

# Hábeas data. Requisitos de admisibilidad de la acción de protección de datos personales

Por

**María Laura Peluffo**

SUMARIO: 1. Introducción. 2. La acción de protección de los datos personales. 3. Requisitos de admisibilidad. 4. La instancia prejudicial. 5. Conclusiones.

## 1. Introducción

Debido a los avances tecnológicos, y con el fundamento de otorgar una garantía especial al derecho a la intimidad<sup>1</sup>, la Reforma Constitucional de 1994 incorporó la garantía de hábeas data en el artículo 43, párrafo 3°, del Capítulo II denominado "Nuevos derechos y garantías". Al respecto dispone, "...toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o 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 aquellos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística...".

A fin de reglamentar la garantía constitucional, el Congreso sancionó la Ley de Hábeas Data y Protección de Datos Personales (LPDP) N° 25.326 en el año 2000.<sup>2</sup>

Es que todas las personas dan a diario determinada información acerca de sí mismas, que es susceptible de ser guardada en archivos o bancos de datos con la potencialidad de ser utilizado con fines discriminatorios o simplemente en forma indebida. Tal es así que el entrecruzamiento de datos arroja un perfil completo de la persona, una verdadera "radiografía".<sup>3</sup>

<sup>1</sup> La mayoría de la doctrina considera que el bien tutelado es el derecho a la intimidad. Ampliar de Dalla Via, Alberto y Basterra, Marcela, *Hábeas data y otras garantías constitucionales*, Buenos Aires, Némesis, 1998, p. 111/120. Allí se analizan las posturas de los distintos autores en torno del derecho tutelado por esta garantía.

<sup>2</sup> Sancionada el 04/10/2000. Reglamentada por el Decreto N° 1.558 del 29/11/2001.

<sup>3</sup> Basterra, Marcela. "El hábeas data". En AAVV *Derecho Procesal Constitucional*, Manili, Pablo L., coordinador, Buenos Aires, Universidad, 2005, p. 141/186.

## 2. La acción de protección de datos personales

Ahora bien, podemos definir entonces al hábeas data como el proceso constitucional que tiene por objeto tutelar el derecho a la intimidad con relación a los datos -autodeterminación informativa- que sobre una persona hayan colectado registros o bancos de datos públicos o privados destinados a proveer informes.<sup>4</sup>

Sentado ello, en los artículos 14<sup>5</sup> y 16<sup>6</sup> de la LPDP se establecen distintos derechos en relación con los datos personales. Por un lado, el derecho de los titulares de conocer los datos referidos

a su persona que se encuentran almacenados en los bancos de datos y, por otro, el derecho a requerir su rectificación, actualización o supresión.

Asimismo, del análisis de las normas referidas, se pueden reconocer los siguientes principios generales: a) el titular tiene derecho de acceder a sus datos personales; b) el responsable o usuario tiene la obligación de proporcionarlos en un plazo de 10 días; c) el acceso es gratuito; d) los herederos de las personas fallecidas tienen derecho de acceder a los datos del causahabiente; e) los titulares tienen derecho a solicitar la rectificación, actualización o supresión de los datos; f)

<sup>4</sup> Gil Domínguez, Andrés. "La verdad. Un derecho emergente". [www.agdconsultora.com.ar](http://www.agdconsultora.com.ar)

<sup>5</sup> Ley 25.326, artículo 14: "1. El titular de los datos, previa acreditación de su identidad, tiene derecho a solicitar y obtener información de sus datos personales incluidos en los bancos de datos públicos, o privados destinados a proveer informes. 2. El responsable o usuario debe proporcionar la información solicitada dentro de los diez días corridos de haber sido intimado fehacientemente. Vencido el plazo sin que se satisfaga el pedido o, si evacuado el informe, este se estimara insuficiente, quedará expedita la acción de protección de los datos personales o de hábeas data prevista en esta ley. 3. El derecho de acceso a que se refiere este artículo solo puede ser ejercido en forma gratuita a intervalos no inferiores a seis meses, salvo que se acredite un interés legítimo al efecto. 4. El ejercicio del derecho al cual se refiere este artículo en el caso de datos de personas fallecidas le corresponderá a sus sucesores universales".

