

S u p r e m a C o r t e:

–I–

La Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata modificó la sentencia de grado (fs. 168/173). Por un lado, revocó la condena a Facebook Argentina SRL a eliminar la imagen del actor, Héctor Andrés Quinteros, de la nota titulada “De chofer a millonario” disponible en la página “Diario La Única Verdad” en el sitio [www.facebook.com](http://www.facebook.com); y, por otro, confirmó la condena a develar los datos de registración del usuario que creó la publicación, la localización del servidor y la dirección IP, preservando la fuente periodística.

En primer lugar, consideró que Facebook Argentina SRL es legitimado pasivo de la presente acción de *habeas data*. Afirmó que la accionada ejerce la representación de la red social en nuestro territorio. Señaló que Facebook, más allá de las estructuras de representación y formas sociales adoptadas en cada país, se encuentra constituida comercialmente en nuestra república como Facebook Argentina SRL y está sometida a la legislación argentina. Añadió que las redes sociales, así como otras formas de comunicaciones electrónicas, constituyen un marco complejo de competencias jurisdiccionales y responsabilidades que requieren de una legislación específica. Aseveró que, no obstante, los jueces deben encontrar respuestas en los casos concretos a fin de que el acceso a la justicia no se vea comprometido en situaciones donde está en juego la imagen, intimidad o dignidad de las personas.

Además, entendió que Facebook trata datos personales en los términos de la Ley 25.326 de Protección de Datos Personales y su decreto reglamentario, e invocó jurisprudencia nacional e internacional sobre la vinculación entre la sociedad extranjera, que realiza el tratamiento de datos, y la sociedad argentina, que se dedica a la publicidad y marketing.

En segundo lugar, destacó que no se encuentra controvertido que el texto de la nota “De chofer a millonario” está protegido por la libertad de

expresión. Consideró que la imagen de esa publicación, que solo muestra el rostro del actor al momento del dictado de esa sentencia, está comprendida por el ejercicio regular de ese derecho constitucional. Enfatizó que el actor se desempeñó como diputado provincial, lo que atenúa el nivel de protección de sus derechos a la intimidad e imagen.

Finalmente, sostuvo que la red social debe otorgar información sobre el usuario que originó la publicación. Por un lado, entendió que el juez no falló *ultra petita* dado que, al expedirse sobre la medida cautelar, supeditó el tratamiento de esa petición al momento procesal oportuno. Por otro lado, señaló que la comunicación a través de medios digitales goza de la prohibición de la censura previa y la protección de las fuentes periodísticas. Reconoció el anonimato como un ejercicio válido de la libertad de expresión. Sin embargo, aseveró que esos derechos deben ser armonizados con los previstos en el artículo 43 de la Constitución Nacional y en la ley 25.326. Sobre la base de lo dispuesto en el artículo 13 de la citada ley y el artículo 14 del decreto reglamentario, apuntó que el *habeas data* autoral, subtipo del amparo informativo, no busca revelar las fuentes periodísticas sino el autor de la publicación.

–II–

Contra esa sentencia, la demandada interpuso recurso extraordinario (fs. 174/193), que, contestado (fs. 195/197), fue concedido por la cámara (fs. 198).

En primer lugar, sostiene que la sentencia es arbitraria en tanto desconoció la distinta personalidad jurídica de Facebook Argentina SRL y de Facebook Inc., sin otorgar fundamentos válidos para apartarse de la solución normativa prevista en los artículos 11, inciso 3, 58, y 118 de la Ley 19.550 General de Sociedades, y 141 y 143 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Además, apunta que el tribunal omitió el tratamiento de argumentos conducentes. Asevera que no valoró adecuadamente el objeto de Facebook Argentina SRL, que no comprende la administración de la red social, sino que consiste en el apoyo a las ventas, marketing y relaciones públicas. De este modo, destaca que no es una sucursal, asiento ni otra especie de representación de Facebook Inc., que tiene a su cargo la operación y administración de la red social. Afirma que, aún si fuera controlada por Facebook Inc., las normas civiles prevén que la responsabilidad de la persona jurídica es distinta de la de sus miembros. Agrega que no se invocó ni probó la procedencia del descorrimiento del velo societario. Se agravia que la cámara le impuso una obligación de cumplimiento imposible en tanto carece de acceso a los datos solicitados puesto que no gestiona la red social. Sostiene que la jurisprudencia citada en la sentencia apelada es inaplicable al caso.

