

# El Hábeas Data en Materia Tributaria: posibilidad de acceso del contribuyente a los datos del Fisco.

Por Juan Manuel Álvarez Echagüe<sup>1</sup>

## Sumario

I. Introducción. II. Las facultades de la AFIP para recabar datos. III. El derecho de acceso al dato. IV. El *hábeas data*: aspectos relevantes en materia tributaria. V. Jurisprudencia. VI. Conclusiones.

### I. Introducción.

El presente trabajo tiene como intención analizar el derecho de acceso de los contribuyentes a los datos que sobre los mismos posee la Administración Tributaria. O mejor dicho, intentaré clarificar si existe un derecho en cabeza de aquellos sujetos sobre los datos de tipo personal que posee el Fisco que les permita acceder a los mismos, en primer medida para conocerlos y, eventualmente, a efectos de solicitar su rectificación, actualización y/o supresión.

Debe observarse que el análisis que se llevará a cabo tiene dos ejes fundamentales sobre los cuales gira la cuestión: por un lado, el derecho de la Administración Tributaria a recabar aquellos datos o informes que tengan trascendencia tributaria y el derecho a la intimidad por otro.<sup>2</sup>

Por ello es que he creído conveniente analizar, teniendo en cuenta la Reforma Constitucional de 1994, cuáles son las conductas que debe seguir o los derechos que posee el sujeto cuando se enfrenta a requerimientos para brindar información sobre terceros o sobre sí mismo. Para ello es necesario abordar, por

---

<sup>1</sup> Abogado (UBA). Especializado en Derecho Económico Empresarial (UBA). Premio Asociación Argentina de Estudios Fiscales año 2.000 (Rubro Artículo). Docente de grado y posgrado (UBA, UNLZ y Universidad De Rosario). Doctorando en Derecho Tributario y Financiero (UBA). Cursos en el exterior. Autor del libro “**La clausura en materia tributaria**”, Editorial Ad-Hoc, febrero de 2.002. Profesor titular de la materia “Política Económica y Tributaria”, Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Lomas de Zamora. Socio del Estudio **ÁLVAREZ ECHAGÜE & ASOC.**

Cualquier comentario sobre el presente trabajo puede ser dirigido a la siguiente dirección de correo electrónico: [abogados@infovia.com.ar](mailto:abogados@infovia.com.ar)

<sup>2</sup> Señala al respecto REBOLLO DELGADO Lucrecio en su obra “El Derecho Fundamental a la Intimidad”, Dykinson, 2.000, pág. 162 que: “*En la vida privada, el derecho a la información, a*

supuesto que sin la profundidad que merecería el tema en otro contexto, el recurso de *hábeas data* y sus implicancias.

Como corolario de ello, intentaré acercar al lector algunas conclusiones de todo lo expuesto.

## **II.- Las facultades de la AFIP.**

El artículo 35 de la Ley de Procedimiento Tributario 11.683 (LPT) establece en sus tres primeros incisos las facultades, muy amplias por cierto, que posee la Administración Tributaria de recabar informaciones, datos, a los efectos de verificar y fiscalizar el cumplimiento de las leyes tributarias por parte de los obligados o responsables.<sup>3</sup>

Sin el afán de ser exhaustivo, son potestades del Fisco las siguientes: a) citar al contribuyente o responsable y/o a terceros que pudieran tener conocimientos a fin de que informen sobre los hechos que motivan el proceso de fiscalización; b) exigir a los sujetos pasivos o a terceros la presentación de los documentos o registros que consideren necesarios, así como el inspeccionar esos libros, registros y documentos cuando lo consideren pertinente.

Como complemento de ello, el artículo 107 establece que la Administración Tributaria se encuentra facultada para solicitar información de organismos y entes estatales y privados, incluidos bancos, bolsas y mercados, estando obligadas las entidades a suministrar los datos solicitados a fin de facilitar la determinación y percepción de los gravámenes.

Sobre estas facultades de recabar información se expresa Begoña Sesma Sánchez, quien señala que: *“En efecto, uno de los exponentes máximos del auxilio que precisa la Administración tributaria para el ejercicio de sus funciones es la obtención de información, del propio sujeto pasivo o de terceros, útil o potencialmente útil para la gestión tributaria entendida ésta en su acepción más amplia”*.<sup>4</sup> Siguiendo lo señalado posteriormente por esta autora, es claro que constitucionalmente nada puede objetarse a estas facultades que detenta la Administración, pues en definitiva el

---

*recibir información opera en forma subsidiaria y con un carácter instrumental con respecto al derecho a la intimidad”.*

<sup>3</sup> Señalan sobre el tema GIULIANI FONROUGE Carlos M. y NAVARRINE Susana C., “Procedimiento Tributario y de la Seguridad Social”, Depalma, 7ma. ed., pág. 271: *“La presente disposición enumera una serie de diligencias que la AFIP puede realizar con fines de fiscalización de las obligaciones tributarias, las cuales importan correlativamente obligaciones para contribuyentes y responsables y aún respecto de terceros relacionados con aquéllos o de cuya documentación pudiere resultar antecedentes de interés a efectos de las inspecciones”*.

