



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

S u p r e m a C o r t e :

- I -

A fs. 134/139 de los autos principales (a los que me remitiré en lo sucesivo), la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal -Sala V-, al revocar la sentencia de primera instancia, hizo lugar a la acción de *habeas data* interpuesta por Carmen Torres Abad e impuso las costas en ambas instancias al demandado Estado Nacional -Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES)-. Como consecuencia de ello, ordenó a este último que se abstuviera de someter los datos de la actora -puntualmente los referidos a su "número telefónico" y "correo electrónico"- al tratamiento de datos, contenidos en su base, que no integraran los enunciados en el art. 5°, punto 2, inc. c) de la ley 25.326 de Protección de Datos Personales (LPDP). A la vez, declaró que aquéllos no podían ser cedidos en el marco de la resolución 166-E/2016 de la Jefatura de Gabinete de Ministros por la cual se aprobó el Convenio Marco de Cooperación entre la ANSES y la Secretaría de Comunicación Pública.

Para decidir de tal modo, preliminarmente, entendieron que la discrepancia que separaba a las partes no estaba relacionada con las excepciones de exigir el consentimiento libre, expreso e informado para recolectar o tratar los datos personales que se enuncian en el art. 5°, punto 2, inc. c) de la citada ley (denominados "datos nominativos), sino que, a su juicio, aquéllas diferían únicamente sobre el tratamiento, por

parte del responsable de un registro público, de los datos relacionados con el "número telefónico" y el "correo electrónico" no enumerados en dicha disposición, y sobre los cuales el demandado había sostenido que también estaban exceptuados de dicho consentimiento, en la medida en que resultaran necesarios para el ejercicio de funciones propias del Estado (art. 5, punto 2, inc. b) *ibidem*).

Con respecto a la admisibilidad de la acción de *habeas data* entablada, sostuvieron que era desacertado que se exigiera a la actora, en el marco de esa acción, que acreditara el daño concreto padecido, ya que el solo tratamiento de los datos sin autorización del interesado constituye en sí mismo el agravio que la Ley de Protección de Datos Personales ha intentado prevenir. A partir de ello, consideraron que, frente a la denuncia de la accionante sobre el tratamiento indebido de sus datos por parte del Estado, era competencia de la justicia adoptar las medidas tendientes a evitar indebidas intromisiones en su autodeterminación informativa.

En cuanto el fondo de la cuestión, entendieron que, en materia de tratamiento de datos, la regla que establece la ley 25.326 es el consentimiento del interesado y sus excepciones las previstas en el art. 5° de ese texto legal, las cuales deben interpretarse de manera restrictiva.

Para que opere la excepción prevista en el art. 5°, punto 2, inc. c de la ley 26.326, destacaron -siguiendo la doctrina sobre el tema- que debían verificarse ciertos requisitos, tales como que los datos fueran recopilados sólo con la finalidad de defensa nacional, seguridad pública o represión de delitos -y aclararon que ello debe tener fundamento



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

estrictamente en una misión asignada por ley-, o que fueran recabados sin consentimiento del interesado, cuando la legislación así lo autorizara, por las fuerzas armadas y de seguridad, organismos policiales y organismos de inteligencia, o que fueran necesarios para el cumplimiento de la misión que la misma ley autorizó. Acotaron que, en esos casos concretos, los archivos de datos, fundados en tal disposición, debían ser clasificados por categorías en función de su grado de fiabilidad.

A la luz de esa doctrina, sostuvieron que los datos referidos al "número telefónico" y a la "dirección de correo electrónico" no eran "datos nominativos", motivo por el cual, para que la ANSES pudiera cederlos a la Secretaría de Comunicación Pública, era necesario el consentimiento expreso de la interesada. Tal aseveración la efectuaron sobre la base de considerar que los fines perseguidos por dicha Secretaría, según lo dispuesto en la resolución 166-E/2016, no estaban previstos entre las excepciones contenidas en el art. 5º, punto 2, inc. c) ni en el art. 11 de la ley 25.326.

