



Poder Judicial de la Nación

**CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V**

Expte. Nº 49.482/2016/CA1

**“TORRES ABAD, CARMEN
c/ EN-JGM s/ HABEAS
DATA”**

Buenos Aires, de julio de 2018.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Los Sres. Jueces de Cámara, Dres. Guillermo F. Treacy y Pablo Gallegos Fedriani dijeron:

I.- Que a fojas 106/108 la jueza de la anterior instancia resolvió rechazar la acción de amparo promovida por la Sra. Carmen TORRES ABAD. Dicha acción tenía como objeto preservar la confidencialidad de la información brindada a la Administración Nacional de la Seguridad Social evitando la utilización de sus datos personales existentes en la base del organismo previsional para otras finalidades distintas a aquellas que motivaron su obtención.

Para así decidir, sostuvo que el examen de autos demostró la inexistencia de un agravio, manifiesto y concreto, respecto al derecho constitucional de intimidad y confidencialidad que esgrime la amparista. Esta conclusión, la llevó a compartir los fundamentos y el dictamen del Sr. Fiscal Federal que se agregó como parte integrante de ese decisorio.

II.- Que contra dicha decisión, a fojas 109/115 la accionante presenta recurso de apelación y expresa agravios.

En su recurso, manifiesta que la circunstancia de que se disponga el empleo de las pautas procesales del amparo para canalizar la pretensión de autos, no desacredita ni desvirtúa el carácter autónomo de la acción de habeas data. En este sentido, sostiene que no hay necesidad de acreditar un daño o agravio efectivo para que prospere la acción, sino que la vía intentada importa la garantía que le asiste al sujeto que se presenta como titular de los datos.

Afirma que “los datos cuya protección se solicita pretenden ser tratados por la demandada de manera excesiva en relación al ámbito y finalidad para los que se obtuvieron y su titular goza del derecho de acceso, rectificación, actualización, supresión y



confidencialidad” (fs. 110 vta.). Aclara que el objetivo perseguido por la accionada al acceder a la información personal difiere de la finalidad para lo cual los datos fueron obtenidos por la ANSES.

Concluye que “el fallo atacado incurre en error de derecho al omitir ponderar particularizadamente el número telefónico y el correo electrónico como datos sujetos a autorización del titular. Dicho desacierto tiene su correlato lisa y llanamente en la inaplicabilidad de la norma legal, puntualmente en la previsión del consentimiento del titular de los datos que el artículo 5º de la Ley Nº 25.326 exige para todo otro dato que vaya más allá de la taxativa enunciación de su inciso c)” (fs. 112).

III.- Que a fojas 121/129 la demandada contesta los agravios expresados por su contraria.

En su presentación, manifiesta que si bien la recurrente se agravia de los requisitos que se exigen para la procedencia de la acción, por entender que estos no se aplican a la acción de habeas data, lo cierto es que tampoco acredita ni justifica que los mismos se encuentren reunidos en el caso.

Expresa que “la actora da por hecho que la información sobre sus datos, que le brindara a la ANSES, va a ser utilizada con fines distintos a aquellos que motivaron su obtención, es decir que torna como inminente que va a ser molestada por el Estado, o ser sometida a un permanente asedio por vía telefónica o por el envío de correos electrónicos, lo cual resulta absolutamente falso, amén de no tener sustento probatorio alguno” (fs. 124).

Resalta lo señalado por la jueza a quo, en el sentido de que ni el número telefónico ni el correo electrónico son datos considerados sensibles. En este sentido, recuerda que la norma contempla que no será necesario el consentimiento cuando los datos se recaben para el ejercicio de funciones propias de los poderes del Estado.

IV.- Que a fojas 131/132 dictaminó el Fiscal General y a fojas 133 se llamaron autos a fin de resolver la cuestión planteada.

V.- Que al respecto, como primera medida, corresponde señalar que la acción de habeas data -diseñada en el tercer párrafo del





