión vulnera su derecho.

En este caso, el accionante actúa como una suerte de portavoz de su cónyuge al expresar las opiniones de ambos, incluso las que ésta no llegó a expresar directamente.

En consecuencia, si la razón última de la acción de inconstitucionalidad es la de denunciar la colisión de la norma legal impugnada con los preceptos constitucionales que consagran el derecho de intimidad de su cónyuge, va de suyo que el proponente carece de interés para deducir la presente defensa (art. 258 de la Constitución y art. 509 del CGP).

Se insiste. El accionante plantea que la norma violenta el derecho a la intimidad de su cónyuge.

Específicamente, en el acto de proposición inicial, el Sr. SARTORI expresó: *"Véase que los literales cuya declaración de inconstitucionalidad se pretende, no solo alcanzan a los funcionarios públicos que desempeñan ciertos puestos de*



relevancia institucional y que, motu proprio, han decidido servir a la República, sino que pone en cabeza de estos servidores públicos la **obligación de violentar** el derecho a la intimidad de sus compañeros de vida, al requerirles su información íntima como lo es la de carácter patrimonial" (fs. 7).

Y más adelante, en la demanda, precisó:

"En efecto, las disposiciones atacadas obligan al funcionario a recabar la información de su cónyuge o concubino, pretendiendo así que sea éste quien avasalle ese derecho a la intimidad, imponiéndole la presentación de esa información a través de una Declaración Jurada, sin que éste posea las herramientas jurídicas correspondientes que le permitan obtener dicha información" (el subrayado no surge del original).

Pero, por si fuera poco, el pasaje más sugerente, es el siguiente:

"Si bien los valores de transparencia, publicidad y combate a la corrupción son más que suficientes para afectar el derecho a la intimidad del funcionario obligado, no lo son para alcanzar, afectándolo, el derecho a la intimidad del cónyuge o concubino que, de acuerdo al tenor de la ley, se pretende que el funcionario público vulnere.



Por un lado, tenemos al funcionario, quien eligió desempeñar el cargo público. Exigirle a éste la presentación de una Declaración Jurada para el control de los valores reseñados parece un medio idóneo para preservar los valores de transparencia, publicidad y combate a la corrupción.

Pero por otro lado, tenemos al cónyuge o concubino, el que se ve afectado por esta normativa que, en un sopesado análisis, no pasa la evaluación de proporcionalidad y racionalidad para la limitación de un derecho fundamental" (fs. 7 vto., el subrayado me pertenece).

La transcripción extensa pero necesaria, permite advertir que la objeción de constitucionalidad está incontrastablemente ligada o enfocada desde la perspectiva particular del cónyuge, en este caso, la Sra. Ekaterina SARTORI RYBOLOVLEVA.

Es decir, la contradicción normativa con normas de superior valor y fuerza que aduce el excepcionante refiere pura y exclusivamente a la esfera jurídica individual de otro sujeto, su cónyuge.

Los derechos subjetivos o intereses supuestamente afectados por la norma constitucional son los de la Sra. SARTORI RYBOLOVLEVA.

La situación jurídica



subjetiva que relata se ve afectada por violación del derecho a la intimidad no es la propia sino la de su cónyuge, por lo que en este aspecto no puede entenderse que la norma sea lesiva de su interés.

La Corporación, en términos similares, ha señalado que:

“Y bien, es en este contexto que la Suprema Corte de Justicia observa que las contradicciones con normas de superior valor y fuerza que aduce el excepcionante, refieren pura y exclusivamente, a las esferas jurídicas de otros sujetos. Los derechos subjetivos o intereses supuestamente afectados por la disposición constitucional no son personales del Sr. ...; esto es, no atañen a su persona, ya que están incontrastablemente enfocadas desde la perspectiva del Sr. ..., quienes, a los efectos de esta causa, son terceros.

El solicitante realiza un examen de compatibilidad de la norma legal con los preceptos constitucionales, pero en relación a preceptos que consagran derechos (a la vivienda) de otros titulares que son quienes -reconoce- habitan en el inmueble.

Las situaciones jurídicas subjetivas que relata se ven afectadas no incluyen la suya propia, por lo que en esta fase no puede entenderse



que la norma sea lesiva de su interés" (sentencia de la Suprema Corte de Justicia N° 480/2023, Cf. sentencia de la Suprema Corte de Justicia N° 139/2018, entre otras).

Tales argumentos resultarían suficientes para desestimar la causal de inconstitucionalidad invocada, sin necesidad de mayores análisis.

II.VI) Ahora bien, aun dejando de lado tal extremo, no se tiene el honor de compartir la apreciación formulada por DURÁN MARTÍNEZ y de la cual hace caudal el compareciente, en punto de señalar que por el mero hecho de no ser funcionario público, las exigencias relativas a la persona del cónyuge se encuentran reñidas con la Constitución.

Tal cuestión por sí misma no puede ser determinante, como se señaló, existe en obrados sobrados fundamentos ampliamente recogidos en la exposición de motivos que van de la mano hasta con la propia forma de gobierno de nuestro país, que exigen -en pos de la transparencia y el combate a la corrupción- que se brinden dichos datos, dado que, de lo contrario, el obligado podría burlar fácilmente el espíritu de la norma mediante un sistema de bienes por separado y efectuando determinadas operaciones a través de su cónyuge, la cual es una persona de estrecha vinculación con el obligado (véase a guisa de ejemplo que la ley de



concursos tilda en el artículo 112 al cónyuge como persona especialmente relacionada).

Tal como señala GONZÁLEZ CIFUENTES: *"En opinión de algunos exigir a la familia del gobernante o alto cargo una declaración integral de bienes e intereses resulta desproporcionado puesto que ellos nada tienen que ver con la decisión de aquel de ser hombre público. Lo piensa así García Mexía y agrega que «entre nosotros sólo el consentimiento puede permitir que la intimidad de personas que no pertenecen al Gobierno, ni ocupan alto cargo alguno, se vea limitada». Su argumento coincide íntegramente con el de García Ferrer (...). Por esta forma que tienen de razonar el caso es que pensamos que tanto García Mexía como García Ferrer caen en la incorrección argumental, ..., que consiste en identificar erróneamente el «aspecto trascendental»: en casos como este en que se trata de evaluar la legitimidad/ilegitimidad de una ley limitadora de un derecho a la personalidad, la pieza clave no hay que buscarla en la decisión o «propios actos» de su titular, sino en la proporcionalidad de la ley que habilita esa injerencia y en la injerencia misma. Si la ley respeta el «canon constitucional», el hecho de que el titular desee o no desee soportar esa limitación que es consecuencia de un hecho en el que voluntariamente aquel hubiera participado, es*



