

*Naturaleza jurídica del hábeas data**

A propósito del caso “Martínez c/Organización Veraz”

Por Pablo A. Palazzi

1. Introducción

El objeto de este trabajo es analizar brevemente la decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Martínez c/Organización Veraz”¹, donde se otorgó una nueva categorización a la acción de hábeas data, se resolvieron cuestiones de importancia en materia de recurso extraordinario federal y en la interpretación de las reglas que regulan los informes crediticios.

2. Plataforma fáctica

La actora fue calificada en octubre de 1997 por el Banco Integrado Departamental como deudora en situación irregular y ese dato se incluyó en la base de datos de la demandada Organización Veraz. Al tomar conocimiento de esta calificación –a raíz del rechazo de una solicitud de tarjeta de crédito en una entidad bancaria– la actora solicitó la eliminación de esa información de la bases de datos. Alegó que en 1993 promovió dos juicios sumarios contra dicho banco: uno de ellos para que se determinara judicialmente el monto de la deuda que mantenía con el banco y el otro para saldar la deuda que pudiera existir, mediante pago por consignación. En virtud de esta situación solicitó a Organización Veraz que suprimiera ese dato erróneo de su base de datos. Organización Veraz no suprimió el dato y siguió informando la situación de la actora, pero agregó a su registro que ésta tenía dos juicios contra el banco. La actora perdió sin embargo el juicio en ambas instancias.

La Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial confirmó la decisión de primera instancia que había rechazado la acción de hábeas data². El tribunal mercantil sostuvo –tras afirmar que la procedencia de la vía sumarísima del hábeas data suponía la comisión de *conductas arbitrarias e ilegítimas que vulneran de manera actual o inminente garantías constitucionales*– que el dato que sobre la actora constaba en la base de datos era *prima facie* veraz y que no se percibía como eminentemente erróneo o arbitrario. Agregó que lo expuesto lo era en el estricto marco de la continencia de esa causa y sin adelantar opinión sobre una eventual acción principal y autónoma sobre el tema³. La actora interpuso recurso extraordinario cuyo rechazo dio lugar a un recurso de queja ante la Corte Suprema. El Alto Tribunal revocó la resolución con los argumentos que examinamos seguidamente y mandó dictar un nuevo fallo.

* [Bibliografía recomendada.](#)

¹ CSJN, 5/4/05, LL, 2005-B-743.

² JuzgCom n° 21, sec. 42, 11/4/00, “Martínez, Matilde S. c/Organización Veraz SA s/hábeas data”.

³ CNCom, Sala B, 25/10/00, “Martínez, Matilde S. c/Organización Veraz SA s/hábeas data”.

3. La cuestiones decididas por la Corte Suprema

Son tres los aspectos mencionados por los diversos magistrados de la Corte Suprema en este fallo. Estos son: a) si el hábeas data es un amparo –y por ende se rige por los recaudos previstos en su ley– o una figura especial; b) si la sentencia dictada en un proceso de hábeas data es definitiva a los fines del recurso extraordinario federal y si existe cuestión federal, y c) si es falso o inexacto un dato que indica al titular como deudor irregular cuando el titular del dato personal ha notificado al banco de datos la existencia de un juicio de pago por consignación y de otro juicio donde cuestiona la deuda.

4. El hábeas data como figura autónoma dentro del derecho procesal constitucional

Cuando se reformó la Constitución nacional en 1994 un gran debate se produjo respecto al trámite a aplicar a la ley de hábeas data. Al respecto se plantearon numerosas posturas, desde equiparlo al amparo o al hábeas corpus hasta otorgarle un trámite especial propio y distinto del amparo.

Muchos jueces, ante esta disyuntiva recurrieron a las reglas del amparo en toda su extensión, incluyendo los requisitos de admisión de esta figura del derecho procesal constitucional (tales como el plazo de caducidad o la exigencia de arbitrariedad en el acto atacado). La cuestión fue luego –en teoría⁴– zanjada por el art. 37 de la ley 25.326 que dispone que en primer lugar el hábeas data tramitará “según las disposiciones de la presente ley”.

En la jurisprudencia se habían perfilado nítidamente varias posturas:

a) una tesis que equipara el hábeas data al amparo y le aplica todos sus recaudos: se sostiene que el hábeas data es un amparo, o una subespecie de amparo;

b) una tesis intermedia, que sostenía que sólo se le aplican algunos supuestos del amparo y al cual se recurre solo excepcionalmente en lo que el procedimiento del hábeas data nada diga pero sin aplicar las restricciones del amparo cuando se trate de bancos de datos privados, que se rigen por el Código Procesal Civil y Comercial, y

c) finalmente la tesis que deslinda completamente al amparo del hábeas data y es la que se está imponiendo actualmente en la jurisprudencia⁵ y en la doctrina⁶, que lleva a la inaplicabilidad de la mayor parte de las normas restrictivas del amparo. Este fue el criterio que propusimos en nuestra ponencia en las VII Jornadas de Dere-

⁴ Decimos en teoría pues a varios años de vigencia de la ley 25.326 seguimos leyendo fallos donde se rechaza la acción de protección de datos personales (o hábeas data) porque no existe “arbitrariedad o ilegalidad manifiesta”. Además el problema subsiste a nivel provincial (tanto a nivel constitucional como legal) donde aun resta la aprobación de numerosas leyes de hábeas data en diversas provincias.

⁵ Para ver dos claros ejemplos: CNCom, Sala A, 19/09/03, “Ossola, Leopoldo c/Diners Club”, LL, 2004-A-766; íd., Sala B, 29/11/02, “Sala, c/Banco Río de la Plata”, dictamen fiscal 91.609.