<sup>4</sup> “La obtención de Información Tributaria”, Aranzadi, 2001, pág. 20. En similar sentido, RAMÓN Mónica P., *“Las facultades de la AFIP y el derecho a la intimidad”*, PET n° 204 – 2000.

aportar datos e informes se constituye en una herramienta de vital importancia para lograr el objetivo primordial: *el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos de Estado.*

Sobre el tema, ilustrativas son las palabras del prestigioso profesor español Pedro Manuel Herrera Molina, quien señala que: *“El Tribunal Constitucional considera que la potestad de la inspección fiscal para obtener información es evidentemente necesaria para el efectivo cumplimiento del deber de todos a contribuir al sostenimiento de las cargas públicas de acuerdo con su capacidad económica mediante un sistema tributario justo...”*<sup>5</sup>

Claro está, la mencionada potestad de recabar información no es ilimitada, sino que la misma encuentra freno cuando se ponen en juego factores tales como el derecho a la intimidad y el secreto profesional, entre otros.

Por su parte, como contrapartida de todo lo antes mencionado, el artículo 101 de la LPT establece el denominado secreto fiscal, sobre el cual no me explayaré pues es motivo de análisis por parte del Dr. Mario Saccone, pero del que me permito sólo señalar que implica la imposibilidad de utilizar discrecionalmente los datos que obren en su poder por parte de la Administración Tributaria, quien como principio general debe guardar secreto, salvo en contadas excepciones, aunque algunas de ellas de dudosa constitucionalidad. Especialmente la contenida en el art. 102 LPT, la que establece la posibilidad que los organismos de recaudación publiquen periódicamente la nómina de los responsables señalando los conceptos e ingresos realizados con posterioridad al 1° de enero de 1991.

### **III. El derecho de acceso al dato.**

Este trabajo tiene el objetivo de determinar, en primer medida, si el contribuyente o responsable tiene derecho al acceso a los datos que posee la AFIP sobre él y, si existiera el mismo, cuáles son sus alcances.

En primer medida debo señalar que es claro que existe un derecho constitucional en cabeza de los ciudadanos de dar y recibir información que encuentra fundamento en los artículos 14, 19 y 43 de la Constitución Nacional, así como en la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 13) y en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 19).

En el mismo sentido se expresó la Corte Suprema de la Nación en la causa *“Federico Gutheim c/ Juan Alemán”*:<sup>6</sup> *“...la libertad de expresión que consagran*

<sup>5</sup> “La potestad de información tributaria sobre terceros”, La Ley, 1993, pág. 70.

<sup>6</sup> Fallos 316:703, sentencia del 15 de abril de 1993.

los arts. 14 y 32 contiene la de dar y recibir información. El art. 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada por la ley 23.054, al contemplar el derecho de toda persona a la libertad de pensamiento y expresión, declara como comprensiva de aquélla “la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente por escrito o en forma impresa o artística o cualquier otro procedimiento de su elección”.

Sin duda que cualquier sujeto que vea afectado su derecho a la intimidad por el uso arbitrario o indiscriminado de sus datos nominativos sensibles<sup>7</sup> puede ejercer una acción que le permita acceder a los mismos y conocer en que consisten esos datos<sup>8</sup>. Este derecho encuentra acogida en la Ley Orgánica del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal<sup>9</sup> española (LORTAD), la que en su artículo 12° que “...el afectado tendrá derecho a solicitar y obtener información de sus datos de carácter personal incluidos en los ficheros automatizados”.

Pero como ya señalara, el derecho de acceso no tiene sentido si no se permite al que ejerce la acción, luego de haber tomado conocimiento de esos datos, el de rectificar o cancelar “...los datos de carácter personal que resulten inexactos o incompletos...”.<sup>10</sup> Y para el caso de que se hubieren producido perjuicios al sujeto por la utilización indebida de esos datos o por la inexactitud de los mismos, será procedente el reclamo de daños y perjuicios.<sup>11</sup>

Por su parte, en la legislación extranjera ya citada se han establecido una serie de requisitos que deben guiar la obtención y el tratamiento de los datos:<sup>12</sup>

- a. Que sea obtenido a través de medios lícitos.