irrelevante. Pero entiéndase bien, «siempre que la ley respete el canon». Sucede, cuando se trata de limitaciones impuestas por los poderes públicos, que la importancia de la voluntad expresa o inferida a partir de los propios actos, se diluye frente a la necesidad de subordinar la protección de la intimidad a intereses públicos (...) Todo cuanto se ha expuesto hasta aquí da cuenta de que existe un interés público, es decir, una necesidad pública en conocer aspectos privados de ciertos terceros que no gestionan poder público. Pero ¿son estos terceros, familiares del alto cargo, «personas privadas» que tienen derecho a permanecer en el anonimato? (...) ocurre que el vínculo íntimo del gobernante o cargo de elite de la Administración se convierte en una «persona de proyección pública», en tanto y en cuanto, por el sólo hecho de mantener ese vínculo con el personaje público, se ven también, y aunque así no lo elijan, y aún cuando pretendan conservar su más amplio «derecho a ser desconocido», involucrados en un asunto de interés público, como lo es el conocer cuáles son sus actividades privadas, cómo está conformado su patrimonio y cuáles son los orígenes de sus bienes. Como la divulgación de sus «datos económicos» es necesaria para la información, crítica y el control del sistema democrático, sucede que el familiar ocupará el rol de «sujeto expuesto al



conocimiento de terceros» aun cuando voluntariamente no lo haya así decidido o deseado. No es ya simplemente una «persona privada» para nada «obligada a soportar el riesgo» de que su intimidad sea intervenida, sino una «persona con proyección pública» que, llegado el caso, deberá tolerar que algunos datos de su «intimidad económica» se divulguen o sean denunciados a la autoridad estatal, siempre y cuando estos datos «resulten necesarios o relevantes para el interés público de la información» (Cf. GONZÁLEZ CIFUENTES, C. "El derecho a la intimidad de los altos cargos. Limitaciones y control patrimonial", Tesis doctoral, Universidad de Salamanca, 2011, disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=42592>).

Asimismo, no puede perderse de vista que la mentada obligación de suscribir la declaración por parte del cónyuge de la cual hace caudal el compareciente, no es una obligación legal. Antes bien, es reglamentaria y la declaración de inconstitucionalidad -sabido es- va dirigida contra lo dispuesto por la ley.

Como expresa SENA PRIETO cabe consignar que: *"en primer término debemos señalar que tanto en la normativa internacional, como en la nacional se exige que se deba declarar el patrimonio, los bienes e ingresos de los funcionarios públicos,*



dentro de los que se encuentran los representantes nacionales, se fundamenta sin duda en la importancia que tienen las declaraciones juradas como una de las formas de prevenir la corrupción, y además como una manera de generar responsabilidad legal del funcionario declarante, ya que su declaración puede ser corroborada. Pero, también es una herramienta que posibilita el fortalecimiento de la relación entre los ciudadanos y sus representantes, tan necesaria para la democracia. Ahora bien, la obligación de presentar declaración jurada de bienes e ingresos conforme al artículo 10 de la ley 17.060, cae en cabeza de los declarantes, es decir de las autoridades y funcionarios públicos. En el artículo 12 se dispone cual debe ser el contenido de tal declaración, pero el obligado sin duda es la autoridad o el funcionario público indicado por la norma. La ley no hace recaer la obligación en los cónyuges o concubinos de los declarantes obligados. En puridad, la ley por razones de interés general pudo haber establecido la obligación de presentar declaración jurada a los cónyuges o concubinos de los funcionarios, pero no lo hizo. Como viene de decirse en el artículo 30 del Decreto 354/999, Reglamentario de la ley 17.060, se dispuso que el funcionario obligado (el funcionario público) debe presentar la declaración de bienes e ingresos de su cónyuge (no menciona al concubino),



debiendo estos -los cónyuges- suscribir la declaración. Es decir que es el decreto reglamentario el que crea la obligación para el cónyuge del funcionario de suscribir la declaración jurada" (Cf. SENA PRIETO, S., "Junta de Transparencia y Ética Pública- JUTEP" en Novedades legislativas de Derecho Administrativo en homenaje al Profesor Emérito Juan Pablo CAJARVILLE PELUFFO, Graciela RUOCCO (coordinadora); Andrea YELPO (colaboradora), FCU, Montevideo, 2022, págs. 585/586).

III) Sobre la vulneración del principio de seguridad jurídica

El accionante alegó que las normas tachadas de inconstitucionalidad vulneran la seguridad jurídica, al imponer una obligación de imposible cumplimiento y exponer a sanciones por falta grave en caso de no lograrlo.

Señaló que los literales A y B del artículo 12 de la Ley N° 17.060, resultan irracionales y vulneran la seguridad jurídica por su grado de incertidumbre, al obligar al funcionario a incluir en su declaración información patrimonial de su cónyuge o concubino y hacer que la firme.

Si el cónyuge/concubino no cumple voluntariamente, el funcionario carece de mecanismos jurídicos para cumplir. No pueden admitirse normas de imposible cumplimiento, generando que el



funcionario incumpla como consecuencia de un hecho de un tercero.

No le asiste razón en su planteo.

No se trata de imponer en vía jurisdiccional las medidas más idóneas y eficaces para alcanzar el fin propuesto, sino tan solo de excluir aquellas que puedan acreditarse como gratuitas o claramente ineficaces (PRIETO SANCHÍS, Luis: "*Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales*", Editorial Trotta, 3ª Edición, Madrid, 2014, pág. 200).

De lo contrario, la Corte estaría sustituyendo la valoración política que cabe al Poder Legislativo sobre la oportunidad e intensidad de las medidas de combate, sin elementos objetivos que acrediten, con razonable certeza, la ineficacia de la medida legalmente implementada.

El conocimiento de la composición patrimonial del sujeto que tiene un vínculo de parentesco con el funcionario público que ocupa un puesto de relevancia institucional, ciertamente, es trascendente para advertir un eventual enriquecimiento ilícito.

Si se burla el control en un caso en concreto, la norma resulta ineficaz, pero no por ello apareja su inconstitucionalidad. La idoneidad



de la medida debe medirse en términos generales y abstractos y no para una situación puntual.

Como señala MALEM SEÑA otra de las medidas preventivas propuestas para hacer frente a la corrupción administrativa es que los funcionarios de alto nivel [y los políticos] deban hacer una declaración jurada de sus bienes y patrimonio y de actividades que desarrollan en su vida profesional. En algunas legislaciones, esta obligación alcanza también al cónyuge y a otros familiares en línea directa. Se intenta de este modo que se pueda detectar con mayor facilidad un enriquecimiento indebido del funcionario que favorezca su control (MALEM SEÑA, Jorge F.: *"La corrupción. Aspectos éticos, económicos, políticos y jurídicos"*, Gedisa Editorial, 1ª Edición, Barcelona, 2002, pág. 89).

Esta exigencia, añade el autor, naturalmente ha de compatibilizarse con el derecho a la intimidad. Sin embargo, quien desee ocupar un alto cargo deberá asumir el costo de la publicidad de sus bienes (MALEM SEÑA, Jorge F.: *"La corrupción..."*, nota al pie N° 81, pág. 89).