⁶ Señalamos entre otras las conocidas obras de Gozaíni, Puccinelli, Peyrano, Carranza Torres, Gils Carbó, Masciotra, Quiroga Lavié, Cesario y Uicich.

cho Procesal Constitucional celebradas en Buenos Aires⁷.

La Corte, en el fallo que comentamos, deslinda finalmente el perfil del hábeas data de la garantía del amparo. El voto de la mayoría (y también el voto de la doctora Argibay) dice en el consid. 4° que la procedencia de la acción de hábeas data *está limitada a la verificación de los recaudos dispuestos en la ley reglamentaria*, es decir, se lo limita sólo a lo dispuesto en el art. 33 de la ley 25.326. Se está excluyendo entonces la “arbitrariedad” o “ilegalidad manifiesta” exigida al amparo pero no se lo funda en la Constitución sino en la ley 25.326.

El voto de la doctora Elena Highton de Nolasco, en cambio, señala claramente:

“6°) Que el art. 43, párr. 3°, de la Ley Fundamental ha consagrado el derecho de toda persona a interponer una acción expedita y rápida para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, contenidos en registros o bancos de datos públicos y, en caso de falsedad o discriminación, para exigir su supresión, rectificación, actualización y confidencialidad (*Fallos*, 322:259).

Por su parte la acción de amparo se encuentra prevista contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares que en forma actual o inminente lesiona, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta los derechos y garantías reconocidos en la Constitución, un tratado o una ley (art. 43, párr. 1°, Const. nacional).

Si bien el tratamiento de ambos institutos se ubica en la misma norma de la Constitución nacional, la acción de hábeas data –a diferencia del amparo– tiene un objeto preciso y concreto que consiste básicamente en permitir al interesado controlar la veracidad de la información y el uso que de ella se haga. Este derecho forma parte de la vida privada y se trata, como el honor y la propia imagen, de uno de los bienes que integran la personalidad.

7°) Que, ante esa relevante distinción, no cabe sujetar –como sostuvo el *a quo*– la procedencia de la acción de hábeas data a ‘la comisión de conductas arbitrarias e ilegítimas’, recaudos propios de la acción de amparo, pero no de la acción de hábeas data.

La exigencia introducida por el *a quo* no se halla presente en el texto constitucional –aplicable aún en ausencia de reglamentación expresa, conf. *Fallos*, 321:2767– y tampoco ha sido prevista en la ley 25.326, reglamentaria de la norma constitucional.

En tal sentido, asiste razón al recurrente cuando señala el exceso en que incurrió la Cámara en el pronunciamiento apelado, que se tradujo en la severa afectación de los derechos constitucionales invocados”.

La lectura de los votos en este caso deja muy en claro que la Corte Suprema se aparta de “Lascano Quintana”⁸, precedente en el cual se había hecho mención de la “arbitrariedad”, dando a entender que éste era un recaudo para la procedencia de la acción de hábeas data.

⁷ Palazzi, Pablo A., *La naturaleza jurídica del hábeas data*, Bs. As., Universidad del Salvador, 2004.

⁸ Cfr. “Lascano Quintana, Guillermo V. c/Organización Veraz SA”, JA, 2002-I- 41.

A partir del presente caso queda claro que al examinar la procedencia de una acción de protección de datos personales los jueces deberán atenerse sólo a los requisitos previstos en la ley 25.326 (art. 33) sin poder exigir la demostración que el acto atacado adolece de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta o cualquier otro requisito previsto en la ley 16.986.

Encontramos tres razones para independizar al amparo del hábeas data y que a nuestro entender justifican las conclusiones del fallo de la Corte Suprema:

a) *La ley 25.326 y el debate legislativo.* La intención del legislador fue que el hábeas data tuviera menos requisitos que el amparo (el problema es que no se dijo cuáles eran esos recaudos que no se aplicaban), y tanto la ley como la discusión legislativa así lo demuestran⁹.

b) *La naturaleza específica del hábeas data.* No se exige la *arbitrariedad o ilegalidad manifiesta* para la procedencia del hábeas data, lo cual es completamente lógico pues los actos atacados por la acción de protección de datos personales (art. 33, ley 25.326) se originan en descuidos o negligencias en el manejo de la información, homonimias, o errores inadvertidos en las calificaciones de un cliente bancario, por lo que hablar de *arbitrariedad o ilegalidad manifiesta* parece inapropiado e implicaría elevar el nivel de admisión de esta acción constitucional dejando fuera situaciones que el constituyente y el legislador buscaron efectivamente amparar. Así se sostuvo que “el hábeas data se diferencia del amparo por el objeto perseguido en ambos casos; así para la procedencia del primero no se requiere de la arbitrariedad o ilegalidad manifiestas necesarias para la admisibilidad del amparo, sino del dato objetivo de una información falsa o agravante registrado en un archivo que afecta la honorabilidad o actividad de una persona”¹⁰. El mismo criterio aplicaron las Salas IV y V del mismo fuero al sostener que “para la procedencia del hábeas data no se requiere, en principio, arbitrariedad o ilegalidad manifiesta dado que procede ante la mera falsedad en el contenido de los datos o la discriminación que de ellos pudiere resultar, y aun sólo para conocer dichos datos, sin que sea necesario que ellos vulneren inmediatamente derechos o garantías constitucionales”¹¹.

c) *El falso “dilema” de la arbitrariedad.* Todo acto que lesione los derechos amparados por la ley 25.326 y el art. 43 de la Const. nacional puede ser categorizado como arbitrario o ilegítimo y produce una lesión constitucional (como sucede con cualquier litigio). El problema es que los jueces y abogados deben concientizar, racionalizar e integrar al ordenamiento jurídico y al “uso diario” los numerosos derechos que otorga la ley 25.326. También deberían considerar que una negativa a borrar un dato falso o inexacto, o que viola la ley 25.326, es un acto ilegítimo y arbitrario por los daños que causa a su titular. Con esto no queremos decir que la exigencia de arbitrariedad deba aplicarse a un proceso de hábeas data sino que debe entenderse dentro de su especial contexto. Desde esta última perspectiva, ni siquiera sería necesario entrar a la discusión sobre las diferencias entre el amparo y el hábeas data.

