

**INTERPONE ACCIÓN DE AMPARO COLECTIVO (cfr. art. 43 de la C.N.); SOLICITA MEDIDA CAUTELAR NO INNOVATIVA; PLANTEA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ART. 1 DE LA DECAD-2020-431-APN-JGM (EMERGENCIA SANITARIA) Y DEL ART. 5, 2 B) DE LA LEY 25.326 (PROTECCIÓN DE LOS DATOS PERSONALES); ACOMPAÑA DOCUMENTAL. SE HACE RESERVA DEL CASO FEDERAL.**

**Sr/Sra Juez/a:**

**ELIANA ANDRADE**, titular del DNI 31.984.419, con domicilio real en la calle Riobamba 965, piso N° 8, depto. N° 2, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, la CABA), con el patrocinio letrado del **DR. OTERO, MATÍAS**, abogado, (T°132, F°763 C.P.A.C.F.), y el **OBSERVATORIO DE DERECHO INFORMÁTICO ARGENTINO** (en adelante, O.D.I.A), con domicilio real en la calle Arcos N° 2966 Piso 4 dpto. A, CABA, por su letrado apoderado **DR. OTERO, MATÍAS**, abogado, (T°132, F°763 C.P.A.C.F.), correo electrónico [matiasdanielotero@gmail.com](mailto:matiasdanielotero@gmail.com), ambos constituyendo domicilios procesales conjuntamente, en calle Chile N 1605, piso N 7, Oficina E, CABA y domicilio electrónico: 20340989504, a V.S., respetuosamente, nos presentamos y decimos:

### **I. PERSONERÍA**

Que, en la presente, referido a la personería invocada, se verifica que existe plena legitimación de quienes comparecen al presente proceso. Ello, en virtud de que se acompañan las formalidades exigidas por la ley, se evidencia la calidad adecuada a la finalidad perseguida [v. Palacio, Lino, "*Derecho Procesal Civil*", t. IV, p. 96 y ss.].

Al respecto, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial (Sala B) en la causa "*Itaú unibanco s.a. - nassau branch c/ molino cañuelas s.a.c.i.f.i.a s/ ejecutivo*" (Expte. N° 11794/2020) sostiene "*...De acuerdo con el CPR.: 47, 2° párr., cuando se invoca un poder general o especial para varios actos, la personería se acreditará con la agregación de una copia simple del instrumento de poder, firmada por el letrado patrocinante o apoderado, quedando con ello satisfechos los*

*requerimientos legales (CNCom., esta Sala, in re, “Romano, Isaac Alejandro c/ Aguirre, Niclaolús y otro s/ ordinario”, 15-6-16; y sus citas entre otros)...”* [el destacado pertenece a esta redacción].

Ahora bien, a continuación se detalla lo relevante al punto respecto de la Srta. Andrade y el O.D.I.A.

#### **I. A) EN RELACIÓN A LA SRA. ELIANA ANDRADE:**

Existe una circunstancia dirimente que determina que la personería invocada tiene acogida favorable respecto de la Srta. Andrade, en cuanto a que se presenta con el patrocinio letrado de quien suscribe la presente y representa a O.D.I.A. [se adjunta copia de la documentación que lo acredita].

#### **I. B) EN RELACIÓN A O.D.I.A.:**

En este contexto, **O.D.I.A.**, quien se presenta mediante apoderado, tiene como uno de sus objetivos llevar adelante acciones tendientes a motivar el adecuado ejercicio de los derechos constitucionales en entornos digitales, conforme surge del estatuto que se acompaña, a cuyo fin se encuentra facultado para entablar acciones judiciales.

### **II. LEGITIMACIÓN ACTIVA**

En primer lugar es conveniente advertir que el art. 43 de la Constitución Nacional (en adelante C.N.) expresa: *“Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva.* [el destacado pertenece a esta redacción].

Respecto de esta primera parte, se sostiene que procederá **cuando, para calificar el acto u omisión como arbitrario o ilegal, la investigación que deba realizarse, consista en una mera comprobación de documentos y hechos evidentes, constatables por sí mismos, o a través de una prueba sumamente abreviada.**

La idoneidad exigida por la C.N., tiene una doble significación: para el

accionante, **significa que frente a la ilegalidad o arbitrariedad manifiesta, necesita de una decisión judicial rápida que no permita la subsistencia de la conducta agravante** y para el demandado significa que se encuentra protegido por la garantía del debido proceso, requiriendo una defensa amplia de sus derechos. Demás está decir que, para deducir esta acción de amparo, justamente por ser una acción expedita y rápida, el agraviado no necesita agotar previamente la instancia administrativa (v. *“La acción de amparo en la Constitución reformada: la legitimación para accionar”* por Rodolfo Carlos Barra; mayo de 1995, revista argentina del régimen de la Administración pública nro. 200, pág. 9, ciencias de la administración, id saij: dacn950140).

En segundo lugar, la segunda parte del articulado reza: *“...Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización...”* [el destacado pertenece a esta redacción].

En cuanto a la legitimación para accionar, **el amparo puede ser planteado por la persona física o jurídica "afectada" que es la persona que puede invocar el daño diferenciado**. Además del afectado, la norma incorporó a otros que, sin ser afectados, se encuentran igualmente legitimados en razón de la especial naturaleza del derecho o garantía protegidos, en virtud de que los mismos tienen una incidencia colectiva y tienen esta incidencia en lo que hace al agravio expansivo y no por la cantidad de los titulares del derecho (v. *“La acción de amparo en la Constitución reformada: la legitimación para accionar”* por Rodolfo Carlos Barra; mayo de 1995, revista argentina del régimen de la administración pública nro. 200, pág. 9, ciencias de la administración, id saij: dacn950140).

Resulta útil dejar en claro que, *“...es posible clasificar a los sistemas de control según: a) el órgano con facultad para ejercer la función de control de constitucionalidad; b) el ámbito donde se realiza el control de constitucionalidad; c) la ocasión o momento en que se efectúa la tarea; d) el alcance que se le asigna a la resolución que define la cuestión de constitucionalidad y e) los sujetos legitimados para instar el procedimiento de control de constitucionalidad...”* [v. <https://www.amfjn.org.ar/2020/05/19/reflexiones-entorno-a-los-modelos-argentino->

y-espanol-de-control-de-

constitucionalidad/#:~:text=El%20control%20de%20constitucionalidad%20%E2%80%9CABSTRACTO,o%20un%20derecho%20subjetivo%20afectado] [el destacado pertenece a esta redacción].

Ahora bien, establecido lo anterior, a los fines de analizar la legitimación activa se hace referencia en concreto a quién tiene el derecho para poder ejercitar la referida acción de protección de datos personales. Al referirse a la legitimación procesal activa, tenemos que hablar de una amplitud que afecta de manera esencial el alcance otorgado por la protección, en donde lo que se hace concreto es nada más y nada menos que garantizar el derecho de acceso a la jurisdicción.

Dejando sentado lo anterior, este profesional pasará a justificar en los apartados que preceden por qué la Srta. Andrade y el O.D.I.A. se encuentran legitimados para interponer la presente acción judicial.

## **II. A) EN RELACIÓN A LA SRTA. ELIANA ANDRADE:**

Las personas físicas cuentan con la anuencia del art. 34 de la ley de Protección de los Datos Personales, toda vez que dicha norma determina que el afectado es quien puede ejercitar dicha acción, seguidamente de sus tutores, curadores, descendientes, etc.

En atención a lo esbozado en el párrafo anterior, para una mejor interpretación, se interpreta como “afectado”, al titular de un derecho subjetivo que se ha visto dañado o amenazado por un acto lesivo. Ello, en virtud de que, el propio ordenamiento jurídico faculta a las partes de un proceso judicial al reclamo de una cuestión de control de constitucionalidad, donde la legitimidad es llamada “subjetiva” — como es el caso de la Srta. Andrade—.

La Srta. Andrade se presenta a título personal y como titular cedente de datos, en virtud de la obligatoriedad del cumplimiento de lo dispuesto por las Disposiciones complementarias 1771 (Dirección Nacional de Migraciones Aplicación Covid-19 - Ministerio de Salud), 3 (JGM Base de Datos COVID -19 Ministerio de Salud, 4 (JGM Repositorio de Versiones), 5 (JGM Certificado Único Habilitante para Circulación - Emergencia COVID-19), 897 (Emergencia Sanitaria - Nuevo Certificado Único Habilitante para Circulación - Emergencia Sanitaria COVID-19) y 6 (JGM Base de Datos “Vacunación COVID-19) del 2020. Disposiciones que, **todas ellas, obligaban**

a someterse a un sin fin de concesiones e intromisiones sobre aspectos referidos a la intimidad, salud, libertad de circulación y demás datos personales. De ser admitida la acción de amparo, el particular cuenta con una herramienta de protección donde puede hacer valer un derecho subjetivo concreto, que lo autorice a instar, ante el ordenamiento jurídico, una cuestión de control de constitucionalidad.

Por lo expuesto, queda clarificado que la Srta. Andrade cuenta con la legitimidad necesaria para actuar en las presentes actuaciones, toda vez que lo hace en defensa de la plena legalidad.

## **II. B) EN RELACIÓN AL O.D.I.A.**

Las acciones colectivas aún no han sido reguladas por normas infraconstitucionales a nivel nacional y en la materia resulta de aplicación el precedente “Halabi, Ernesto c/ P.E.N. - ley 25.783 - dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986”, en el cual la CSJN ha sentado los siguientes lineamientos:

*“Que la Constitución Nacional admite en el segundo párrafo del art. 43 una tercera categoría conformada por derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos. Tal sería el caso de los derechos personales o patrimoniales derivados de afectaciones al ambiente y a la competencia, de los derechos de los usuarios y consumidores como de los derechos de sujetos discriminados. En estos casos no hay un bien colectivo, ya que se afectan derechos individuales enteramente divisibles. Sin embargo, hay un hecho, único o continuado, que provoca la lesión a todos ellos y por lo tanto es identificable una causa fáctica homogénea. Ese dato tiene relevancia jurídica porque en tales casos la demostración de los presupuestos de la pretensión es común a todos esos intereses, excepto en lo que concierne al año que individualmente se sufre. Hay una homogeneidad fáctica y normativa que lleva a considerar razonable la realización de un solo juicio, con efectos expansivos de la cosa juzgada que en él se dicte, salvo en lo que hace a la prueba del daño. Sin embargo, no hay en nuestro derecho una ley que reglamente el ejercicio efectivo de las denominadas acciones de clase en el ámbito específico que es objeto de esta litis. Este aspecto resulta de gran importancia porque debe existir una ley que determine cuándo se da una pluralidad relevante de individuos que permita ejercer dichas acciones, cómo se define la clase homogénea, si la legitimación corresponde exclusivamente a un integrante de la clase o también a organismos públicos o asociaciones, cómo tramitan estos procesos,*

*cuáles son los efectos expansivos de la sentencia a dictar y cómo se hacen efectivos.*

*Frente a esa falta de regulación que, por lo demás, constituye una mora que el legislador debe solucionar cuanto antes sea posible, para facilitar el acceso a la justicia que la Ley Suprema ha instituido, cabe señalar que **la referida disposición constitucional es claramente operativa y es obligación de los jueces darle eficacia**, cuando se aporta nítida evidencia sobre la afectación de un derecho fundamental y del acceso a la justicia de su titular. Esta Corte ha dicho que donde hay un derecho hay un remedio legal para hacerlo valer toda vez que sea desconocido; principio del que ha nacido la acción de amparo, pues las garantías constitucionales existen y protegen a los individuos por el solo hecho de estar en la Constitución e independientemente de sus leyes reglamentarias, cuyas limitaciones no pueden constituir obstáculo para la vigencia efectiva de dichas garantías (Fallos: 239:459; 241:291 y 315:1492).*

*Que la procedencia de este tipo de acciones requiere la verificación de una **causa fáctica común**, una pretensión procesal enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho y la constatación de que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado. Sin perjuicio de lo cual, también procederá cuando, pese a tratarse de derechos individuales, exista un fuerte interés estatal en su protección, sea por su trascendencia social o en virtud de las particulares características de los sectores afectados. El primer elemento es **la existencia de un hecho único o complejo que causa una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales**.*

*El segundo elemento consiste en que **la pretensión debe estar concentrada en los efectos comunes** y no en lo que cada individuo puede peticionar, como ocurre en los casos en que hay hechos que dañan a dos o más personas y que pueden motivar acciones de la primera categoría. De tal manera, la existencia de causa o controversia, en estos supuestos, no se relaciona con el daño diferenciado que cada sujeto sufra en su esfera, sino con **los elementos homogéneos que tiene esa pluralidad de sujetos al estar afectados por un mismo hecho**. Como tercer elemento es exigible que **el interés individual considerado aisladamente, no justifique la promoción de una demanda**, con lo cual podría verse afectado el acceso a la justicia. Sin perjuicio de ello, como se anticipó, la acción resultará de todos modos procedente en aquellos supuestos en los que cobran preeminencia otros aspectos referidos a materias tales como el ambiente, el consumo o la salud o afectan a grupos que tradicionalmente han sido postergados, o en su caso, débilmente protegidos. En esas circunstancias, la naturaleza*

*de esos derechos excede el interés de cada parte, y al mismo tiempo, pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido como el de la sociedad en su conjunto. En tal sentido, los artículos 41, 42 y 43, párrafo segundo, de la Constitución Nacional brindan una pauta en la línea expuesta” [el destacado pertenece a esta redacción].*

El daño se centra sobre los elementos comunes, toda vez que el gravamen radica **en el tratamiento de los datos personales** del conjunto de los ciudadanos y no de los perjuicios particulares que cada uno pueda eventualmente sufrir.