Con relación al agravio del demandado sustentado en la excepción del consentimiento expreso del interesado cuando tales datos resulten necesarios para el ejercicio de funciones propias del Estado o en virtud de una obligación legal (art. 5, punto 2, inc. b), advirtieron que, en el caso concreto, los fines que aducía la Secretaría de Comunicación Pública -esto es, mantener informada a la población, identificar, evaluar y analizar la problemática o temáticas de interés en cada localidad del país-

no resultaban objetivos que se vincularan con la defensa nacional, la seguridad pública o la represión de delitos como lo exige la doctrina. Asimismo -añadieron- la Secretaría de Comunicación a la cual se cederían esos datos carecía de competencia en tal materia.

Agregaron que tampoco podría alegarse que la excepción a la exigencia del consentimiento del interesado se hubiera realizado "en virtud de una obligación legal", toda vez que la finalidad *ad hoc* que se había invocado en la resolución administrativa 166-E/2016 de la Jefatura de Gabinete de Ministros no podía esgrimirse como excepción a las previsiones de la ley, la cual exige el consentimiento expreso del interesado frente a la protección de la intimidad (o la autodeterminación informativa), derecho que tiene jerarquía superior ante una invocación genérica de fines estatales.

A mayor abundamiento, añadieron que el art. 11 de la ley 25.326, en cuanto dispone que "*los datos personales objeto de tratamiento sólo pueden ser cedidos para el cumplimiento de los fines directamente relacionados con el interés legítimo del cedente y del cesionario y con el previo consentimiento del titular de los datos*" y que dicho consentimiento no es exigible cuando se "*realice entre dependencias de los órganos del Estado en forma directa, en la medida de sus respectivas competencias*" (inc. c, punto 3) debía también ser interpretado de modo restrictivo a fin de evitar vulnerar la autodeterminación informativa que tiene todo titular cuyos datos se encuentren en registros públicos o privados (arts. 43 tercer párrafo y 19 de la Constitución Nacional).



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

En ese contexto, señalaron que la cesión que hizo el ANSES a la Secretaría de Comunicación Pública de los datos relativos al "número de teléfono" y "correo electrónico" se había efectuado con una finalidad distinta de aquella por la cual se los había colectado. Dejaron en claro, así, que dicha Administración podía requerir esos datos para llevar a cabo una eficiente comunicación en relación con trámites administrativos de naturaleza previsional, mas no cederlos a la Secretaría de Comunicación la cual había tenido como finalidad, según la motivación de la resolución administrativa, lograr obtener objetivos distintos de las que oportunamente habían llevado a la ANSES a requerirlos.

- II -

A fs. 142/156, contra tal decisión, el Estado Nacional (Jefatura de Gabinete de Ministros) interpuso recurso extraordinario, el cual fue concedido por la cuestión federal planteada y denegado por las causales de arbitrariedad y gravedad institucional (fs. 169), lo cual da origen a la presente queja.

Sostiene que existe cuestión federal pues se encuentra en juego la interpretación que cabe atribuir a la ley 25.326, en particular a los arts. 5°, punto 2, inc. b y 11, además, señala que la sentencia es arbitraria por carecer de razonabilidad, omitir el tratamiento de cuestiones conducentes para la solución del litigio y conculcar el principio de congruencia al fallar fuera de lo pedido por la actora, quien solicitó las costas en

el orden causado y fueron impuestas por la cámara a la demandada en ambas instancias.

Alega que el Poder Ejecutivo Nacional justificó legal y razonablemente la cesión y tratamiento de datos del ANSES a la Secretaría de Comunicación Pública sobre la base de los principios de la ley 25.326, en particular de los que surgen de los arts. 5° y 11, junto a la finalidad de interés público.

Señala que resulta primordial diferenciar los datos personales de aquellos calificados como sensibles. La importancia de esta distinción -explica- radica en que, respecto de los primeros, no se requiere el consentimiento para la cesión y tratamiento de datos. En el caso ha quedado fuera de discusión que los datos objeto de cesión en el Convenio Marco de Cooperación entre la ANSES y la Secretaría de Comunicación Pública no constituyen datos sensibles, por lo cual no era necesario el consentimiento del interesado para ceder los datos de "número de teléfono" y "correo electrónico", en la medida que -insiste- no son datos sensibles, cuestión que no fue considerada por la alzada. La acción cuestionada -añade- no afecta por sí sola la intimidad, privacidad y confidencialidad.