Estas conclusiones se corroboran, como dijimos, con la lectura del debate par-

⁹ Ver “Antecedentes Parlamentarios”, LL, p. 477, párr. 206.

¹⁰ CNContAdm, Sala II, “Cabaña Adrianita c/BCRA”, LL, 2001-E-841.

¹¹ CNContAdm, Sala IV, 4/10/95, “Gaziglia, Carlos R. y otro c/BCRA”; íd., Sala V, 12/12/01, “Zelmanovich Pablo J. c/BCRA”.

lamentario, donde el miembro informante expresó: “Se ha dado el trámite más rápido posible, cinco días para contestar el informe, tres días para ampliar. Además se aplican las disposiciones del juicio sumarísimo. *Si esto no se regulara se tramitaría como un amparo y yo creo que esta acción, por sus características, debería tener incluso menos requisitos que la acción de amparo*, porque se trata de un objeto mucho más específico, más preciso y que requeriría en ese caso una acción realmente rápida, sencilla, como dice el Pacto de San José de Costa Rica... No voy a entrar en aquella discusión de si la acción de hábeas data es una especie de amparo, es un sub-amparo, si tiene la misma o distinta naturaleza. Hay una acción de hábeas data que la estamos regulando, que tiene su fundamento en la Constitución nacional, que le damos un trámite distinto”¹².

Estas diferencias entre hábeas data y amparo quedarán nuevamente confirmadas cuando se apruebe el proyecto de ley de procedimiento del amparo, cuyo art. 1° dispone: “La acción de amparo procede contra todo acto, hecho u omisión de órganos o agentes del Estado nacional o sus entes autárquicos y descentralizados o de particulares que, en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, los derechos, *intereses legítimos* o garantías reconocidos por la Constitución nacional, un tratado internacional vigente en el derecho interno o una ley, incluyendo aquellos derechos de incidencia colectiva, *con excepción de la libertad individual tutelada por el hábeas corpus y la acción de protección de los datos personales o hábeas data*”¹³. Creemos sin embargo que en materia de garantías constitucionales no tenemos que esperar a que el legislador nos diga las cosas para interpretar los derechos que emanan de un texto superior.

En síntesis, tal como señaló la Corte en este caso, el art. 43, párr. 3°, de la Ley Fundamental ha consagrado el derecho de toda persona a interponer una acción expedita y rápida para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, contenidos en registros o bancos de datos públicos o privados, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir su supresión, rectificación, actualización y confidencialidad. Por su parte la acción de amparo se encuentra prevista contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares que en forma actual o inminente lesiona, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta los derechos y garantías reconocidos en la Constitución, un tratado o una ley. No obstante su coincidencia dentro del texto de la Constitución nacional, la acción de hábeas data se distingue del amparo por tener un objeto *preciso, concreto y diferenciado que consiste básicamente en permitir al interesado que tenga la posibilidad de controlar la veracidad de la información y el uso que de ella se haga*¹⁴. Este dere-

¹² Ver “Antecedentes Parlamentarios”, LL, p. 477, párr. 206.

¹³ En septiembre de 2005, las comisiones de Asuntos Constitucionales y de Justicia de la Cámara de Diputados empezaron a debatir el proyecto de ley de amparo. El proyecto se consensuó a partir de ocho proyectos diferentes.

¹⁴ Podemos trazar un paralelo entre esta evolución y diferenciación del hábeas data y el amparo y lo que ocurrió y aún está ocurriendo con el derecho a la privacidad y el derecho a la protección de datos personales. Este último ha ido evolucionando hasta transformarse en un derecho autónomo y separado del derecho a la privacidad que inicialmente le dio origen, lo cual ha ocurrido en numerosos ordenamientos y es totalmente lógico como necesaria respuesta de la adaptación del derecho constitucional a los nuevos fenómenos de la tecnología. Ver entre otros: Fernández López, Juan, *El derecho fundamental a la protección de datos personales*, en “Derecho y nuevas tecnologías”, n° 4/5, Bs. As., Ad-hoc, 2003, p. 41; Troncoso Reigada, Antonio, *La protección de datos personales. Una*

cho forma parte de la vida privada y se trata, como el honor y la propia imagen, de uno de los bienes que integran la personalidad¹⁵. Por lo expuesto, ante la diversidad de objetos señalados, no corresponde sujetar la procedencia de la acción de hábeas data a “la comisión de conductas arbitrarias e ilegítimas”, recaudos propios de la acción de amparo pero no de la acción de hábeas data.

5. La sentencia de hábeas data: su carácter definitivo y la cuestión federal a los fines del recurso extraordinario federal

La mayoría de la Corte y los votos disidentes (salvo los doctores Belluscio y Boggiano) detectaron la existencia de cuestión federal en la interpretación de la ley 25.326 y del art. 43 de la Const. nacional. Esto es muy positivo porque significa que en el futuro habrá muchos casos de la Corte Suprema interpretando la normativa federal de protección de datos personales. Sin embargo al ser la ley 25.326 una ley nacional, su inteligencia no parece alcanzar a constituir una cuestión federal.