<sup>6</sup> Ley 25.326, artículo 16: "1. Toda persona tiene derecho a que sean rectificadas, actualizados y, cuando corresponda, suprimidos o sometidos a confidencialidad los datos personales de los que sea titular, que estén incluidos en un banco de datos. 2. El responsable o usuario del banco de datos debe proceder a la rectificación, supresión o actualización de los datos personales del afectado, realizando las operaciones necesarias a tal fin en el plazo máximo de cinco días hábiles de recibido el reclamo del titular de los datos o advertido el error o falsedad. 3. El incumplimiento de esta obligación dentro del término acordado en el inciso precedente, habilitará al interesado a promover sin más la acción de protección de los datos personales o de hábeas data prevista en la presente ley. 4. En el supuesto de cesión, o transferencia de datos, el responsable o usuario del banco de datos debe notificar la rectificación o supresión al cesionario dentro del quinto día hábil de efectuado el tratamiento del dato. 5. La supresión no procede cuando pudiese causar perjuicios a derechos o intereses legítimos de terceros, o cuando existiera una obligación legal de conservar los datos. 6. Durante el proceso de verificación y rectificación del error o falsedad de la información que se trate, el responsable o usuario del banco de datos deberá o bien bloquear el archivo, o consignar al proveer información relativa al mismo la circunstancia de que se encuentra sometida a revisión. 7. Los datos personales deben ser conservados durante los plazos previstos en las disposiciones aplicables o en su caso, en las contractuales entre el responsable o usuario del banco de datos y el titular de los datos".

hecho el reclamo, el responsable o usuario debe acceder al mismo en un plazo de 5 días hábiles; g) el incumplimiento de acceder al reclamo habilita la acción de protección de datos personales.<sup>7</sup>

La acción de protección de datos personales procede tanto para tomar conocimiento de los datos personales almacenados y la finalidad de su recolección, como así también en caso de falsedad, inexactitud o desactualización para exigir su rectificación, supresión, confidencialidad o actualización.<sup>8</sup>

Los legitimados para accionar en virtud de la LPDP son el afectado, sus tutores o curadores y los sucesores de las personas físicas, sean en línea directa o colateral hasta el segundo grado, por sí o por intermedio de apoderado, y en el caso de las personas de existencia ideal, por sus representantes legales, o apoderados<sup>9</sup>, y procede respecto de los responsables y usuarios de bancos de datos públicos, y de los privados destinados a proveer informes.<sup>10</sup>

### **3. Requisitos de admisibilidad**

El artículo 38 de la LPDP establece los requisitos de admisibilidad para interponer la acción de protección

de datos personales. "1. La demanda deberá interponerse por escrito, individualizando con la mayor precisión posible el nombre y domicilio del archivo, registro o banco de datos y, en su caso, el nombre del responsable o usuario del mismo. En el caso de los archivos, registros o bancos públicos, se procurará establecer el organismo estatal del cual dependen. 2. El accionante deberá alegar las razones por las cuales entiende que en el archivo, registro o banco de datos individualizado obra información referida a su persona; los motivos por los cuales considera que la información que le atañe resulta discriminatoria, falsa o inexacta y justificar que se han cumplido los recaudos que hacen al ejercicio de los derechos que le reconoce la presente ley. 3. El afectado podrá solicitar que, mientras dure el procedimiento, el registro o banco de datos asiente que la información cuestionada está sometida a un proceso judicial. 4. El juez podrá disponer el bloqueo provisional del archivo en lo referente al dato personal motivo del juicio cuando sea manifiesto el carácter discriminatorio, falso o inexacto de la información de que se trate. 5. A los efectos de requerir información al archivo, registro o banco de datos involucrado, el criterio judicial

---

<sup>7</sup> Peluffo, María Laura, "La acción de hábeas data. ¿Es necesario agotar la vía prejudicial para interponer esta acción? Criterios en favor y en contra", ponencia presentada en las IX Jornadas Argentinas de Derecho Procesal Constitucional organizadas por el Centro Argentino de Derecho Procesal Constitucional y el Instituto de Derecho Procesal de la Universidad del Salvador, Buenos Aires, 7 y 8 de septiembre de 2006.