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V

artículo 43 de la Constitución Nacional-, está entrañablemente vinculada al derecho a la intimidad, como un instrumento destinado a evitar injerencias extrañas en la vida privada, pero también a fin de proteger el honor, el derecho a la identidad y a la propia imagen. En definitiva, se trata de una herramienta destinada a proteger esos derechos frente al registro indiscriminado de datos personales, debido fundamentalmente a los avances tecnológicos, especialmente en materia de almacenamiento de datos informáticos (Fallos 321:2767; voto del Dr. Petracchi).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido también que el hábeas data protege la identidad personal y garantiza que el interesado -él y sólo él- tome conocimiento de los datos a él referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos públicos o los privados destinados a proveer informes. Constituye, por tanto, una garantía frente a informes falsos o discriminatorios que pudieran contener y autoriza a obtener su supresión, rectificación, confidencialidad o actualización" (Fallos: 306:1892). Asimismo, se ha señalado que si bien el tratamiento de la acción de amparo y la acción de habeas data se ubica en la misma norma de la Constitución Nacional, esta última -a diferencia del amparo- tiene un objeto preciso y concreto que consiste básicamente en permitir al interesado controlar la veracidad de la información y el uso que de ella se haga; este derecho forma parte de la vida privada y se trata, como el honor y la propia imagen, de uno de los bienes que integran la personalidad (Fallos 328:797, disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

VI.- Que con ese encuadre, en el sub lite la actora pretende -mediante la presente acción de habeas data- que se preserve la confidencialidad de la información brindada a la ANSES, evitando la utilización de sus datos personales obrantes en la base del organismo previsional para otras finalidades distintas a aquellas que motivaron su obtención.

Dicho reclamo de la accionante surge a partir de la cesión de datos estipulada en la Resolución N° 166-E/2016 de la Jefatura de Gabinete de Ministros por la cual se aprobó el Convenio Marco de Cooperación entre la Administración Nacional de Seguridad Social y la Secretaría de Comunicación Pública. En los considerandos de dicho



reglamento se indicó que los motivos de la recolección de información se sustenta principalmente en que la mencionada secretaría debe mantener informada a la población a través de diversas modalidades, que incluyen desde las redes sociales y otros medios de comunicación electrónicos, hasta el llamado telefónico o la conversación persona a persona, de forma de lograr con los ciudadanos un contacto individual e instantáneo. Asimismo, se señaló que resulta esencial para el Estado Nacional la identificación, evaluación y análisis de problemáticas o temáticas de interés en cada localidad del país, así como la comprensión y detección de variables sociales y culturales que permitan incorporar la diversidad federal en la comunicación pública.

En tal contexto, la cláusula segunda del referido convenio establece que “para el logro de los objetivos expresados en la cláusula primera, previo requerimiento, la ANSES remitirá periódicamente la siguiente información que obre en sus bases de datos: a) Nombre y Apellido; b) DNI; c) CUIT/CUIL; d) Domicilio; e) Teléfonos; f) Correo Electrónico; g) Fecha de Nacimiento; h) Estado Civil; i) Estudios.-”.

VII.- Que para analizar la procedencia de la acción intentada, corresponde -en primer lugar- señalar las disposiciones de la ley que resultan aplicables al caso. La acción de habeas data se encuentra reglamentada mediante la Ley N° 25.326 y, en lo que aquí interesa, en su artículo 5° establece:

“1. El tratamiento de datos personales es ilícito cuando el titular no hubiere prestado su consentimiento libre, expreso e informado, el que deberá constar por escrito, o por otro medio que permita se le equipare, de acuerdo a las circunstancias. 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 6° de la presente ley.

“2. No será necesario el consentimiento cuando:

[...]

b) Se recaben para el ejercicio de funciones propias de los poderes del Estado o en virtud de una obligación legal;





Poder Judicial de la Nación

**CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V**

c) Se trate de listados cuyos datos se limiten a nombre, documento nacional de identidad, identificación tributaria o previsional, ocupación, fecha de nacimiento y domicilio;

[...]"

Ahora bien, a partir de lo dispuesto por la norma transcripta y lo que surge de la expresión de agravios de fojas 109/115, la accionante sostiene que existe una "extralimitación" por parte de la Administración cuando al referirse al tratamiento de datos incorpora a los listados de datos personales el teléfono y el correo electrónico de las personas. En este sentido, expresa que dicha información "supera los límites del listado de datos personales que establece el art. 5 punto 2 inciso c, y por tanto debe mediar consentimiento del titular" (fs. 112). Añade que "en pleno auge de la informática y las comunicaciones digitales, bajo ninguna circunstancia puede admitirse que el número telefónico o el mail no sean dos datos relevantes con potencialidad de afectar la intimidad y privacidad de los ciudadanos susceptibles de exponerlos a situaciones ofensivas" y que "no son datos inocuos o irrelevantes, pues se convierten en extremadamente delicados mediante un cambio del fin que oportunamente se persigue al momento de su recolección" (fs. 113).