También la mayoría de la Corte Suprema y el voto concurrente de la doctora Argibay se refieren a la sentencia recurrida como “la decisión final del pleito” (consid. 3° de ambos votos). Sólo el voto de los jueces Boggiano y Highton de Nolasco tratan este tema en forma más extensa, pero lo hacen con distintos fundamentos. Para el primero de los nombrados, el fallo impugnado tenía carácter de definitivo a los fines de la apelación extraordinaria, pues por su índole y consecuencias puede llegar a frustrar el derecho federal invocado acarreando perjuicios de imposible o tardía reparación ulterior. Con tal argumentación se podría sostener que no siempre la sentencia dictada en un proceso de hábeas data sería definitiva.

En cambio, en su voto en disidencia (pero que en este aspecto –para decidir la apertura del recurso– se podría decir que es concurrente con el de la mayoría), la doctora Elena I. Highton de Nolasco señala:

“5°) Que la sentencia recurrida es definitiva a los fines del recurso extraordinario pues no existe otro proceso con aptitud para obtener la corrección de datos supuestamente falsos o inexactos obrantes en registros o bancos de datos y, de concurrir el extremo alegado por la recurrente, el agravio sería irreparable, ya que surge de la simple inclusión de información perjudicial al registrado en un banco datos, sin que sea necesaria su difusión por cualquier medio”.

Recordemos que el fallo de Cámara revocado por la Corte había sostenido que existían otros procesos a través de los cuales la actora podría haber obtenido la so-

reflexión crítica de la jurisprudencia constitucional, en “Derecho y nuevas tecnologías”, n° 6/7/8, Bs. As., Ad-hoc, 2006; Kang, Jerry, *Informational privacy in cyberspace transactions*, 50 Stanford Law Review 1193, 1998 y Palazzi, Pablo A., *El hábeas data en la Constitución nacional (La protección de la privacidad en la “era de la información”)*, JA, 1995-IV-711 y *Reflexiones sobre el hábeas data a tres años de la reforma constitucional*, ED, 174-939. Hay sin embargo una íntima relación entre los derechos personalísimos y el derecho a la protección de los datos personales. Prueba de ello es que en España, la ley orgánica 1/1982 de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar, y a la propia imagen, a través de su *disposición transitoria primera* establecía su aplicación subsidiaria a las cuestiones relacionadas con el art. 18.4 (esto es protección de datos) hasta tanto se aprobara la norma respectiva. Ello ocurrió diez años más tarde, a través de la LORTAD que derogó esta disposición transitoria (ver disposición derogatoria de la LORTAD).

¹⁵ Ver Fallos, 322:2139, voto del doctor Fayt.

lución a sus problemas. El error de la Cámara, que la Corte hace notar en este fallo que anotamos, reside en considerar que existen vías alternativas al hábeas data. Justamente, como el rechazo del hábeas data, en relación al problema *informativo* de la actora, le cerraba la posibilidad de discutir nuevamente la cuestión del dato inexacto, la sentencia allí dictada debía ser considerada definitiva a los fines del recurso federal.

En síntesis, en el marco constitucional y legal vigente, entonces, un pronunciamiento dictado en un juicio de hábeas data regido por la ley 25.326 constituye sentencia definitiva a los fines del recurso del art. 14 de la ley 48, *ya que no existe otro proceso con aptitud para obtener la corrección de datos supuestamente falsos o inexactos en registros* y, el agravio es irreparable, ya que surge de la simple atestación de información inexacta. Lo expuesto implica conceptualizar el hábeas data como un proceso distinto al del amparo, pues el primero carece de vías alternativas para solucionar los problemas relativos a la “privacidad informativa” y no es entonces excepcional sino directo y con un objetivo único previsto en el art. 43, párr. 3°, de la Const. nacional (salvo que a la acción de daños, en un juicio ordinario, se le incluya como pretensión anexa una condena de no hacer).

El recurso extraordinario en estas situaciones resulta entonces formalmente procedente si los agravios ponen en tela de juicio la inteligencia que cabe atribuir a una cláusula de la Constitución nacional –art. 43– o algún aspecto federal de la ley 25.326 reglamentaria de éste y la decisión pone fin al pleito de hábeas data.

Esta conclusión sin embargo no fue compartida por el procurador general, quien en su dictamen señaló, al igual que sostuvo el fiscal ante la cámara comercial¹⁶ que existían otras vías alternativas. La misma conclusión adoptó el juez Belluscio, quien votó por rechazar el recurso extraordinario por falta de sentencia definitiva.

Estas vías, entendemos, eran los procesos en los cuales la actora cuestionaba el monto de la deuda. Pero el error de este razonamiento es que los dos procesos son distintos. Uno apunta a la deuda –el pago por consignación– y otro –el hábeas data– al dato que la representa. Desde esta perspectiva, entendemos que no hay obstáculo legal alguno para que los jueces en un juicio de hábeas data interpreten y analicen la relación jurídica de fondo y decidan si corresponde mantener o no el dato vigente¹⁷. De hecho, es lo que hizo la mayoría de la Corte Suprema en el caso que comentamos, aunque sin reconocerlo expresamente. El Alto Tribunal merituó que estando cuestionados los datos mediante estos juicios, informar a la actora como “en situación irregular” no era correcto. Para ello tuvo que tener en cuenta y analizar la relación jurídica de fondo *que en el caso no estaba resuelta*.