<sup>8</sup> Ley 25.326, artículo 33.

<sup>9</sup> Ley 25.326, artículo 34.

<sup>10</sup> Ley 25.326, artículo 35.

de apreciación de las circunstancias requeridas en los puntos 1 y 2 debe ser amplio".<sup>11</sup>

En primer lugar, la demanda debe interponerse por escrito, individualizando con la mayor precisión posible el nombre y domicilio del archivo, registro o banco de datos y, en su caso, el nombre del responsable o usuario del mismo.

La identificación precisa del sujeto pasivo es un error frecuente en las demandas que se inician a diario, debido a que se suele confundir a las entidades destinadas a proveer informes con aquellas que generan la información que se trate. Véase que en el caso de la información crediticia no es lo mismo la información que brindan las entidades de riesgo comercial, que la que brindan los bancos oficiales o el Banco Central de la República Argentina.

En segundo lugar, el peticionante debe alegar las razones por las cuales entiende que en el archivo, registro o banco de datos individualizado obra información referida a su persona y los motivos por los cuales considera que la información que le atañe resulta discriminatoria, falsa o inexacta y, por último, justificar que se han cumplido

los recaudos que hacen al ejercicio de los derechos que le reconoce la LPDP.

De allí, y siguiendo una interpretación armónica de las disposiciones contenidas en la LPDP, se desprende que el responsable del banco de datos debe proporcionar la información que se le solicita en forma "clara, exenta de codificaciones -en su caso acompañada por una explicación"<sup>12</sup>, dentro de los diez días de formulado el pedido, caso contrario, queda expedita la acción de hábeas data. De manera tal que la ley contempla la posibilidad de interponer la acción de hábeas data previo haberse intentado en forma directa el acceso a los datos.

Puede, entonces, decirse que el hecho de realizar la petición en forma previa al responsable de los datos es obligatorio para el titular, y solo ante la falta de respuesta, una vez transcurrido el plazo legal, o cuando esta sea insuficiente, queda expedita la vía judicial, quedando establecida una "instancia prejudicial obligatoria".

Como medida cautelar, el afectado puede pedir que el registro o banco de datos asiente que la información cuestionada está sometida a un proceso judicial mientras dure el procedimiento.

---

<sup>11</sup> Ley 25.326, artículo 38.

<sup>12</sup> Ley 25.326, artículo 15: "1. La información debe ser suministrada en forma clara, exenta de codificaciones y en su caso acompañada de una explicación, en lenguaje accesible al conocimiento medio de la población, de los términos que se utilicen. 2. La información debe ser amplia y versar sobre la totalidad del registro perteneciente al titular, aun cuando el requerimiento solo comprenda un aspecto de los datos personales. En ningún caso el informe podrá revelar datos pertenecientes a terceros, aun cuando se vinculen con el interesado. 3. La información, a opción del titular, podrá suministrarse por escrito, por medios electrónicos, telefónicos, de imagen, u otro idóneo a tal fin".

El proceso cautelar sirve para garantizar el buen fin de otro proceso, es decir ante un eventual riesgo de que se modifique la situación de hecho que pueda influir en el pronunciamiento a dictar, resguardando la eficacia del proceso judicial. Asimismo, debe verificarse la existencia de los requisitos necesarios para la procedencia de toda medida cautelar, esto es, verosimilitud del derecho y peligro en la demora.

Además, el juez puede disponer el bloqueo provisional del archivo en lo referente al dato personal motivo del juicio cuando sea manifiesto el carácter discriminatorio, falso o inexacto de la información de que se trate.