Por su parte, al contestar la expresión de agravios, la demandada manifiesta que "si bien el número telefónico y el mail no se encuentran contemplados en el inciso 'c' del artículo, sí lo están dentro de lo establecido en el inciso 'b'" que se refiere a aquellos datos que se recaben para el ejercicio de funciones propias de los poderes del Estado, sin perjuicio de señalar que "ni el número telefónico ni el mail son datos considerados sensibles" (fs. 126). En definitiva, la demandada considera que, en particular, si bien el teléfono y el correo electrónico no están enunciados en el inciso c), el tratamiento de esos datos no necesitaría consentimiento ya que a su entender está habilitada a obtener tales datos en virtud de la excepción del inciso b).

VIII.- Que en este contexto, resulta clara la controversia planteada entre las partes. En primer lugar, se advierte que no hay discrepancias respecto a que no resulta necesaria la exigencia del consentimiento expreso para la recolección o tratamiento de los datos



personales enunciados en el artículo 5.2 inciso c) de la Ley N° 25.326 que, según la doctrina, integran la categoría de “datos nominativos” por la facilidad de su acceso o por la facilidad en la obtención de esos datos, que los convierten en “información disponible” (GOZAÍN, Alfredo Osvaldo, Habeas Data, Protección de datos personales, Buenos Aires, Rubinzal – Culzoni Editores, 2002, pág. 79).

En cambio, las partes discrepan en cuanto a si el número telefónico y la dirección de correo electrónico son datos que se encuentran exceptuados del consentimiento libre, expreso e informado para el tratamiento de esa información por parte del responsable de un registro público de datos. Concretamente, la demandada sostiene que -en este caso- también se produce la excepción prevista en la norma, en cuanto esos datos resultan necesarios para el ejercicio de “funciones propias del Estado” (art. 5.2 inciso c) de la Ley N° 25.326).

Cabe aclarar que no resulta acertada la exigencia de la demostración o la acreditación de un daño concreto por parte de la accionante -tal como fue expuesto por la jueza a quo y por el Fiscal General en su dictamen-, ya que el solo tratamiento de los datos -sin la autorización del interesado- constituye en sí mismo un agravio que la Ley de Protección de Datos Personales intenta prevenir. Por lo tanto, ante la denuncia de la actora del tratamiento indebido de sus datos por parte del Estado, compete a los tribunales adoptar los remedios tendientes a evitar indebidas intromisiones en su autodeterminación informativa.

IX.- Que la excepción que invoca la demandada, se refiere a datos de carácter personal que hayan sido recabados para el desempeño de funciones propias de la organización estatal. Se ha dicho que “[e]n la práctica, [ello] exime al Estado de obtener el consentimiento de los titulares de aquellos para proceder a las operaciones de tratamiento de los mismos, ya que la fórmula resulta tan amplia e imprecisa que no pone límites razonables a dichas operaciones” (PEYRANO, Guillermo F., Régimen legal de los datos personales y hábeas data, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2002, pág. 83). Es decir, que “esta liberación ‘en blanco’ aparece como excesiva, por cuanto determinados datos personales y determinados organismos necesitan el consentimiento de los titulares de los datos para poder someter esos





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA V

informes personales a ciertas operaciones de tratamiento. El consentimiento de la registración de ciertos datos personales, denunciándolos voluntariamente a ese efecto por el mismo titular, en forma expresa, libre e informada, no significa que dicho consentimiento se haya prestado para proporcionar o transferir esos datos a terceros o para su utilización con una finalidad distinta a la perseguida con la registración” (PEYRANO, Régimen legal... op. cit., pág. 83).

En este mismo sentido, se ha dicho que -en materia de protección de datos-, “se convierte en un elemento esencial el consentimiento del afectado por el tratamiento. Todo Banco o Registro público o privado, que desee tratar datos de personas físicas o jurídicas, como regla general deberá requerirles previamente su consentimiento para el tratamiento, salvo que los datos se encuentren en alguno de los supuestos legales que eximen del mismo” y a tal efecto, que “sólo con una interpretación restrictiva de la ley se logrará la efectiva protección del derecho a la autodeterminación informativa” (BASTERRA, Marcela. “El consentimiento del afectado en el proceso de tratamiento de datos personales”. Jurisprudencia Argentina. Número Especial, 28 de abril de 2004, pág. 6).