Admite que el principio general es que se requiere el consentimiento del titular para el tratamiento de datos, pero considera que también es cierto que existen excepciones claramente determinadas en la ley, tal como lo establece el art. 5°, punto 2, inc. b), cuando dichos datos "*se recaben para el ejercicio de funciones propias de los poderes del Estado o en virtud de una obligación legal*".

Afirma que es así que no se presentan dudas -tal como lo había explicado a lo largo del proceso- que los datos objeto



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

de convenio en cuestión se recabaron **"para funciones propias de los poderes del Estado"** (el resaltado es del recurrente). Ello pues, como surge del objeto del convenio, se transfirieron a la Secretaría de Comunicación Pública para que ésta pudiera cumplir con uno de sus cometidos principales que surgen de las competencias determinadas en la Ley de Ministerios y sus normas complementarias, y que consisten en *"comunicar a la población información relevante de interés general y que se relaciona íntimamente con el principio de publicidad y acceso a la información que deriva de la forma republicana que adoptó nuestra Nación. Es decir, tiene un propósito constitucional: poner a disposición y al servicio de la comunidad información de interés social"* (v. fs. 150).

Agrega que, por su parte, el art. 11, en el tercer punto, establece supuestos de excepción a la exigencia del previo consentimiento del titular, entre ellos, cuando la cesión *"c) se realice entre dependencias de los órganos del Estado en forma directa en la medida del cumplimiento de sus respectivas competencias"*.

Asevera que no caben dudas de que tanto la ANSES como la Secretaría de Comunicación Pública son dependencias del Estado que tienen competencia para acceder a tales datos y que resultan necesarios para el ejercicio de sus funciones.

En ese sentido, puntualiza que dicha Secretaría tiene como objetivos principales formular, ejecutar y supervisar la política de comunicación pública, intervenir en la comunicación de las actividades del Sector Público Nacional de los actos del

Estado Nacional y en su relación institucional con los medios de comunicación, entre otros. De ello colige que aquélla necesita acceder a los datos personales para llevar a cabo los objetivos establecidos en la norma, quedando en evidencia que ambas partes tienen competencia para acceder a los datos pretendidos, en tanto resultan necesarios para ejercer sus funciones.

Por otra parte, estima que el hecho de recabarse los datos para el ejercicio de funciones propias y dentro del marco de sus competencias, se encuentra vinculado con la finalidad declarada en la cláusula primera del convenio, según la cual *"dicha información será utilizada a fin de mantener informada a la población, así como para identificar y analizar las problemáticas o temáticas de interés de cada localidad del país que permita incorporar la diversidad federal en la comunicación pública"*.

Asimismo, controvierte la interpretación de la ley efectuada por la cámara, toda vez que -a su juicio- las normas que establecen tales excepciones no se encuentran condicionadas, sujetas o reducidas a aquellos objetivos que se vinculen con una finalidad de defensa nacional, seguridad pública o represión de delito, en la medida que tales requisitos no surgen de su letra ni pueden inferirse de ella, por el contrario, la exégesis realizada por la alzada desvirtúa por completo el espíritu y finalidad que el legislador estableció.

Destaca que el legislador fijó taxativamente cuáles son las excepciones que proceden, entre ellas las mencionadas en el art. 5º, punto 2 inc. c) y en el art. 11, punto 3 inc. c), por lo cual efectuando una interpretación restrictiva sólo cabe



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

concluir que fue sobre la base de estas normas que el Poder Ejecutivo dictó su acto.

Alega que, no obstante ello, si al aludir a la "interpretación restrictiva", la Cámara pretendió suprimir los supuestos de excepción establecidos por el legislador, se excedió claramente de su función.

Aduce que la acción es improcedente por inexistencia de un agravio o daño manifiesto y concreto producido a la actora. En efecto -dice-, la accionante arguyó una afectación al derecho de intimidad y confidencialidad, pero no demostró que hubiera sido molestada o importunada por el Estado o sometida a un permanente asedio por vía telefónica o por el envío de correos electrónicos, ni siquiera acreditó que tuviera teléfono o correo electrónico.

Por el contrario, asevera que puso de manifiesto todas las medidas que se adoptaron para preservarla con arreglo a lo dispuesto por la ley 25.326 y que se encuentran en el convenio suscripto.

Sostener lo contrario -afirma- y ante la ausencia de agravio, implicaría realizar un prejuzgamiento del accionar estatal basado en que actuará en contravención al orden jurídico, olvidando que no puede presumirse el obrar ilegal del Estado.