En segundo lugar, alega que la condena a divulgar información identificatoria de la persona que realizó una publicación, es arbitraria y vulnera el derecho a la libertad de expresión garantizado por el artículo 14 de la Constitución Nacional y el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Enfatiza que el tribunal juzgó que tanto el texto como la imagen de la publicación se encuentran protegidos por la libertad de expresión. Afirma que la decisión es contradictoria y contiene un doble estándar porque invoca el derecho a acceder a la información pero expone a quien realizó una publicación de interés público. Además, mantiene el planteo llevado a la cámara de apelaciones, según el cual el actor no solicitó en la demanda principal información sobre el autor de la publicación sino solamente en la petición cautelar, por lo que, al concederla, el juez de primera instancia falló *ultra petita*.

Aduce que la sentencia interpretó el término “fuente periodística” previsto en el artículo 43 de la Constitución Nacional y en el artículo

1 de la ley 25.326 en contradicción con el derecho a la libertad de expresión. Manifiesta que la decisión del tribunal implica revelar información sobre la fuente pues, en la actualidad, cuando la actividad periodística se desarrolla a través de medios no tradicionales —como las redes sociales— debe considerarse que quien publica la nota, comentario u opinión, es probablemente la fuente de dicha información. Aclara que el artículo 14 del decreto 1558/2001, reglamentario de la ley 25.326, no se refiere a la fuente de información periodística, protegida por el artículo 1 de la ley reglamentada, sino a la fuente de la información en sentido amplio.

Por último, sostiene que la medida constituye un medio directo o indirecto para cercenar la libertad de expresión, que comprende la protección de la figura del anonimato. Afirma que se utilizó la ley 25.326 para exponer a una persona que ejerció una opinión y crítica hacia un funcionario público, lo que fomenta la censura previa en violación del artículo 13, inciso 3, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

–III–

El recurso fue correctamente concedido toda vez que plantea agravios con relación a la interpretación de normas de carácter federal vinculadas con la autodeterminación informativa y la libertad de expresión (arts. 14, 32 y 43, 75, inc. 22, Constitución Nacional; art. 13, Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 19, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y art. 1, Ley 25.326 de Protección de los Datos Personales) y la decisión del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que la impugnante fundó en ellas (art. 14, inc. 3, ley 48).

–IV–

En primer término, corresponde tratar los agravios relativos a la falta de legitimación pasiva de Facebook Argentina SRL en el presente *habeas data*.

A fin de examinar esa cuestión, corresponde determinar si la accionada se encuentra alcanzada por las previsiones del artículo 1 de la Ley 25.326 de Protección de los Datos Personales, que reglamenta de manera directa el artículo 43 de la Constitución Nacional.

A mi modo de ver, el tribunal *a quo* entendió acertadamente que la gestión de la red social Facebook conlleva un tratamiento de datos personales. En efecto, esa actividad presupone un tratamiento de los datos personales proporcionados por los titulares en carácter de usuarios, y de los datos personales proporcionados por terceros, que son recolectados, almacenados, conservados, organizados, relacionados y difundidos a través de la red social (arts. 1 y 2, ley 25.326), con propósitos que exceden el uso exclusivamente personal (art. 1, decreto 1558/2001).

Ello pone en juego el derecho a la autodeterminación informativa. Tal como recordé en el caso “Serantes Peña, Diego Manuel c/ Alves Peña, Jerónimo Francisco s/ ordinario”, “el derecho a la intimidad no solo supone una libertad frente a las intromisiones de terceros en áreas reservadas a la autonomía individual, sino que otorga el derecho a controlar la difusión de esa información que integra su zona de reserva, esto es, a determinar cómo, en qué medida y para qué se puede comunicar a otros información sobre uno mismo. Este último aspecto de la intimidad, esto es, la autodeterminación informativa es receptada expresamente en el artículo 43, tercer párrafo, de la Constitución Nacional (Fallos: 321:2767, ‘Urteaga’, votos del doctor Enrique Petracchi y Carlos Fayt) y tiene especial relevancia en la actualidad frente a los avances tecnológicos que han incrementado exponencialmente el flujo de información de toda índole” (COM 26578/2012, dictamen del 19 de febrero de 2019; además, dictamen de esta Procuración General en el caso CAF 49482/2016/2/RH1, “Torres Abad, Carmen c/ Estado Nacional — Jefatura de Gabinete de Ministerios s/ habeas data”, 1 de diciembre de 2020).