En tal orden de ideas, para que proceda la excepción prevista en el inciso en análisis (art. 5.2 inc. c] de la Ley N° 26.326), se deben verificar los siguientes requisitos: 1) sólo procede para el caso en que se recopilen datos con fines de defensa nacional, seguridad pública o represión de delitos, la que debe tener fundamento estrictamente en una misión asignada por ley; 2) los bancos de datos a los que la ley concretamente puede autorizar en un caso concreto a recabar datos sin consentimiento serán las fuerzas armadas, fuerzas de seguridad, organismos policiales y organismos de inteligencia; 3) sólo se recopilarán los datos que se necesiten para el cumplimiento de la misión que la misma ley que autorice el tratamiento determine; 4) será necesario que, en esos casos concretos, los archivos de datos fundados en esta disposición sean clasificados por categorías en función de su grado de fiabilidad (BASTERRA, “El consentimiento...”, op. cit.).

X.- Que a partir de lo expuesto, se concluye que la regla en materia de tratamiento de datos -según la Ley N° 25.326- es el



consentimiento del interesado y, las excepciones a ella, son las previstas en el artículo 5º de ese texto legal, que deben ser interpretadas de manera restrictiva.

En consecuencia, toda vez que ni el número telefónico ni la dirección de correo electrónico se encuentran dentro de la categoría de “datos nominativos”, lo cierto es que para que pueda efectuarse la cesión de estos datos o para el tratamiento de los mismos se requiere el consentimiento expreso del interesado. Sin embargo, como se ha expuesto, dicho consentimiento puede no ser necesario cuando esos datos resulten necesarios para el ejercicio de funciones propias del Estado o en virtud de una obligación legal. Es en esta excepción que sustenta su postura la demandada.

Al respecto, se advierte que el tratamiento de los datos en cuestión para los fines perseguidos por la Secretaría de Comunicación Pública, es decir, “mantener informada a la población” o “la identificación, evaluación y análisis de problemáticas o temáticas de interés en cada localidad del país”, no son objetivos que se vinculen con una finalidad de defensa nacional, seguridad pública o represión de delitos, tal como lo exige la doctrina especializada. Asimismo, el organismo al cual se cederían esos datos, la Secretaría de Comunicación Pública dependiente de la Jefatura de Ministros, no tiene competencias en estas materias.

Tampoco podría alegarse que la excepción al consentimiento se produce “en virtud de una obligación legal”. Ello así, toda vez que la invocación de una finalidad ad hoc dispuesta en una resolución administrativa (Resolución N° 166-E/2016 de la Jefatura de Gabinete de Ministros), no puede invocarse como excepción a las previsiones de la Ley de Protección de Datos Personales que exigen el consentimiento expreso del interesado frente a la protección a la intimidad (o a la autodeterminación informativa), derecho que posee jerarquía superior ante una invocación genérica de fines estatales.

XI.- Que sin perjuicio de la conclusión expuesta, y a mayor abundamiento, debe advertirse que lo previsto en el artículo 11 de la Ley N° 25.326 tampoco modifica la solución que aquí se sostiene. Dicha norma expresa: “Los datos personales objeto de tratamiento sólo pueden ser cedidos para el cumplimiento de los fines directamente





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA V

relacionados con el interés legítimo del cedente y del cesionario y con el previo consentimiento del titular de los datos, al que se le debe informar sobre la finalidad de la cesión e identificar al cesionario o los elementos que permitan hacerlo”. Asimismo, se refiere a que el consentimiento allí referido, no es exigible cuando “[s]e realice entre dependencias de los órganos del Estado en forma directa, en la medida del cumplimiento de sus respectivas competencias” (inciso c), punto 3).

Ahora bien, cabe señalar aquí que similar disposición contiene la Ley española de Protección de Datos de Carácter Personal de España (Ley Orgánica 15/1999) que admite la comunicación de datos personales entre administraciones, cuando sean obtenidos o elaborados por una con destino a otra (art. 21 inc. 2º), previendo en ese supuesto la innecesidad del consentimiento (art. 21 inc. 4º) (PEYRANO, “Régimen legal...”, op. cit., pág. 136).

Ahora bien, el Tribunal Constitucional de ese país declaró inconstitucional esa disposición utilizando el siguiente razonamiento: “...el derecho a consentir la recogida y el tratamiento de los datos personales (art. 6, LOPD) no implica en modo alguno consentir la cesión de tales datos a terceros, pues constituye una facultad específica que también forma parte del contenido del derecho fundamental a la protección de tales datos. Y, por tanto, la cesión de los mismos a un tercero para proceder a un tratamiento con fines distintos de los que originaron su recogida, aun cuando puedan ser compatibles con estos (art. 4.2, LOPD) supone una nueva posesión y uso que requiere el consentimiento del interesado. Una facultad que sólo cabe limitar en atención a derechos y bienes de relevancia constitucional y, por tanto, esté justificada, sea proporcionada y, además, se establezca por ley, pues el derecho fundamental a la protección de datos personales no admite otros límites”. En esta línea de análisis, sostiene que “el interesado debe ser informado tanto de la posibilidad de cesión de sus datos personales y sus circunstancias como del destino de estos, pues sólo así será eficaz su derecho a consentir, en cuanto facultad esencial de su derecho a controlar y disponer de sus datos personales. Para lo que no basta que conozca que tal cesión es posible según la disposición que ha creado o modificado el fichero, sino también las circunstancias de cada cesión concreta. Pues en otro caso sería fácil al responsable del fichero soslayar