Por otra parte, puntualiza que el convenio se ajusta a lo dispuesto en el ordenamiento legal, resultando válido, más aun cuando tampoco la Sala se pronunció en sentido contrario.

Finaliza diciendo que a la luz de la doctrina del Tribunal y toda vez que el *habeas data* constituye una modalidad de la acción de amparo, se constata que no se encuentran reunidas las condiciones para la procedencia de la acción.

- III -

A mi modo de ver, el recurso extraordinario es admisible, toda vez que se ha puesto en tela de juicio la interpretación de disposiciones de índole federal contenidas en la ley 25.326 y la decisión ha sido contraria al derecho que en ellas se funda el apelante (arts. 14, inc. 3° de la ley 48, Fallos:339:327).

Estimo pertinente recordar que, al encontrarse en discusión el alcance que cabe asignar a normas de derecho federal, la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o de la cámara, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado (Fallos: 311:2553; 314:529; 316:27; 321:861, entre muchos otros).

Considero que, asimismo, corresponde tratar en forma conjunta los agravios vinculados con la arbitrariedad de sentencia con los referentes a la interpretación de las normas federales, toda vez que se encuentran inescindiblemente unidos entre sí (Fallos: 329:5944; 330:1855 y 1422).

- IV -

El art. 43, tercer párrafo de la Constitución Nacional establece con relación al *habeas data* que "*toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o*



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquéllos...". De este modo, la Constitución reconoce el derecho de toda persona a la protección de los datos personales frente a cualquier intromisión arbitraria o abusiva que pudiera implicar una violación a la intimidad y a los demás derechos constitucionales.

Asimismo, dicha cláusula consagra una garantía, al establecer un medio eficaz para que el titular pueda conocer y controlar los datos referidos a su persona que figuren en registros públicos o privados destinados a proveer informes para que pueda exigir su supresión, confidencialidad o actualización cuando ellos afecten derechos consagrados en la Constitución.

En línea con la garantía contemplada en dicha cláusula constitucional, la ley 25.326 -reglamentaria de aquella- dispone en su art. 1° que tiene por objeto la protección integral de los datos personales asentados en archivos, registros, bancos de datos, u otros medios técnicos de tratamiento de datos, sean éstos públicos o privados, destinados a dar informes, para garantizar el honor y a la intimidad de las personas.

En ese contexto, las circunstancias invocadas por la actora en esta causa referidas al tratamiento que efectuó el ANSES de sus datos sobre "número de teléfono" y "correo electrónico" constituyen elementos suficientes para demostrar la afectación a su derecho, toda vez que las normas que consagran tal protección otorgan a los titulares el control sobre el uso

de los datos de carácter personal que les conciernen. Por lo tanto, cualquier exigencia no contemplada en la ley para su legitimación vulneraría su misma esencia.

En efecto, la garantía consagrada por el art. 43, párrafo tercero de la Constitución Nacional implica el reconocimiento de que en un estado de derecho, el ciudadano es el titular de los datos que sobre él se registren. La ley 25.326 define al titular de los datos como "*toda persona física..., cuyos datos sean objeto de tratamiento al que se refiere la presente ley*", por lo tanto, deben estar a su disposición para que sea él quien pueda controlar su tratamiento y empleo ya sea en bancos o en registros públicos o privados.

En ese sentido, resulta innecesaria la exigencia de la demostración del daño en los términos que formula el demandado asimilando, a los fines de la legitimación activa, los recaudos de la acción de amparo con la acción de *habeas data* pues, en esta clase de acción, el daño se configura cuando, como en el caso, se sustrae del control del titular el tratamiento de los datos a él referidos.

No es posible soslayar que, si bien la acción de amparo y la acción de *habeas data* se ubican 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 jueza Highton de Nolasco).



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

- v -

En cuanto al fondo de la cuestión, adelanto que coincido con el criterio formulado por la Cámara.

El instituto del *habeas data* tutela la identidad personal y garantiza al interesado conocer, acceder a la finalidad y, eventualmente, rectificar o lograr confidencialidad de datos o informes falsos o discriminatorios. Se protege una dimensión del derecho a la intimidad, y debe interpretárselo coherentemente con la garantía consagrada por el art. 19 de la Constitución Nacional (Fallos: 321:2767, voto de los jueces Augusto César Belluscio y Guillermo López).