El accionante fundamenta la causal de inconstitucionalidad invocada de vulneración del principio de seguridad jurídica en dos argumentos: i) la ley obliga al funcionario público a



requerir información a su cónyuge acerca de la composición de su patrimonio a efectos de declarar los bienes que lo integran; ii) que esa obligación puesta en su cabeza es de imposible cumplimiento.

Vale reiterar que la firma de la declaración jurada por el cónyuge no es un requisito previsto en la norma legal sino en el reglamento de ejecución.

El reglamento dictado para el necesario acople del acto legislativo no es objeto del proceso de constitucionalidad de las leyes, ante lo cual no cabe que la Corte se expida sobre su regularidad jurídica y eventual desaplicación, como ya se explicitó.

Pues bien, el principio de seguridad jurídica supone, en este caso, que el comportamiento exigible al funcionario público sea lo suficientemente detallado, comprensible y realizable en el marco de un Estado de Derecho.

La obligación de hacer, como señala el actor, no es de imposible cumplimiento, puesto que el ordenamiento jurídico prevé, con carácter general, remedios procesales para obtener un pronunciamiento específico de su cónyuge o concubino.

El actor confunde la incertidumbre o indeterminación normativa (que no la hay) en la descripción suficiente de la conducta



jurídicamente exigible del eventual cumplimiento o no del deber jurídico que la norma impone.

Sin perjuicio de lo anterior, las Sras. Ministras, Dras. Doris MORALES y esta redactora, consideran necesario agregar que no surge de la interpretación del texto legal, que ante el supuesto de hecho invocado (imposibilidad total, invencible y absoluta de brindar los datos del cónyuge por causas ajenas a la voluntad del funcionario) la calificación sea necesariamente de incumplimiento u omisión.

El art. 17 de la Ley N° 17.060 en la redacción dada por el art. 3 de la Ley N° 19.797, dispone como tipos infraccionales:

1) La no presentación de la declaración jurada al vencimiento de los plazos. Este supuesto no fue el considerado en la investigación de la JUTEP al Senador Sartori. El Senador presentó la declaración sin introducir la información de su cónyuge. Este numeral no reprueba como comportamiento la declaración parcial sino la omisión en presentar la declaración.

El numeral 2) refiere a la inclusión de ingresos, bienes y valores pertenecientes a terceros, inexistentes o superiores a los reales u ocultación de ingresos o bienes que se hubieran



incorporado a su patrimonio, la expresión de un pasivo falso, la no inclusión de la cancelación de uno anterior. Asimismo, la no inclusión de cualquier relación económica o profesional con otras empresas.

Ninguno de los tipos infraccionales refiere a la situación de hecho esgrimida por el accionante.

Lo expuesto, viene a cuento de que su situación no encarta en un supuesto sancionable. Las conductas prescritas están suficientemente predeterminadas y, ante la falta de actitud cooperante del cónyuge, lo cierto es que el sistema institucional no prevé su sanción.

Las conductas que son la base de los hechos infraccionales y las consecuencias jurídicas están jurídicamente preestablecidas en la Ley. Por lo tanto, mal puede prohiarse la violación del principio de seguridad jurídica.

Como señaló la Corte con anterioridad, en términos replicables: *“Las dudas planteadas por los pretensores, en estricto rigor, provienen de la falta de análisis contextual y coordinado de otras normas”* (sentencia de la Suprema Corte de Justicia N° 138/2021) y no de la incompatibilidad de las normas legales con la Constitución de la República.



En definitiva, por los fundamentos expuestos, la Suprema Corte de Justicia, por mayoría legal,

FALLA:

DESESTÍMASE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA, CON COSTAS DE PRECEPTO (ART. 523 DEL CGP) .

A LOS EFECTOS FISCALES, FÍJANSE LOS HONORARIOS FICTOS EN 50 BPC.

NOTIFÍQUESE A DOMICILIO Y, OPORTUNAMENTE, ARCHÍVESE.

**DRA. DORIS MORALES
PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA**

**DRA. BERNADETTE MINVIELLE SÁNCHEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA**

**DR. TABARÉ SOSA AGUIRRE
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA**

DISCORDE: por cuanto considero que corresponde amparar la acción de inconstitucionalidad

**DRA. ELENA MARTÍNEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA**
promovida y, en su mérito, declarar inconstitucionales y, por ende, inaplicables al promotor, los literales a y b del art. 12 de la Ley N° 17.060, en la redacción dada



por la Ley N° 19.797, únicamente en cuanto le obligan a proporcionar la información patrimonial correspondiente a su cónyuge.

I.1) Como primer argumento el accionante expresó que la norma impugnada lo obliga a vulnerar el derecho a la privacidad e intimidad de su cónyuge, sin que exista racionalidad, ni proporcionalidad que la justifique.

En este punto se impone realizar una precisión inicial.

De acuerdo con la jurisprudencia constante de la Corte, el interés, además de ser directo y legítimo, debe ser "personal", lo que supone proteger el interés de quien actúa como parte, por oposición al interés ajeno o popular (Vescovi, E., El proceso de inconstitucionalidad de la Ley, Cuadernos de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, No. 18, Montevideo, 1967, pág. 148).

Esto determina que el Senador Sartori no puede comparecer a defender los derechos de su esposa, ya que se trataría de un interés que no sería personal, sino ajeno.

Todo planteo que se funde en la invocación de un derecho ajeno desconoce la necesaria nota de interés personal requerida tanto por la Constitución como por el CGP para que este



accionamiento pueda prosperar.

Ahora bien, en el caso concreto, considero que la situación planteada por el accionante es distinta.

El enfoque del compareciente no ha sido solamente reclamar por la tutela del derecho a la intimidad o privacidad de su pareja, sino que, lo que también cuestiona es que la norma lo coloque en la situación jurídica de obligación, cuyo objeto es de cumplimiento imposible ante la negativa del cónyuge a brindar información sobre su patrimonio, salvo que se pretenda que la información, en el caso de que efectivamente obre en su poder, sea brindada aun contra la voluntad de su esposa, vulnerando su derecho a la intimidad.

En efecto, a lo largo de su libelo expresó: "... [la norma atacada] pone en cabeza de estos servidores públicos la obligación de violentar el derecho a la intimidad de sus compañeros de vida, al requerirles su información íntima como lo es la de carácter patrimonial" (fs. 7).

"En efecto, las disposiciones atacadas obligan al funcionario a recabar la información de su cónyuge o concubino, pretendiendo así que sea éste quien avasalle ese derecho a la intimidad..." (fs. 7).



“Si bien los valores de transparencia, publicidad y combate a la corrupción son más que suficientes para afectar el derecho a la intimidad del funcionario obligado, no lo son para alcanzar, afectándolo, el derecho a la intimidad del cónyuge o concubino, que, de acuerdo al tenor de la ley, se pretende que el funcionario vulnere” (fs. 7 vto.).

No puede dudarse, pues, acerca de que existe un interés personal del promotor de esta acción, desde que él es el sujeto obligado por la normativa cuya constitucionalidad se cuestiona.