Asimismo, resulta evidente que **la naturaleza de los derechos en juego excede los intereses individuales** y *“al mismo tiempo, pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido como el de la sociedad en su conjunto”*, tal como exige la CSJN. Sin perjuicio de ello, es lógico considerar que son muy pocas las personas que se tomarán el esfuerzo de realizar el pedido de remoción, por los costos y molestias que ello acarrea. Por ello, para que esta violación a la ley no quede consentida, resulta razonable acordar la legitimación procesal activa a las asociaciones y también, a quien se presenta en carácter de afectada.

A su vez, la redacción del texto no implica que las asociaciones no puedan entablar esta acción con el alcance colectivo previsto en la segunda parte del art. 43 de la C.N. En tal sentido, se ha dicho que *“...el texto constitucional no aparece restringido, en cuanto a los titulares de la acción, por el art. 34 de la ley N.º 25.326, que se refiere exclusivamente al afectado, sus representantes o sucesores. Pues, la ubicación del segundo párrafo podría llevar a interpretar que sus disposiciones no se aplican a los restantes institutos. Sin embargo, la lectura y análisis de los preceptos normativos citados sólo puede abordarse desde una interpretación sistemática o integradora (CS 296:432 y 314:145). [...] Por debajo de lo que parecen decir literalmente, es lícito indagar lo que quieren decir jurídicamente, y si bien, no cabe prescindir de sus palabras, tampoco hay que atenerse rigurosamente a ellas cuando una interpretación sistemática así lo requiera. La misión judicial no se agota con la remisión a la letra de la ley; los jueces, en cuanto servidores del derecho y para la realización de la justicia, no pueden prescindir de la ratio legis y del espíritu de la norma (...). Por otro lado, el análisis no puede ser exitoso de otro modo, pues una interpretación meramente gramatical resultaría conducente solo respecto del análisis unitario de las normas. Siguiendo en cierto modo estos lineamientos, la Corte Suprema de Justicia ha resuelto, frente a una acción de hábeas corpus colectiva*

*-que, en sustancia tampoco estaría prima facie alcanzada por el segundo párrafo del art. 43 CN que, es lógico suponer que si se reconoce tutela colectiva de los derechos citados en el párrafo segundo, con igual o mayor razón la Constitución otorga las mismas herramientas a un bien jurídico de valor prioritario y del que se ocupa en especial, no precisamente para reducir o acotar su tutela, sino para privilegiarla. Así, con fundamento en los derechos infringidos en aquel caso, concluyó que la defensa de los derechos de incidencia colectiva puede tener lugar más allá del nomen juris específico de la acción intentada, conforme la doctrina interpretativa ya citada” ( v. Cám. Apel. Nac. Civil, Sala E, ‘Unión de Usuarios y Consumidores c/ Citibank NA s/ sumarísimo’, sentencia del 12 de mayo de 2006, L.L. 2006-D-225) [el destacado pertenece a esta redacción]*

Por otro lado, el artículo 34 de la ley de protección de los datos personales incorpora el supuesto de las personas jurídicas, estableciendo que podrán ejercitar la acción sus representantes legales o apoderados (como en el caso de O.D.I.A.).

Asimismo, este camino se allanó en el caso “*A. E. Kattan, y otro c. Gobierno nacional -Poder Ejecutivo*”, en el cual la Justicia Federal sostuvo que “*...Un grupo de personas, en casos particulares, puede hacer oír su voz ante los estrados judiciales en representación de la comunidad que, si bien permanece silenciosa o ignorante del problema, no deja por eso de tener gravemente afectado su patrimonio y garantías esenciales...*” [el destacado pertenece a esta redacción].

Resulta evidente que **la naturaleza de los derechos en juego excede los intereses individuales** y “*al mismo tiempo, pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido como el de la sociedad en su conjunto*”, tal como exige la CSJN [v. Halabi].

En virtud de ello, para que esta violación al espíritu de la ley no quede consentida, resulta razonable acordar la legitimación procesal activa a la asociación que aquí se presenta y, asimismo, a quien se presenta en carácter de afectada.

### **III. OBJETO**

Que, en los caracteres invocados, venimos por el presente a promover acción de amparo colectivo respecto de la Srta. Eliana Andrade y O.D.I.A., en los



términos del art. 43 de la C.N. **contra Estado Nacional (Jefatura de Gabinete de Ministros)**, con domicilio en Av. Pte. Julio A. Roca N 782, CABA, a fin de que V.S.:

1) **Declare la inconstitucionalidad de la Decisión Administrativa N°431/2020 (de fecha 22/03/2020), en cuanto a su artículo primero**, el cual establece que *“...Las jurisdicciones, entidades y organismos de la Administración Pública Nacional, de conformidad con lo establecido en los incisos a), b) y c) del artículo 8° de la ley de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional N° 24.156 deberán transferir, ceder, o intercambiar entre sí y bajo la supervisión de la “Unidad de Coordinación General del Plan Integral para la Prevención de Eventos de Salud Pública de Importancia Internacional” los datos e información que, por sus competencias, obren en sus archivos, registros, bases, o bancos de datos, con el único fin de realizar acciones útiles para la protección de la salud pública, durante la vigencia de la emergencia en materia sanitaria ampliada por el Decreto N° 260/20, con motivo de la pandemia por coronavirus COVID-19...”*. Ello, por encontrarse afectados los derechos a la intimidad, privacidad y autodeterminación en materia de datos personales, consagrados en la ley N° 25.326 (Protección de los datos personales); en los arts. 19, 33, 43 y 75. inc. 22 de la C.N.; art. 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (en adelante, “DUDH”); art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante, “PIDCP”) y Opinión Consultiva OC-6/86, del 9 de mayo de 1986 (Respecto al Principio de legalidad).

2) **Declare la inconstitucionalidad de la habilitación contenida por el artículo 5, inc.2, ap. B)**, en cuanto ha sido aplicada al presente caso, por resultar violatorio del principio de legalidad, tal como lo entiende la Corte Interamericana de Derechos humanos *“...Este principio, dentro del espíritu de la Convención, debe entenderse como aquel en el cual la creación de las normas jurídicas de carácter general ha de hacerse de acuerdo con los procedimientos y por los órganos establecidos en la Constitución de cada Estado Parte, y a él deben ajustar su conducta de manera estricta todas las autoridades públicas. ...”* [v. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986 - considerando 23]. [el destacado pertenece a esta redacción].

3) **Atento a la ilegitimidad de las transferencias realizadas sin el consentimiento de los titulares, solicita se ordene al Gobierno Nacional a presentar un plan de borrado integral de las bases de datos creadas a partir de las cesiones de datos efectuadas** de modo contrario a lo dispuesto por los arts. 5.1 y 11 de la Ley 25.326.

4) **Se conceda de modo urgente la medida cautelar solicitada**, en los términos del art. 195 del CPCCN y se disponga el inmediato cese de transferencias de datos personales, desde los organismos contemplados por el art. 8 de la Ley 24.156 (Administración financiera), hacía la Jefatura de Gabinete de Ministros, en virtud de lo dispuesto por la Decisión Administrativa N° 431/2020.

#### **IV. HECHOS**

Con la sanción del Decreto 260/2020 (sobre emergencia sanitaria), el 12 de marzo de 2020, tuvo comienzo en nuestro país, un hecho de singular relevancia histórica -y también relevancia en lo normativo: la pandemia Coronavirus. Tal medida, tomada un día después de la declaración de Pandemia, por la Organización Mundial de la Salud, tuvo entre sus consideraciones la situación epidemiológica existente al momento de su dictado. En tal sentido, de los considerandos del citado decreto surge “...*la evolución de la situación epidemiológica exige que se adopten medidas rápidas, eficaces y urgentes, por lo que deviene imposible seguir los trámites ordinarios para la sanción de las leyes...*” [v. párr. 4, considerandos del decreto].

Como resultado de esta declaración de emergencia, diez (10) días después, el 22 de marzo, la Jefatura de Gabinete de Ministros ( en adelante JGM) dictó la Decisión Administrativa N° 431/2020 (en adelante DA.).

Ahora bien, el dictado de dicha DA no solo tuvo una habilitación normativa específica en la declaración de emergencia efectuada, así como por el art 5., inc. 2, b), de la Ley 25.326, sino que, principalmente, obedeció a la existencia de un marco fáctico, sin precedentes, el cual constituyó el elemento habilitante de su dictado.

En tal inteligencia, desde la sanción de estas normas (Dec. 260/2020 y D.A. 431/2020), a la fecha, se ha producido una marcada alteración de dicho marco fáctico, respectos a su vigencia. Empero, sin perjuicio de estas modificaciones, **el excepcional remedio instrumentado, mediante el cual el Estado Nacional ha decidido prescindir del consentimiento de los titulares de los datos personales, se preserva incólume y plenamente operativo al día de la fecha.**

Resulta menester insistir sobre el cambio de las condiciones sanitarias existentes al 11 de marzo de 2020, con respecto al escenario actual. Solo de tal modo resultará posible analizar y verificar, la manifiesta **desproporcionalidad** resultante de la vigencia de la DA. Para ello, debemos señalar que, **de las publicaciones efectuadas por**

**el Estado Nacional, se advierte la modificación sustancial del elemento causal que dio sustento a la implementación de tal medida extraordinaria.**

En el mes de abril de 2022 el Estado Nacional decidió, atento a la morigeración de contagios, modificar el método de reporte de casos. En tal oportunidad, decidió pasar de un modelo de informes diarios a uno de tipo semanal [v. <https://www.infobae.com/salud/2022/04/19/covid-en-argentina-eliminaron-el-reporte-diario-de-contagios-y-los-datos-se-difunden-por-semana>]. Tal decisión obedeció a una sustancial baja en los casos reportados y posteriormente se continuaron registrando bajas constantes de contagios, lo que dio como resultado, el fin de la situación epidemiológica imperante al momento del establecimiento del mecanismo instituido por la DA.

En tal sentido, vale señalar que, de conformidad con los datos publicados en el último informe semanal del pasado 28 de febrero, la totalidad de contagios y fallecimientos, afortunadamente, se encuentran por debajo de los tres (3) picos que la pandemia registró [véase en la documental acompañada a la presente, el PDF descargado del Ministerio de Salud de la Nación que sustenta a nuestro argumento].

Esta realidad, **manifestada por la propia administración en documentos oficiales, expone de forma indudable, el desproporcionado cercenamiento de los Derechos Fundamentales de la Srta. Andrade, así como el de toda la ciudadanía**, toda vez que el marco fáctico que dio fundamento a la implementación de las medidas de emergencia citadas, **restrictivas de Derechos esenciales**, ya no existen.