Este instituto está entrañablemente vinculado al derecho a la intimidad, como un instrumento destinado a evitar injerencias extrañas en la vida privada, pero también a proteger el honor, el derecho a la identidad y a la propia imagen (Fallos: 321:2767, voto del juez Enrique Petracchi).

El derecho a la intimidad, consagrado en forma genérica por el art. 19 de la Constitución Nacional, ha sido definido por la Corte como aquel que *"protege jurídicamente un ámbito de autonomía individual constituida 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 o potencial para la intimidad. En rigor, el derecho a la privacidad comprende no sólo a la esfera*

doméstica, el círculo familiar y de amistad, sino a otros aspectos de la personalidad espiritual o física de las personas tales como la integridad corporal o la imagen y nadie puede inmiscuirse en la vida privada de una persona ni violar áreas de su actividad no destinadas a ser difundidas, sin su consentimiento, o el de sus familiares autorizados para ello y sólo por ley podrá justificarse la intromisión, siempre que medie un interés superior en resguardo de la libertad de los otros, la defensa de la sociedad, las buenas costumbres o la persecución del crimen” (Fallos: 306:1892; 314:1531, voto del juez Boggiano; 316:479, disidencia de los jueces Cavagna Martínez y Boggiano; 316:703).

El creciente almacenamiento y recopilación de datos de carácter personal en el mundo moderno, facilitado en gran parte por el avance de la tecnología, ha tornado razonable consagrar un derecho especial que proteja a las personas del uso de los datos a ellas referidos y, consecuentemente, permitirles controlar la información que de ellas consta en los registros, archivos o bancos de datos.

En sus comienzos, la protección aparecía como necesaria frente a la posibilidad de difusión de los llamados “datos sensibles” (religión, procedencia étnica, ideas políticas, participación sindical, situación financiera, tendencias sexuales, etc.), pero las posibilidades del “cruzamiento de datos” por medio de los instrumentos tecnológicos actuales amplió la garantía, frente a la creciente necesidad de que la tutela alcanzara a otra clase de información respecto de las personas.



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Es decir que esta concepción, circunscripta a dichos datos, fue abandonada a favor de una tutela considerablemente más amplia, consagrándose el principio de la "autodeterminación informativa". Según este concepto es el ciudadano quien debe decidir sobre la cesión y uso de sus datos personales. Este derecho -se dijo- puede ser restringido por medio de una ley por razones de utilidad social, pero respetando el principio de proporcionalidad y garantizando que no se produzca la vulneración del derecho a la personalidad (confr. Hassmer, Winfried; Chirino Sánchez, Alfredo, "El derecho a la autodeterminación informativa y los retos del procesamiento automatizado de datos personales", Buenos Aires, 1997, pags. 13 y sgtes., citado en Fallos: 321:2767, voto del juez Enrique Petracchi).

El demandado, en el caso, denuncia que la alzada omitió tomar en cuenta que el art. 5° de la ley 25.326 establece, en el punto 2, inciso b), que no será necesario el consentimiento del titular de los datos para su tratamiento cuando éstos "se recaben para el ejercicio de funciones propias de los poderes del Estado o en virtud de una obligación legal".

A mi juicio una interpretación de dicha norma desvinculada del ordenamiento jurídico en el que se engarza podría llevar a pensar que el Estado puede efectuar el tratamiento de cualquier dato personal sin el consentimiento del titular, sin embargo, estimo que a la luz de la protección y garantía que la Constitución Nacional ha proporcionado al titular de los datos -como se expuso-, tal norma tiene que ser

interpretada con criterio restrictivo y armonizada con el resto del bloque de legalidad.

En efecto, es menester destacar que la regla establecida en el art. 5º, punto 1 de la LPDP es que *"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"*. Es más, sigue diciendo la norma que *"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 art. 6º de la presente ley"*.

Es importante recalcar aquí que la "ilicitud" del tratamiento de datos personales sin el consentimiento del titular establecida en el art. 5º punto 1 se vincula con la finalidad del *habeas data* consagrada en la cláusula constitucional, orientada a la protección de la intimidad, pues el giro "datos a ella referidos" previsto en dicha cláusula debe ser entendido como el reaseguro del derecho básico protegido por la norma, como medio de garantizar que sea el titular de los datos el que pueda obtener el control para poder decidir acerca del destino y contenido de los datos de carácter personal.