#### **4. La instancia prejudicial**

El recaudo del cumplimiento de la vía prejudicial, antes de la sanción de la ley 25.326 ha sido interpretado con distintos criterios por la jurisprudencia.<sup>13</sup>

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial se ha pronunciado en favor de la exigibilidad de la vía prejudicial, acreditada en forma fehaciente, como requisito de procedencia para la interposición de la acción de hábeas data.

En efecto, en el caso "Figuroa Hnos."<sup>14</sup> la accionante había operado en cuenta corriente, con autorización para girar en descubierto, con el Banco de la provincia de Santiago del Estero hasta el mes de octubre del año 1986, sin que restara saldo alguno, en virtud de una dación en pago de varios inmuebles.

Mediante ciertas declaraciones efectuadas por un intendente de una municipalidad santiagueña, del presidente de un partido político de aquel distrito y del presidente del Banco de la Provincia de Santiago del Estero, se sostuvo que la sociedad actora adeudaba al Banco la suma aproximada de \$10.000.000.

Ante tal situación, la sociedad inició una acción de hábeas data. El Superior Tribunal Comercial, Sala D, confirmó la sentencia de primera instancia rechazando la demanda entablada toda vez que "el promoviente del hábeas data debe acreditar haber realizado las gestiones o tramitaciones para acceder a los registros u obtener la información requerida o bien la inutilidad de los trámites administrativos".

En igual sentido, también, en el caso "Faiman"<sup>15</sup> la Cámara Comercial,

---

<sup>13</sup> La jurisprudencia que se analiza ha sido tomada de Peyrano, Guillermo F., *Régimen legal de los datos personales y hábeas data. Comentario a la Ley 25.326 y a la reglamentación aprobada por Decreto N° 1558/2001*, Buenos Aires, Lexis Nexis, Depalma, 2002, p. 174/181.

<sup>14</sup> CNCCom, Sala D, "Figuroa Hnos. v. Banco de la Provincia de Santiago del Estero", del 13/05/96.

<sup>15</sup> CNCCom, Sala E, "Faiman, Enrique v. Organización Veraz SA", del 15/07/99.

Sala E, sostuvo que "quien incoa la acción de hábeas data debe acreditar haber realizado las gestiones o tramitaciones para acceder a los registros u obtener la información o rectificación requerida o bien la inutilidad de los trámites administrativos".

Asimismo, en el caso "Tassotti"<sup>16</sup> dispuso que "El hecho de no haber invocado la realización de gestiones previas y, en su caso, la inutilidad de estas impide también el acceso a la vía intentada".

De otro lado, en sentido contrario, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil se ha pronunciado en contra del cumplimiento con carácter previo de agotar la vía prejudicial.

En el caso "Warksberg"<sup>17</sup> dijo que "Si se repara en que el objeto de la acción de hábeas data es tener acceso a la información relativa al actor, más allá de la eventual conveniencia de que en forma previa a la acción judicial se pueda solicitar en forma directa el suministro de los datos existentes en los registros, lo cierto es que ni del art. 43 de la CN, ni del citado art. 321, inc. 2º, se desprende que ello deba cumplirse de manera obligatoria para poder interponer la acción introducida en la Reforma Constitucional de 1994".

Y en "Basigaluz"<sup>18</sup> estableció que no constituye requisito de proponibilidad de la acción de hábeas data entablada contra una entidad privada que con carácter previo a la demanda se requiera a aquella la información que pudiera tener registrada respecto del requirente.

Existe entonces un recaudo previo, impuesto por la LPDP, que es obligatorio para el ejercicio del derecho de acceso, como condición para poder entablar la acción de protección de datos personales.

Sin embargo, para algunos autores<sup>19</sup> la formulación legal no ha resultado demasiado feliz ni clara, tanto por la insuficiencia de sus previsiones en torno del contenido de los requerimientos que pueden ser objeto del referido derecho, como en lo relativo a las personas que se encuentran legitimadas para ejercerlo.

Para Ekmekdjian<sup>20</sup>, aun antes de la sanción de la Ley 25.326, la garantía del hábeas data se desarrolla en dos etapas: la prejudicial y la judicial propiamente dicha. Sin embargo, ha entendido que, cuando se trata de datos sensibles, la acción procede una vez consumada la violación de la intimidad, sin que exista una etapa

<sup>16</sup> CNCom, Sala B, "Tassotti, Luis G. c. Organización Veraz SA", del 4/07/97.

