



República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
2019 - Año de la Exportación

Resolución

Número:

Referencia: EX-2019-70148798- -APN-DNAIP#AAIP_Reclamo Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia C/Telefónica de Argentina S.A.

VISTO el EX-2019-70148798- -APN-DNAIP#AAIP, las Leyes N° 210, N°25326, N° 27.078 y N°27.275, el Decreto N° 206 del 27 de marzo de 2017, las Resoluciones de la Comisión Nacional de Comunicaciones N° 2220 del 3 de septiembre de 2012, del Ministerio de Modernización N° 733 del 29 de diciembre de 2017, de la Agencia de Acceso a la Información Pública N° 5 del 2 de febrero de 2018 y del ENACOM N° 1635 del 14 de abril de 2019, y

CONSIDERANDO:

Que por las actuaciones citadas tramita un reclamo interpuesto por el Sr. Sebastián Pilo, en carácter de co-director de la ASOCIACIÓN CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA -en adelante ACIJ- por presunto incumplimiento a lo estipulado en la ley N° 27.275 de Acceso a la Información Pública contra la empresa TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. -en adelante TASA-.

Que la Ley N° 27.275 tiene por objeto garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información pública, promover la participación ciudadana y la transparencia de la gestión pública (artículo 1°).

Que por el artículo 19 de la referida ley se creó la AGENCIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA como ente autárquico con autonomía funcional en el ámbito del PODER EJECUTIVO NACIONAL – JEFATURA DE GABINETE DE MINISTROS – con el objeto de velar por el cumplimiento de los principios y procedimientos establecidos en la Ley N° 27.275, garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información pública, promover medidas de transparencia activa y actuar como Autoridad de Aplicación de la Ley de Protección de Datos Personales N° 25.326.

Que en virtud de los principios aplicables en la materia y en concordancia con la forma republicana de gobierno, rige el principio de publicidad de los actos de gobierno y en este sentido aplica la presunción de publicidad de la información en poder de los organismos públicos.

Que en fecha 26 de febrero de 2019 ACIJ efectuó un requerimiento en el que solicitó a TASA informe respecto de “...1) Cantidad de usuarias/os a los que actualmente brinda servicios de telefonía fija dentro de cada uno de los polígonos que se detallan a continuación; 2) Cantidad de usuarias/os a los que actualmente brinda servicios de Internet dentro de cada uno de los polígonos; 3) Si la empresa ofrece actualmente cobertura del servicio de telefonía fija a cualquier nueva/o usuaria/o que lo solicite –

diferenciando la información respecto de cada uno de los polígonos. Si existieran limitaciones de cualquier tipo, indicar cuales; 4) Si la empresa ofrece actualmente cobertura del servicio de internet a cualquier nueva/o usuaria/o que lo solicite –diferenciando la información respecto de cada uno de los polígonos. Si existieran limitaciones de algún tipo, indicar cuáles; 5) En caso de existir, adjuntar la base de datos georreferenciados que habilite la localización por manzanas de las/os actuales usuarias/os dentro de cada uno de los polígonos, así como del área cobertura de servicio” describiendo a su vez los polígonos requeridos.

Que atento el silencio de la empresa, en fecha 22 de mayo del corriente año, ACIJ presentó un reclamo ante esta Agencia, que tramitó por las actuaciones identificadas como EX-2019-48323394- -APN-DNAIP#AAIP.

Que en el marco de la mencionada actuación, TASA remitió en fecha 8 de junio de 2019 información a esta Agencia, la cual fue agregada como IF-2019-51586326-APN-DNAIP#AAIP, motivando el archivo de las actuaciones, de conformidad con lo previsto en el Criterio N° 3 aprobado por Resolución AAIP N° 48 del 27 de julio de 2018, que indica que corresponde el mismo cuando “*El reclamo hubiese sido iniciado por silencio del Sujeto Obligado y el organismo brinde una respuesta al solicitante a partir de la intervención de la Agencia*”.

Que en disconformidad con la respuesta recibida, ACIJ efectuó un nuevo reclamo que tramita por las presentes actuaciones.

Que de conformidad con la Resolución AAIP N°4/2018 se requirió a TASA mediante NO-2019-70265113-APN-DPIP#AAIP que remita copias de las actuaciones relacionadas y brinde toda otra documentación y/o información que se considerase pertinente para la resolución del caso.

Que en respuesta al requerimiento señalado, TASA efectuó la presentación agregada como IF2019-74745435-APN-DNAIP#AAIP, expidiéndose con relación a lo expresado por la requirente.

Que de lo manifestado por ACIJ y los argumentos esgrimidos por la empresa, corresponde analizar la información remitida por TASA y someter a consideración si es íntegra, de acuerdo con lo establecido en la Ley N° 27.275.

Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7°, inciso i) de la Ley N° 27.275, son sujetos obligados a brindar información pública los “*Concesionarios, permisionarios y licenciatarios de servicios públicos o concesionarios permisionarios de uso del dominio público, en la medida en que cumplan servicios públicos y en todo aquello que corresponda al ejercicio de la función administrativa delegada; y contratistas, prestadores y prestatarios bajo cualquier otra forma o modalidad contractual*”.

Que de la lectura del texto legal transcrito se advierten dos tipos de sujetos obligados, por un lado los “*Concesionarios, permisionarios y licenciatarios de servicios públicos*” y, por otro, los “*concesionarios permisionarios de uso del dominio público, en la medida en que cumplan servicios públicos y en todo aquello que corresponda al ejercicio de la función administrativa delegada y contratistas, prestadores y prestatarios bajo cualquier otra forma o modalidad contractual*”. Es decir, no son condiciones que deben reunir en forma simultánea los sujetos obligados para estar comprendidas dentro del inciso i) de la Ley N° 27.275, sino que cada una es una condición necesaria y suficiente para ser un sujeto obligado.

Que en este sentido, TASA es sujeto obligado toda vez que es una empresa licenciataria del Servicio Público Telefónico y del Servicio Básico Telefónico, en los términos del artículo 54 de la ley 27.078, que establece que “*el Servicio Básico Telefónico mantiene su condición de servicio público*”.

Que, además, TASA es una empresa licenciataria de tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC), conforme lo definido en el artículo 6° inciso g) de la Ley Argentina Digital N° 27.078, que define a las TIC como el “*conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones, redes y medios que permitan la compilación, procesamiento, almacenamiento y transmisión de*

información, como por ejemplo voz, datos, texto, video e imágenes, entre otros”; como así también es licenciataria de telecomunicaciones, en los términos de lo establecido en el inciso h) de la citada ley que dispone que las telecomunicaciones son “toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, sonidos o información de cualquier naturaleza, por hilo, radioelectricidad, medios ópticos u otros sistemas electromagnéticos”.

Que por su parte, el artículo 1° de la Ley N° 27.078 estableció *“Declárase de interés público el desarrollo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, las Telecomunicaciones, y sus recursos asociados, estableciendo y garantizando la completa neutralidad de las redes. Su objeto es posibilitar el acceso de la totalidad de los habitantes de la República Argentina a los servicios de la información y las comunicaciones en condiciones sociales y geográficas equitativas, con los más altos parámetros de calidad. Esta norma es de orden público y excluye cualquier tipo de regulación de los contenidos, cualquiera fuere su medio de transmisión”.*

Que asimismo, el inciso c) del artículo 59 de la Ley N° 27.078 establece que el usuario de los Servicios de TIC tiene derecho al *“acceso a toda la información relacionada con el ofrecimiento o prestación de los servicios”.*

Que toda vez que el requerimiento de ACIJ hace referencia a información en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, es de destacar que el artículo 2° de la Ley N° 210 de dicha localidad entiende como servicio público a los servicios de *“Televisión por cable o de transmisión de datos con el alcance previsto en el artículo 3° inciso m) de esta ley”.*

Que sobre ello, el mencionado artículo en su inciso m) dispone *“Controlar el estado de las instalaciones de transporte local y redes de distribución en la vía pública tanto en el espacio aéreo como subterráneo respecto de los servicios públicos locales y supervisar los tendidos de los interjurisdiccionales, a los efectos de velar por la seguridad y el resguardo ambiental”.*

Que, asimismo, la Asociación reclamó que la empresa no brindó respuesta a su solicitud toda vez que dicho requerimiento exigía *“1. la cantidad de usuarios a los que actualmente brinda servicios de telefonía fija dentro de cada uno de los polígonos que se detallan a continuación”* detallando una serie de polígonos, requerimiento que debía interpretarse en conjunto con lo solicitado en el punto “5” donde aclaraba *“en caso de existir, adjuntar la base de datos georreferenciada que habilita la localización por manzanas de las/os actuales usuarias/os dentro de cada uno de los polígonos, así como del área de cobertura del servicio”.*

Que sin embargo, la empresa ante el primer reclamo aportó un listado con la cantidad de usuarios del servicio básico telefónico distribuidos por localidad.

Que del análisis del marco regulatorio de las actividades de TASA surge que la empresa está obligada a referenciar geográficamente los datos, entendiendo dicha geo referencia como la identificación del usuario: dirección donde se presta el servicio básico telefónico junto al nombre y apellido del titular del servicio.