<sup>7</sup> Tal denominación es adoptada por UICICH, Rodolfo Daniel en su trabajo “Los Bancos de Datos y el Derecho a la Intimidad”, Ad-Hoc, 1999, quien define al dato nominativo sensible como “Aquél que afecta o puede afectar la intimidad...Nos centraremos en el dato nominativo sensible. Es decir en aquellos datos que por ser relativos a una persona en particular y propios de su intimidad, están predispuestos a ser reservados y requieren para su recolección, manejo y distribución de ciertas normas limitativas y protectivas”, pág. 47. En tanto, la ley 25.326 de “Hábeas Data”, establece en su artículo 2° lo que se entiende por datos sensibles: “...Datos personales 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”.

<sup>8</sup> Cfr. GILS CARBÓ Alejandra M., “Régimen Legal de las Bases de Datos y Hábeas Data”, La Ley, 2001, pág. 168.

<sup>9</sup> Del 29-10-92.

<sup>10</sup> Cfr. art. 15 LORTAD. En similar sentido se expresan las legislaciones francesa (ley 78-17 del 6-1-78) e inglesa (Data Protection Act) entre otras.

<sup>11</sup> Cfr. art. 1 ap. 3° LORTAD.

<sup>12</sup> Para abordar el tema con profundidad puede recurrirse a la citada obra de UICICH, pág. 49 y sig. Además, tales requisitos se encuentran receptados en los artículos 3° y 4° de la Ley de Hábeas Data, quienes se refieren a la licitud del archivo de datos y a la calidad de los mismos, respectivamente. El mencionado autor aborda en otra obra denominada “Hábeas Data. Ley 25.326”, Ad-Hoc, 2001, el tratamiento específico de cada uno de los artículos de la citada ley.

- b. Que el dato sea exacto, actualizado y completo.
- c. Que su obtención tenga una finalidad específica y ajustada a derecho.
- d. Que sea utilizado solamente para la finalidad prevista por la que fue requerido y por el tiempo que sea necesario.
- e. Que el requerimiento encuentre motivación en los valores de la sociedad.
- f. Que sea secreto, es decir, confidencial, no debiendo llegar a poder de terceros.
- g. Que el individuo participe del proceso de recolección del dato y de su tratamiento posterior.

Tales requisitos se presentan como un valladar infranqueable en el proceso de obtención y manejo de datos, ya que deberán ser respetados por quienes los recaben y mantengan en su poder, pues de otro modo se estará afectando el derecho a la intimidad los individuos.

#### **IV. El hábeas data: aspectos relevantes en materia tributaria.**

Como contrapartida del derecho al acceso al dato, existe el derecho a la rectificación o supresión de los mismos cuando fueren inexactos, estuvieren desactualizados, o violenten el derecho a la intimidad del individuo. A partir de la reforma Constitucional de 1994, con la incorporación del *hábeas data* en el artículo 43, se ha establecido un sistema de acceso a los datos con su consecuente posibilidad de rectificación o cancelación, derecho que a su vez ha sido reglamentado a través de la ley n° 25.326.<sup>13</sup>

No es el objetivo un trabajo que intenta ser un resumen el abordar el tratamiento de una institución tan compleja como el *hábeas data*, sino tan sólo el mencionar y traer a colación aquéllas cuestiones de especial interés en materia de datos que posee la Administración Tributaria y, por supuesto, las formas en los que deben ser recabados, lo cual trae aparejado otro tema sustancial: cuáles son los derechos del sujeto ante un requerimiento de información por parte de la AFIP.

Dentro de este esquema, importante es señalar en primer medida que el artículo 6° de la ley 25.326 establece una serie de informes que deben

---

<sup>13</sup> Señala GILS CARBÓ que: “El derecho de acceso, que la doctrina ha bautizado como *hábeas data*, es la manifestación más esencial del derecho a la autodeterminación informativa...Lo verdaderamente trascendente...es que el afectado tenga constancia de la información relativa a sus datos, de un modo claro, completo y exacto, de suerte que se procure al afectado el

proporcionarse a aquél sujeto que brindará los datos que se le solicitan. Así, deberá hacérsele conocer la finalidad que se les dará a esos datos; el archivo, registro banco de datos en los que serán incluidos así como la identidad y domicilio de su responsable; si la información debe ser brindada obligatoriamente o si es optativo hacerlo; las consecuencias de no cumplir o de cumplir deficientemente, esto es, brindando datos inexactos y; señalar que el interesado podrá ejercer los derechos de acceso, rectificación y supresión de datos. Todo ello debe serle informado a todo sujeto que debe brindar información sobre sí mismo o sobre terceros.