La calidad de sujeto obligado a presentar una declaración de bienes e ingresos con un contenido que no sólo incluya su propio patrimonio, sino también los bienes e ingresos de su cónyuge o concubina le otorga legitimación suficiente para promover el presente accionamiento.

No comparto la postura asumida por la mayoría respecto a este punto.

Considero irrelevante que el actor, sea casado o concubino, haya aportado a la causa prueba del estado civil que declara tener -estado que la propia JUTEP admite que es el de casado-, ni la del régimen de bienes que rige el matrimonio que alega haber contraído el 14 de octubre de 2015 en Suiza, bajo un régimen jurídico distinto al nacional y con



separación de bienes.

Nada de esto altera su calidad de obligado a presentar su declaración jurada en las condiciones que la ley requiere, incluyendo los bienes de quien declara es su esposa.

Y esa calidad de obligado es lo que le otorga legitimación suficiente en esta causa, máxime cuando debe tenerse presente que la JUTEP no solo no ha cuestionado, sino que ha admitido el estado civil de casado que el actor declara tener (fs. 4 e Introducción del expediente administrativo).

I.2) De esta forma, considero que no existen impedimentos formales para ingresar al análisis de los argumentos de fondo brindados por el accionante.

El cuestionamiento planteado supone analizar la tensión existente entre que el obligado deba avasallar el derecho humano a la intimidad, de su cónyuge, así como el principio de seguridad jurídica, y el interés general en proteger la transparencia y combatir la corrupción en la función pública.

A los efectos de evitar superabundantes desarrollos e incurrir en reiteraciones innecesarias, me remitiré al completo encuadre del marco teórico del derecho a la privacidad efectuado por la



mayoría, así como al estudio de los antecedentes parlamentarios y finalidad de la norma atacada.

Ahora bien; me apartaré del análisis y conclusiones a las que llega la mayoría, en cuanto entiendo que le asiste razón al accionante, ya que la norma atacada no resulta idónea y, por ende, proporcional, para satisfacer la finalidad perseguida.

I.3) Es postura de esta Corporación que resulta posible extraer de la Constitución, en especial de los artículos 7 y 72, la vigencia en nuestro sistema del principio de proporcionalidad vinculado a la necesidad de que la restricción de los derechos fundamentales se realice conforme a razones de interés general, esto es, que no exista arbitrariedad o irracionalidad en la limitación por vía legal de los derechos humanos implícita o expresamente reconocidos en la Carta.

La cláusula prevista en el art. 7 de la Carta es lo que estudios especializados han llamado "cláusulas restrictivas", en la medida en que, sin llegar a limitar un derecho constitucional por sí mismas, facultan al legislador a hacerlo (Cf. CASAL HERNÁNDEZ, Jesús María: *"Condiciones para la limitación o restricción de Derechos Fundamentales"*, Revista de Derecho de la Universidad Católica del Uruguay, N° 3 (2002), págs. 115-116).



Ahora bien; al disminuir la protección en el goce de derechos fundamentales, el legislador no sólo está condicionado por la previsión de que la Ley restrictiva del goce de derechos humanos o fundamentales se dicte por "razones de interés general", como expresa el art. 7 de la Carta.

En efecto, el legislador también está limitado por otros requisitos respecto de cuya procedencia existe consenso en la más autorizada doctrina tanto internacional como nacional (Cf. ALEXY, Robert: *"Los derechos constitucionales y el sistema jurídico"*, en *"Teoría del discurso y derechos constitucionales"*, Fontamara, 2005, México, págs. 78/88; CASAL HERNÁNDEZ, Jesús María, ob. cit., pág. 109; BERNAL PULIDO, Carlos: *"Estructura y límites de la ponderación"*, edición digital de Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho, N° 26, 2003, pág. 225-227; RISSO FERRAND, Martín: *"Algunas garantías básicas de los derechos humanos"*, FCU, 2ª Edición, Montevideo, págs. 36/39 y 134/136).

"La injerencia del poder público en los derechos fundamentales -dice CASAL HERNÁNDEZ- ha de llenar determinados requisitos de los que depende su licitud. Algunos tienen carácter formal, mientras otros son de índole material" (ob. cit., págs. 115/116).



Este criterio, conforme al cual toda restricción de derechos fundamentales debe ajustarse a ciertos requisitos formales y materiales, ha sido adoptado expresamente por los miembros naturales de la Suprema Corte de Justicia en anterior integración, en ocasión de resolver múltiples asuntos relativos a la llamada "*Ley de Medios*", 19.307, a partir de la sentencia N° 76/2016 (en el mismo sentido, entre muchas otras, Nos. 180/2016, 221/2016, 239/2016).

Como se señalara, la jerarquía constitucional de estos principios se desprende de lo dispuesto en los arts. 7 y 72 de la Constitución de la República.

El art. 7 consagra el principio de legalidad y comprende todos los requisitos formales que referiré a continuación.

El mismo art. 7 y el art. 72 confieren rango constitucional a los llamados requisitos materiales; en este sentido, se comparte plenamente la interpretación realizada por RISSO FERRAND al respecto.

Señala el distinguido autor que cuando el art. 7 refiere a la garantía sustancial más frecuente (la existencia de "*razones de interés general*"), hasta con el uso de la expresión "*razones*", demuestra que las leyes que limiten derechos



humanos deben ser conformes a la razón, razonables, y esa razonabilidad se orienta hacia la noción de interés general como garantía de los derechos humanos; por lo tanto, si no existe esa razonabilidad, esa ley será inconstitucional (ob. cit., págs. 134/136).

El principio de proporcionalidad aparece como una consecuencia lógica de lo que viene de decirse. No puede ser “razonable”, no puede estar fundado en “razones”, el ejercicio de la potestad legislativa cuando una ley: a) no es idónea para lograr el fin perseguido y, por lo tanto, se sacrifica un derecho sin ningún sentido; b) ni cuando no es necesaria la restricción, ya que ella únicamente es admisible cuando no hay otra alternativa; y, c) ni cuando existe una desproporción entre los intereses y valores en juego (RISSO FERRAND, Martín, ob. cit., págs. 135/136).

Concluye, con acierto, RISSO FERRAND: *“Hay un triple fundamento para la aceptación del rango constitucional de estos dos principios (razonabilidad y proporcionalidad): [I] serían ambos consecuencia lógica e inevitable del Estado de Derecho que establece la Constitución nacional (no hay espacio constitucional para la arbitrariedad o el obrar desproporcionado, como se desprende del propio artículo 7; [II] son garantías (de los derechos humanos*



en cuanto limita la actuación de los Poderes de gobierno) inherentes a la persona humana por lo que ingresan a la Carta por la vía del artículo 72; y [III] también aparecen como principios derivados de la forma republicana de gobierno, en tanto son límites para el obrar de las mayorías que no pueden avasallar los derechos humanos de un sujeto o de las minorías (también con base en el artículo 72)”, (RISSO FERRAND, Martín, ob. cit., pág. 136).

