



"2016-Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional"



REF: Expte. N° JGM:0007696/2016

DICTAMEN DNPDP N° 5. -/16

BUENOS AIRES, 28 ABR 2016

SEÑOR COORDINADOR DE ASUNTOS LEGALES:

Me dirijo a Ud. con relación a las actuaciones de la referencia por las que se solicita dictamen a esta Dirección Nacional —en su carácter de órgano de control y autoridad de aplicación de la Ley N° 25.326 de Protección de Datos Personales— con relación al proyecto de Convenio Marco de Cooperación a suscribirse entre la SECRETARÍA DE COMUNICACIÓN PÚBLICA, ad referendum del señor Jefe de Gabinete de Ministros, con el INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS SOCIALES PARA JUBILADOS Y PENSIONADOS, con el objeto del intercambio de información de una base de datos del mencionado Instituto.

- 1 -

ANTECEDENTES

La SECRETARÍA DE COMUNICACIÓN PÚBLICA eleva la medida a fs. 1, destacando que la información recibida mediante el pretendido convenio será utilizada a fin de mantener informada a la población, así como para identificar y analizar las problemáticas o temáticas de interés en cada localidad del país que permita incorporar la diversidad federal en la comunicación pública.

A fs. 10/11 obra dictamen de la Delegación Legal de la SUBSECRETARÍA DE GESTIÓN ADMINISTRATIVA de dicha Secretaría.

A fs. 13/14 vuelve a expedirse la mentada Delegación Legal con respecto a modificaciones realizadas sobre el proyecto de Convenio.

En foliatura adjunta se adjunta el proyecto bajo análisis.

En este estado se encuentran las presentes actuaciones para emitir opinión.

ANÁLISIS DEL PROYECTO

La licitud de la cesión de datos personales que se realice con motivo del proyecto de Convenio Marco que nos ocupa, estará dada por el cumplimiento de los requisitos del artículo 11, inciso 2, punto c, de la Ley N° 25.326 y de la adecuación a los principios de licitud de tratamiento dispuestos en su texto con las previsiones del Capítulo II de la ley citada que contiene los "Principios generales relativos a la protección de datos".

El artículo 11 de la Ley N° 25.326 establece como principio general en materia de protección de datos personales la obligación de requerir el consentimiento previo del titular para efectuar una cesión de datos personales.

No obstante, a este principio se le aplican las excepciones reguladas en el inciso 3 del mismo artículo, cuyo apartado "c" dispone que el consentimiento no será exigido cuando la cesión "se realice entre dependencias de los órganos del Estado en forma directa, en la medida del cumplimiento de sus respectivas competencias".

En tal sentido, para la cesión directa de datos personales entre las Partes se deberá verificar que la cesión se realice en la medida del cumplimiento de sus respectivas competencias, teniendo en cuenta para su definición el objeto, jurisdicción, funciones y atribuciones que la normativa les otorga a cada una de ellas, en especial al cesionario, a fin de discernir sobre los principios de pertinencia y proporcionalidad (necesidad y adecuación) del dato que se intercambiará (cfr. Artículo 4° de la Ley N° 25.326).

La proporcionalidad y pertinencia del dato objeto de la cesión, deben analizarse también en relación con la finalidad que sustenta la cesión (art. 4° Ley N° 25.326).

El principio de finalidad es determinante de la licitud de todo tratamiento de datos personales, y tiene una especial implicancia con el concepto de competencia del derecho administrativo, pues la competencia del organismo es la que determinará la finalidad a la que debe destinar el tratamiento de sus datos, y es un claro límite al tratamiento de datos personales por dicho ente.

Podemos decir que en la administración pública la cesión de datos es un acto regulado de manera "bifronte": a) Por principios del derecho administrativo: "la competencia"; y b) Por principios de protección de datos personales: "la finalidad"; lo que lleva a un análisis específico.

De la aplicación de ambos principios, que no se contraponen, cabe concluir que la cesión de datos debe efectuarse siempre dentro del marco del ejercicio de las funciones propias (competencias) de las partes, dando así cumplimiento a los requisitos de competencia y finalidad.

En tal sentido, las partes, en tanto responsables de sus bancos de datos, deben verificar que ambas tengan competencia recíproca para acceder a los datos pretendidos, o sea, que son datos necesarios para el ejercicio de sus funciones, pues caso contrario no podrán realizarse la cesión.

En consecuencia, las Partes deben analizar la categoría y naturaleza de los datos que van a tratarse, a fin de determinar que coincidan con aquellos que legalmente los organismos estén habilitados a tratar según su competencia y definir que no se trate de datos sobre los que exista alguna prohibición legal para su tratamiento.