Asimismo, el pasado 29 de marzo del corriente, la JGM (a través de la Subsecretaría de servicios y país digital) **en la DI-2023-2-APN-SSSYPD#JGM estableció dar de baja las siguientes bases de datos:** 1) Base de Datos denominada “COVID-19 - Ministerio de Salud” -Versión 1-; 2) Base de Datos denominada “COVID-19 - Ministerio de Salud” -Versión 2-; 3) Base de Datos denominada “COVID-19 - Ministerio de Salud” -Versión 3-; 4) Base de Datos denominada “Certificado Único Habilitante para Circulación – Emergencia COVID-19” -Versión 1-; 5) Base de Datos denominada “Certificado Único Habilitante para Circulación – Emergencia COVID-19” -Versión 2-; 6) Base de Datos denominada “Certificado Único Habilitante para Circulación – Emergencia COVID-19” -Versión 3-; 7) Base de Datos denominada “CUHC Convenio MINTRANS - NSSA”; 8) Base de Datos denominada “CUHC Convenio SIP- PCIA SANTA CRUZ”; 9) Base de Datos denominada “COVID-19 - Convenio MINSAL MJGM PBA 1”; 10) Base de Datos denominada “COVID-19 - Convenio MINSAL MJGM PBA 2”; 11) Base de Datos denominada “COVID-19 - Convenio SSGAYPD- SSPGER”; y 12) Base de Datos

denominada “CUHC - Convenio SIYTD GCBA”.

En sus considerandos dispone que: *“Que, en este sentido, habiendo finalizado las razones que fundaron inicialmente la implementación inmediata de la aplicación “Cuid.AR”, indudablemente necesaria en el contexto de pandemia, es menester suprimir la aplicación de los sistemas, e iniciar los trámites pertinentes ante la DIRECCIÓN NACIONAL DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES de la AGENCIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, organismo descentralizado de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, a fin de dar de baja las mentadas bases de datos involucradas en la aplicación y suprimir de manera definitiva e irreversible los datos allí contenidos.”* [el destacado pertenece a esta redacción]

Lo llamativo es que la misma nada invoca en cuanto a dejar sin efecto la transferencia de datos, simplemente subyuga su accionar a dar de baja las bases de datos mencionadas precedentemente.

Para un mayor abundamiento, cabe puntualizar que la temporánea vigencia de esta norma de emergencia, lejos de asimilarse a otros casos como los impuestos de emergencia permanente —donde remotamente implican un menoscabo patrimonial y por ende susceptible de ulterior reparación—, **compromete elementos de imposible reparación en lo sucesivo como ser, en definitiva, la privacidad e intimidad de las personas.**

## **V. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL**

En primer término, resulta necesario advertir que, si bien la ley de 25.326, en su art. 36, regula la interposición de acción de amparo -respecto del habeas data- por la naturaleza de la normativa aplicable al caso, la competencia corresponde al fuero Contencioso Administrativo Federal, toda vez que, *“Cuando (...) la situación jurídica o tutelar se relaciona con el ejercicio de la función administrativa y los registros o bases de datos pertenecen a la autoridad pública, el fuero competente debería ser, por su propia naturaleza, el contencioso administrativo”* (v. Cám. Apel. Cont. Adm. 1º Nom. Córdoba, 29/03/95, “Flores, Marcela A. c. Provincia de Córdoba”LLC, 1996-316; LL, Online, AR/JUR/1225/1995) [el destacado pertenece a esta redacción].

Entonces, podemos inferir que, **si la información que se pretende proteger, consta en una base de datos informática de índole interjurisdiccional**, a la que tienen acceso, entre otras, entidades integrantes del sistema financiero (cf. art. 8 de la ley 24.156 -Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público

Nacional-), **la causa deberá tramitar ante la justicia federal.**

En segundo término, es sabido que corresponde siempre la intervención de la justicia federal en lo contencioso administrativo, cuando en la causa haya incumplimiento del contralor o bien de parte de organismos de la Administración Pública Nacional, ya que deben resolverse de acuerdo a las normas propias del Derecho Administrativo y requieren, de parte del juzgador, una específica versación jurídica. (v. CSJN “*Comité de Seguimiento y Aplicación de los Derechos del Niño en la Argentina s/ amparo*” Fallo: 326:3118). Asimismo, el Tribunal cimero, estableció que la omisión del organismo estatal involucra derechos humanos reconocidos en la C.N. y en tratados internacionales, por lo que **la naturaleza federal del bien jurídico a tutelar, determina que es la justicia de excepción la que debe conocer en la causa.**

Por último, en un reciente fallo, el procurador fiscal ante el Tribunal cimero dictaminó “...*la ley 25.326 establece la competencia federal solo en los casos en los que se persigue acceder a datos o contenidos que constan en bases públicas de información o interconectadas en redes interjurisdiccionales...*” [CCF 008010/2021/CS001 — HERVÁS, LEANDRO GABRIEL c/ GELLER ABOGADOS SA s/HABEAS DATA ART. 43 C.N. — 28/02/2023].

## **VI. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN INTERPUESTA**

### **VI. A) INCONSTITUCIONALIDAD DE LA D.A. 431/2020**

Ésta parte solicita, de manera ecuaníme, la declaración de **inconstitucionalidad del art. 1 de la DA N° 431/2020**, dictada por el Jefe de Gabinete de Ministros de la Nación, el 22 de marzo del año 2020. En concordancia, requerimos que V.S. declare **la inconstitucionalidad del art. 5 (referido al Consentimiento), en su inc. 2 ap. b) de la ley 25.326 - Ley de Protección de Datos Personales.**

La interpretación conjunta de los preceptos señalados, produce como resultado que la ley de protección de datos personales posibilite, a saber: 1) que puedan hacerse cesiones de datos entre Administraciones Públicas para fines distintos a los que fueron recolectados; 2) que el titular de esos datos no sea informado cuando se recaban, de la posibilidad de dicha cesión, al no estar prevista en la norma que crea y regula el almacenamiento; 3) que la cesión se efectúa sin el consentimiento del afectado y 4) que la autorización para efectuar esas cesiones puede emanar de una norma de rango inferior

a la Ley —como es el caso en cuestión—.

La disposición exige a la Administración pública de cumplir con sus obligaciones de información y advertencia (facultades de acceso a los datos, de rectificación y cancelación de los mismos). De este modo, **el art. 5., inc.2., b) de la ley 25.326, contendría una excepción a la regla del art. 11 de la misma ley, según la cual la cesión de datos solo es posible previo consentimiento del interesado.** Nótese la gravedad del asunto: una DA estaría alterando una norma de mayor jerarquía constitucional, avasallando nuestro ordenamiento de jerarquía normativa.

Es preciso destacar que, la facultad de consentir sobre la cesión de datos personales forma parte, y es una garantía necesaria, del derecho a la intimidad de su titular (cfr. art. 1 de la ley 25.326). **El derecho a la intimidad no es absoluto y la Ley como tal, puede imponer límites con el fin de proteger otros derechos constitucionales, siempre que ese límite sea necesario, proporcionado y respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental.**

La ley de protección de datos personales no es ajena a estas ideas, ya que en su art. 11. inc. 1 sienta el principio de que, *“...los datos solo 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, al que se le debe informar sobre la finalidad de la cesión e identificar al cesionario o los elementos que permitan hacerlo”* [el destacado pertenece a esta redacción].

Resulta menester destacar que los derechos de los afectados a ser informados y a consentir, así como los de acceso, rectificación y cancelación (art. 6.e de la ley 25.326), integran el derecho fundamental de todos a controlar el acopio, para su posterior uso, de aquellos datos personales que puedan poseer tanto el Estado, otros Entes públicos, como los particulares. Es nada más y nada menos que la posibilidad de ejercer el derecho personalísimo de autodeterminación informativa.

#### **VI. A) 1. AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS A LA INTIMIDAD, PRIVACIDAD Y AUTODETERMINACIÓN EN MATERIA DE DATOS PERSONALES:**

Como ya se ha dicho, en este escenario se **afectan los derechos a la**

**intimidad, privacidad y autodeterminación en materia de datos personales**, consagrados en la ley de Protección de los Datos Personales (25.326); Constitución Nacional (arts. 19, 33, 43, y 75. inc. 22); Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 12); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 17) y en la Opinión Consultiva OC-6/86 (Principio de legalidad).

Respecto del derecho a la intimidad y a la autodeterminación informativa, la doctrina enuncia que “...***El derecho a la autodeterminación informativa consiste en la posibilidad que tiene el titular de los datos personales de controlar quienes serán destinatarios de dicha información y qué uso le darán, y se ejercita a través de los derechos de acceso, rectificación y cancelación. La protección de los datos personales se basa en los principios de calidad de los datos, licitud de la recolección, respeto de la finalidad declarada, consentimiento y conocimiento del afectado y existencia de órganos de control independientes. Están comprendidos en la tutela constitucional los bancos de datos de todo organismo público (doctrina Ganora) y tanto los bancos privados destinados a proveer informes como aquellos que por imperativo legal debe brindar estos informes a quienes luego los hacen públicos (Bancos, entidades financieras, etc)...***” [v. <http://www.saij.gob.ar/eduardo-molina-quirola-proteccion-datos-personales-como-derecho-autonomo-principios-rectores-informes-solvencia-crediticia-uso-arbitrario-dano-moral-material-dacc030027-2003/123456789-0abc-defg7200-30ccanirtcod#CT000>] [el destacado pertenece a esta redacción].

En el mismo orden de ideas, los doctrinarios sostienen que “...a) *No es admisible la utilización o empleo de la información personal con una finalidad diferente a la declarada o propuesta al ser ingresados los datos al registro; b) La recolección de datos personales y particularmente de datos sensibles, no puede hacerse sin el consentimiento del titular de los datos. La omisión de consentimiento debe ser de interpretación restrictiva; c) Cuando proceda omitir el consentimiento, es inexcusable informar al concernido de la existencia de los datos (conocimiento)...*” [v. <http://www.saij.gob.ar/eduardo-molina-quirola-proteccion-datos-personales-como-derecho-autonomo-principios-rectores-informes-solvencia-crediticia-uso-arbitrario-dano-moral-material-dacc030027-2003/123456789-0abc-defg7200-30ccanirtcod#CT000>]-[el destacado pertenece a esta redacción].

Por lo cual, cualquier restricción de aquellos derechos menoscaba su contenido esencial. Restricción que, a nuestro juicio, se produce en la disposición

impugnada por dos razones: en primer término, la posibilidad prevista en la DA de autorizar la cesión de datos entre Administraciones Públicas, para ser empleados en el ejercicio de competencias o para materias distintas a las que motivaron su originario almacenamiento, sin recabar previamente el consentimiento del interesado (art. 11.1 de la 25.326, en relación con lo dispuesto en los arts. 5.1 y 5., inc. 2, b)), es decir, la cesión de datos no consentida, autorizada por una norma infra legal, soslaya a los arts. 28 y 42 de la C.N. y en segundo término, cuando la D.A. 431/2020 enuncia dentro de sus considerandos que, *“...el artículo 5º, punto 2, inciso b) de la Ley Nº 25.326 establece que los datos personales pueden ser cedidos sin consentimiento del titular, entre otros supuestos, cuando se recaben para el ejercicio de funciones propias de los poderes del Estado, o en virtud de una obligación legal, mientras que el artículo 11, punto 3, inciso c) habilita a que se realice la cesión entre dependencias de los órganos del Estado en forma directa, en la medida del cumplimiento de sus respectivas competencias”* [el destacado pertenece a esta redacción].

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, -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 hábeas data prevista en el art. 43, tercer párrafo de la Ley Fundamental, tiene por objeto la protección de las personas y no a las instituciones [V. Fallo: 329:5239].

Y el art. 1 de la DA, dispone que *“... Las jurisdicciones, entidades y organismos de la Administración Pública Nacional, de conformidad con lo establecido en los incisos a), b) y c) del artículo 8º de la ley de Administración Financiera y de los Sistemas de Control del Sector Público Nacional Nº 24.156 deberán transferir, ceder, o intercambiar entre sí y bajo la supervisión de la “Unidad de Coordinación General del Plan Integral para la Prevención de Eventos de Salud Pública de Importancia Internacional” los datos e información que, por sus competencias, obren en sus archivos, registros, bases, o bancos de datos, con el único fin de realizar acciones útiles para la protección de la salud pública, durante la vigencia de la emergencia en materia sanitaria ampliada por el Decreto Nº 260/20, con motivo de la pandemia por coronavirus COVID-19.* [el destacado pertenece a esta redacción].