Es cierto que de resultar vencedora la actora en el juicio de pago por consignación, quedaría en claro que no se encontraba en situación irregular pues su pago judicial habrá sido aceptado con el alcance que ella proponía. Pero luego de esa decisión, deberá iniciar un hábeas data para corregir la información, que ahora, ya

¹⁶ Dictamen del fiscal de Cámara Comercial, doctor Calle Guevara, dictamen 83.851 del 22/6/00 en “Martínez c/Veraz”.

¹⁷ Peyrano, Guillermo, *Los datos a afectarse, su falsedad y exactitud, la legitimación pasiva y los alcances de la sentencia en la acción de protección de datos personales*, JA, 2002-III-40; Palazzi, Pablo A., *La protección de los datos personales en Argentina*, Errepar, p. 175.

se sabrá que es errónea. Mientras tanto, el informe negativo deambula por todo el mercado financiero perjudicándola en su *status* crediticio. Esta claro entonces que a los fines de discutir la veracidad o pertinencia del dato personal, la sentencia judicial que acoge o rechaza el hábeas data pone fin al litigio pues o le impide a la actora corregir el dato o le impide a la demandada difundirlo.

Recordamos por último el criterio que se suele utilizar para determinar si una sentencia es o no definitiva a los fines del recurso federal en el amparo: la existencia de cosa juzgada formal o material¹⁸. Tal criterio no debería aplicarse sin más al hábeas data pues éste no es un remedio extraordinario con vías alternativas, sino el único para remediar las lesiones a la privacidad informativa y es esto último lo que determina el agravio irreparable.

6. La inexactitud de un dato que indica al titular como deudor irrecuperable cuando existe un juicio de pago por consignación

Al comenzar este comentario señalamos que el caso es importante por diversas cuestiones que hacen a la nueva categorización de la acción de hábeas data, a la influencia que tendrá en materia de recurso extraordinario federal y en la interpretación de las reglas que regulan los informes crediticios. Pero en este último punto es donde nos parece que la Corte no creó un estándar fácilmente aplicable a futuros procesos de hábeas data. En cambio los votos en disidencia fueron mucho más claros al considerar que el dato en cuestión debía mantenerse en la base de datos.

Veamos. La actora era informada por una agencia de informes crediticios con situación irregular por no haber pagado la deuda. Asumimos también que la falta de pago de la deuda al banco llevó a que se la calificara como irrecuperable por este último. Este adjetivo no fue elaborado por la demandada, sino que fue una categoría determinada por la entidad financiera, a raíz de la normativa que el BCRA le impone cumplir según Comunicación A 4070 y sus modificatorias, con la finalidad de alimentar la central de deudores del sistema financiero. Esta base de datos pública es la que provee información a las empresas de informes crediticios (existen más de cincuenta en todo el país) que venden esta información en el mercado, junto a otros datos de otras fuentes públicas, de acreedores privados o de los tribunales.

La actora demandó sólo a Veraz, pero no a la entidad financiera que elaboró el dato o al BCRA que es el titular de la central de deudores del sistema financiero. La supresión del dato en el registro de la demandada no evitaba que el BCRA la siga publicando o que el banco la siga elaborando pues así se lo impone la reglamentación del BCRA. Esto no significa que no deban responder, por el contrario, entendemos que todos pueden ser sujetos pasivos de la acción de hábeas data (en la medida en que una vez intimados no eliminan el dato) pero en primer lugar es la entidad financiera que elabora el dato la que suele originar todo el problema.

Por otra parte, la ley 25.326 no prohibió los informes comerciales, sino que, por el contrario, los permitió reconociendo el interés público que existe en el mercado financiero en tener disponible esta clase de información. Lo expuesto no quiere decir

¹⁸ Sagüés, Néstor P., *Derecho procesal constitucional. Recurso extraordinario*, t. 1, 4ª ed., Bs. As., Astrea, 2002, p. 417.

que exista un derecho absoluto por parte de estas empresas. El límite está en informar con exactitud y veracidad y en cumplir con las demás obligaciones de la ley 25.326, tales como el derecho de acceso o el derecho al olvido.

Si se lee el art. 26 de la ley 25.326 se advierte que las empresas de informes comerciales pueden informar “datos personales de carácter patrimonial relativos a la solvencia económica y al crédito” siempre y cuando sean “obtenidos de fuentes accesibles al público o procedentes de informaciones facilitadas por el interesado o con su consentimiento” o “relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones de contenido patrimonial, facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés” (art. 26, párrs. 1° y 2°).

La misma norma otorga al titular de los datos, dos derechos. El de acceder a esos datos y al nombre y domicilio del cesionario en el supuesto de tratarse de datos obtenidos por cesión (art. 26, parr. 3°). También el titular de los datos puede invocar el derecho al olvido (art. 26, parr. 4°). Finalmente en el parr. 5° del art. 26 encontramos una importante excepción a los principios generales de la ley: “La prestación de servicios de información crediticia no requerirá el previo consentimiento del titular de los datos a los efectos de su cesión, ni la ulterior comunicación de ésta, cuando estén relacionados con el giro de las actividades comerciales o crediticias de los cesionarios”.

El art. 26 no habla del derecho del titular de los datos a corregir esta información. Pero este derecho está presente en otras normas como los arts. 4° y 16 de la ley 25.326 e incluso el art. 43 de la Constitución.

El voto de la mayoría de la Corte Suprema conjuga los principios generales del art. 4° (en especial los incs. 4° y 5°), con las reglas especiales del art. 26 de la ley de protección de datos personales y de allí deduce que la información tiene que ser precisa, exacta y completa (consid. 4°).