<sup>17</sup> CNCiv, Sala B, "Warksberg, Herman", del 11/07/96.

<sup>18</sup> CNCiv, Sala B, "Basigaluz Sáez, Laura E. v. Organización Veraz SA", del 30/12/98.

<sup>19</sup> Peyrano, Guillermo F., *Régimen legal de los datos personales*, op. cit, p. 174/181.

<sup>20</sup> Ekmekdjian, Miguel Angel, "El hábeas data en la reforma constitucional", LL, 1995-E, p. 946.

prejudicial, en tanto corresponde directamente la acción ante la Justicia.

Luego de la sanción de la LPDP, la instancia prejudicial se da cuando la persona que pretende la exhibición de los datos y, si corresponde la corrección de los mismos, debe formular al responsable su pretensión, lo cual debe hacerlo por cualquier medio fehaciente.

Una vez hecho el reclamo en forma directa al responsable o usuario de los datos, ante la negativa de este, o en caso de respuesta insuficiente queda expedita la vía judicial del amparo, establecida en el tercer párrafo del art. 43.

Para que la vía judicial sea procedente, tiene que existir una negativa, expresa o implícita, del responsable de los datos, ya que de lo contrario se estaría obligando al titular a litigar innecesariamente. En tal sentido lo ha sostenido la jurisprudencia en el caso "*Cornejo, Alberto M. y otros c. Empresa Víctor Magran Construcciones y otros*".<sup>21</sup>

En el caso, el tribunal confirmó la sentencia de primera instancia que rechazó liminarmente la acción de hábeas data por la falta de intimación previa de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14 inciso 2° de la Ley 25.326.

De otro lado, la Corte Suprema de Justicia en el caso "*Martínez c. Veraz*" revirtió el fallo de del Superior Tribunal del fuero Comercial que había confirmado la sentencia de primera instancia rechazando la acción intentada.

El Alto Tribunal, haciendo una interpretación del artículo 43 y la ley reglamentaria en torno de la cuestión, sostuvo, aunque refiriéndose a la supresión de los datos falsos, que "... lo expresado en el art. 43 de la Constitución Nacional (...) debe ser interpretado conforme a los términos de la respectiva ley reglamentaria". Si bien la Corte no se explaya en torno de esa interpretación, sin duda amerita, dar un paso más adelante y analizar los requisitos de procedencia de la acción en concordancia con otras normas, tal el procedimiento aplicable.<sup>22</sup>

La obligatoriedad del ejercicio del derecho de acceso previo como condición para poder entablar la acción de hábeas data ha sido seguida, en el derecho público provincial, por las leyes que regulan esta garantía específicamente. Es el caso, por ejemplo, de la Ley 4.244 de Chubut (artículos 6°, 7° y 8°) que establece la intimación fehaciente y un plazo de 15 días para contestarla; o bien la Ley 2.307 de Neuquén (art. 4°) que varía de la anterior en los plazos para la contestación: 5 días hábiles, si se trata de

---

<sup>21</sup> CCivCom, Córdoba, 2° Nom., "*Cornejo, Alberto M. y otros c. Empresa Víctor Magran Construcciones y otros*" del 12/03/2004. Con nota de Pizzolo, Calógero, "La intimación previa como requisito formal para la procedencia del hábeas data", *LLC*, 2005, julio, p. 621.