Ambos, dotan de poder a la Administración Pública para que ésta pueda decidir, discrecionalmente, qué hacer con los datos, en desmedro del principio



**vector en la materia, representado en la noción del consentimiento como forma de resguardar el derecho fundamental a la intimidad, frente al uso de la informática.** Pues le priva de sus indispensables medios de garantía, cuyo ejercicio le permitirían saber qué datos posee la Administración sobre su persona y para qué se emplean.

Para reforzar nuestro punto, resulta menester señalar la causa “*Torres Abad, Carmen c/ EN-JGM s/ Habeas Data*”, en la cual la parte actora promovió acción de amparo, con el fin de preservar la confidencialidad de la información brindada a la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES) y así evitar la utilización de sus datos para finalidades distintas a las que motivaron su obtención.

Dicho reclamo surgió a raíz de una Resolución administrativa (N° 166-E/2016) en la que, casualmente, la Jefatura de Gabinete de Ministros aprobó el Convenio que establecía que la ANSES remitiera información periódicamente a la Secretaría de Comunicación Pública, entre la que se encontraban **datos sensibles** (nombre y apellido; DNI; CUIT/CUIL; domicilio; teléfonos; Correo Electrónico; Fecha de Nacimiento; Estado Civil; Estudios realizados). Lo interesante del precedente es que, la Cámara sostuvo que **las excepciones del art. 5, Inc.2, b), de la ley 25.326 deben ser interpretadas restrictivamente, ya que la regla general en materia de tratamiento de datos es la exigencia del consentimiento expreso del titular.**

**Deber de seguridad establecido en el art. 9 de la ley 25.326:** no se pueden ignorar los riesgos que acarrea la recopilación de datos *per se*. En el sentido indicado y conforme los posibles problemas que se podrían llegar a desencadenar, cabe resaltar que, sin perjuicio de que los datos pudieran ser utilizados para fines distintos al consentimiento inicial prestado, los mismos estarían afectados por los tres pilares importantes que conforman la seguridad de la información (confidencialidad, integridad y disponibilidad), incumpliendo claramente los estándares garantizados para su conservación.

Al hablar de la seguridad de la información debemos en primer término definir a la misma según la norma ISO/IEC 27000:2014 como “*la seguridad de la información es la preservación de su confidencialidad, integridad y disponibilidad*”. [el destacado pertenece a esta redacción]

En este contexto, al hablar de datos personales y seguridad, es dable poner de manifiesto que, tal como afirma Altmann, que la irrupción de la informática

obligó a un replanteo del derecho a la intimidad, por la estructuración de grandes bancos de datos de carácter personal y la posibilidad del entrecruzamiento de la información contenida en ellos.

Recordemos que la CSJN —sobre el derecho a la intimidad— tiene dicho que “...*esa norma reconoce al individuo un ámbito de libertad en el cual este puede adoptar libremente las decisiones fundamentales acerca de su persona, sin intervención alguna por parte del Estado o de los particulares, en tanto dichas decisiones no violen el orden, la moral pública o los derechos de terceros...*”; “...*Se trata (...) de un ámbito de libertad personal de alguna manera ligado a la autodeterminación que debe estar fuera del alcance de la intervención estatal. El núcleo central de protección de este derecho es la autonomía...*” [v. FRO 68152/2018/CS1-CA1 “Asociación Civil Macame y otros c/ Estado Nacional Argentino - P.E.N. s/ amparo ley 16.986” —ambos extractos] — [el destacado pertenece a esta redacción.

Ahora bien, el derecho fundamental a la protección de datos y el derecho a la intimidad comparten el objetivo de ofrecer una eficaz protección de la vida privada personal y familiar, atribuyendo al titular facultades que consisten, en su mayor parte, en el poder jurídico de imponer a terceros la realización u omisión de determinados comportamientos. El derecho a la protección de datos persigue garantizar al particular un poder de control sobre sus datos personales, su uso y su destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo. De ahí la singularidad del derecho a la protección de datos, pues, por un lado, su objeto es más amplio que el del derecho a la intimidad, ya que el derecho fundamental a la protección de datos extiende su garantía no sólo a la intimidad en su dimensión constitucionalmente protegida, sino al ámbito de la vida privada, inextricablemente unidos al respeto de la dignidad personal, como el derecho al honor.

El derecho fundamental a la protección de datos amplía la garantía constitucional a aquellos de esos datos que sean relevantes para, o tengan incidencia en, el ejercicio de cualquier derecho de la persona, sean o no derechos constitucionales y, sean o no, relativos al honor, la ideología, la intimidad personal y familiar, como a cualquier otro bien constitucionalmente amparado. De este modo, el objeto de protección del derecho fundamental a la protección de datos no se reduce solo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, cuyo conocimiento o empleo por

terceros pueda afectar sus derechos, sean o no fundamentales. Porque su objeto no es solo la intimidad individual, sino los datos de carácter personal, por consiguiente, también alcanza a aquellos datos personales públicos, que no por el hecho de ser accesibles al conocimiento de cualquiera, escapan al poder de disposición del , porque titular.

Si la Ley es la única habilitada por nuestra C.N. para fijar los límites a los derechos fundamentales y, en el presente caso, al derecho fundamental a la protección de datos personales, **el apoderamiento legal que permita a un Poder Público recoger, almacenar, tratar, usar y, en su caso, ceder datos personales, sólo está justificado si responde a la protección de otros derechos fundamentales o bienes constitucionalmente protegidos.**

Por tanto, si aquellas operaciones con los datos personales no se realizan con estricta observancia de las normas que lo regulan, se vulnera el derecho a la protección de datos, pues se le imponen límites constitucionalmente ilegítimos, ya sea a su contenido o al ejercicio del haz de facultades que lo componen.

De ser ese el caso, la ley habrá vulnerado el derecho fundamental en cuestión, ya que no solo habrá frustrado la función de garantía propia de toda reserva de ley, permitiendo que el derecho fundamental ceda ante intereses o bienes jurídicos de rango infra constitucional en contra de lo dispuesto en la propia C.N. Avasallando también que la reserva de Ley impone al legislador, además de promulgar esa Ley, regular efectivamente en ella la materia objeto de la reserva.

Por esta razón, como la C.N. no contempla esta posibilidad de que un Poder Público distinto al Legislador fije y aplique los límites de un derecho fundamental, o que esos límites sean distintos a los implícitamente derivados de su coexistencia, es irrelevante que la Ley habilitante sujete a los Poderes Públicos en ese cometido a procedimientos y criterios que se quiera. Incluso si la Ley habilitante enumera con detalle los bienes o intereses evocables por los Poderes Públicos en cuestión o que sus decisiones sean revisables jurisdiccionalmente.

#### **VI. A) 2. LA EMERGENCIA SANITARIA COMO FUNDAMENTO:**

Es oportuno primeramente resaltar que nuestro país se ha caracterizado por instrumentar una ingeniería jurídica en favor de la emergencia. Al respecto, algunos

acontecimientos vinculados con el pasado reciente del Estado argentino, como así también un renovado interés por ampliar los límites en que la emergencia económica fue entablada, han provocado a doctrinarios del derecho el estudio del tema.

Así las cosas, compartimos la idea de que, ***“...la justicia puede modificar el acto administrativo, no solamente anularlo o dejarlo en pie (...) si la administración o el legislador no lo hacen y recurren a la carnicería, en estado de emergencia hace cirugía la Justicia. Esa es mi visión del Estado de Derecho en estado de emergencia...”*** [v. <https://www.gordillo.com/articulos/art10.pdf> - “El Estado de Derecho en estado de emergencia” - Publicado en LL, 2001-F, 1050; reproducido en Lorenzetti, Ricardo Luis (dir.), Emergencia pública y reforma del régimen monetario, Buenos Aires, La Ley, 2002, pp. 53-64] - [el destacado pertenece a esta redacción]

Como sostenemos en los párrafos que anteceden, la emergencia fue utilizada como justificativo de otras situaciones que acontecieron en nuestro país, a saber: ***“...Si el legislador “arreglara” el cómo del poco pago de la deuda pública, sería legislación de emergencia. Si de hecho lo deja sin resolución, empieza a ser una administración de la emergencia. Si la justicia cumple con su deber de controlar la razonabilidad, proporcionalidad, etc., de los actos de la administración, será la justicia de la emergencia. La tarea no es fácil para nadie, pero alguien lo tiene que hacer...”*** ; ***“...Como medida de emergencia en una situación de emergencia, no como medida normal para situaciones normales...”***; ***“...en la emergencia el Estado de Derecho se preserva con la debida intervención judicial. Ese activismo judicial es la respuesta del Estado de Derecho a la emergencia, si el P[oder] L[egislativo] y el P[oder] E[jecutivo] no hacen la aplicación más racional...”*** [v. <https://www.gordillo.com/articulos/art10.pdf> - “El Estado de Derecho en estado de emergencia” - Publicado en LL, 2001-F, 1050; reproducido en Lorenzetti, Ricardo Luis (dir.), Emergencia pública y reforma del régimen monetario, Buenos Aires, La Ley, 2002, pp. 53-64] - [el destacado pertenece a esta redacción].

La disposición cuestionada pretende enmarcarse en el ejercicio del poder de policía de emergencia, en materia sanitaria, declarada por la ley 27.541 y ampliada por el decreto de necesidad y urgencia 260/2020. Cabe recordar que la existencia de una situación de esa naturaleza, habilita la adopción de remedios que en condiciones de normalidad podrían no ser válidos (doctrina de Fallos: 136:170; 200:450; 243:449; 321:1984; 330:2981; entre muchos otros).

Sobre la emergencia sanitaria, la Corte Suprema dijo “...*De todos modos, la emergencia no es una franquicia para ignorar el derecho vigente. La emergencia está sujeta al derecho en este país, en tanto también es una situación jurídicamente regulada y ella no implica en modo alguno que cualquier medida que pudiera representarse como eficaz para atender la situación sea, por esa sola razón, constitucionalmente admisible...*” [v. Fallo: “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Estado Nacional (Poder Ejecutivo Nacional) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad - 04/05/21 - CSJN] - [el destacado pertenece a esta redacción]

En el mismo precedente, el Tribunal Címero remarcó “... No debe perderse de vista que *la emergencia, si bien puede proporcionar la ocasión para ejercer un poder existente, no crea poderes nuevos* (Fallos: 172:21; 313:1638; doctrina tomada de los precedentes estadounidenses “Wilson v. New”, 243 U.S. 332, y “Home & Loan Building Ass’n v. Blaisdell”, 290 U.S. 398). Tiene dicho este Tribunal que “[...] *los poderes de emergencia nacen exclusivamente de la Constitución, la que los conforma y delimita, por lo que todo avance más allá de ese marco conceptual desborda la legitimidad, tornándose en arbitrariedad y exceso de poder*” (“Antinori”, Fallos: 321:2288)...” [el destacado pertenece a esta redacción].

También añadió, “...*En virtud de que la emergencia no nos libera del poder regulativo del derecho, las autoridades deben encarar la responsabilidad de atender los problemas que ella plantea dentro de los límites formales y sustanciales que les impone la Constitución. Como señaló con acierto el juez Petracchi, y de un modo especialmente relevante para este caso, la invocación de la emergencia “tampoco puede justificar el desconocimiento del esquema constitucional de reparto de competencias legislativas (...)*” [el destacado pertenece a esta redacción].