Por su parte, el artículo 10° establece el deber de confidencialidad<sup>14</sup>, es decir, que el responsable y las personas que intervengan en el tratamiento de datos están obligados a guardar secreto profesional respecto de los mismos; sólo pudiendo dar a conocer los mismos cuando un juez lo requiera con fundamento en razones de seguridad pública, defensa nacional o salud pública.

El derecho de acceso se encuentra regulado en el artículo 14 de la mencionada ley, el cual establece que quien sea el titular de los datos goza del derecho a solicitar y obtener información de sus datos personales incluidos en los bancos de datos públicos o privados, lo cual debe serle informado dentro de los 10 días de solicitado, vencidos los cuales sin que hubiere sido satisfecha la solicitud, quedará expedita la acción de hábeas data.

En tanto, el artículo 16 establece el derecho a rectificación, actualización y/o supresión de datos cuando los mismos sean erróneos o falsos, gozando el titular del registro o banco de datos de 5 días para hacer ello efectivo, plazo que una vez superado sin que se hubiere procedido a realizar una o varias de esas acciones, queda expedita la posibilidad de ejercer la acción de protección de los datos personales (*hábeas data*). Conforme el artículo 19 este procedimiento es gratuito.

Pero estos derechos de acceso, rectificación, supresión o actualización no son absolutos, sino que existen una serie de excepciones. Los responsables de los registros de datos públicos tienen la posibilidad de denegar el ejercicio de esos derechos por medio de decisión fundada cuando estén en juego la protección de la defensa Nacional, orden o seguridad pública o bien, cuando existan actuaciones judiciales o administrativas en curso vinculadas a la investigación sobre el

---

*conocimiento de aquellos aspectos fundamentales del tratamiento automatizado, para poder ejercitar una defensa de sus derechos con ciertas garantías jurídicas*", cfr. ob. cit., pág. 168.

<sup>14</sup> Señala la obligación de la confidencialidad de los datos que tiene la AFIP-DGI en sus bases de datos la Dra. DI IORIO Lorena, "La efectiva vigencia del hábeas data en materia tributaria", publicado en la página jurídica de internet [www.eldial.com](http://www.eldial.com).

cumplimiento de obligaciones tributarias o previsionales, el desarrollo de funciones de salud y del medio ambiente, investigaciones sobre delitos penales o verificación de infracciones administrativas.<sup>15</sup>

Todo ello cede cuando el afectado solicite el acceso, supresión, actualización o modificación con motivo del ejercicio de su derecho de defensa.

Finalmente, los artículos 33 al 43 regulan la acción de protección de los datos personales y el procedimiento aplicable.<sup>16</sup> La acción de hábeas data procede cuando: a) Se quiera tomar conocimiento de los datos personales almacenados en archivos o registros públicos o privados destinados a proporcionar informes y su finalidad; b) Se presuma la falsedad, inexactitud o desactualización de la información o el tratamiento de los datos cuyo registro se encuentra prohibido en la presente ley, para exigir su rectificación, supresión, confidencialidad o actualización.<sup>17</sup>

Se requiere que la demanda se interponga por escrito y fundadamente, pudiendo disponer el juez el bloqueo provisional del archivo como medida cautelar.<sup>18</sup> Una vez admitida la acción, el judicante requerirá del archivo o banco de datos la remisión de la información allí contenida del accionante, otorgando un plazo no mayor de 5 días para que le sea acercado el informe.<sup>19</sup> Si procediera la confidencialidad de la información por las causas que establece la ley, el juez podrá tomar conocimiento directo y personal de los datos pedidos, asegurando el secreto (art. 40).

Al contestar el informe el archivo, registro o banco de datos deberá precisar los motivos por los cuales incluyó la información cuestionada (art. 41). Una vez contestado el informe, el actor tiene tres (3) días para ampliar el objeto de la demanda,<sup>20</sup> vencido el cual, deberá dictarse sentencia.

Como se desprende de lo expuesto, no existe imposibilidad para ejercer el derecho de acceso a los datos que posee el Fisco sobre los individuos, así

---

<sup>15</sup> Cfr. art. 17 Ley de Hábeas Data.

<sup>16</sup> Sobre el procedimiento aplicable puede verse, además de las obras de UICICH y GILS CARBÓ ya citadas, el trabajo de LEGUISAMÓN Héctor E., *“Procedimiento y aspectos procesales del hábeas data”*, en Revista de Derecho Procesal n° 4, Rubinzal-Culzoni, marzo 2.000, pág. 269 a 303.

<sup>17</sup> Cfr. art. 33. En el artículo 36 se establece la competencia, señalando la norma que el demandante podrá optar por iniciar el pleito ante el juez de su domicilio o ante el del domicilio del demandado o bien, ante el lugar del hecho o acto donde se exterioriza. Asimismo establece que será competente la justicia federal cuando la acción se interponga contra archivos o bancos de datos públicos de organismos nacionales o cuando los mismos se encuentren interconectados con redes interjurisdiccionales, sean nacionales o internacionales.