<sup>22</sup> Basterra, Marcela, "Aspectos procesales y sustanciales del hábeas data en un fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación", *LL*, 2005-B, p. 741.

personas privadas y 15 días hábiles, si se trata de personas jurídicas de carácter público (art. 6º).<sup>23</sup>

Quiroga Lavié<sup>24</sup> considera que el cumplimiento de la instancia prejudicial obligatoria es inconstitucional debido a que el legislador no puede ampliar los recaudos exigidos por el constituyente. Así, si no existe una vía judicial más idónea, el titular debe poder interponer la tutela constitucional, debido a que el hábeas data es procesalmente una subespecie de acción de amparo que procede cuando no hay un medio judicial más idóneo.<sup>25</sup>

Otros autores han sostenido que el precepto es constitucional con la salvedad de que el plazo de 10 días corridos, o los 5 días hábiles en el caso del artículo 16 son excesivos, y que debería haberse establecido un plazo mucho menor de 48 ó 72 hs. Y entonces sí sería más acorde con el precepto constitucional.<sup>26</sup>

Por último, quienes consideran que el requisito de la vía prejudicial es constitucional, criterio que comparto, lo han fundamentado en que el mismo es absolutamente lógico a fin de evitar dispendios jurisdiccionales innecesarios.<sup>27</sup>

## 5. Conclusiones

La propia Ley de Protección de los Datos Personales les da a los titulares de

los datos un remedio rápido, idóneo y eficaz, como lo es el poder acceder en forma directa, sin necesidad de intervención judicial.

En orden a ello, considero que este debe ser un requisito obligatorio para la procedencia de la acción de hábeas data y constituye un recaudo que debe ser analizado por los tribunales con carácter previo a dar curso a la demanda pertinente.

El constituyente ha querido brindar una tutela efectiva al derecho a la intimidad. Lo cierto es que el legislador, al reglamentar el precepto, ha querido simplificar esa tutela, dándoles a los titulares de los datos la posibilidad de acceder en forma directa al registro y solicitar rectificación, actualización o supresión de los mismos, puesto que -de lo contrario- se obligaría a litigar a quien no quiere hacerlo.

Para los titulares, agotar la vía prejudicial importa simplificar el ejercicio del derecho de acceso, de un modo rápido y eficaz y, en consecuencia, tiende a evitar litigios innecesarios, cumpliendo de tal forma con el principio de economía procesal.

Ahora bien, al ser una garantía constitucional, aunque la demanda no cumpla con estos recaudos, no deberá ser

<sup>23</sup> Pizzolo, Calógero, "La intimación previa como requisito formal...", op. cit.

<sup>24</sup> Quiroga Lavié, Humberto, *Hábeas data*, Buenos Aires, Zavalía, 2001, p. 97/99.

<sup>25</sup> Dalla Via, Alberto y Basterra, Marcela, "Hábeas data...", op. cit, p. 101/104.

<sup>26</sup> Basterra, Marcela, "El hábeas data...", op. cit.

<sup>27</sup> Ekmekdjian, Miguel Angel, "El hábeas data en la reforma...", op. cit.



rechazada liminarmente. Tal como lo he sostenido<sup>28</sup>, tratándose de la tutela de un derecho fundamental, el juez, de conformidad con las facultades conferidas por el artículo 34 inciso b<sup>29</sup> del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, debe intimar al titular de los datos a que acredite el haber agotado la vía prejudicial y

el cumplimiento de las gestiones que hacen a su derecho.

Haber agotado el cumplimiento de la vía prejudicial debe surgir de los antecedentes que se acompañan al escrito de demanda y del relato de los hechos, de lo contrario, previa intimación por el Tribunal y transcurrido el plazo, la demanda debe ser rechazada.

---

<sup>28</sup> Peluffo, María Laura, "La acción de hábeas data. ¿Es necesario agotar la vía prejudicial para interponer esta acción? Criterios a favor y en contra", ponencia presentada en las IX Jornadas Argentinas de Derecho Procesal Constitucional organizadas por el Centro Argentino de Derecho Procesal Constitucional y el Instituto de Derecho Procesal de la Universidad del Salvador, Buenos Aires, 7 y 8 de septiembre de 2006.

<sup>29</sup> *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, artículo 34, inc.5º, ap. b: "Son deberes de los jueces: b) Señalar, antes de dar trámite a cualquier petición, los defectos u omisiones de que adolezca, ordenando que se subsanen dentro del plazo que fije, y disponer de oficio toda diligencia que fuere necesaria para evitar o sanear nulidades".