La CSJN ha ido delineando los requisitos que configuran el estado de emergencia. Así se ha dispuesto qué hechos deben acontecer para configurar tal circunstancia, a saber:

a) La existencia de una situación “real” de emergencia que impone al Estado amparar intereses vitales de la sociedad (en este caso la epidemia de COVID-19 declarada por la OMS emergencia de salud pública, el 30 de enero de 2020). A la actualidad, a través del decreto 863/2022, el Gobierno nacional prorrogó hasta el próximo 31 de diciembre de 2023 la emergencia pública en materia sanitaria.

b) Que la respuesta normativa tenga como finalidad legítima proteger intereses de la sociedad (es más que claro que la causa que dio origen a la DA 431/2022 ha morigerado considerablemente en la actualidad; v. <https://www.argentina.gob.ar/coronavirus/informes-diarios/sala-de-situacion>);

Como corolario, la Secretaría de Gestión y Empleo Público, dependiente de la JGM, publicó en el B.O. la Resolución N° 58/2022 que establece que todas las reparticiones de la Administración Pública Nacional retornen al mismo régimen laboral vigente hasta antes del decreto del 11 de marzo de 2020 que atendía a las medidas de cuidado y distanciamiento propias del contexto de Pandemia COVID-19, con fecha límite 1 de mayo de 2022.

c) La razonabilidad y proporcionalidad en la medida adoptada (en estos criterios no encuadra la actual transferencia injustificada de datos personales que podría ser utilizada con fines distintos al establecido por el legislador a la hora de su creación);

d) la limitación temporal de las restricciones, circunscripta al plazo indispensable para remover las causas que la motivaron (sin perjuicio de la prórroga establecida en diciembre del año pasado, lo cierto es que las circunstancias actuales no justifican la utilización de los datos sin el consentimiento de quien los otorga de manera extraordinaria).

Por último, el 27/03/2023, la JGM, dictó la Disposición Administrativa N°2/2023, en la cual la accionada reconoce el tratamiento de los datos sensibles durante la pandemia *“Que, en este orden de ideas, y atento a la necesidad de contar con una herramienta tecnológica que brindase a la población información sobre diversos relativos a la prevención del virus, y para ayudar en la contención y mitigación de su propagación, se dictó la Decisión Administrativa N° 432 del 23 de marzo de 2020 del MINISTERIO DE SALUD, mediante la cual se implementó la utilización de la Aplicación COVID-19 - Ministerio de Salud (...) Que, en atención a los eventos relatados, y dada la premura de implementar la aplicación mencionada, se diseñó el ecosistema de servicios Cuid.AR (...) que el artículo N.º 4 dispone que los datos contenidos en las bases de datos ‘...deben ser destruidos cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes a los fines para los cuales hubiesen sido recolectados’”*.

Si bien, los extractos resaltados precedentemente sirven para comprender la manipulación de datos sensibles realizados en el marco de una pandemia. Lo que llama

poderosamente la atención es el siguiente párrafo:

*“...Que, en este sentido, habiendo finalizado las razones que fundaron inicialmente la implementación inmediata de la aplicación “Cuid.AR”, indudablemente necesaria en el contexto de pandemia, es menester suprimir la aplicación de los sistemas, e iniciar los trámites pertinentes ante la DIRECCIÓN NACIONAL DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES de la AGENCIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, organismo descentralizado de la JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS, a fin de dar de baja las mentadas bases de datos involucradas en la aplicación y suprimir de manera definitiva e irreversible los datos allí contenidos.”* [el destacado pertenece a esta redacción]

Lo que antecede involucra un reconocimiento, por parte de la Administración, del cese de la causa fáctica que dio origen a la DA 431/2020 y el Estado nacional en vez de dejar sin efecto dicha DA, opta por seguir transfiriendo datos sensibles.

#### **VI. A) 3. IMPORTANCIA DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD EN MATERIA ADMINISTRATIVA:**

De acuerdo a este principio, la Administración debe ceñirse a un ordenamiento jurídico jerarquizado. El principio de legalidad, actúa junto con el principio de interés general, por el cual el interés privado debe ceder ante el interés público o social y con el principio de división de poderes, según el cual el poder público se reparte en órganos (como por ejemplo JGM) con funciones específicas y limitadas para cada uno de ellos.

La discrecionalidad administrativa hace referencia a los límites de actuación de la Administración Pública, en aquellos casos en los que la potestad administrativa no viene claramente delimitada por la Ley. La decisión necesita estar motivada, adecuándose al caso en concreto.

Al respecto, el Dr. Juan Carlos Cassagne tiene dicho que, “...El tema de la discrecionalidad administrativa y su control por el poder judicial continúa siendo una de las cuestiones del derecho público que reviste mayor trascendencia y significación para la protección de los derechos e intereses individuales y colectivos...”; “...En Argentina, (...) la tendencia general se orienta hacia la admisión, en principio, del

*control judicial de la actividad discrecional, aun cuando difiere en sus alcances. (...) si bien la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación, en algunos casos, ha limitado el control de la discrecionalidad con el argumento de que constituyen juicios de oportunidad reservados a la Administración, en otros, ha admitido la fiscalización judicial en supuestos de ilegalidad o arbitrariedad manifiestas...*” [v. [http://www.cassagne.com.ar/publicaciones/La\\_discrecionalidad\\_administrativa.pdf](http://www.cassagne.com.ar/publicaciones/La_discrecionalidad_administrativa.pdf) - [el destacado pertenece a esta redacción].

En doctrina suele plantearse la asimilación entre discrecionalidad y oportunidad, con el objeto de diferenciar el control de esta última, del control de legalidad sobre los elementos reglados. Se configura la discrecionalidad cuando **una norma jurídica confiere a la administración pública, potestad** para determinar con libertad el supuesto de hecho o antecedente normativo y/o para elegir, también libremente, la posibilidad de actuar, o no, como de fijar el contenido de su accionar, dentro de los límites que imponen los principios generales de derecho [v. Comadira, Julio Rodolfo, “*La actividad discrecional de la Administración Pública. Justa medida del control judicial*”, El Derecho, del 29/3/00].

La discrecionalidad no implica de ninguna manera una libertad amplia frente a la norma, por el contrario, es la contingencia de valoración de las circunstancias particulares en cada caso concreto, otorgándole un margen de posibilidades en aplicación a las autoridades en el marco de sus políticas de administración [v. Sotelo De Andreu, Mirta, “*La discrecionalidad administrativa ¿zona de inmunidad del poder?*”, Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública, Buenos Aires, julio 1998].

**Cuando existe un acto administrativo dictado en ejercicio de una facultad reglada, solo podemos impugnar y cuestionar su legitimidad —como es el caso del art. 1 de la disposición 430/2020—.**

En reiteradas oportunidades, se ha explicado que, el actuar de la Administración pública, se halla sujeto al principio de legalidad. En virtud de ello, no corresponde admitir que, por su condición de reglamento, las previsiones generales puedan prevalecer sobre lo dispuesto en normas de rango legal, ya que el sentido, validez e incluso la eficacia de las primeras quedan subordinadas a lo establecido en la legislación general [v. Fallos: 316:3157; 329:5976 - votos de los jueces Maqueda y Zaffaroni-; 331:978 -voto del juez Zaffaroni-; 333:1922].



La Corte Suprema sostuvo también que la motivación del acto administrativo -máxime el dictado en ejercicio de facultades discrecionales- constituye una exigencia que -por imperio legal- es establecida como elemental condición para la real vigencia del principio de legalidad en la actuación de los órganos administrativos, presupuesto ineludible del estado de derecho y del sistema republicano de gobierno. [v. fallo: 327:4943].

Sentado ello, en cuanto a la conducta emprendida por el Estado, el derecho a consentir la recogida y el tratamiento de los datos personales (cfr. art. 5 de la LPDP) no implica en modo alguno consentir la cesión de tales datos a terceros. Por lo 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, 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.

Ahora bien, —siguiendo este razonamiento— no podemos apartar la idea 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.

Lo dicho en el párrafo que antecede, nos lleva a pensar que, sería fácil al responsable de la base de datos violentar el consentimiento del interesado mediante la genérica afirmación de que sus datos pueden ser cedidos. Entonces, quedaría sin duda frustrado el derecho del interesado a controlar y disponer de sus datos personales, ya que se le impedirían ejercer otras facultades, que se integran con el contenido del derecho fundamental, al que estamos haciendo referencia.

Ahora bien, resulta menester destacar que, aún tratándose de la regulación de un elemento relativo a los Derechos Humanos —ámbito reservado a la regulación por ley—, no resulta *per se* invalida el establecimiento de delegaciones en órganos administrativos, siempre y cuando tales delegaciones restrinjan su intervención a un hecho complementario del marco regulatorio, que resulte necesario con base a necesidades técnicas o, incluso, a la búsqueda de optimizar el cumplimiento de las finalidades establecidas por la propia LPDP o la misma C.N.

Tal interpretación resulta no sólo de una adecuada articulación del marco normativo en su interacción con principios constitucionales aplicables al caso, sino también de la necesaria limitación de las delegaciones, a fines de que estas no impliquen la renuncia del legislador a su exclusiva facultad para establecer límites, que operen en favor de los Derechos fundamentales de la ciudadanía.

La LPDP resulta una norma reglamentaria y restrictiva del Derecho a la Honra y a la Dignidad (cfr. art. 11 de la CADH). De tal modo, ha de entenderse aplicable al caso, en particular lo establecido en cuanto a la restricción y, también, respecto a las delegaciones normativas en tal materia, por la CIDH, en ocasión de expresarse sobre los alcances del art. 30 de la CADH, al sostener que, “*...En consecuencia, las leyes a que se refiere el artículo 30 son actos normativos enderezados al bien común, emanados del Poder Legislativo democráticamente elegido y promulgados por el Poder Ejecutivo. Esta acepción corresponde plenamente al contexto general de la Convención dentro de la filosofía del Sistema Interamericano. Sólo la ley formal, entendida como lo ha hecho la Corte, tiene aptitud para restringir el goce o ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención. (...) Lo anterior no se contradice forzosamente con la posibilidad de delegaciones legislativas en esta materia, siempre que tales delegaciones estén autorizadas por la propia Constitución, que se ejerzan dentro de los límites impuestos por ella y por la ley delegante, y que el ejercicio de la potestad delegada esté sujeto a controles eficaces, de manera que no desvirtúe, ni pueda utilizarse para desvirtuar, el carácter fundamental de los derechos y libertades protegidos por la Convención.*” [v. Corte IDH, Opinión Consultiva N°6/1986 del 9 de mayo de 1986. , Párrs. 35 y 36].

En cuanto a la jurisprudencia de nuestro máximo tribunal, vale señalar la diferencia existente entre las leyes delegantes y los reglamentos delegados. Al respecto, ilustra el Dr. Alberto B Bianchi, que “*(...) hacia fines de la década de 1920, la Corte estableció los dos principios mediante los cuales llevó a cabo, en las décadas siguientes, el test de validez de las leyes delegantes y el de los reglamentos delegados. A las primeras las juzgó mediante la regla establecida en ‘A.M. Delfino’; a los segundos les aplicó la creada en ‘Chadwick’.* Así, *mientras la ley delegante debía contener una clara “política legislativa” (“Delfino”), el reglamento delegado podía modificar las expresiones verbales de la ley, pero no podía apartarse del “espíritu” de la misma (“Chadwick”)*” [v. Bianchi, Alberto: “La Delegación Legislativa: Evolución y Estado Actual” —en línea—, Forum. Anuario del Centro de Derecho Constitucional, 3.

Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/revistas/delegacion-legislativa-evolucion-estado.pdf>. [el destacado pertenece a esta redacción].

De lo señalado precedentemente, se desprende la necesidad de qué, en el caso de reglamentaciones en materias ligadas a Derechos Constitucionales, las delegaciones contenidas por la Ley, resulten condiciones tales que no frustren la finalidad constitucional por la que resulta aplicable el principio de reserva de Ley. Tal y como tiene dicho nuestro Tribunal Címero, “(...) *existe una distinción fundamental entre la delegación de poder para hacer la ley y la de conferir cierta autoridad al Poder Ejecutivo o a un cuerpo administrativo a fin de reglar los pormenores y detalles necesarios para la ejecución de aquélla. Lo primero no puede hacerse, lo segundo es admitido.*” (v. CSJN fallo: 148:430). [el destacado pertenece a esta redacción]

La validez de delegaciones legislativas por medio de remisión al órgano reglamentario, en materias alcanzadas por la manda constitucional de Reserva de Ley, se encuentra condicionada a que se formulen de un modo tal que el ejercicio de la delegación, no pueda contrariar o desnaturalizar el objeto de la Reserva de Ley en la propia constitución. En tal sentido, tiene dicho el Tribunal Constitucional Español en STC 83/1984, que “*ciertas exigencias en cuanto al alcance de las remisiones o habilitaciones legales a la potestad reglamentaria, que pueden resumirse en el criterio de que las mismas sean tales que restrinjan efectivamente el ejercicio de esa potestad a un complemento de la regulación legal que sea indispensable por motivos técnicos o para optimizar el cumplimiento de las finalidades propuestas por la Constitución o por la propia Ley*”.