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea afirmó, en la causa “Google Spain, S.L. y Google Inc. contra Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) y Mario Costeja González”, que “la actividad de un motor de búsqueda [Google Search], que consiste en hallar información publicada o puesta en Internet por terceros, indexarla de manera automática, almacenarla temporalmente y, por último, ponerla a disposición de los internautas según un orden de preferencia determinado, debe calificarse de ‘tratamiento de datos personales’, en el sentido de dicho artículo 2, letra b), cuando esa información contiene datos personales, y, por otro, el gestor de un motor de búsqueda debe considerarse ‘responsable’ de dicho tratamiento, en el sentido del mencionado artículo 2, letra d)” (sentencia de la Gran Sala, 13 de mayo de 2014, párrafo 41; además, ver Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Segunda), “Lindqvist”, C-101/01, EU:C:2003:596, apartado 25). El tribunal consideró que el gestor de un motor de búsqueda es responsable del tratamiento en tanto es quien determina los fines y los medios del tratamiento de datos personales.

Más allá de las diferencias que existen entre los servicios de motores de búsqueda y las plataformas digitales, cabe observar que la red social Facebook permite a los usuarios, de manera automatizada, constante y sistemática, almacenar, conservar y registrar datos y, entre ellos, datos personales propios y de terceros; la red social además organiza esos datos según criterios y finalidades predeterminadas; y finalmente, permite a los usuarios relacionar, acceder y difundir los datos personales de terceros. Ese tratamiento comprende datos personales de habitantes de nuestro país. Por ello, la gestión de la red social conlleva un tratamiento de datos en los términos de la ley 25.326 y su decreto reglamentario.

En el marco de la ley 25.326 y de la protección constitucional de la autodeterminación informativa, que debe ser adaptada a las características del entorno digital, entiendo que, tal como juzgó el tribunal *a quo*, Facebook

Argentina SRL es responsable por ese tratamiento frente a los usuarios y víctimas de daños en virtud de la interdependencia económica de las actividades realizadas por ambas entidades, y en atención a la apariencia creada por el grupo organizado por Facebook Inc.

Con relación a la primera cuestión, cabe puntualizar que Facebook Argentina SRL tiene por objeto “brindar servicios relacionados con soportes de ventas para publicidad, marketing y relaciones públicas” de la red social conocida como Facebook, que es operada en la actualidad por Facebook Inc. —y al momento de la interposición de la acción por Facebook Ireland Ltda.—. De este modo, Facebook Argentina SRL se aprovecha del tratamiento de datos a los efectos de desarrollar su actividad comercial y, además, ese tratamiento de datos se sostiene y alcanza beneficios económicos para el grupo a partir de las actividades de publicidad, marketing y relaciones públicas realizadas por la sede argentina (fs. 32/33 y 36), entre muchas otras que cumplen idéntica función en el resto del mundo.

Esa interdependencia económica fue destacada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el citado caso “Google Spain, S.L. y Google Inc. contra Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) y Mario Costeja González”, donde analizó el ámbito de aplicación territorial de la Directiva 95/46/CE y, en particular, si esa normativa era aplicable pese a que las demandadas sostenían que el tratamiento de datos era ejecutado exclusivamente por la sociedad extranjera Google Inc., que gestiona Google Search sin ninguna intervención por parte de la filial local Google Spain. El tribunal entendió que la norma era aplicable, toda vez que el gestor de un motor de búsqueda había creado en el territorio español una sucursal o una filial destinada a garantizar la promoción y la venta de espacios publicitarios propuestos por el mencionado motor, cuya actividad se dirige a los habitantes de ese Estado miembro. Sin perjuicio de las diferencias fácticas entre ese caso y el presente, el tribunal destacó

que “las actividades del gestor del motor de búsqueda y las de su establecimiento situado en el Estado miembro de que se trate están indisociablemente ligadas, dado que las actividades relativas a los espacios publicitarios constituyen el medio para que el motor de búsqueda en cuestión sea económicamente rentable y dado que este motor es, al mismo tiempo, el medio que permite realizar las mencionadas actividades” (párrafo 56).