En cuanto a cuáles son los requisitos para la restricción de derechos fundamentales, por su claridad expositiva, se seguirá el planteo del Prof. Jesús María CASAL HERNÁNDEZ, aun cuando, en nuestro medio, RISSO FERRAND analiza la cuestión en similar sentido, y con igual claridad, aunque en desarrollo más extenso en la obra antes citada (en particular en sus capítulos IV y V).

A) En cuanto a los requisitos formales se distinguen: a) reserva legal; b) determinación o precisión de la regulación; c) carácter orgánico de la ley (debe tratarse de una ley en sentido orgánico-formal).

B) En cuanto a los requisitos materiales se destacan: a) licitud del fin perseguido; b) proporcionalidad; c) intangibilidad del contenido esencial del derecho; y d) compatibilidad con



el sistema democrático.

I.4) Aplicación de los requisitos constitucionales para limitación de derechos fundamentales en el caso.

A) En cuanto a los requisitos de carácter formal.

La normativa cuestionada se encuentra contenida en una ley en sentido orgánico-formal, lo que salva dos de los tres requisitos formales apuntados. A su vez, la restricción impuesta cumple con el tercer requisito de esta naturaleza: que la restricción esté precisamente determinada, lo cual surge de la mera lectura de la disposición impugnada, en la cual se prevé, en forma específica y concreta, la conducta que debe desarrollar el obligado.

B) Respecto a los requisitos materiales.

Primer requisito material: licitud del fin perseguido. Del texto, contexto y antecedentes de la disposición impugnada se advierte, sin dificultad, que la finalidad buscada por el legislador radica en combatir la corrupción en la función pública, lo que determina que su licitud no resulte siquiera cuestionable y, por ende, que el requisito se encuentre cumplido.

Segundo requisito mate-



rial: proporcionalidad.

Cabe detenerse en el concepto de proporcionalidad. Ha señalado certero estudio sobre el punto: *“Toda limitación o restricción legal de derechos fundamentales debe satisfacer las exigencias del principio de proporcionalidad, también denominado de prohibición de exceso, que en la jurisprudencia constitucional europea ha desempeñado una función capital en el control de las injerencias legislativas en tales derechos. (...) como principio implícito propio del Estado de Derecho, el principio de proporcionalidad ha desplegado su potencialidad en el control de la licitud de la actividad legislativa. Sus implicaciones jurídicas o algunas de éstas se cubren en ciertos ordenamientos bajo el concepto de razonabilidad. Son tres las manifestaciones del principio mencionado: la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad en sentido estricto de la medida restrictiva o limitativa”* (CASAL HERNÁNDEZ, Jesús María, ob. cit., págs. 124/125).

La idoneidad supone que la restricción es apta para alcanzar el fin perseguido por la ley que la contempla; es un criterio fáctico en el sentido de que debe existir un cierto grado de probabilidad de que, mediante la restricción, se logre el objetivo de la ley restrictiva (Cf. CASAL HERNÁNDEZ, Jesús María, ob. cit., pág. 125).



En el caso, a mi juicio, la idoneidad no resulta justificada.

La inclusión de la información del cónyuge o concubino no resulta apta para combatir la corrupción en la función pública -lo que, en definitiva, enerva la proporcionalidad y constitucionalidad de la solución-, en la medida en que resulta ser un obstáculo sumamente fácil de eludir por quien pretenda realizar maniobras de ocultamiento patrimonial.

No puede ser ajeno al legislador el hecho de que quien desee burlar controles anticorrupción, tendrá a la mano distintos canales, igualmente útiles o prácticos para ejecutar sus designios.

Poner exclusivamente en cabeza del obligado la exigencia de vulnerar los derechos del cónyuge o concubino, mediante la exposición de su patrimonio, supone entrometerse en su intimidad, vulnerando el derecho humano fundamental a la privacidad, sin que el beneficio que reporte sea relevante.

Si bien en otro contexto sí podría resultar una medida adecuada, en la forma en que se encuentra diseñado el sistema, la colaboración contra la corrupción que se obtiene a través de esta medida es mínima, o prácticamente nula; ya que el



ocultador acudirá, sin mayores inconvenientes, a cualquier otra vía cuya accesibilidad resulta igualmente sencilla.

En efecto, le bastará con recurrir a ascendientes, descendientes, o cualquier testafierro que le resulte de confianza, para burlar, sin más, el objetivo perseguido por la norma.

La proporcionalidad, en sentido estricto, conduce a un examen de la razonabilidad de la medida legalmente prevista considerada en su globalidad, mediante la ponderación de la limitación o restricción sufrida por el derecho, por un lado, y del fin que se busca alcanzar, por el otro. Si el acortamiento de las posibilidades de goce o ejercicio sufrido por el derecho resulta excesivo en relación con el objetivo propuesto, la medida es desproporcionada y, por consiguiente, ilícita. De ahí que el juicio sobre la proporcionalidad en sentido estricto se centre en la relación medio-fines, que debe ser balanceada o proporcionada. (Cf. CASAL HERNÁNDEZ, Jesús María, ob. cit., págs. 125/126).

En otras palabras, cuanto mayor sea la afectación a un derecho fundamental, mayor debe ser la satisfacción que se obtiene para el principio que, por razones de interés general, se busca tutelar.



Y bien, la finalidad de la inclusión del patrimonio del cónyuge en la declaración jurada prevista en los literales A y B del art. 12 de la Ley N° 17.060 es, como se dijo, combatir la corrupción, lo que resulta ontológicamente irreprochable. Sin embargo, esta intromisión en la privacidad del cónyuge o concubino por parte del sujeto obligado no resulta justificada, desde el momento que no resulta idónea para satisfacer la legítima finalidad perseguida.

En este marco, la relación medio-fin resulta desbalanceada, puesto que se avasalla un derecho fundamental, pero, a cambio, no se logra cumplir con el objetivo del combate a la corrupción, por cuanto el mecanismo previsto por el legislador resulta sumamente fácil de sortear para quien verdaderamente quiera hacerlo.

En otras palabras, la inconstitucionalidad de la norma viene dada por la ostensible desproporción existente entre la vulneración al derecho humano a la privacidad que supone colocar a un sujeto obligado a exponer el patrimonio de su cónyuge, contra la mínima, o prácticamente nula, satisfacción que reporta al interés general en el combate contra la corrupción en la función pública.

En definitiva, por la forma en que se encuentra instrumentada, la solución



atacada vulnera un derecho fundamental sin reportar mayor utilidad práctica, por lo que no resulta ajustada a la Constitución y, por ende, corresponde declarar su inconstitucionalidad.

Cabe destacar que la hipótesis de que el obligado a prestar la declaración jurada vulnere el derecho a la intimidad de su cónyuge acerca de la composición de su patrimonio supone, necesariamente, el conocimiento de parte del funcionario de los datos necesarios, algo que puede o no existir.