Ahora bien, lo expuesto en el consid. 4° es sólo a los fines de descartar el recaudo de arbitrariedad, pues en el considerando que sigue sostiene que “no basta con decir una parte de la verdad y con proceder a registrarla para quedar exento de responsabilidad, si la información registrada (por ser falsa o incompleta) afecta la intimidad, privacidad o la reputación de terceros (conf. “Dun & Bradstreet, Inc. v. Greenmoss Builders, Inc.”). Luego de unas consideraciones sobre cómo funciona el mercado de informes comerciales el voto de la mayoría agrega:

“Pero si en provecho propio procede a registrar y comerciar con la información registrada sobre la actividad de los terceros, debe hacerlo en las condiciones legalmente exigidas, esto es, de manera exacta y completa y, de no ser así, rectificar o completar los datos personales de un modo que representen del modo más fielmente posible la imagen de aquellos respecto de quienes suministra información, máxime cuando no cuenta con el consentimiento de éstos”.

Como vimos, los datos de naturaleza comercial, por expresa disposición de la ley no requieren el consentimiento del titular de los datos. En cuanto a la exigencia de “*rectificar o completar los datos personales de un modo que representen del modo más fielmente posible la imagen de aquellos respecto de quienes suministra información*”, esta exigencia forma parte del espíritu del art. 43 de la Const. nacional, pero en la práctica es muy difícil en el limitado campo de una base de datos describir

la realidad de forma completa y abarcativa de todas las posibilidades que se presentan¹⁹.

Por ejemplo, el informe de la existencia de un juicio en contra del titular del dato siempre va a ser incompleto –desde la postura de la Corte, y llevada al extremo– si sólo se informa que está iniciado en los tribunales, sin informar o añadir las vueltas procesales que haya tenido luego. Nos explicamos: al minuto posterior de iniciado el proceso y dejada la demanda en el tribunal sorteado, esa información ya no será fiel pues le será imposible al responsable del tratamiento reflejar con precisión todo lo ocurrido en ese proceso.

En el consid. 6° se menciona que tanto la existencia de la deuda como los juicios de la actora estaban reconocidos. Y de allí la Corte concluye que “*en tales condiciones, el informe que se limita a describir como una deudora irregular, es decir morosa, aunque aclare que mantiene dos juicios contra el banco prestamista por revisión de precio y consignación, no representa más que una imagen parcializada del comportamiento de la actora en el cumplimiento de sus obligaciones comerciales*”.

A nuestro entender, la inclusión de los juicios en realidad beneficiaba a la actora, puesto que aclaraba que ella estaba cuestionando dicha calificación. Naturalmente, la lectura de informes comerciales puede y suele generar diversas interpretaciones en sus destinatarios o lectores²⁰. De hecho, en países como Estados Unidos de América (FCRA) o en Argentina, con la medida dispuesta en el art. 38.3 de la ley 25.326, es posible que el titular de los datos aclare el registro incluyendo que el dato está sujeto a cuestionamiento. Con la conclusión de la Corte Suprema en el consid. 6° cabe preguntarse si esta medida tiene sentido.

Por otra parte, cabe cuestionar cuál era el derecho de la actora a eliminar el dato en virtud de haber iniciado esas demandas. Mediante el pago por consignación, la actora a lo sumo sólo ha realizado una oferta de pago²¹, pues esta demanda podrá ser tanto rechazada como aceptada con las consecuencias que ello implica²² (ignoramos cuál fue o será el resultado de ellas pues en ningún instancia del caso se hace referencia al mismo). De alguna forma se está adoptando la *regla in dubio pro titular del dato*.

En contra de esta postura podría argumentarse que cuestionada la base del dato –nos referimos a la validez del mutuo–, no habría porqué inclinar la balanza a favor de la empresa de informes crediticios pues el titular del dato tendría una especie de presunción de inocencia hasta tanto se resuelva su situación, es decir hasta tanto se resuelva cuánto debe. Además podría alegarse que sostener que era deu-

¹⁹ Tal como señalaba Poster “el lenguaje electrónico de las bases de datos en particular es una estructura de categorías y campos muy limitadora, que carece de todos los matices y ambigüedades de la conversación o la escritura cotidianas”. Poster denomina a esto un nuevo “modo de información” (cfr. Lyon, David, *El ojo electrónico. El auge de la sociedad de la vigilancia*, Alianza Editorial, 1994, p. 121). La fuente original es Poster, Mark, *The mode of information: poststructuralism and social context*, Chicago, University of Chicago Press, 1990.

²⁰ Como ocurrió en el fallo de primera instancia del caso “Lascano Quintana”. Ver Palazzi, Pablo A., *El hábeas data y el consentimiento para el tratamiento de datos personales*, JA, 1999-IV-399.

²¹ Cfr. Bueres, Alberto J. - Highton, Elena I., *Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*, t. 2B, Bs. As., Hammurabi, 1998, p. 146.

²² Arg. arts. 756 y 761 a 763 del Cód. Civil.

dora y al mismo tiempo tenía dos juicios, sin especificar su contenido, creaba una inequívoca impresión acerca del estado patrimonial de la actora pero que no permitía relacionar ambos procesos y caer en la cuenta que tal vez, por la demanda de consignación, no resultaría debiendo nada.