Asimismo, en nuestro país, nuestra CSJN ha afirmado que, “(...) *Al respecto, tiene dicho la Corte que cuando la delegación es amplia e imprecisa no otorga atribuciones más extensas sino que, por el contrario, debe ser interpretada restrictivamente*” [v. CSJN, fallo: 535:1227].

En sintonía con lo anterior, pero en otra causa, ha dicho: “*el instituto de la delegación es de interpretación restrictiva, tanto cuando ocurre entre órganos de la administración (artículo 3° de la ley 19.549), como cuando se trata de delegación de facultades de un Poder del Estado a otros, en particular, cuando se delegan facultades legislativas en órganos del Poder Ejecutivo, en tanto se está haciendo excepción a los principios constitucionales de legalidad y división de poderes*” [v. CSJN, fallo: 335:1227 - [el destacado pertenece a esta redacción].

De lo reseñado anteriormente se deriva necesariamente la inconstitucionalidad de las normas aquí impugnadas (art. 5., inc.2., b) de la LPDP y art. 1 de la DA 431/2020). Toda vez que, no han fijado por sí mismas límite alguno a la prescindencia del consentimiento del titular de datos para la cesión de estos, entre los diversos órganos de la administración (ante quienes obran los archivos), con fines distintos a los que motivaron su recogida y sólo rige el consentimiento inicialmente prestado (cfr. art. 5, inc.2, b), ley LPDP) y para los cuáles la Administración sólo limita su fundamentación a citar la norma de excepción contenida por el art. 5.2.

A este respecto, resulta dable reseñar las palabras de la Corte IDH, en ocasión de pronunciarse en la OC6-1986, al sostener que *“la protección de los derechos humanos requiere que los actos estatales que los afecten de manera fundamental no queden al arbitrio del poder público, sino que estén rodeados de un conjunto de garantías enderezadas a asegurar que no se vulneren los atributos inviolables de la persona, dentro de las cuales, acaso la más relevante tenga que ser que las limitaciones se establezcan por una ley adoptada por el Poder Legislativo, de acuerdo con lo establecido por la Constitución. A través de este procedimiento no sólo se inviste a tales actos del asentimiento de la representación popular, sino que se permite a las minorías expresar su inconformidad, proponer iniciativas distintas, participar en la formación de la voluntad política o influir sobre la opinión pública para evitar que la mayoría actúe arbitrariamente. En verdad, este procedimiento no impide en todos los casos que una ley aprobada por el Parlamento llegue a ser violatoria de los derechos humanos, posibilidad que reclama la necesidad de algún régimen de control posterior, pero sí es, sin duda, un obstáculo importante para el ejercicio arbitrario del poder. La reserva de ley para todos los actos de intervención en la esfera de la libertad, dentro del constitucionalismo democrático, es un elemento esencial para que los derechos del hombre puedan estar jurídicamente protegidos y existir plenamente en la realidad. Para que los principios de legalidad y reserva de ley constituyan una garantía efectiva de los derechos y libertades de la persona humana, se requiere no sólo su proclamación formal, sino la existencia de un régimen que garantice eficazmente su aplicación y un control adecuado del ejercicio de las competencias de los órganos. [...] no es posible interpretar la expresión leyes, utilizada en el artículo 30, como sinónimo de cualquier norma jurídica, pues ello equivaldría a admitir que los derechos fundamentales pueden ser restringidos por la sola determinación del poder público, sin otra limitación formal que*

*la de consagrar tales restricciones en disposiciones de carácter general. Tal interpretación conduciría a desconocer límites que el derecho constitucional democrático ha establecido desde que, en el derecho interno, se proclamó la garantía de los derechos fundamentales de la persona; y no se compadecería con el Preámbulo de la Convención Americana, según el cual " los derechos esenciales del hombre... tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos" [los destacados nos pertenecen].*

En el caso particular que hace al objeto del presente amparo, y la salvaguarda del Derecho a la Honra y Privacidad de los afectados, vale señalar **no sólo la necesidad de que sus restricciones se encuentren fundadas en una previsión legal, con su correspondiente justificación constitucional, sino que estas restricciones deben expresar con el mayor grado de claridad posible los presupuestos fáctico y jurídicos habilitantes de la medida de excepción.**

De lo manifestado precedentemente, se colige la manifiesta inconstitucionalidad del andamiaje normativo señalado. No resulta adecuado o suficiente que el art. 5. inc.2, b) de la LPDP habilite a franquear la exigencia de consentimiento del titular de los datos mediante la simple invocación de una función pública.

En el caso de regulaciones de este tipo, atinentes a la protección de Datos Personales, resulta menester que el legislador sea quien determine los parámetros que posibiliten determinar cuándo las "funciones propias del Estado" justifican la restricción del Derecho a la Protección de Datos.

Solo el órgano legislativo es quien debe establecer las reglas precisas respecto a la posibilidad y consecuencias de ser sometido a este tipo de restricciones sobre sus derechos personalísimos. En caso contrario, el Poder Legislativo, en renuncia a sus funciones, estaría trasladando a la Administración el diseño y ejercicio de una función que, tanto constitucional como convencionalmente, resulta privativa a su competencia.

En el caso del art. 5., inc. 2., b) de la LPDP, el uso de la alocución "*se recaben para el ejercicio de funciones propias de los poderes del Estado o en virtud de una obligación legal*" abre un espacio de indeterminación que, en los hechos, equivale

a la conformación de un poder reglamentario “en blanco”, que posibilita un espacio de incertidumbre.

Al posibilitar la LPDP a la Administración a restringir el Derecho a la Privacidad mediante la mera invocación de esa norma, renuncia el Poder Legislativo a su competencia privativa, para imponer tales limitaciones. La administración se ve en la posibilidad de reconfigurar toda actividad administrativa vinculada a los datos personales, ya que toda su actividad, implica en la actualidad, la creación de registros informáticos, que contienen información individualizable.

De tal modo, la restricción contenida por el art. 5., inc. 2, b) de la LPDP instituye un régimen de “ordinaria excepción” mediante el que, aniquilando toda seguridad jurídica, la administración, a la mera invocación de esta excepción no delimitada, logra imposibilitar no sólo el derecho a consentir el tratamiento de los datos personales por parte de sus titulares, sino también el derecho a autorizar las cesiones.

Los motivos de restricción al consentimiento estatuidos por el art.5., inc. 2, b) de la LPDP posibilitan un excesivo campo de maniobra para la discrecionalidad administrativa, lo que, en definitiva, contradice las exigencias de Reserva Legal que nuestro ordenamiento instituye para estas materias.

Asimismo, al no existir en la propia LPDP referencia alguna a las condiciones o modos de efectuar tal restricción, se imposibilita ejercer una tutela judicial eficiente. Al mismo tiempo, idéntica falta de parámetros que permitan establecer la razonabilidad y límites a la actuación administrativa, se imponen por sobre el Derecho Constitucional a la protección de los datos personales. Esa realidad acentúa su gravedad, tomando las palabras empleadas en el art.5, inc.2., b) en sentido lato, ya que el legislador no ha fijado siquiera límite alguno, abandonando los Derechos Constitucionales de sus representados, al ocasional arbitrio de la discreción administrativa.

No es ocioso señalar que, **el derecho a consentir la recogida y el tratamiento de los datos personales (art. 5.1 la ley 25.326) 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, supone una nueva posesión y uso que requeriría**

consentimiento del interesado.

Es evidente que el interesado debe ser informado tanto de la posibilidad de cesión de sus datos personales y sus circunstancias como del destino de éstos, pues sólo así será eficaz su derecho a consentir. **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.**

En definitiva, un supuesto de restricción sin limitaciones, consagrado como una potestad de excepción, en blanco, con relación al Derecho Constitucional a la privacidad, que asiste a los registros en poder de la propia Administración pública nacional. Una rémora feudalista aplicada a nuestros perfiles informáticos en el Siglo XXI.

#### **VI. B) SUBSIDIARIAMENTE - INCONSTITUCIONALIDAD DEL ART. 5.2 LEY 25.326**

Como hemos escrito en el objeto de la presente acción, en el hipotético e improbable caso de que V.S. entienda que la DA N° 431/2020 resulta ajustada a lo establecido por la Ley 25.326, esta parte requiere la declaración de inconstitucionalidad de la habilitación contenida por el artículo 5, inc.2, b), en cuanto ha sido aplicada al presente caso, por resultar violatorio del principio de legalidad b), tal como lo entiende la CIDH en la Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986.

La sanción de la ley de protección de los datos personales N° 25.326 de fecha 10 de octubre del año 2000, expone los requerimientos para una protección integral de los datos personales asentados en archivos, registros, bancos de datos u otros medios técnicos de tratamiento de datos, sean estos públicos o privados, destinados a dar informes, **para garantizar el derecho al honor y a la intimidad de las personas.**

Ahora bien, se entiende por **datos personales** a la *“...información de cualquier tipo referida a personas físicas o de existencia ideal determinadas o determinables”*. En cuanto al **tratamiento de los datos**, la norma engloba a *“...Operaciones y procedimientos sistemáticos, electrónicos o no, que permitan la recolección, conservación, ordenación, almacenamiento, modificación, relacionamiento, evaluación, bloqueo, destrucción, y en general el procesamiento de datos personales, así como también su cesión a terceros a través de comunicaciones, consultas, interconexiones o transferencias”* (cfr. art. 2 de la ley 25.326). [el destacado pertenece a esta redacción]

Asimismo, la ley se encarga de regular mecanismos de protección de estos datos y los requisitos que deben cumplir los actos de la Administración que requieren los distintos tipos de datos personales, entre los que se encuentran, por ej. los elementos que debe contener el consentimiento a otorgar por parte del titular; establecer las diferentes categorías de datos; determinar qué tratamiento se les puede otorgar; detallar los derechos de los titulares; disponer las facultades del órgano de control; etc.

#### **VI. B) 1. LA EXCEPCIÓN DEL ART. 5. inc. 2, b) Y SU TRATAMIENTO EN LA CAUSA TORRES ABAD:**

En cuanto a la excepción de la necesidad del consentimiento cuando los datos “*se recaben para el ejercicio de funciones propias de los poderes o en virtud de una obligación legal*” (art. 5 inc. 2 b de la ley 25326), el tribunal sostuvo: (1) que **los objetivos de la cesión de datos deben vincularse a una finalidad de defensa nacional, seguridad pública o represión de delitos**, lo que en tal caso no ocurría, como así tampoco en la presente causa, teniendo en cuenta que la situación fáctica que dio origen a la cuestión (SARS-CoV-2) ha disminuido considerablemente; (2) **no puede alegarse que la ausencia del consentimiento se debe a la existencia de una obligación legal**, en atención a que la letanía de un fin en una resolución administrativa, no puede constituir una excepción a la protección del derecho a la intimidad regulada por la ley de protección de datos personales.

Es decir, **la autorización para ceder datos de carácter personal entre órganos del Estado, sin el consentimiento de sus titulares, debe ser interpretada de manera restrictiva**, en razón de que ello evitaría la vulneración del derecho a la autodeterminación informativa.

La Cámara de Apelaciones Federal interpretó que la cesión de los datos a la Secretaría de Comunicación Pública tenía un fin distinto a aquel que sirvió de motivo para su recolección por parte de la ANSES. Es por esto que el organismo no estaba liberado de la obligación de recabar el consentimiento del interesado.