En caso de que el obligado no conozca, o conozca parcialmente, el estado patrimonial de su cónyuge y ésta se niegue a revelárselo, la obligación se vuelve de cumplimiento imposible, situación que permite configurar un supuesto de vulneración al principio de seguridad jurídica, del que nos ocuparemos más adelante.

Asimismo, nos encontraríamos frente a una hipótesis en la cual la ley obliga a una persona a un determinado comportamiento que en principio es ilegítimo, porque implica vulnerar un derecho humano fundamental, como lo es el derecho a la intimidad (art. 72 de la Constitución).

Pues bien; una ley que obliga a desarrollar una conducta ilegítima vulnera la seguridad jurídica, prevista como derecho humano



fundamental, derivado del principio general de seguridad, previsto en el art. 7 de la Constitución, lo que se desarrollará a continuación.

II) En efecto, la solución legal, en la forma diseñada, contraviene la Constitución, en la medida en que coloca al accionante en la obligación de revelar información que puede desconocer parcialmente o por completo y que, aun conociéndola, no puede proporcionar sin violar el derecho a la intimidad de su cónyuge.

Véase que la ley coloca en cabeza del Senador Sartori la obligación de brindar información que puede no tener y carecer de medios legítimos para poder obtenerla sin el consentimiento de su esposa.

En efecto, la obligación consiste en brindar información veraz y completa sobre el patrimonio del cónyuge, por lo que requiere, en forma indispensable, de su colaboración activa; máxime en casos en que se trata de patrimonios abultados y con gran diversificación.

No resulta razonable, ni puede admitirse en un Estado de Derecho, que se imponga a un sujeto una obligación de hacer cuyo cumplimiento depende enteramente de la voluntad de un tercero.

Entonces, ante la falta de



voluntad por parte del cónyuge o concubino, el obligado se encuentra completamente desprovisto de herramientas jurídicas válidas para dar cumplimiento a lo que la norma le obliga, que es revelar, en forma cierta, concreta y precisa, el patrimonio de su pareja.

De acuerdo al precedente desarrollo argumental existen dos hipótesis a manejar para resolver la constitucionalidad planteada en autos.

En primer lugar, corresponde plantearse la hipótesis de que el declarante procure dar cumplimiento a la norma declarando lo que conoce acerca del estado patrimonial de su cónyuge, en cuyo caso vulnera el derecho a la intimidad de aquel, sin que logre concebirse una situación en la cual tal violación pueda encontrarse debidamente justificada según criterios de proporcionalidad o razonabilidad ya analizados. Consiguientemente, no puede concluirse sino en la inconstitucionalidad de la norma que impone desplegar una conducta ilícita para cumplir con la ley. Parece claro que, en esta hipótesis, se vulnera el principio de seguridad jurídica resulta vulnerado.

En segundo lugar, corresponde plantearse el supuesto en el cual el cónyuge se niega a brindar información sobre su estado patrimonial y el funcionario, en conocimiento o no de la composición del patrimonio de su cónyuge, opta por no incluirla en



la declaración. En este caso no existe ningún medio legítimo para exigir al funcionario que cumpla con la obligación legalmente impuesta.

En efecto, un cónyuge o un concubino carece de poderes jurídicos que permitan exigirle al otro que le aporte la información necesaria para realizar la declaración jurada que la ley requiere.

El cumplimiento deviene, pues, imposible, porque no existen medios legítimos a través de los cuales se pueda exigir que se brinde la información que un cónyuge se niega a aportar.

Se trata de una obligación de hacer, cuyo cumplimiento depende enteramente de la voluntad de un tercero, en este caso de un cónyuge, respecto del cual no es posible, a través de mecanismos legítimos, obtener su voluntad para poder cumplirla.

A mi juicio, en ambos casos, el valor que está en juego es el de la seguridad jurídica, porque en un Estado de Derecho nadie puede estar obligado a desarrollar conductas indebidas o ilegítimas para cumplir con la ley, ni puede estar obligado a lo que es de imposible cumplimiento porque ello depende de la voluntad de un tercero.

En cuanto al contenido y el alcance del principio de seguridad jurídica, partiremos del marco conceptual correspondiente a la



seguridad en general como *“la certidumbre del individuo de que su persona, bienes y derechos están a salvo de ataques violentos e indebidos y, en el peor de los casos, de efectuarse, se harán cesar con premura y los daños le serán resarcidos; la seguridad es, por tanto, punto de partida del Estado y puerto de arribo del derecho”*.

“Se advierte en la seguridad un doble aspecto: desde el subjetivo, entraña la confianza de cada quien de que sus bienes y derechos están a salvo de riesgos; desde lo objetivo, implica un orden jurídico cuya eficacia está garantizada por el poder público” (Fernández Ruiz, J. Prof. Titular de Derecho Administrativo de la Universidad Nacional de México. *“Apuntes para una teoría jurídica de la seguridad”* en Anuario de Derecho Administrativo T.X., págs. 37 y ss.).

Este mismo autor, al referirse específicamente a la seguridad jurídica, destaca las siguientes notas del concepto que nos ocupa: *“En consecuencia, la seguridad jurídica debe traducirse en la garantía que el Estado (Federación, Entidad Federativa, Municipio) habrá de dar a través del orden jurídico, consistente en preservar y proteger no solo la vida y la integridad física de todo individuo, sino también sus libertades, bienes y derechos contra todo*



acto indebido ya sea de otros particulares o de las autoridades, ya que estas últimas sólo podrán afectar a la esfera del gobernado en ciertas condiciones y previa satisfacción de requisitos específicos..." (Fernández Ruiz, J. *Ob. cit.*, pág. 41).

En trabajo publicado en Estudios Jurídicos en homenaje al Profesor Juan Pablo Cajarville Peluffo, bajo el título "*Seguridad jurídica y proliferación legislativa*", el Dr. José Luis Echevarría Petit expresa acerca del concepto de seguridad jurídica: "...podemos decir que la seguridad jurídica es el valor que se realiza en aquel sistema jurídico que permite a los individuos sujetos al mismo prever el resultado de las conductas propias y de las de sus semejantes, tanto en sus relaciones recíprocas así como en relación a los bienes y demás elementos de su entorno".

"Jeremy Bentham, refiriéndose a la seguridad jurídica expresó: 'Gracias a ella, podemos prever el futuro, y, por lo tanto, tomar nuestras disposiciones para entonces; es la base sobre la que descansan todos los planes, todo trabajo y todo ahorro; con ella la vida no es simplemente una sucesión de instantes, sino una continuidad, y la existencia de cada uno entra como un eslabón en la cadena de las generaciones'" (págs. 1022 y ss.).

Acierta el Dr. Delpiazzo



en su escrito de demanda de declaración de inconstitucionalidad cuando sostiene que *“la seguridad jurídica resulta gravemente violentada en casos como el ocurrente, en que la ley impone una obligación de imposible cumplimiento”* o, un cumplimiento que implica la violación de un derecho fundamental como lo es el derecho a la intimidad de otra persona. Resulta totalmente imprevisible y contrario a todo el sistema normativo que la ley imponga una obligación cuyo cumplimiento requiera una conducta ilegítima, sin razones que la justifiquen o permitan relevar esa ilicitud, o una obligación de imposible cumplimiento.