<sup>18</sup> Cfr. art. 38.

<sup>19</sup> Cfr. art. 39.

<sup>20</sup> Cfr. art. 42.

como tampoco para ejercer la acción de hábeas data, salvo en contadas excepciones ya referenciadas.

En el derecho español, el derecho a la información se encuentra regulado en los arts. 3 a), 5 y 6 de la ley de Derechos y Garantías de los Contribuyentes n° 1/1998. En el primero de los artículos mencionados se establece que: *“...Derecho a ser informado y asistido por la Administración tributaria en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias acerca del contenido y alcance de las mismas”*.

Sobre el tema se expide Julio Banacloche, señalando que: *“Dado que la Administración deberá prestar a los contribuyentes la necesaria información acerca de sus derechos y que la enumeración de actuaciones que se regulan con tal fin en los artículos 6 y 7 de la ley es a título ejemplificador entre otras, se debe concluir que el administrado tiene derecho, en cualquier momento, a ser informado de todo lo que afecte al cumplimiento de sus obligaciones (art. 3 a) y acerca de sus derechos (art. 5). Y lógicamente se debe destacar que la ausencia de regulación de responsabilidad de los empleados públicos que negaran u obstaculizaran el pleno ejercicio de este derecho al administrado”*.<sup>21</sup>

## **V. Jurisprudencia.**

Creo oportuno pasar revista a aquellas causas donde se han emitido fallos que de alguna manera guardan relación con el objeto central de este trabajo, los cuales cito en virtud de su orden de aparición, aunque son muy pocos los litigios entablados hasta el momento de elaboración del presente trabajo que contengan doctrina jurisprudencial relevante.

Una sentencia importante es la emitida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa *“Estado Nacional – D.G.I. c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal”*.<sup>22</sup> En el caso la DGI, invocando el artículo 107 de la ley 11.683 solicitó del organismo que nuclea a los abogados que le suministrara el nombre, número de documento, CUIT, fecha de nacimiento y fecha de matriculación.

El Máximo Tribunal sostuvo que recabar datos de terceros en abstracto no vulnera ningún derecho constitucional, así como que no es necesario que la solicitud de lleve a cabo en el marco de un procedimiento administrativo, pues la exigencia de que se trate de un juez administrativo no tiene relación con ello, sino con la calidad de quien debe requerir la información.

---

<sup>21</sup> “Los Derechos del Contribuyente”, La Ley, 2.000, pág. 92.

<sup>22</sup> Sentencia del 13-12-96, Impuestos LIV-A-726.



Además, dijo la Corte Suprema que el accionar de la DGI no vulnera el derecho a la intimidad, pues no se trata de una injerencia o intromisión arbitraria o abusiva en la vida de los afectados.

Al respecto y más allá de otros cuestionamientos relacionados con el tema de los jueces administrativos y en que condiciones puede solicitar informaciones de este tipo,<sup>23</sup> entiendo que la postura que adopta el Tribunal Superior es errónea, pues el requerimiento de información efectuado de ese modo no satisface las exigencias que establecimos en el apartado III, especialmente aquellas relacionadas con la ausencia de una finalidad específica en la solicitud y en cuanto a la posibilidad de que el individuo afectado por el pedido controle la información a brindar. Por supuesto que tampoco se cumplió con el deber de informar si la información debe ser brindada obligatoriamente o si es optativo el hacerlo y las consecuencias de del incumplimiento.

En la causa *“Instituto de Informaciones Comerciales Paraná c/ DGI”*,<sup>24</sup> la CSN estableció que el artículo 43 de la Constitución Nacional no tiene por objeto proteger a las instituciones –privadas o públicas- registren o no datos, sino a las personas a las que tales datos eventualmente pueden referirse.

El día 28 de abril de 1999, el Juzgado Federal de Río Cuarto dictó sentencia en la causa *“Vollenweider Roberto c/ AFIP-DGI”*,<sup>25</sup> donde el actor era un abogado dedicado al derecho tributario que interpone acción de hábeas data y amparo conjuntamente contra la Administración Tributaria nacional por haber detectado una actitud persecutoria del organismo, pues inspectores se apersonaban ante sus clientes inquiriendo acerca del abogado que los patrocinaba en sus litigios, cuanto les cobraba y si entregaba el recibo correspondiente.

Solicita por medio del hábeas data que se le informen cuales son los datos que posee la AFIP sobre su persona con el objeto de determinar si se trataba de una actitud persecutoria. Subsidiariamente y para el caso de que no prosperar la acción anterior interpone amparo por la arbitrariedad con que actuara la Administración.