Con respecto a la segunda cuestión, esto es, la apariencia creada por el grupo económico que explota la red social Facebook([www.sec.gov/Archives/edgar/data/0001326801/000132680120000013/fb-12312019x10kexhibit211.htm](http://www.sec.gov/Archives/edgar/data/0001326801/000132680120000013/fb-12312019x10kexhibit211.htm), consultado en el día de la fecha), el tribunal apelado entendió que, más allá del entramado de sociedades, lo relevante es que el establecimiento radicado en la Argentina representa los intereses del grupo frente a los usuarios de la red y a las posibles víctimas de daños producidos en el desarrollo de esa actividad. Sin perjuicio de si esa sede fue registrada como establecimiento permanente o sucursal en los términos del artículo 118, tercer párrafo, de la Ley 19.550 General de Sociedades, como subsidiaria de acuerdo al artículo 123 de esa ley, o como una sociedad argentina independiente de sus controlantes extranjeras, el tribunal dio primacía a la apariencia creada por el grupo en aras de no colocar a los usuarios y víctimas de daños en una posición de asimetría en el ejercicio del derecho de defensa en juicio.

Esa apariencia está sustentada en que la sede establecida en Argentina, bajo el nombre de Facebook Argentina SRL, no solo desarrolla una actividad económicamente ligada a la realizada por el grupo, sino que está encargada de llevar adelante en nuestro país las relaciones públicas de la red social, por lo que su actividad se dirige, en especial, a los usuarios y víctimas de daños radicados en la jurisdicción argentina.

Incluso, en el sitio web [www.facebook.com](http://www.facebook.com), el grupo presenta a la sede argentina como “nuestras oficinas” (<https://about.fb.com/ltam/company->



info/ consultado en el día de la fecha), lo que determina que, desde la perspectiva de los usuarios, no existe la independencia proclamada por la demandada. Para más, Facebook Inc. no se encuentra inscripta en la Inspección General de Justicia para realizar ejercicio habitual de su actividad comercial en los términos del artículo 118, párrafo tercero, de la ley 19.550 (<http://datos.jus.gob.ar/dataset/entidades-constituidas-en-la-inspeccion-general-de-justicia-igj/archivo/440636f6-8283-440e-84cb-382042ba8d3b>, según consulta realizada el día de hoy), por lo que no es irrazonable que los usuarios asuman que desarrolla su actividad a través de la sociedad registrada en nuestro país, Facebook Argentina SRL.

Todos estos elementos resultan idóneos para generar confianza en los usuarios de la red social y en las potenciales víctimas de daños acerca de que la entidad argentina responde por las obligaciones emergentes del tratamiento de datos personales regulado por la ley 25.326, que resultan de la explotación de la red social organizada por Facebook Inc.

Por las razones expuestas, entiendo que corresponde confirmar que Facebook Argentina SRL es legitimado pasivo en la presente acción de *habeas data*.

–V–

En segundo lugar, corresponde tratar los agravios expuestos por la demandada con relación a la condena a develar la información que permita identificar al usuario que creó la publicación cuestionada.

En mi entender, el tribunal *a quo* impuso a Facebook Argentina SRL esa obligación, que configura en la práctica una restricción a la libertad de expresión en la esfera de una red social, sin cumplir con los recaudos básicos del debido proceso legal (doctr. Fallos: 341:1075, “Bercún”). En efecto, el *a quo* omitió dar un tratamiento adecuado a la defensa planteada oportunamente por la demandada, según la cual esa cuestión no integró el objeto procesal de la

acción principal sino únicamente de la medida cautelar (puntos 2 y 4.1.2 del recurso extraordinario).

El juez de primera instancia condenó a la demandada a develar los datos de registración del usuario que creó la publicación (fs. 121/130). Ello fue impugnado por Facebook Argentina SRL, quien sostuvo que la sentencia excedía las pretensiones del actor y vulneraba el principio de congruencia y el debido proceso (apartado III, punto 2, del recurso de apelación).