Que por la Resolución del Ministerio de Modernización N° 733 del 29 de diciembre de 2017 se aprobó el Reglamento de Clientes de los Servicios de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones y en el artículo 61 inciso b) dispuso que los clientes del servicio de telefonía fija tienen derecho a que el prestador incorpore en forma automática y gratuita el nombre, domicilio, localidad y número de teléfono del cliente en la guía telefónica de la zona correspondiente.

Que además, dicho inciso dispone que el prestador suministrará al cliente, anualmente y en forma gratuita, la guía telefónica de la zona de su domicilio.

Que, asimismo, existen en la actualidad diversos medios de acceso a los repositorios de información online que constituyen la guía telefónica de cada prestador y que la utilización de tales medios desplazó el mecanismo de consulta de las guías en soporte papel.

Que no surgiendo la obligación legal para la empresa de producir información de sus clientes identificados por “polígonos”, como requiere la Asociación, pero sí por geolocalización, como fue descripto precedentemente, esta Agencia entiende que TASA debe entregar lo que está obligada a producir, esto es: los datos que figuran en la guía telefónica.

Que por otro lado, en caso de contar dentro de la base de datos para la elaboración de las citadas guías con otra información que no sea dirección, número de teléfono y nombre y apellido del titular del servicio, la empresa deberá ponerla a disposición utilizando métodos de disociación.

Que por su parte y de conformidad con lo establecido en los principios de “máximo acceso” y “apertura” establecidos en el art. 1° de la Ley N° 27.275, la información debe publicarse con el mayor nivel de desagregación posible y por la mayor cantidad de medios disponibles, y ser accesible en formatos electrónicos abiertos, que faciliten su procesamiento por medios automáticos que permitan su reutilización o su redistribución por parte de terceros.

Que entonces, de contar con la base de datos mencionada en formato digital, TASA deberá ponerla a disposición del requirente.

Que en relación a la información correspondiente a los usuarios del servicio de internet requerida por ACIJ, corresponde recalcar que siendo TASA sujeto obligado por la Ley N° 27.275, debe informar la cantidad de usuarios del servicio en la medida que dicha información obre en su poder o se encuentre obligado legalmente a producirla.

Que más allá de que la empresa niega la entrega de la información solicitada por considerar que el servicio de internet no se trata de un servicio público y, por ello entender que no la abarca la Ley N° 27.275 en este punto, esta Agencia sí entiende, tal como fue manifestado anteriormente, que TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A., es un sujeto obligado, por lo que de haber la denegatoria de la información, TASA debería haberse amparado en una excepción establecida en el artículo 8 de la ley y no negarla en función del artículo 7 de la norma citada.

Que en este sentido, si bien la empresa brindó respuesta al punto “3” del requerimiento de información, no informó ni tampoco fundó la denegatoria en relación al requerimiento “4” vinculado a *“Si la empresa ofrece actualmente cobertura del servicio de Internet a cualquier nueva/o usuaria/o que lo solicite – diferenciando la información respecto de cada uno de los polígonos-. Si existieran limitaciones de algún tipo, indicar cuáles.”*

Que en el ámbito de nuestro país, la Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció que *“para no tornar ilusorio el principio de máxima divulgación imperante en la materia, los sujetos obligados solo pueden rechazar un requerimiento de información si exponen, describen y demuestran de manera detallada los elementos y las razones por las cuales su entrega resulta susceptible de ocasionar un daño al fin legítimamente protegido. De esta forma, se evita que, por vía de genéricas e imprecisas afirmaciones, pueda afectarse el ejercicio del derecho y se obstaculice la divulgación de información de interés público”* (CSJN, “Giustiniani, Rubén Héctor c/ Y.P.F. S.A. s/ amparo por mora”, 15 de noviembre de 2015).

Que, asimismo, la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública establece que *“toda persona que solicite información a cualquier autoridad pública que esté comprendida por la presente ley tendrá los siguientes derechos: ... b) si dichos documentos obran en poder de la autoridad pública que recibió la solicitud, a que se comuniquen dicha información en forma expedita y c) si dichos documentos no se le entregan al solicitante, a apelar la no entrega de la información”* (Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública AG/RES. 2607 (XL-O/10)).

Que además del reconocimiento como un derecho humano de acceder a la información en poder del Estado, la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Claude Reyes y otros Vs. Chile* impuso dos obligaciones positivas para el Estado al momento que alguien solicita dicha información: a)

suministrar la información solicitada; y/o b) dar respuesta fundamentada a la solicitud presentada, en caso de que proceda la negativa de entrega por encontrarse la información solicitada dentro de las excepciones (Caso Claude Reyes y otros v. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 19 de septiembre de 2006).