---

<sup>23</sup> Al respecto señala TELIAS Sara que, *“Según nuestra posición, la expresión “juez administrativo” está necesariamente e indisolublemente ligada a los conceptos de determinación de oficio...repetición de impuestos, sumarios para la imposición de multas y recurso de reconsideración. Por lo tanto, cuando una norma remite a los “jueces administrativos” debe entenderse que siempre se halla involucrado alguno de los casos mencionados, salvo que expresamente se diga lo contrario”* (“El derecho a la intimidad limitado por el deber de información”, PET n°110 de 1996).

<sup>24</sup> Sentencia del 11-6-98, Fallos 321:1660, Impuestos 1998-B-2001.

<sup>25</sup> Impuestos 1999-B-2182.

La DGI, resumiendo, sostiene que se trata de un proceso absolutamente normal para el cual se solicitan datos de terceros.

El Juez Federal rechaza la acción de hábeas data intentada por considerar que lo establecido por la Constitución se dirige fundamentalmente a conocer los datos públicos o privados, destinados a proveer informes y, la AFIP no reúne esa calidad de ente recolector y productor de información a terceros, dado que sus registros son confidenciales. No obstante, hace lugar al amparo y ordena a la AFIP-DGI se abstenga de continuar con la metodología implementada hasta el momento.

Entiendo que lo sostenido por el Juez en cuanto a la no viabilidad del hábeas data en el caso es erróneo ya que es amplia la posibilidad con que cuentan los ciudadanos de informarse acerca de los datos que poseen sobre su persona los registros, archivos o bancos de datos, sean ellos públicos o privados, por lo cual es perfectamente viable que un contribuyente exija a la Administración tributaria que ponga en su conocimiento los datos e informes con que cuenta respecto de su persona.

Por su parte, el 26 de abril del año 2.000, el Juez Dr. Julio Speroni dictó sentencia en la causa "*N.N. s/ hábeas data (Valeria Mazza/Alejandro Gravier)*",<sup>26</sup> en la cual el famoso matrimonio, al tomar conocimiento acerca de la posibilidad de que se publicara el listado de aquellos sujetos con causas judiciales por asuntos tributarios, solicitó a la DGI que se abstuviera de llevar a cabo esa publicación así como de informar por medio alguno acerca de su situación fiscal.

Esa resolución es apelada por el organismo fiscal, entendiendo la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, Sala B,<sup>27</sup> donde se revocó la medida adoptada por el Dr. Speroni con fundamento en que los elementos aportadas por los contribuyentes (publicaciones periodísticas) no constituyen prueba válida para basar el decisorio emitido. Además señalan los jueces del tribunal que existe un proceso de determinación de oficio del cual se ha dado vista que, como es sabido, es confidencial en virtud de lo establecido por el art. 101 de la ley 11.683.

Por último, merece ser tratada la reciente causa de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala 2, "*Hierros S.A. c/ AFIP – DGI s/ Hábeas data*", del 18 de octubre de 2.001,<sup>28</sup> donde la Alzada revoca el decisorio del

---

<sup>26</sup> Juzgado Penal Económico n° 3, PET 208 del año 2.000.

<sup>27</sup> Sentencia del 17-05-2000, publicada en Lexco Fiscal.

<sup>28</sup> Comentada y transcripta por el amigo y prestigioso tributarista marplatense Marcos Jaureguiberry en la página de internet [www.eldial.com](http://www.eldial.com) que en su parte tributaria dirige junto a otra amiga, la Dra. Sandra Gallasso.

Juez de Primera Instancia que había hecho lugar a la acción mencionada y ordenado a la Administración tributaria para que la actora pudiera tomar vista del original de un memorándum de la Dirección Nacional de Impuestos. Es que en ese documento, del que toma conocimiento la actora por estar agregado en parte en un expediente administrativo, pero testado en la parte donde hacía referencias a las maniobras, se hacía referencia a supuestas maniobras desleales.

La Cámara, como he señalado, revoca el decisorio, pues entiende que existen otras vías en la ley 11.683 de Procedimiento Tributario y en la de Procedimientos Administrativos para tomar conocimiento del mencionado memorándum. Además, señala que sería imposible cumplir con lo establecido por el art. 43 de la ley 25.326, pues la información no podría ser suprimida, rectificada o actualizada.

En el caso aparece como desacertada la decisión del Tribunal de Alzada, pues si bien no se está ante un archivo o registro, el documento interno emitido por la Dirección Nacional de Impuestos es una información que posee la Administración de la empresa demandante, por lo cual Hierros S.A. tiene pleno derecho de acceder al mismo, conocerlo y, en todo caso, fundamentar porque ese dato debe ser rectificado, actualizado o suprimido.