Es decir, si la actora mantenía dos procesos judiciales contra el banco, por entender que en la liquidación del crédito se incluye indebidamente actualización monetaria, de modo que en una de las causas cuestiona dicha modalidad y en la otra consigna los importes que entiende adeudados, hasta que no exista sentencia en ambos procesos, no hay deuda exigible, por lo que no puede ser calificada como deudora morosa o irregular, máxime cuando se consignan los importes sujetos a discusión. Esto equivaldría a una forma de pago y frente a tal situación, los datos sobre el crédito en cuestión, no alcanzarían a tener la certidumbre necesaria para que una empresa de informes comerciales pueda publicitarlos como si fueran auténticos y veraces.

Pero lo que esta argumentación soslaya es que el legislador ya tomó partido en forma anticipada permitiendo que existan los informes comerciales de fuente pública o de datos provistos por acreedores privados (art. 26, incs. 1° y 2°, ley 25.326). Entonces nos preguntamos ¿le correspondía a la Corte redefinir este equilibrio? Pues como vimos el art. 26, que regula a la demandada, permite informes comerciales de fuentes públicas. No creemos que ni siquiera sea necesario repasar el fuerte interés que existe en lograr transparencia en el mercado en materia de informes comerciales.

Es cierto que nada dicen estas normas sobre datos que estén cuestionados judicialmente. Ni sobre cómo se regulan las calificaciones elaboradas por las entidades financieras siguiendo instrucciones del BCRA. Ni de la validez o lógica de esas categorías. Pero la solución de la Corte no impide que la calificación del BCRA continúe siendo difundida en el mercado pues la calificación realizada por la entidad financiera no fue cuestionada (ya que ésta no estaba demandada, como lo precisa el procurador general en el punto IV de su dictamen). Desde este punto de vista el dato era cierto. No se demandó a la entidad financiera que originó el dato ni al BCRA que lo difundía a través de la central de deudores. Ello, como veremos, generó que la cámara, al interpretar el fallo de la Corte, sólo eliminara la “situación irregular”. ¿Faltó integrar la litis con estas otras partes? No lo sabemos pues la Corte no se pronunció (tampoco era materia de recurso) pero como veremos, el resultado nos da una respuesta afirmativa.

Los votos de los doctores Boggiano y Highton de Nolasco siguen esta línea de pensamiento. Si la deuda existe, no hay porqué dejar de informarla²³.

En cuanto a la referencia al caso estadounidense “Dun & Bradstreet, Inc. v. Greenmoss Builders, Inc.” nos parece que el mismo pertenece a otro contexto cual es la difamación y su relación con las reglas sobre la libertad de prensa y de expresión.

En ese caso Dun & Bradstreet había informado por error a la actora como incurso en quiebra, y la empresa la demandó por difamación. Pese a que el informe

²³ Por supuesto que esta afirmación tienen algunas excepciones, como ser el derecho al olvido previsto en el art. 26, párr. 4°, de la ley 25.326.

fue corregido un mes después de su emisión, un jurado condenó a la demandada a pagar 50.000 dólares por daños materiales y 300.000 dólares por daños punitivos. La empresa de informes comerciales solicitó la aplicación del precedente “Gertz”²⁴, que impedía la aplicación de daños punitivos en casos de difamación en cuestiones de interés público a menos que se demostrara que existió real malicia, según el estándar diseñado por la Corte Suprema en el conocido caso “New York Times v. Sullivan”. Aplicando esta doctrina se dejó sin efecto la condena, pero la Corte Suprema de Vermont revocó esta decisión –y confirmó la condena– diferenciando los informes comerciales de la información difundida por la prensa. El Alto tribunal estadounidense consideró que el informe comercial en cuestión se refería a una cuestión de interés privado sin repercusión en la Primera Enmienda y confirmó la condena.

En síntesis, la Corte Suprema de Estados Unidos resolvió que no había ningún tema de interés público que fundara la aplicación de la doctrina de la real malicia que invocaba la demandada, una de las empresas más importantes de informes crediticios de Estados Unidos.

La mención de un caso sobre libertad de expresión en un contexto de informes crediticios no nos parece entonces adecuada porque tanto en este caso como en su antecedente, el caso “Gertz”, lo que se discutía es la protección constitucional existente para el discurso o dato falso, y la respuesta –discutible por cierto en el ámbito del derecho a la protección de los datos personales–, es que en ciertas condiciones ciertos mensajes sí tienen protección constitucional²⁵. En materia de libertad de expresión a veces se prefiere que existan expresiones falsas por el riesgo de que las expresiones verdaderas se vean legalmente suprimidas.

En materia de protección de datos no cabe realizar tal distinción porque la ley 25.326 (art. 1°) excluye a la “prensa” y a sus fuentes de su ámbito de aplicación, y porque además en materia de privacidad y datos personales, el dato “falso” no tiene protección constitucional. Justamente para eso fue diseñado el hábeas data por el constituyente de 1994 (el art. 43, párr. 3°, habla de “falsedad o discriminación”).

Finalmente nos preguntamos cual es el *test* o el estándar que surge de este fallo de la Corte Suprema en materia de informes comerciales. Nos parece que la decisión no deja en claro²⁶ cuándo podrá informarse legalmente un dato comercial. La prueba de ello está en que cuando el caso volvió a la Cámara, y ésta tuvo que dictar sentencia, se le corrió traslado a la Fiscalía de Cámara²⁷ que dictaminó:

“La Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió hacer lugar al recurso extraordinario de fs. 132/9 y dejar sin efecto la sentencia apelada (fs. 238/47).

Sin perjuicio de que esta Fiscalía comparte la doctrina emanada de los votos de los magistrados que votaron en disidencia en la referida decisión, en atención al estado de autos y habiendo nuestro más Alto Tribunal ordenado que se dicte un nuevo pronunciamiento que se adecue a lo establecido en el punto 6 del voto de la

²⁴ 418 US 323, 1974.