Al respecto, el tribunal apelado se limitó a señalar que el juez de primera instancia no falló *ultra petita* dado que, al expedirse sobre la medida cautelar, supeditó el tratamiento de esa petición al momento procesal oportuno. No se advierte de qué modo esa consideración del juez de primera instancia al rechazar la medida cautelar puede tener la virtualidad de transformar un pedido cautelar en una petición principal, sin menoscabo del principio según el cual los jueces no pueden convertirse en intérprete de la voluntad implícita de una de las partes, sin alterar, de tal modo, el equilibrio procesal de los litigantes en desmedro de la parte contraria (dictamen de esta Procuración General, CNT 50608/2011/CA/CS1, “Ferre, Fernando Emilio c/ Frigorífico Calchaqui Productos 7 SA s/ despido”, 21 de septiembre de 2017 y sus citas, Fallos: 342:1336). Tal como expuse en el citado caso, el fallo judicial que desconoce o acuerda derechos no debatidos resulta incompatible con la garantía constitucional de defensa en juicio y con el principio de congruencia. Este último impone a los jueces y tribunales decidir de conformidad con los hechos y pretensiones deducidas conforme lo establecido por los artículos 34, inciso 4, y 163, inciso 6, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

En el presente caso, la defensa planteada ante el tribunal apelado exigía un tratamiento riguroso pues la denuncia de exceso de jurisdicción pesa sobre una cuestión que pone en juego la garantía constitucional de libertad

de expresión en internet en los términos de la ley 26.032 (ver Fallos:337:1174, “Rodríguez”, y Fallos 340:1236, “Gimbutas”).

La divulgación de ideas, opiniones e información en forma anónima como modo de participación en debates de asuntos de interés público es una manera usual de expresión en internet y en las redes sociales, por lo que obligar a revelar la identidad del autor es una manera indirecta de limitar esa modalidad de expresión, que también puede inhibir expresiones futuras (CIDH, Informe Anual 2013, Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, OEA/Ser.L/V/II.149, Doc. 50, 31 de diciembre de 2013, Capítulo IV, Libertad de Expresión en Internet, págs. 535, párr. 134; en similar sentido, ONU, Informe del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, David Kaye, presentado ante el Consejo de Derechos Humanos, 29º período de sesiones, publicado el 22 de mayo de 2015 [A/HRC/29/32], pág. 18, párr. 47; Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo del 8 de junio de 2000, considerando 14º; “Declaración sobre la libertad de comunicación en internet” adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 28 de mayo de 2003, en la 840ª reunión de Representantes de los Ministros, principio 7º; Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso “Standard Verlagsgesellschaft MBH v. Austria” [No. 3], no. 39378/15, sentencia del 7 de diciembre 2021, párrafos 74, 80 y 85).

De modo que la revelación del autor de una información difundida en las redes sociales configura una restricción de la libre expresión en esa esfera comunicativa, que debe satisfacer estrictos recaudos de razonabilidad.

Para más, los datos personales que se buscan preservar a través del presente *habeas data* están incluidos en un discurso especialmente protegido por la libertad de expresión. En efecto, llega firme a esta instancia que las pretensiones principales del *habeas data* —esto es, la eliminación de la nota y la imagen del actor, así como la prohibición de realizar futuras publicaciones de

similar tenor (fs. 4/9)— fueron rechazadas en atención a que la publicación trata sobre un funcionario público y sobre asuntos de interés público. Sobre esa base, los tribunales de las instancias anteriores entendieron que la publicación está comprendida por el ejercicio regular de la libertad de expresión.

Al respecto, las disposiciones constitucionales (art. 43, tercer párrafo, *in fine*, Constitución Nacional) y reglamentarias (art. 1, *in fine*, ley 25.326) referidas al tratamiento de datos personales, imponen el resguardo de la libertad de expresión (en sentido similar, arts. 17.2 y 85, Reglamento General de Protección de Datos Personales de la Unión Europea 2016/679).

En suma, en virtud de las consideraciones vertidas, entiendo que la sentencia impuso a la accionada la obligación de revelar el autor de la publicación en exceso de su jurisdicción y en directa transgresión de las reglas del debido proceso, todo lo cual configura en el caso una restricción infundada de la libertad de expresión en internet.

–VI–

Por todo lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar parcialmente al recurso extraordinario, y revocar la sentencia apelada según lo dispuesto en el acápite V del presente.

Buenos Aires, 27 de mayo de 2021.

ABRAMOVICH  
COSARIN  
Victor Ernesto

Firmado digitalmente  
por ABRAMOVICH  
COSARIN Victor  
Ernesto  
Fecha: 2022.05.27  
13:28:52 -03'00'