En este punto no comparto la afirmación de la mayoría en cuanto a que la presentación de la declaración sin brindar los datos del cónyuge por causas ajenas a la voluntad del funcionario no constituye un supuesto de incumplimiento.

Basta con una lectura del artículo 12 de la Ley N° 17.060 (lit. A y B), en la redacción dada por la Ley N° 17.997, para determinar el contenido de la obligación puesta en la cabeza del funcionario.

No incluir en la declaración jurada los bienes e ingresos del cónyuge sin duda alguna constituye un incumplimiento de la obligación establecida en la citada norma.



Así se reconoce en el expediente administrativo en el que se tramita la investigación dispuesta en función del contenido de la declaración jurada de bienes e ingreso presentados por el Senador Juan Sartori.

En el capítulo de Introducción con el que se inician las actuaciones se hace constar por la propia JUTEP que el Senador Sartori no presentó la información en forma completa, porque omitió la de su cónyuge, situación que se afirma colide con el ordenamiento jurídico, en claro reconocimiento de la existencia de la obligación -y su contenido- cuyo incumplimiento da lugar al inicio del procedimiento administrativo.

La circunstancia de que el art. 17 de esa misma ley no prevea como falta que hace surgir la responsabilidad administrativa del funcionario a la omisión en declarar la situación patrimonial del cónyuge ni sus ingresos, no altera en lo más mínimo la existencia de la obligación legal que se le impone al funcionario y cuya constitucionalidad es lo que se cuestiona en esta causa.

Quizás la razón por la cual no se prevé como falta administrativa la hipótesis en que se omite, por parte del funcionario, incluir en la declaración jurada el estado patrimonial y los



ingresos del cónyuge sea, justamente, lo insuperable que resulta para este último obtener la información que puede desconocer y el otro se niega a brindar, o se opone a su inclusión aunque el funcionario la conozca.

En definitiva, la ley atacada, en cuanto obliga al promotor del presente accionamiento a proporcionar la información patrimonial correspondiente a su cónyuge, es inconstitucional porque vulnera el principio de seguridad jurídica, derivado del principio general de seguridad, previsto como derecho fundamental en el art. 7 de la Constitución.

DR. JOHN PÉREZ BRIGNANI
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DISCORDE: por cuanto considero que corresponde hacer lugar a la acción de inconstitucionalidad deducida, conforme los siguientes fundamentos.

En primer lugar, a mi juicio, el accionante tiene legitimación activa en la presente causa ya que es titular de un interés legítimo en tanto se le pone a su cargo el cumplimiento de una obligación claramente ilícita y de imposible cumplimiento. Si bien puede argüirse que el Senador Sartori no puede comparecer a defender los derechos de su esposa, ya que no se trata de un interés personal sino ajeno, es claro a mi juicio que en la especie tiene un interés personal, ya que la obligación que se le impone es a él



y no a su esposa.

En cuanto al fondo del asunto, tenemos que la norma impugnada dispone que el actor presente: A) *Una relación precisa y circunstanciada de los bienes muebles e inmuebles propios del declarante, de su cónyuge o concubino, de la sociedad conyugal o de la sociedad concubinaria de bienes que integre y de las personas sometidas a su patria potestad, tutela o curatela. Se especificará el título de la última procedencia dominial de cada uno de los bienes, monto y lugar de depósitos de dinero y otros valores, en el país o en el exterior.* B) *La nómina de empresas, sociedades nacionales o extranjeras con o sin personería jurídica, a las que está vinculado el obligado, su cónyuge o concubino, a través de participación en su propiedad (total o parcial) o administración, tenga poder general o integre órganos directivos o asesores, aunque sea en carácter honorario. Deberá adjuntarse copia del último balance e indicar la participación social en las mismas.*

El primer aspecto a destacar, es que la norma pone a cargo del actor hacer la declaración de los bienes de él y de su cónyuge siendo que el único obligado por la ley en virtud del cargo que desempeña es él y no la cónyuge o concubina que no figura como obligada en la norma.



Ahora bien, como se desprende claramente de la norma, objeto de estudio, se le piden datos de su cónyuge o concubina que competen a su esfera estrictamente personal. Por consiguiente, el tema a decidir reside en si exigir al obligado proporcionar datos que corresponden a la esfera privada de su cónyuge o concubino constituye una violación de normas constitucionales o si es una limitación de un derecho fundamental que encuadra dentro de las potestades legislativas.

En tal sentido, cabe señalar que *"el sometimiento del poder político a la constitución es un mandato. Los derechos fundamentales no solo defienden el estatus subjetivo de sus titulares sino que constituyen criterios hermenéuticos preferentes que han de ser tenidos en cuenta en toda operación de creación o aplicación del derecho. La constitución garantiza que haya un equilibrio y que la delimitación normativa no sea el simple resultado de la valoración legislativa sobre lo que resulta apropiado al interés general. No es adecuada una determinación mecánica de que el interés general debe primar sobre el particular. Se debe realizar un análisis de los bienes constitucionalmente protegidos en uno y otro caso"* (Cfme. **Villaseñor Goyzueta. Claudia Alejandra. Proporcionalidad y límites de los derechos fundamentales. Teoría general**



y su reflejo en la jurisprudencia mexicana. 2011. págs. 17 y ss.).

El legislador se ve constreñido en forma negativa en cuanto no puede autorizar la injerencia de un derecho fundamental si no está constitucionalmente fundada. Asimismo, en forma positiva porque debe lograr que los derechos fundamentales desplieguen su total eficacia **(Cfme. Villaseñor Goyzuet, Claudia Alejandra; Ob. Cit.; pág. 23).**

Ahora bien, en la especie de una interpretación de las normas impugnadas, mediante el presente accionamiento, emerge que claramente se pretende que el hoy accionante vulnere derechos fundamentales de terceros. En efecto, los datos peticionados encuadran dentro del concepto de datos personales que pertenecen a su cónyuge o concubina. Y conforme a lo claramente dispuesto por la Ley N° 18.331 nos hallamos ante un derecho humano ya que: *"El derecho a la protección de datos personales es inherente a la persona humana, por lo que está comprendido en el artículo 72 de la Constitución de la República"* (art. 1 de la Ley N° 18.331). Asimismo conforme a lo claramente dispuesto por el art. 4 de la referida norma se entiende: *"B) Comunicación de datos: toda revelación de datos realizada a una persona distinta del titular de*



los datos. C) Consentimiento del titular: toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la cual el titular consienta el tratamiento de datos personales que le concierne. j) Tercero: la persona física o jurídica, pública o privada, distinta del titular del dato, del responsable de la base de datos o tratamiento, del encargado y de las personas autorizadas para tratar los datos bajo la autoridad directa del responsable o del encargado del tratamiento. Artículo 5 Valor y fuerza.- La actuación de los responsables de las bases de datos, tanto públicos como privados y, en general, de todos quienes actúen en relación a datos personales de terceros, deberá ajustarse a los siguientes principios generales: A) Legalidad. B) Veracidad. C) Finalidad. D) Previo consentimiento informado. E) Seguridad de los datos. F) Reserva. G) Responsabilidad. Dichos principios generales servirán también de criterio interpretativo para resolver las cuestiones que puedan suscitarse en la aplicación de las Principio del previo consentimiento informado.- El tratamiento de datos personales es lícito cuando el titular hubiere prestado su consentimiento libre, previo, expreso e informado, el que deberá documentarse. El referido consentimiento prestado con otras declaraciones, deberá figurar en forma expresa y destacada, previa notificación al requerido de datos, de



la información descrita en el artículo 13 de la presente ley”.