Ello, porque no puede perderse de vista que el texto constitucional, en cuanto garantiza al titular el control activo sobre sus datos, no lo hace sólo con el objeto de que pueda supervisar el contenido de la información en sí, sino también aquello que atañe a su finalidad.

En esa línea, el art. 11 de la LPDP dispone que *"los datos personales objeto de tratamiento sólo pueden ser cedidos*



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

para el cumplimiento de los fines directamente 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”, exceptuando de ese consentimiento, entre otros casos, cuando la cesión haya sido dispuesta por la ley, en los supuestos previstos en el art. 5° inc. 2 y cuando se realice entre dependencias de los órganos del Estado en forma directa, en la medida del cumplimiento de sus respectivas competencias (v. art. 11, punto 3, incs. a), b) y c).

Es a la luz de los principios rectores que marca el texto constitucional en pos de la tutela del tratamiento de los datos personales que debe ser interpretada la LPDP. En ese sentido, no es posible derivar de la expresión citada en el inc. b), punto 2 del art. 5°, ni del inc. c), punto 3 del art. 11 de la LPDP un permiso genérico para que el Estado disponga el tratamiento de cualquier dato fuera de los personales establecidos en el inc. c), punto 2 del art. 5° de la misma ley.

En efecto, si bien es cierto que este último inciso contempla que no será necesario el consentimiento del titular de los datos personales cuando “se trate de listados cuyos datos se **limiten** a nombre, documento nacional de identidad, identificación tributaria o previsional, ocupación, fecha de nacimiento y domicilio” (el resaltado no es del original), no puede soslayarse que establece una enunciación taxativa. Ello porque **todo dato personal, limitado a los allí mencionados, que**

no integre esa lista (para el cual no hace falta consentimiento alguno del titular) **se enmarca en el punto 1 del art. 5° que erige como regla genérica la "ilicitud" del tratamiento de los datos personales cuando el titular no hubiere prestado su consentimiento.**

Por dichos argumentos, igualmente, a mi juicio, debe interpretarse restrictivamente el art. 11 de la ley 25.326, en cuanto dispone *"3. el consentimiento (del titular) no es exigido cuando: c) se realice entre dependencias de los órganos del Estado en forma directa, en la medida del cumplimiento de sus respectivas competencias"*. Ello, toda vez que dicha excepción al consentimiento del titular de los datos personales presupone la libre cesión entre las dependencias del Estado cuando los datos se limiten a los de la lista del art. 5° punto 2 (v. art. 11, punto 3, inc. b).

El demandado persevera en su argumento, sobre la base de lo que dispone el inc. c), punto 3 del art. 11 y se queja de que en el caso concreto, la cámara no tuvo en cuenta que los datos objeto de convenio en cuestión se recabaron **"para funciones propias de los poderes del Estado"** (el resaltado es del apelante), toda vez que dice que fueron transferidos a la Secretaría de Comunicación Pública para que ésta pudiera cumplir con uno de sus cometidos principales que surgen de las competencias determinadas en la Ley de Ministerios y sus normas complementarias y que, según manifiesta, consistirían en *"comunicar a la población información relevante de interés general y que se relaciona íntimamente con el principio de publicidad y acceso a la información que deriva de la forma republicana que adoptó nuestra Nación. Es decir, tiene un*



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

propósito constitucional: poner a disposición y al servicio de la comunidad información de interés social”.

Asimismo, aduce que la necesidad de recabar los datos personales citados para el ejercicio de tales competencias se encuentra vinculado con la finalidad declarada en la cláusula primera del Convenio Marco de Cooperación entre la ANSES y la Secretaría de Comunicación Pública aprobado por la resolución 166-E/2016 de la Jefatura de Gabinete de Ministros, según la cual *“dicha información será utilizada a fin de mantener informada a la población, así como para identificar y analizar las problemáticas o temáticas de interés de cada localidad del país que permita incorporar la diversidad federal en la comunicación pública”.*

Al margen de la interpretación restrictiva que aquí se propicia sobre el tratamiento de los datos exento del consentimiento del titular, cabe observar que de la cláusula transcripta del convenio de transferencia de datos, debido a su vaguedad, no se advierte cuál es el uso que concretamente la Secretaría de Comunicación Pública daría a los datos sobre *“número de teléfono”* y *“correo electrónico”* y el objeto de recabarlos, los que oportunamente fueron proporcionados por la actora a la ANSES con la finalidad, como expresa la alzada, de que se la tuviera informada del trámite jubilatorio iniciado ante dicho órgano.