el consentimiento del interesado mediante la genérica información de que sus datos pueden ser cedidos. De suerte que, sin la garantía que supone el derecho a una información apropiada mediante el cumplimiento de determinados requisitos legales (art. 5 L.O.P.D.) quedaría sin duda frustrado el derecho del interesado a controlar y disponer de sus datos personales, pues es claro que le impedirían ejercer otras facultades que se integran en el contenido del derecho fundamental al que estamos haciendo referencia” (Tribunal Constitucional de España. Pleno. Sentencia 292/2000, de 30 de noviembre de 2000. Recurso de inconstitucionalidad 1.463/2000. Ref. BOE-T-2001-332, disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/2001/01/04/pdfs/T00104-00118.pdf>).

Tales conclusiones también son válidas en el marco de la Ley N° 25.326, conforme a la cual la habilitación para ceder datos de carácter personal entre órganos del Estado, sin el consentimiento de sus titulares, debe ser interpretado de manera restrictiva. Ello, a fin de evitar la vulneración del derecho a la autodeterminación informativa que posee todo titular de datos que se encuentren en registros públicos o privados (art. 43, tercer párrafo y 19 CN). Debe advertirse, a la luz de la doctrina y la jurisprudencia comparada, que toda intrusión en la esfera de datos de una persona debe estar rigurosamente justificada con base legal, sin que proceda la invocación de excepciones genéricas que desnaturalicen ese derecho.

XI.- Que en este contexto, resulta necesario advertir -en primer lugar- que los datos que la Administración pretende ceder (en concreto el número telefónico y la dirección de correo electrónico) se efectúa para llevar a cabo una finalidad distinta de aquella por la cual la ANSES recolectó esos datos. Es decir, que este último organismo puede requerir del interesado el número telefónico y su dirección de correo electrónico a los fines de llevar a cabo una eficiente comunicación con el administrado en relación con trámites administrativos (de naturaleza previsional) que lo involucran. En cambio, la cesión de esos datos a la Secretaría de Comunicación Pública tendría como fin, tal como está indicado en la resolución administrativa, lograr objetivos o finalidades distintas a las que oportunamente llevaron a la ANSES a requerirlos.





Poder Judicial de la Nación

**CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL- SALA V**

En consecuencia, el Tribunal concluye que si -como ocurre en el sub lite- el administrado no presta su consentimiento expreso para el tratamiento de datos como su número telefónico o su dirección de correo electrónico, el organismo que los obtuvo no puede cederlos ni debe darlos a conocer, ya que se encuentran bajo la protección de la Ley Nº 25.326. Ello, sin que se advierta que se configuren las situaciones de excepción que contemplan el artículo 5.2 inciso b) de la Ley Nº 25.326 o el artículo 11 del mismo cuerpo legal. Por lo tanto, ante la negativa expresa por parte de la accionante de prestar su consentimiento para el tratamiento de tales datos, la acción intentada resulta procedente.

ASÍ VOTAMOS.-

El Sr. Juez de Cámara, Dr. Jorge Federico Alemany adhiere en lo sustancial al voto que antecede.

En consecuencia, por las consideraciones precedentes, el Tribunal **RESUELVE:** 1) Revocar el pronunciamiento apelado, hacer lugar a la acción de habeas data interpuesta por Carmen ABAD TORRES y ordenar a la ANSES que, respecto de los datos referentes a la actora, que no integran los datos enunciados en el inciso c) del punto 2 de la Ley Nº 25.326, se abstenga de someterlos al tratamiento de datos; disponiéndose en particular que no pueden ser cedidos en el marco de la Resolución Nº 166-E/2016 de la Jefatura de Gabinete de Ministros por la cual se aprobó el Convenio Marco de Cooperación entre la Administración Nacional de Seguridad Social y la Secretaría de Comunicación Pública; 2) Imponer las costas de ambas instancias a la demandada vencida (art. 68 del CPCCN).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.-

Guillermo F. TREACY

Pablo GALLEGOS FEDRIANI

Jorge Federico ALEMANY