De las normas referidas anteriormente, surge en forma clara que el legislador está poniendo a cargo de un tercero la difusión de datos que aun en el caso de que estuviere en conocimiento no podría divulgar sin incurrir en una violación del derecho humano fundamental de su cónyuge. Es más, el propio formulario es consciente de tal extremo al exigir la firma del cónyuge como consentimiento para hacer públicos sus datos.

Cabe destacar asimismo, que estos datos que se le piden al hoy demandante pertenecen a la esfera privada, esto es a la esfera íntima económica de su cónyuge. En efecto, si bien el derecho a la intimidad ha sido objeto de muy diversas opiniones; algunos autores como Luis Manuel C. Méjan definen la intimidad como: *“... el conjunto de circunstancias, cosas, experiencias, sentimientos y conductas que un ser humano desea mantener reservado para sí mismo, con libertad de decidir a quién le da acceso al mismo, según la finalidad que persiga, que impone a todos los demás la obligación de respetar y que sólo puede ser obligado a develar en casos justificados cuando la finalidad perseguida por la develación sea lícita”*. Para otros, como Eduardo Martínez Altamirano,



este derecho a la intimidad puede definirse y comprende lo siguiente: *“El derecho a la privacidad o a la intimidad es, en lato sensu, aquel derecho humano por virtud del cual la persona, llámese física o moral, tiene la facultad o el poder de excluir o negar a las demás personas, del conocimiento de su vida personal, además de determinar en qué medida o grado esas dimensiones de la vida personal pueden ser legítimamente comunicados a otros. ‘Y dentro del derecho fundamental a la intimidad existe lo que se llama la intimidad económica es decir de dar a conocer sus, ingresos, bienes, etc., a quien la persona desee o mantenerlos en reserva. Es decir, comprende el derecho a mantener reservado, frente a cualquier intromisión, los datos económicos del individuo, y dentro de ellos el importe de las propias ganancias e ingresos. Premisa que, ha sido reconocida por el Supremo Tribunal Constitucional Español en la sentencia 110/1984’”.*

Y si bien es claro también, que el derecho a la protección de datos personales, como todo derecho fundamental no es ilimitado y que pueden ser establecidas limitantes, como es el caso del sujeto pasivo de la declaración jurada de los bienes, tal extremo no puede en grado alguno conllevar que pueda exigirse al tercero que supla la voluntad insustituible del titular de los datos. Es por



eso, que se exige la firma de la cónyuge o concubina lo que no puede en grado ser suplantada ni por el accionante, ni por la Administración ni por la Justicia. Por lo cual, si la cónyuge o concubina no está dispuesta a dar su consentimiento el accionante no puede proporcionar los mismos.

"No debemos perder de vista que el Derecho a la Autodeterminación Informativa se conceptualiza como un derecho personal que ostenta las siguientes características: 1. Es originario porque nace con el sujeto activo; 2. Es subjetivo privado, al garantizar el goce de las facultades del individuo; 3. Es absoluto, pues es posible oponerlo a las demás personas; 4. Es personalísimo, ya que solo su titular puede ejercitarlo; 5. Es irrenunciable porque no puede desaparecer por la voluntad; 6. Es variable, dado que su contenido obedece a las circunstancias en las cuales se desarrolla; 7. Es imprescriptible, pues el transcurso del tiempo no lo altera; y 8. Es interno, por su consistencia particular y de conciencia" (Cfme. Méjan C. Luis Manuel. El Derecho a la Intimidad y la Informática. Editorial Porrúa. México. 1996).

Por otra parte, es necesario considerar que si bien el dato es un bien en sí, en cuanto forma parte de la información, cuando se refieren a información de las personas, "se convierten



en una prolongación de ellas mismas, en una extensión de su personalidad". (Cfme. Piña Reyna Uriel. Tópicos del Corpus Data, en Revista ABZ, México, N° 136, Octubre de 2001, pág. 41).

En el plano internacional este derecho, inherente a la vida privada, fue prontamente proclamado por la ONU y la OEA en 1948. En efecto, la Declaración Universal de Derechos Humanos adoptada el 10 de diciembre de 1948 por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, estableció: *"Artículo 12.- Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques en su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra tales injerencias o ataques"*. Por su parte, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre adoptada meses antes, en el mismo año 1948, por la IX Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá, expresa: *"Artículo V.- Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar"*. Adicionalmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por la Asamblea General de la ONU el 16 de diciembre de 1966, establece: *"Artículo 17.- 1.Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su*



vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación. 2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas inherencias o esos ataques". Por último, en el ámbito interamericano, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) adoptada por la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos el 22 de noviembre de 1969, establece lo siguiente: "Art. 11.- 1. *Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad. 2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación. 3. Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra esas injerencias o esos ataques".*

En suma, la norma cuya declaración de inconstitucionalidad se pretende claramente vulnera derechos fundamentales al pretender que el actor divulgue datos de un tercero en clara contravención con las disposiciones anteriormente citadas. En efecto, la misma claramente preceptúa que solo el titular puede relevar los datos pretendidos. Nos hallamos pues ante una clara obligación de imposible cumplimiento y de naturaleza ilícita ya que su



cumplimiento de no obtener el consentimiento de la cónyuge o concubina implicaría la violación de derechos fundamentales. Es decir, se pretende obligar a una persona a violar los derechos fundamentales de otra lo que claramente contraviene la Constitución y es por ello que declaro la norma inconstitucional.

Si bien se reconoce que los derechos constitucionales como son la protección de los datos personales y el derecho a la intimidad en todas sus facetas pueden ser limitados, no es el caso ya que no se limita directamente el derecho de la esposa, sino que se pretende por vía indirecta obtener un dato que solo su titular puede dar. Y si la titular se niega a darlos mal puede brindarlos el accionante.

En definitiva, si el legislador pretende saber los datos de los cónyuges o concubinos debería ponerlo como obligados, no exigir a un tercero que divulgue datos que pertenecen a la esfera íntima, extremo este último que claramente no corresponde.

DRA. GABRIELA FIGUEROA DACASTO
SECRETARIA LETRADA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