## **VI. Conclusiones.**

I.- La Administración Tributaria cuenta con la facultad de recabar información y datos a los efectos de verificar y fiscalizar el cumplimiento de las leyes tributarias por parte de los obligados o responsables, tal como establece el art. 35 de la ley 11.683.

II.- La facultad del Fisco para obtener información es necesaria para hacer efectivo el cumplimiento del deber de todos a contribuir al sostenimiento de los gastos del estado de acuerdo con su capacidad económica.

III.- El derecho a la información encuentra basamento constitucional en los artículos 14, 19, 32 y 43 de la Carta Magna, así como en las disposiciones de los Tratados Internacionales incorporados por el art. 75 inc. 22, especialmente en la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 13) y en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 19).

IV.- Como consecuencia de ello, existe en cabeza de los ciudadanos el derecho al acceso a los datos, esto es, la posibilidad de informarse acerca de los datos que poseen sobre su persona los registros, archivos o bancos de datos, públicos o privados. El acceso al dato le permitirá tomar conocimiento de cual es la información

que se encuentra registrada en el registro o archivo. Ese derecho se encuentra regulado en el artículo 14 de la ley 25.326 de *hábeas data*, lo cual no debe confundirse con la acción de *hábeas data* en sí misma, la cual se pondrá en juego cuando se le niegue al individuo su derecho de acceso a los datos (cfr. lo establecido en el art. 33 de la citada ley). El acceso al dato puede ser válidamente dirigido contra la AFIP-DGI.

V.- Como necesario complemento del derecho de acceso a los datos, existe el derecho a la rectificación o supresión de los mismos cuando fueren inexactos, estuvieren desactualizados, o violenten el derecho a la intimidad del individuo. Para ello la ley prevé la acción de protección de los datos personales, la cual puede ser ejercida por personas físicas o jurídicas, conforme establece el artículo 34 de la ley 25.326. La acción de *hábeas data* contra la AFIP siempre deberá ser interpuesta ante la justicia federal, tal como se desprende del artículo 36, ya que se trata de un organismo público nacional.

En nuestro caso, esa acción puede ser dirigida contra el Fisco cuando el mismo hace públicos datos que deben ser confidenciales, para que el contribuyente pueda conocer los que sobre él posee la Administración Tributaria o bien para rectificarlos, suprimirlos o actualizarlos.

VI.- Pero esta legislación cuyo objeto es la protección de los datos de las personas de existencia visible o ideal tiene plena repercusión en materia tributaria, no sólo por lo hasta ahora señalado, sino porque proyecta sus efectos poniendo severos límites al ejercicio de las facultades de requerimientos de información, sea sobre datos propios o de terceros, por parte de la Administración Fiscal. Es que, tal como establece el artículo 6° de la ley, cuando se intente recabar dato deberá informarse previamente: i) La finalidad que se les dará a esos datos; ii) el archivo, registro banco de datos en los que serán incluidos así como a identidad y domicilio de su responsable; iii) Si la información debe ser brindada obligatoriamente o si es optativo el hacerlo; iv) Las consecuencias de no cumplir o de cumplir deficientemente, esto es, brindando datos inexactos y; v) Señalar que el interesado podrá ejercer los derechos de acceso, rectificación y supresión de datos.

VII.- Desde la vigencia de la ley, claro es que para que un requerimiento de información sobre datos propios o de terceros sea procedente, deberá ser realizado conforme las pautas señaladas en el apartado anterior. Tal como señala González Warcalde, *“En la actualidad, podría decirse que los requerimientos de información cumplimentan sólo uno de los puntos señalados, el referido a las*

*consecuencias de no proporcionar información o de proporcionarla en forma inexacta*".<sup>29</sup>

VIII.- Se desprende como consecuencia lógica de lo expuesto, aún cuando la ley no lo menciona en forma expresa, que el requerido, sea una persona física o jurídica,<sup>30</sup> podrá rechazar cualquier solicitud de información que no cumpla con los mencionados requisitos, pues el requerimiento se encontrará desajustado a las pautas legalmente establecidas. Pero llegado el caso de que el requerido igualmente brindara la información, la misma habrá sido conseguida en franca violación a la ley, pudiendo invocarse posteriormente la invalidez de su utilización en un procedimiento administrativo o judicial (teoría del "fruto del árbol venenoso").<sup>31</sup>

IX.- Como consecuencia de lo estipulado en el artículo 4° de la ley de hábeas data, los datos que se recojan deben ser ciertos, adecuados y no excesivos con relación al ámbito y finalidad para los que se hubieren obtenido, no pudiendo ser utilizados para finalidades distintas o incompatibles con aquéllas que motivaron su recolección. Ello implica que la AFIP deberá realizar requerimientos acotados y que guarden estricta relación con el objetivo (finalidad) que lo motivara, lo cual impedirá que se requieran cantidades de información que en muchos casos carecen de *trascendencia tributaria*.<sup>32</sup>

A tales efectos, será imprescindible analizar la congruencia entre el requerimiento formulado y la finalidad perseguida, así como la trascendencia tributaria

<sup>29</sup> "Ley de hábeas data: posibles repercusiones en materia tributaria", Periódico Económico Tributario n° 223 del 26-2-2001.