²⁵ Gilles, Susan M., *All truths are equal, but are some truths more equal than others?*, 41 Case W. Res. 725.

²⁶ La falta de precisión de un estándar claro es la misma crítica que se le hace al caso “Dun & Bradstreet, Inc. v. Greenmoss Builders”.

²⁷ Ver JuzgCom n° 21, sec. 42, 11/4/00, “Martínez, Matilde S. c/Organización Veraz SA s/sumarísimo”, expte. 87.574, Cám. 80.204/99.

mayoría y del voto de la ministra doctora Argibay, consideró que debe ordenarse a la demandada suprimir el calificativo ‘irregular’ en referencia a la información crediticia de la actora.

De la decisión de la Corte Suprema puede inferirse que la Organización Veraz SA debería informar en forma imparcial que: a) de acuerdo a los registros del banco, la deuda de la actora con dicha entidad bancaria figura como impaga y que b) la rubrada ha iniciado dos causas judiciales –por revisión de precio del mutuo y por consignación de lo adeudado al banco prestamista–, una para determinar judicialmente la inexistencia de la deuda, en razón de que el banco ha seguido actualizando el monto del mutuo pese a la prohibición de indexar dispuesta por la ley 23.928, y otra para consignar judicialmente el monto de lo que ella cree debido”.

La Cámara Comercial (Sala A, 30/6/05) coincidió con el dictamen fiscal, a cuyos fundamentos se remitió por razones de economía procesal. Falló entonces revocando la sentencia de primera instancia y ordenando a la accionada –esto es la empresa de informes crediticios–, que suprima el calificativo de irregular en relación a la información crediticia de la actora, y que informe que de acuerdo a los registros de la entidad bancaria, la deuda de la accionante aparece como impaga y que ésta ha incoado sendas causas judiciales por revisión del precio de mutuo y por consignación de lo que se cree efectivamente adeudado, con la finalidad de que se determine judicialmente la existencia de la obligación.

7. Conclusiones

En el mundo jurídico anglosajón es frecuente oír la máxima “*hard cases make bad law*”²⁸. Ella puede traducirse libremente así “la resolución de los casos espinosos crea malas reglas jurídicas”²⁹.

El caso que comentamos era un *hard case*, y a nuestro humilde entender, en materia de informes comerciales crea *bad law* ya que no es posible saber con exactitud *cuando podrá informarse legalmente un dato sobre solvencia patrimonial*. Creemos que el voto mayoritario de la Corte Suprema no deja en claro cuando un dato en un banco de datos crediticios contiene información falsa o inexacta –y por ende debe ser eliminado– y cuando no debe serlo. Luego de leer el fallo, creemos que será difícil tanto para litigantes como para empresas de informes crediticios desentrañar el significado del *holding* de la Corte Suprema. No hay una clara línea divisoria en una materia donde debe haberlo y donde la ley es clara (ver art. 26).

La Corte si fue tajante en deslindar la naturaleza del hábeas data respecto de su figura paterna, el amparo. La asimilación del hábeas data a la figura del amparo,

²⁸ La cita es del prólogo de Genaro Carrió a la obra de Garay, Alberto - Carrió, Alejandro, *La jurisdicción per saltum de la Corte Suprema*, Bs. As., Abeledo-Perrot, 1990.

²⁹ Traducción de Genaro Carrió. El origen de esta frase se remonta a un voto disidente del juez Holmes quien sostuvo en un caso de derecho *antitrust*: “*Great cases like hard cases make bad law. For great cases are called great, not by reason of their real importance in shaping the law of the future, but because of some accident of immediate overwhelming interest which appeals to the feelings and distorts the judgment*” (“Northern Securities Company v. United States”, 193 U.S. 197- 1904). Años más tarde, en el caso “Ankenbrandt v. Richards” (504 U.S. 689 - 1992), Justice Stevens sostuvo, no sin cierta ironía en relación al caso y al adagio de Holmes, que “*An easy case is especially likely to make bad law when it is unnecessarily transformed into a hard case*”.

si bien necesaria por una cuestión de nacimiento constitucional, se transformó en una muletilla usada por ciertos tribunales inferiores para rechazar pedidos de rectificación de datos personales por cuestiones que no hacían generalmente al fondo del reclamo.

Finalmente, otro problema es que el voto mayoritario se basa en un caso estadounidense que fue fallado en otro contexto, esto es, el de los daños ocasionados por la difusión de informes incorrectos –asimilados a una injuria– y su relación con la libertad de expresión o más bien la libertad de prensa. Podría decirse que ya que el fallo de la Corte le prohíbe decir algo a alguien, la libertad de expresión estaba en juego. La cita del caso “Dun & Bradstreet, Inc. v. Greenmoss Builders, Inc.”³⁰ no es desacertada entonces pero sí su uso para resolver la cuestión planteada.

Lo positivo del caso es que es una de las primeras decisiones de la Corte Suprema nacional en abordar un tema de informes crediticios y en hacerlo citando las normas de la ley 25.326, que está vigente desde el año 2000 pero que suele pasar desapercibida a los operadores jurídicos. En materia de recurso extraordinario federal se dejan clarificadas dos cuestiones (la sentencia definitiva y la cuestión federal) y finalmente se comienza a independizar el hábeas data del amparo, en un camino que todavía está en construcción.

Editorial Astrea, 2007. Todos los derechos reservados.

³⁰ 472 U.S. 749, 1984.