No es posible soslayar que el art. 11 de la LPDP antes transcripto, en línea con la tutela consagrada en el texto constitucional, establece, del mismo modo que el art. 5°, la

regla del previo consentimiento del titular y apunta claramente a la finalidad del tratamiento de los datos objeto de cesión, la cual debe estar directamente relacionada con el interés legítimo del cedente y del cesionario y "con el previo consentimiento del titular" "al que se le debe informar sobre la finalidad de la cesión e identificar al cesionario o los elementos que permitan hacerlo".

Ello no podría ser de otra forma pues el titular de los datos debe estar siempre informado sobre el uso y el destino de dichos datos con el objeto de ejercer su legítimo derecho constitucional a controlar y disponer de sus datos personales, con el fin de no afectar la autodeterminación informativa, esto en el sentido antes indicado en cuanto es el ciudadano titular quien debe decidir sobre el uso cuyos datos se encuentren en registros públicos o privados (arts. 43 tercer párrafo y 19 de la Constitución Nacional citados).

Asimismo cabe recordar, en orden a la excepción al consentimiento del titular prevista a favor del Estado en el inc. c) del punto 3 del art. 11, esto es, cuando la cesión se efectúe entre sus dependencias para cumplir con el ejercicio de sus competencias, que el Tribunal ha dicho que la ley 25.326 que reglamenta la acción de *habeas data* prevista en el art. 43, tercer párrafo de la Ley Fundamental tiene por objeto la protección de las personas a las que se refieren los datos y no a las instituciones -públicas o privadas- que los registren o almacenen (Fallos: 329:5239).

Por las consideraciones que anteceden, estimo que asiste razón a la actora a oponerse a que la ANSES cediera a la Secretaría de Comunicaciones sus datos personales referidos a



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

"número de teléfono" y "correo electrónico" sin su expreso consentimiento, toda vez que ellos no figuran en la lista del inc. c), punto 2 del art. 5° de la LPDP, ni ella fue informada sobre la finalidad de la cesión en los términos del art. 11 de dicha ley.

Debo acotar que todo lo expuesto no significa hacer inoperativas las disposiciones contenidas en el inc. b), punto 2 del art. 5 y en el inc. c), punto 3 del art. 11 de la LPDP, ni cercenar las facultades que tienen los poderes del Estado de disponer el tratamiento de los datos recabados con el objeto de cumplir funciones propias de él o cuando así lo haya dispuesto una ley, pero ello no lo autoriza a someter los datos a un tratamiento al margen del principio de autodeterminación del titular de los datos personales y, por lo tanto, a obtener su consentimiento expreso en los supuestos que el ordenamiento jurídico lo impone.

Por ello, cabe concluir que mediante una interpretación que no se adecua al verdadero alcance del art. 43, tercer párrafo de la Constitución Nacional, el Estado ha afectado la garantía allí consagrada, y que su aceptación representaría un desconocimiento de la letra misma y el espíritu de la Constitución Nacional y de las disposiciones expresas de la ley 25.326.

- VI -

En otro orden, cabe desestimar el agravio del recurrente por el modo en que en la sentencia de cámara se

impusieron las costas al revocarse la sentencia de primera instancia, pues por tratarse del análisis de cuestiones de hecho y prueba, materia que, como regla, es ajena al recurso extraordinario, no corresponde su admisión por esta vía excepcional, máxime cuando los argumentos de aquella sólo exhiben una mera discrepancia de criterios con los fundamentos dados por los jueces de la causa y el fallo atacado, más allá de su acierto o error, se sustenta en argumentos suficientes que excluyen cualquier planteo de arbitrariedad (Fallos: 332:466).

- VII -

Opino, por lo tanto, que corresponde desestimar la queja planteada y confirmar la sentencia en apelación.

Buenos Aires, de diciembre de 2020.