<sup>30</sup> Lo cual incluye a las mencionadas en el art. 107 de la ley 11.683, es decir, los bancos, bolsas y mercados.

<sup>31</sup> En el mismo sentido, GONZALEZ WARCALDE, ob. cit.

<sup>32</sup> Señala Florencia GONZALEZ WARCALDE en su trabajo citado que: "*Merece recordar como un claro ejemplo de lo expuesto los requerimientos que en un tiempo no muy lejano, solicitaban se informara si la persona se había ausentado del país y de ser afirmativa la respuesta, si lo había hecho por "placer", "vacaciones" o "negocios"*". Es evidente en el caso la nula trascendencia tributaria de la solicitud de una información de ésta índole. Señala HURTADO GONZÁLEZ Juan Francisco que: "*Partiendo del concepto jurisdiccional entendemos por <trascendencia tributaria>: aquella cualidad de los datos, cualquiera sea su forma, que permite a la Administración tributaria comprobar, con respecto a los derechos fundamentales, que un sujeto actúa conforme al mandato del artículo 31 de la Constitución mediante el cumplimiento y consecución de todos y cada uno de los deberes y obligaciones fiscales impuestas*", en "El deber de colaboración con la Administración Tributaria facilitando información sobre terceros", Lex Nova, 2001, pág. 136. Interesante es rescatar lo señalado por MALVESTITI Daniel en su trabajo "*A propósito del anteproyecto de Código Tributario: un amparo puso fin a las facultades investigativas del organismo cuando se dirigen a recabar información en abstracto*", donde señala que: "*...la DGI carece de las denominadas facultades investigativas para recabar información en abstracto. Esto no significa que esté impedida de realizar tareas investigativas en cumplimiento de su poder de policía tributario, sólo significa que para realizar tal tarea debe respetar los procedimientos establecidos, desarrollando su labor en el marco de un procedimiento administrativo concreto, con un contribuyente (o contribuyentes) individualizado,*

de los mismos, ya que podría darse el caso de que el dato solicitado tenga relación con la finalidad perseguida, pero que ésta sea la que no goza de trascendencia tributaria.

Sobre el tema se expresa con suma claridad Ana María Juan Lozano, quien al tratar el tema de los requerimientos de información sostiene que: *“En primer lugar, la finalidad perseguida con este tipo de actuaciones adquiere un relieve muy particular de forma que llega a imbricarse de tal modo con el elemento objetivo de esta función que **los datos a requerir deben ser intrínsecamente aptos para alcanzarla, como presupuesto para que pueda nacer el deber de comunicarlos...**La trascendencia tributaria de los datos requeridos opera, pues, el doble efecto de configurar la finalidad del requerimiento y el objeto del mismo; de tal modo, que **sólo puede solicitarse aquella información apta para alcanzar la finalidad de coadyuvar a una correcta y completa aplicación del sistema tributario**”.*<sup>33</sup>

X.- Consecuencia de ello es también que la Administración Tributaria deberá abstenerse de ejercer el derecho que le confiere el artículo 102 de la ley 11.683, es decir, de realizar publicaciones con información de la situación tributaria de los sujetos pasivos, ya que la ley de hábeas data establece la confidencialidad de los datos, deber que cede sólo por requerimiento judicial y ante circunstancias tales como la defensa nacional, la seguridad y la salud pública, ninguna de las cuales podrá ser alegada por el Fisco a los efectos de que un juez solicite el levantamiento de la confidencialidad pues de hecho, ninguna estará en juego. Por el contrario, una norma como la referenciada, aún no existiendo regulación legal del hábeas data, aparece como inconstitucional por atentatoria del derecho a la intimidad.

Adrogué, 26 de noviembre de 2.002.

---

*donde se le haga saber los cargos e impugnaciones que se le formulan*”, Impuestos 1999-B-2182, comentando el fallo “Vollenweider Roberto c/ AFIP – DGI” cit.

<sup>33</sup> “La inspección de hacienda ante la Constitución”, Instituto de Estudios Fiscales - Marcial Pons, 1993, pág. 315 y sig.