El convenio proyectado incorpora en las cláusulas quinta, sexta, séptima, octava y novena previsiones sobre el tratamiento de datos personales.

Así en su cláusula quinta, contempla:

- que los datos a ceder se corresponden en un todo a las necesidades de las competencias de las partes firmantes, y que serán intercambiados con la exclusiva finalidad, y dentro del estricto marco del cumplimiento de sus respectivas competencias, lo que satisface formalmente el doble requisito de la competencia y la finalidad.

- que las Partes se comprometen a efectuar el tratamiento de los datos personales en un total de acuerdo con las disposiciones de la Ley N° 25.326. En este sentido, las partes firmantes, en cuanto responsables de sus propios bancos de datos, deberán considerar, durante la ejecución del Convenio Marco, las medidas

necesarias para el adecuado cumplimiento de esos principios y requisitos de licitud de tratamiento de datos que establece la Ley N° 25.326, en particular: a) Requisitos de licitud de los bancos de datos (art. 3° y 21 de la Ley N° 25.326); b) Datos que cumplan con el requisito de calidad (art. 4 de la Ley N° 25.326); c) Almacenamiento que permita el ejercicio del derecho de acceso del titular (art. 14 Ley N° 25.326); d) Destrucción de los datos cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes a los fines para los que fueron recolectados (art. 4 Ley N° 25.326); e) Respeto de los derechos del titular del dato (acceso, rectificación y supresión) (art. 16 Ley N° 25.326); f) Seguridad y confidencialidad en el tratamiento de los datos (art. 9° y 10 Ley N° 25.326) y g) No automaticidad (art. 20 de la Ley N° 25.326).

- en cuanto a la calidad del dato, la misma cláusula alude a que las partes han analizado la naturaleza de los datos y su tratamiento previsto, concluyendo que los datos cumplen razonablemente con los requisitos de ciertos, adecuados, pertinentes y no excesivos con relación al ámbito y finalidad.

- que han verificado que la información a intercambiar no reúne la calificación de sensible o especialmente protegida, y

- que su tratamiento no afecta ni pone en riesgo la intimidad o el honor de los titulares del dato. En este orden de ideas, cabe considerar que siendo uno de los principios básicos de nuestro derecho el de no dañar (art. 1710 y 1716 del Cod. Civil), de especial aplicación a esta actividad, donde el acceso a información personal pone en riesgo los derechos e intereses de las personas, el organismo público responsable deberá velar porque mediante la cesión requerida no se afecten los derechos del titular del dato, al permitir un acceso injustificado a su información personal, por lo que debe determinarse con carácter previo a conceder una solicitud de cesión de información personal, si existen motivos para considerar que el acceso a la información requerida por el requirente puede ser injustificado y consecuentemente acarrearle un perjuicio.

En la cláusula sexta se deja constancia que la Secretaría será responsable por los actos o hechos de sus dependientes, consultores o agentes, contrarios a la Ley 25.326.

En cumplimiento con el principio de seguridad que establece el artículo 9° de la Ley 25.326, la cláusula séptima dispone que la Secretaría adoptará la protección necesaria para brindar seguridad en cuanto al acceso, confidencialidad y privacidad de la información personal.

Por su parte, la cláusula octava implica el compromiso de no intercambiar datos de carácter sensible, salvo aquellos que se encuentren disociados para ser tratados con fines científicos o estadísticos. Ello conforma los postulados del artículo 7° y 28 de la Ley 25.326.

Y por último, la cláusula novena incorpora el principio de confidencialidad del artículo 10 de la Ley 25.326.

Para finalizar, es necesario destacar que los organismos parte del convenio proyectado deben tener presente que en toda cesión de datos personales el cesionario quedará sujeto a las mismas obligaciones legales y reglamentarias del cedente y éste responderá solidaria y conjuntamente por la observancia de las mismas ante el organismo de control y el titular de los datos de que se trate (artículo 11, inciso 4 de la Ley N° 25.326).

-III-

CONCLUSIÓN

Conforme con lo expuesto y en lo que hace a la competencia específica de esta Dirección Nacional, no se observa impedimento legal para la suscripción del Convenio Marco previsto, no obstante lo cual cabría considerar en su desarrollo las recomendaciones antes formuladas.

Saludo a Ud. atentamente.



EDUARDO BERTONI
Director
Dirección Nacional de Protección de Datos Personales
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

AL SEÑOR COORDINADOR DE ASUNTOS LEGALES
DE LA JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS
Dr. Nicanor Moreno CROTTO
S / D