Que es de destacar que la Resolución de la Comisión Nacional de Comunicaciones N° 2220 del 3 de septiembre de 2012 y sus modificatorias aprueba el “Manual de requerimiento de Información para los Prestadores de los Servicios de Telecomunicaciones”, siendo la misma una base de obligación legal de información que los operadores deben presentar ante el Ente Nacional de Comunicaciones (ENACOM) que dispone que la empresa tiene la obligación legal de producir la información vinculada a cuantificar la prestación de los servicios de internet y servicio básico telefónico.

Que sentado ello, siendo TASA sujeto obligado y teniendo la obligación legal de proveer información en relación a sus servicios, dentro de los cuales se encuentra la información relativa a los usuarios de internet, no pudiendo sostener que dicha información no obra en su poder, o que no está obligada legalmente a producirla, corresponde intimar a la empresa a que entregue la misma en el estado en el que se encuentre conforme lo dispone la Ley de Acceso a la Información Pública N° 27.275.

Que por otra parte, debe señalarse que esta Agencia es también autoridad de aplicación de la Ley N° 25.326 de Protección de Datos Personales y en orden a la necesidad de interpretar armónicamente dicha protección con los derechos de acceso a la información pública, es que por el artículo 1° de la Resolución AAIP N° 5 del 2 de febrero de 2018 se dispuso como procedimiento interno la obligatoriedad de la intervención de la Dirección Nacional de Datos Personales (DNPDP) en los reclamos por incumplimiento previstos en la Ley N° 27.275 de Acceso a la Información Pública, que afecten o potencialmente puedan afectar la protección de datos personales, con la finalidad de que esa Dirección emita un informe respecto al caso particular.

Que en cumplimiento de dicho procedimiento, la DNPDP se expidió sobre el presente reclamo mediante Nota N° 2019-79226480-APN-DNPDP#AAIP del 2 de septiembre de 2019, mediante la cual concluyó que la información solicitada por ACIJ “*en caso que involucre datos personales, sólo podría ser cedida en las siguientes situaciones: 1) Si el titular de los datos –usuario- dio su consentimiento expreso, libre e informado, o 2) Si se entregan en forma disociada, de modo que no puedan atribuirse a persona determinada o determinable; a fin de evitar vulnerar los principios protectorios establecidos ara el titular de los datos personales por la Ley 25.326*”.

Que es preciso recordar, tal como se manifiesta en la nota elaborada por la referida Dirección Nacional, que de acuerdo al artículo 1° de la Ley N° 25.326 el objeto de ésta es la protección integral de los datos personales que se encuentren asentados en archivos, registros, bancos de datos u otros medios técnicos de tratamiento de datos, sin importar si fueran públicos o privados destinados a dar informes, para garantizar el derecho al honor y a la intimidad de las personas, así como también el acceso a la información que sobre las mismas se registre.

Que en su artículo 2° la norma define los datos personales como “*información de cualquier tipo referida a personas físicas o de existencia ideal determinadas o determinables*”, en tanto que revisten la calidad de datos sensibles aquellos “*...que revelan origen racial y étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información referente a la salud o a la vida sexual*”. Esa diferenciación no es menor, en tanto los últimos merecen un tratamiento especial y son plausibles de mayor protección por la potencialidad para generar actitudes discriminatorias respecto de sus titulares (CS Fallos: 337:256).

Que teniendo en consideración la opinión de la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales corresponde intimar a entregar la información que le fuera oportunamente requerida utilizando el sistema de tachas si fuera necesario disociar datos, no pudiendo en esta etapa oponer excepciones por encontrarse vencido el plazo establecido en el artículo 11 de la Ley N° 27.275.

Que en consecuencia, con tales previsiones, corresponde hacer lugar al reclamo contra TELEFÓNICA DE

ARGENTINA S.A. (TASA).

Que la DIRECCIÓN NACIONAL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA y la COORDINACION DE ASUNTOS JURÍDICOS de la AGENCIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA tomaron la intervención que les compete.

Que la presente se dicta en uso de las facultades conferidas por el artículo 17 y 24 de la Ley N° 27.275.

Por ello,

EL DIRECTOR DE LA AGENCIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Hacer lugar al reclamo interpuesto por la ASOCIACIÓN CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) contra TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. (TASA).

ARTÍCULO 2°.- Intímase a TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. (TASA) para que en el plazo de diez (10) días hábiles ponga a disposición del interesado la información oportunamente solicitada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17, inciso b) de la Ley N° 27.275, utilizando sistema de tachas, u otros sistemas de disociación para aquella información que pueda afectar datos personales.

ARTÍCULO 3°.- Notifíquese a esta AGENCIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA el cumplimiento de lo resuelto en el artículo 2°.

ARTÍCULO 4°.- Comuníquese y, oportunamente, archívese.