#### **VI. B) 2. RELEVANCIA DEL CASO CAMBRIDGE ANALYTICA:**

La decisión judicial *ut-supra* planteada no se trata ni de un excesivo control del cumplimiento normativo, ni de un exceso de rigorismo formal por parte de los



magistrados. Lo esgrimido en sus fundamentos, no solo representaba la posibilidad de la comisión de un delito desde lo abstracto, sino de un peligro concreto para la sociedad. Peligro que, lamentablemente, **se ha materializado en Estados Unidos, en escenarios tan similares a los actuales en nuestro país**, que hacen imposible que los temores, desde la comparación, no se hagan presentes. [v. [https://www.clarin.com/politica/cambridge-analytica-empresa-involucrada-escandalo-facebook-operado-elecciones-argentina\\_0\\_HJMfS6aFM.html?gclid=Cj0KCOjw2v-gBhC1ARIsAOQdKY1mozS\\_3D8UII7ZGdYWPdYVVIH7o6vfRnz\\_N-qbWW4NZT\\_AkXQfReUkaApnREALw\\_wcB](https://www.clarin.com/politica/cambridge-analytica-empresa-involucrada-escandalo-facebook-operado-elecciones-argentina_0_HJMfS6aFM.html?gclid=Cj0KCOjw2v-gBhC1ARIsAOQdKY1mozS_3D8UII7ZGdYWPdYVVIH7o6vfRnz_N-qbWW4NZT_AkXQfReUkaApnREALw_wcB) ]

En el año 2016, Cambridge Analytica, una consultora británica dedicada a la minería de datos, análisis de datos y comunicación estratégica, fue contratada para la campaña del entonces candidato a presidente de los Estados Unidos, Donald Trump. La empresa contratada, por medio de una de las redes sociales más populares del mundo, accedió alrededor de cinco mil datos personales, específicos, de cada votante de los Estados Unidos. Lo que le permitió, según afirmaciones de la propia empresa, realizar un perfil psicográfico y orientar así propagandas, noticias falsas y mensajes individuales diseñados para cada quien.

A la luz de los resultados que obtuvo el entonces candidato, reforzando lo ya expresado con el antecedente mencionado, entendemos de suma importancia que V.S. observe las pretensiones del presente, contemplando en su óptica que nos encontramos en un escenario electoral ya desplegado y en pleno desarrollo hasta, al menos, el mes de Octubre de este año.

En la puerta de las **elecciones presidenciales en nuestro país**, que se presentan a simple vista feroces, no se puede obviar esta situación. Situación que no hace más que peligrar las bases de nuestra democracia, toda vez que en sus manos la Administración pública cuenta hoy con una masa indeterminada de datos personales de los votantes argentinos, que puede ser usada y manipulada para fines políticos y electorales opacos, con intenciones de torcer, y para mal, la voluntad de los votantes.

**VI. B) 3. CASO ANÁLOGO PRESENTADO ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (ESPAÑA) - STC 292/2000 (30 /11/2000):**

El Tribunal Constitucional (en adelante, “TC”) dictó, el 30 de noviembre del 2000, la Sentencia 292/2000 sobre el recurso de inconstitucionalidad 1463-2000, promovido por el Defensor del Pueblo, respecto de los artículos 21.1 y 24.1 y 2 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

En el *ut supra*, el objeto del derecho fundamental a la protección de datos —según el TC—, no se reduce sólo a los datos íntimos de la persona, sino a cualquier tipo de dato personal, cuyo conocimiento o empleo por terceros pueda afectar a sus derechos, sean o no fundamentales.

El TC interpretó que los datos personales públicos, por el hecho de ser públicos, no pueden escapar al poder de disposición del propio interesado o afectado. Los datos amparados y protegidos son todos aquellos que identifiquen o permitan la identificación de la persona, que puedan configurar su perfil ideológico, racial, sexual, económico, etc.

Una de las cuestiones más destacables del fallo de referencia es que, **el apoderamiento legal que permita a un Poder Público recoger, almacenar, tratar, usar y, en su caso, ceder datos personales, sólo está justificado si responde a la protección de otros derechos fundamentales o bienes constitucionalmente protegidos.** Esta doctrina es la que sustenta el fallo del Tribunal Constitucional, cuando declara nulos y contrarios a la Carta Magna, los preceptos allí analizados.

## **VII. CONTROL JUDICIAL**

El principio de supremacía constitucional se configura como una técnica efectiva para evitar cualquier exceso por parte de los órganos de poder, obligándolos a respetar la C.N. tanto material, como formalmente.

Según el Dr. Andres Gil Dominguez, la supremacía constitucional debe ser entendida como elemento constitutivo del estado constitucional de derecho y funciona como parámetro de validez de las normas inferiores, a su vez, esboza que la C.N. es la norma entre las normas y la fuente de las fuentes.

Cuando el Dr. Gil Domínguez describe al estado constitucional de derecho lo hace de la siguiente manera “...*Los derechos fundamentales y los derechos*

*humanos están estructurados como fórmulas abiertas, indeterminadas, sin establecer un sólo sentido para que aquellos que titularizan y ejercen estos derechos puedan convivir en una sociedad fragmentada (...) En sociedades de estas características, que son las reguladas por el Estado constitucional de derecho, que los derechos tengan una estructura abierta o indeterminada permite que cada uno en ese Otro que postulan los derechos pueda ver reflejado los derechos a desarrollar su vida y biografía, implicando esto un reaseguro del pluralismo ” [v. Andrés Gil Domínguez, “Estado Constitucional de Derecho, psicoanálisis y sexualidad”, Ediar, Buenos Aires, p. 300/301]*

Sobre la plena operatividad de los derechos fundamentales, en el caso “Ramos, José Luis c/Estado Nacional”, la CSJN indicó: “...*la Constitución Nacional en cuanto reconoce derechos humanos, lo hace para que estos resulten “efectivos y no ilusorios”, de manera que es tan cierto que los derechos constitucionales son susceptibles de reglamentación, como lo es que esta última está destinada no sólo a no alterarlos (art. 28 CN), sino a darles toda la plenitud que le reconozca el texto cimero que los enunció y que manda asegurarlos*” [v. citado en Andrés Gil Domínguez, “Estado Constitucional de Derecho, psicoanálisis y sexualidad”, Ediar, Buenos Aires, p. 129]

Así, la visión de la supremacía de la C.N. como ente material, ha permitido la protección progresiva de principios y derechos fundamentales —aun cuando no estuviesen reconocidos explícitamente por la Ley fundamental— que han beneficiado a la sociedad en su gran mayoría. Dicha supremacía no puede detentarse únicamente en su materialidad, sino también en su aspecto formal, pues existen conflictos normativos que solo pueden resolverse, si se establece de antemano, un orden de competencias estricto. [v. <https://www.amfjn.org.ar/2020/05/19/reflexiones-entorno-a-los-modelos-argentino-y-espanol-de-control-de-constitucionalidad/#:~:text=El%20control%20de%20constitucionalidad%20%E2%80%99CABSTRACTO,o%20un%20derecho%20subjetivo%20afectado>].

En el año 2012, en la causa “Rodríguez, Pereyra Jorge Luis y otra c/ Ejército Argentino s/ daños y perjuicios” la CSJN, ha introducido varias cuestiones sobre el control de constitucionalidad que deben realizar los jueces, que resulta conveniente resaltar. El Dr. Patricio Maraniello, estructuró la importancia del fallo en la actividad jurisdiccional de la siguiente manera, a saber:

**Principio de congruencia en cuestiones federales:** se dejó de lado el clásico principio de congruencia, donde los jueces se encuentran limitados por lo pretendido en cuanto a las cuestiones fácticas, pudiendo el Juez apartarse de los fundamentos elaborados por las partes. La declaración de inconstitucionalidad constituye un remedio de última ratio;

**Control de convencionalidad ex officio amplio:** la Corte IDH sostiene que, en dicha tarea, los jueces y los órganos vinculados con la administración de justicia, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que de él ha hecho la Corte Interamericana [v. Caso “Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina”, CIDH];

**Requisitos formales:** deberá ser realizado por los jueces en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. La descalificación constitucional de un precepto normativo se encuentra supeditada a que en el pleito quede palmariamente demostrado que irroga a alguno de los contendientes un perjuicio concreto, en la medida en que su aplicación entraña un desconocimiento o una restricción manifiestos de alguna garantía, derecho, título o prerrogativa fundados en la Constitución [v. Considerando N° 13 del caso “Rodríguez Pereyra” de la CSJN].

Por las razones expuestas en los párrafos que anteceden, consideramos indispensable que V.S. declare la inconstitucionalidad de los arts. 1 del Dec. 431/2020 el 5. inc. 2., b), de la ley 25.326.

#### **VIII. PRESENTAR UN PLAN DE BORRADO SEGURO:**

Sin perjuicio de lo acaecido el pasado 29 de marzo del 2023, en cuanto a que la JGM (Subsecretaría de Servicios y País digital), ordenó la baja de las Bases de Datos que se precisan en el art. 1 de la Disposición N° 2/2023 (v. DI-2023-2-APN-SSSYPD#JGM), es imprescindible dejar en claro algunas apreciaciones que, a nuestro entender, no contradicen lo solicitado por ésta parte en el pto. 3) de nuestro objeto de presentación. A saber, atento a la ilegitimidad de las transferencias realizadas sin el consentimiento de los titulares, se le ha solicitado al Estado nacional, que presente un plan de borrado integral de las bases de datos creadas a partir de las cesiones de datos efectuadas, de modo contrario a lo dispuesto por los arts. 5.1 y 11 de la Ley 25.326.

Es importante destacar que, la eliminación y borrado pueden parecer

similares, pero no deben confundirse. La eliminación o baja de datos deja a los datos recuperables, mientras que el borrado de datos es permanente. Existe mucha confusión en torno a la definición de borrado de datos. El principal problema proviene de pensar que el formateo y el botón "Eliminar" son métodos de borrado seguros, cuando una consecuencia notable es que puede dejar los mismos expuestos ante una posible filtración de los mismos.

Asimismo, un malentendido común es pensar que formatear una unidad es una forma segura de borrar datos. Es ciertamente más confiable que la simple eliminación de los archivos, pero un formateo solamente logrará que el sistema operativo marque el área como borrada, de forma de posibilitar una sobrescritura. No podrás ver ningún dato en pantalla, pero estarán allí, disponibles para ser recuperados.

Por estas razones, solicitamos que el Gobierno Nacional exponga el plan de borrado seguro, atinente a las bases de datos de referencia.

#### **IX. PRETENSIÓN CAUTELAR**

Sin perjuicio de la pretensión de fondo, objeto de esta acción, esta parte pretende el dictado de una medida cautelar disponiendo **la suspensión temporal de los efectos de la DA 431/2020.**

En tal sentido, solicitamos **se ordene al Estado Nacional cesar la recopilación, transmisión y tratamiento de datos personales, desde las jurisdicciones, entidades y organismos de la Administración Pública Nacional (cfr. art 8 inc. a, b y c de la Ley N°24.156) hacia la JGM,** que excedan los límites establecidos por el consentimiento expreso, manifestado por el titular de dichos datos, al momento de su recolección.

Concurren en el caso los presupuestos de procedencia para un pedido cautelar como el formulado, a cuyo efecto debe tenerse además en cuenta que **su objeto (por ser provisorio y no definitivo) no resulta ser análogo al de la pretensión principal.**

En tal sentido, vale destacar que **está cautelar se orienta a lograr que se detenga la creación de nuevos registros de datos personales ante la JGM,** lo cual, al menos en esta instancia, en modo alguno implicaría modificación respecto a los datos ya remitidos en los términos dispuestos por la D.A. 431/2020.

Así, fundaremos en los siguientes párrafos los requisitos genéricos, que deben confluír para que proceda toda medida cautelar de la siguiente manera: A). verosimilitud de derecho, B). peligro en la demora y C). contracautela suficiente.

#### **IX. A) VEROSIMILITUD DEL DERECHO:**

Con relación a este punto, sin perjuicio de remitirnos a lo expuesto en otros capítulos de esta presentación, cabe señalar el hecho de que:

1) Mediante la sanción del Decreto 863/22, el Poder Ejecutivo Nacional prorrogó la emergencia sanitaria establecida por el Decreto 260/2020;

2) La JGM en virtud de la declaración de emergencia sanitaria dispuesta por el Decreto 260/2020, sancionó la DA 431/2020;

3) El mecanismo implementado por la JGM se erige, en los hechos, como una base omnicomprensiva de datos de la ciudadanía, la cual prescinde de todo consentimiento por parte de los titulares;

4) A mayor especificidad, resulta dable señalar el hecho de que, aun en el improbable e ilegítimo caso de que se pretenda dotar de un cariz constitucional a la DA 431/2020 y su andamiaje jurídico —los preceptos enunciados por los arts. 5., inc.2, b) y 11.3.b de la Ley 25.326—, mal podría omitir considerar el paso del tiempo y el aminoramiento de casos como un hecho sustancial que contiene contra la proporcionalidad de una medida de este tipo.

En definitiva V.S., no se trata solamente de dilucidar los extremos axiomáticos que hacen de la DA 431/2020 una medida, a todas luces, disvaliosa para la vigencia del derecho, más bien en el presente caso, se presentan circunstancias de hecho como agravantes de la actividad emprendida por la Administración pública.

Vale señalar —una vez más— la flagrante desproporción existente entre la medida de emergencia adoptada y las condiciones objetivas que la suscitan.

En vista a casos como el presente, la propia CIDH, ha manifestado que *“El acceso a la información veraz y fiable, así como a internet, es esencial. Deben disponerse las medidas adecuadas para que el uso de tecnología de vigilancia para monitorear y rastrear la propagación del coronavirus COVID19, sea limitado y proporcional a las necesidades sanitarias y no implique una injerencia desmedida y lesiva para la privacidad, la protección de datos personales, y a la observancia del principio general de no discriminación”* [v. Declaración de la Corte IDH, 1/20 del 9 de

abril de 2020 *“Covid-19 y Derechos Humanos: Los problemas y desafíos deben ser abordados con perspectiva de derechos humanos y respetando las obligaciones internacionales”* [el destacado pertenece a esta dirección].

Estas líneas preliminares, en su armoniosa interpretación con el resto de esta pieza procesal, dan cuenta de un modo acabado de **la verosimilitud del derecho por nuestra parte invocado**. Y, es que en cuanto al examen del primero de estos recaudos, reiteradamente se ha expresado que la fundabilidad de la pretensión cautelar no depende de un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida en el proceso principal, sino del análisis de su mera probabilidad acerca de la existencia del derecho invocado.

Si bien la Administración pública podría pretender, en un ejercicio formidable de creatividad y descaro, seguir legitimando el imperio de los mecanismos de excepción (en desmedro de los principios elementales de Derecho), que en autos se constituyen en el requisito de consentimiento para el tratamiento de datos personales, tal tesitura terminaría por desvelar su orfandad de sentido, al tomar en consideración el significado derivado de los DD.HH, que el artículo 5.1 de la Ley 25.326 introduce.

Es por ello que, la **Comisión de Derechos Humanos** ha recomendado a los Estados partes a ***“Proteger el derecho a la privacidad y los datos personales de la población, especialmente de la información personal sensible de los pacientes y personas sometidas a exámenes durante la pandemia. Los Estados, prestadores de salud, empresas y otros actores económicos involucrados en los esfuerzos de contención y tratamiento de la pandemia, deberán obtener el consentimiento al recabar y compartir datos sensibles de tales personas. Sólo deben almacenar los datos personales recabados durante la emergencia con el fin limitado de combatir la pandemia, sin compartirlos con fines comerciales o de otra naturaleza. Las personas afectadas y pacientes conservarán el derecho a cancelación de sus datos sensibles”*** [v. CIDH, Resolución 1/2020, *“Pandemia y Derechos Humanos en las Américas”*, Pto. N°36, Costa Rica, 10 de abril de 2020] -[el destacado pertenece a esta redacción].

Surge de modo palmario el carácter arbitrario de la injerencia en la vida privada de las personas, a partir del dictado de la DA 431/2020. Esta última, además de encontrarse vigente en un plazo, a las claras, desproporcionado con relación a la causa fin, se presenta hoy como una herramienta de dudosa legitimidad, mediante la cual recopila información de la ciudadanía, lesionando la privacidad de las personas.

De tal modo, resultan claramente afectados, además de los preceptos

reseñados de la Ley 25.326, múltiples derechos consagrados en instrumentos internacionales de jerarquía constitucional, tales como el art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos o, incluso, el art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Cabe en este punto recordar que, “...como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra cosa que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad” [v. Fallo:331:2878] - [el destacado pertenece a esta redacción]

#### **IX. B) PELIGRO EN LA DEMORA:**

Con relación a la medida cautelar aquí solicitada, respecto a la transferencia de nuevos datos desde las diversas dependencias alcanzadas por la DA 431/2020, vale indicar los peligros suscitados a partir de la demora en dispensar la medida solicitada:

1) En primer término, la vigencia de la DA 431/2020, establece la transferencia de datos recopilados en la actualidad, en clara violación al consentimiento efectuado por los titulares de los mismo. Tal situación, al margen de la desproporción y falta de razonabilidad de la medida que fuera señalada en otros puntos del presente escrito, atenta gravemente contra los principios consagrados en nuestra norma. De tal modo, mediante la “regularización” de instrumentos previstos para situaciones de emergencia, el Poder Ejecutivo lograría desnaturalizar la protección consagrada por nuestra ley y constitución para, así, continuar alimentando una base de datos personales de inédita envergadura en nuestro país.

2) La continua transferencia de datos por fuera de los consentimientos otorgados, supone una violación al deber de seguridad consagrado por el art. 9 de la 25.326. Toda vez que, si bien al momento de la recopilación de los datos el responsable o usuario de la base de datos puede dar cuenta de las medidas técnicas de seguridad por él



implementadas, la transferencia de datos en razón de lo dispuesto por la DA 431/2020, supone necesariamente la migración de esos datos a unidades ajenas al control/verificación del responsable de la base de datos original, para la que los titulares habían otorgado consentimiento.

3) Las transferencias de datos con base a la DA 431/2020 suponen un tratamiento indebido de datos personales de los titulares, que hayan otorgado su consentimiento para el registro de los mismos ante los diversos organismos.

Nuestro ordenamiento establece parámetros claros en cuanto a la licitud del tratamiento de datos personales, en general, y en cuanto a los datos denominados sensibles, en especial.

En tal sentido, vale resaltar que el principio general receptado por el artículo 5.1 establece 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.*”. [el destacado pertenece a esta redacción]

Así mismo, el art. 7.3 de nuestra ley, al tratar específicamente la creación de registros de datos sensibles, dispone que, “...*Queda prohibida la formación de archivos, bancos o registros que almacenen información que directa o indirectamente revele datos sensibles. Sin perjuicio de ello, la Iglesia Católica, las asociaciones religiosas y las organizaciones políticas y sindicales podrán llevar un registro de sus miembros.*” [el destacado pertenece a esta redacción]

Esta situación adquiere toda gravedad al tomar en cuenta que una vez transferidos los mismos resulta de dificultosa o imposible verificación, que los mismos no han sido cedidos a terceras partes o expuestos a personas no autorizadas.

De tal modo, el peligro resulta claro que hasta tanto se dicte una medida cautelar suspendiendo los efectos de la citada DA, los organismos enunciados en la misma continuarán realizando estas transferencias, a efectos de engrosar la base de datos creada en cabeza de la JGM.

Con respecto a los extremos aquí señalados, vale señalar que, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, en ocasión de analizar los alcances específicos del art. 11 de la Ley 25.326, tiene dicho que “(...) *la cualificación ‘destinado a dar informes’, se refiere a que se trata de un banco de datos que posibilita obtener información sobre las personas, se transmita o no a terceros. Ello es así, debido*

*a que el tratamiento de los datos implica riesgo susceptible de causar un perjuicio al titular de los datos. La norma no exige que el destinatario del informe sea una tercera persona ajena al responsable o usuario de la base de datos, sino que también abarca los usos internos que se dan dentro de una empresa” [v. CNCAF, “Prudential Seguros S.A. – Inc. M (23-XI-09) c/ EN-Mº Justicia DNPDP, Nota 816/09-3471 s/ Medida Cautelar (Autónoma)”, 9/9/10]. - [el destacado pertenece a esta redacción]*

Los peligros de continuar aplicando lo dispuesto por la DA 431/2020, a los datos que continúan siendo recopilados, resultan claros al tomar en consideración el hecho de que estos están siendo transferidos con una finalidad distinta a la que motiva su obtención, en clara contradicción con lo dispuesto por los arts. 4, inc. 3) de la ley 25.326.

Nuestro tribunal cimero, en Fallos: 329:4161, ha señalado que el factor temporal se vuelve imprescindible para examinar si concurre el peligro en la demora, esto es, si la circunstancia de mantener el status quo, convierte la sentencia, o su ejecución, en ineficaz o imposible.

En consonancia con dicha doctrina, ha agregado que el examen de la concurrencia del peligro en la demora para el dictado de una medida cautelar exige una apreciación atenta de la realidad comprometida, con el objeto de establecer cabalmente si las secuelas que lleguen a producir los hechos que se pretenden evitar pueden restar eficacia al ulterior reconocimiento del derecho en juego, por la sentencia definitiva. Debiendo resultar en forma objetiva del examen sobre los distintos efectos que podría provocar la aplicación de las diversas disposiciones impugnadas, entre ellos su gravitación económica [v. Fallos: 344:1033; “Gualtieri Hnos SA”, sentencia del 08/07/2021; 343:1086 Disidencia de los jueces Maqueda y Rosatti; 342:1591; 341:1717; 339:225; 329:5160; 329:3890; 329:2111; 328:4309; 319:1277].

De tal modo, el máximo tribunal ha dejado en claro que el examen de las medidas cautelares, conlleva necesariamente una evaluación del peligro en la permanencia de la situación actual, a fin de habilitar una solución que concilie los probados intereses del demandante con el derecho constitucional de defensa del demandado [v. Fallos: 344:316; 343:930].

#### **IX. C) CONTRACAUTELA:**

Finalmente, en lo que a la contracautela se refiere, corresponde señalar que su objeto es asegurar los eventuales daños que pudiesen derivar de la obtención de la medida. En doctrina, dicho requisito ha sido utilizado para proteger bienes materiales de

la pérdida de valor o deterioro, pero, en definitiva, ha sido tenida en miras a fin de evitar futuros daños de tipo económico y evitar abusos en los pedidos.

A consecuencia de ello y, atento a la naturaleza jurídica del derecho reclamado, entendemos que debe tenerse por cumplido el mismo con la caución juratoria que se deja prestada.

#### **X. ACOMPAÑA DOCUMENTAL**

A fin de acreditar los extremos invocados, adjuntamos a la presente, en soporte digital, la siguiente documentación:

- 1) Copia del DNI de la Sra. Eliana Andrade;
- 2) Credencial del CPACF del Dr. Matias Daniel Otero;
- 3) Actas fundacionales del Observatorio de Derecho Informático Argentino (O.D.I.A.);
- 4) Poder de representación emitido por el Observatorio de Derecho Informático Argentino (O.D.I.A.) en favor del Dr. Matias Daniel Otero.
- 5) PDF “sala de situación Nacional Covid 19” (descarga del Ministerio de Salud).

#### **XI. EFECTÚA RESERVA DEL CASO FEDERAL**

Para el supuesto de no hacerse lugar a esta acción, hago reserva de **concurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por la vía del caso federal**, en razón de hallarse en juego la inteligencia y validez de normas de rango constitucional y supranacional.

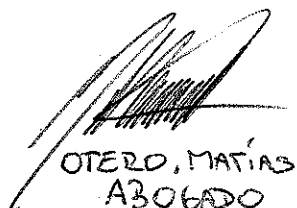
#### **XII. PETITORIO**

- 1) Se nos tenga por presentados y por partes, en los caracteres invocados, y por constituidos los domicilios denunciados;
- 2) Se tenga por interpuesta la demanda y por acompañada la documentación;
- 3) Se haga lugar a la medida cautelar peticionada y se tenga por prestada la caución juratoria ofrecida;

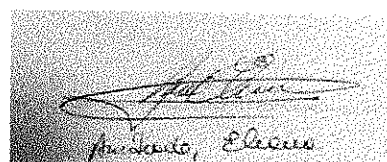
- 4) Se declare las inconstitucionalidades requeridas;
- 5) Se tengan presentes las reservas formuladas;
- 6) Se dicte sentencia de fondo, haciendo lugar a la presente acción de amparo.

Proveer de conformidad

**SERÁ JUSTICIA.**



OTERO, MATÍAS  
ABOGADO  
T°132 F°763  
C.P.A.C.F



Presidente, Tribunal