

Consolidación de principios para la protección de datos personales y de reglas procesales en la acción de hábeas data: Veracidad exigida a la información y carga de la prueba. Efectos personales de la sentencia.-

Por Guillermo F. Peyrano

“Consolidación de principios para la protección de datos personales y de reglas procesales en la acción de hábeas data: Veracidad exigida a la información y carga de la prueba. Efectos personales de la sentencia “. (Lexis Nexis-Jurisprudencia Argentina, boletín del 10 de noviembre de 2.006, JA 2006-IV, fascículo N°7)-

Sumario: I. Introducción. II. Una cuestión tangencial: la “legitimación pasiva en la acción de hábeas data”. III. Veracidad y exactitud de la información y carga de la prueba en la acción de hábeas data. IV. Alcance de los efectos personales de la sentencia en la acción de hábeas data

I. Introducción

Puede afirmarse que en nuestro país el derecho a la protección de los datos de carácter personal, constituye una disciplina en gestación y en permanente evolución.-

La labor cotidiana de los tribunales, y el aporte de los doctrinarios, están abriendo caminos y fijando criterios –muchos aún en debate- para allegar precisiones en una materia que antes de la Reforma Constitucional del año 1.994 era prácticamente desconocida en estas latitudes¹.-

Con satisfacción advertimos que se van decantando las soluciones, y que progresivamente los operadores jurídicos van comprendiendo las reales características de este derecho, tan estrechamente ligado al desarrollo tecnológico y a los progresos de la informática y de las telecomunicaciones².-

A novedosas problemáticas, novedosas soluciones. Tal parece ser la consigna que se va imponiendo, dado que los moldes clásicos resultan inadecuados para arrimar a la cuestión soluciones justas.-

La inconveniencia de “volcar el vino nuevo en odres viejos” se evidencia claramente en todo lo relativo a la protección de datos de carácter personal, y esta realidad impone a jueces, litigantes y estudiosos del derecho, que extremen su ingenio, en razón que las normativas en vigencia, en muchas ocasiones, bien aportan soluciones inadecuadas, bien no han previsto situaciones que se presentan frecuentemente.-

Entre las cuestiones atinentes a la protección de datos de carácter personal, y al medio protectivo regulado a su respecto –esto es, la acción de “habeas data”-, a las que habremos de referirnos en este trabajo, destacamos a dos que consideramos de vital importancia en la cuestión: la del alcance de la veracidad exigida a la información objeto de operaciones de tratamiento y la correlativa carga de la prueba en la acción de protección de datos de carácter personal, y la de los efectos personales de la sentencia.-

No podemos obviar tampoco, aunque sólo la consideraremos de modo tangencial, la problemática atinente a la legitimación pasiva en esta acción, en tanto y en cuanto las

¹ Con anterioridad a la Reforma Constitucional del año 1.994, lo atinente a la protección de datos, era una materia escasamente transitada por los autores.. Como excepción a dicha regla debe mencionarse el trabajo de Néstor Pedro Sagüés “El amparo informativo”, publicado en La Ley T.1991-D pág. 1.034, en el que el prestigioso publicista, consideraba al hábeas data como “una modalidad de la acción de amparo” concebida, conforme los enunciados de la Constitución brasileña del año 1.998, otorgándole el estatus de un “amparo especializado”.-

² En tal sentido, apuntamos el despegue que jurisprudencial y doctrinariamente se ha ido consolidando de la acción de hábeas data en relación a la acción de amparo, ya señalado por Marcela Basterra (Basterra, Marcela I., “Aspectos procesales y sustanciales del hábeas data en un fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, en La Ley, Boletín del 13 de abril de 2.005), y refrendado en los criterios que está fijando la misma Corte Suprema de Justicia de la Nación en sus pronunciamientos (ver causa “Martínez, Matilde”, CSJN 05/04/2005, Lexis Nexis-Jurisprudencia Argentina, boletín del 6 de julio de 2.005, JA 2005-III, fascículo N°1).-

entidades financieras -fuentes de la información- resultan muchas veces codemandadas, y han sido considerada sin hesitaciones, legitimadas pasiva de la acción³, empero los cuestionamientos que suelen todavía realizar, en orden a su pretendida falta de dicho carácter, por no resultar esas entidades bancos de datos privados destinado a proveer informes (en los términos del art. 43 CN).-

II.- Una cuestión tangencial: la “legitimación pasiva en la acción de hábeas data”

Como ya lo adelantamos, sólo habremos de referirnos a la cuestión de la legitimación pasiva en esta acción de modo tangencial.-

A este respecto debe recordarse que las entidades financieras, en las acciones de hábeas data, han venido negando sistemáticamente su carácter de legitimadas pasivas de la misma, desde antes de la sanción y entrada en vigencia de la ley N° 25.326, y aún con posterioridad a estos sucesos, no obstante lo dispuesto en el art. 35 de esa norma.-

Este criterio, fundado en el texto del art. 43 CN –que podía encontrar ciertos fundamentos antes de la ley N°25.326-, entiende que los bancos y entidades financieras que offician como generadores de los datos de carácter personal registrados y proporcionados por los servicios de información interfinancieros (que operan los bancos de datos privados respectivos), no pueden ser considerados como sujetos pasivos de la acción de hábeas data, en tanto y en cuanto sus archivos y bases de datos sólo constituirían registraciones para posibilitar el desarrollo de sus actividades comerciales, y no implicarían “bancos de datos destinados a proveer informes” en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional⁴.-

La expresada consideración en torno al alcance de la legitimación pasiva en la acción bajo estudio, se encuentra ampliamente superada.-

El art.35 de la LPDP no ha limitado la legitimación pasiva a los responsables de los archivos o registros, sino que se la ha extendido a los “usuarios”, concepto evidentemente más amplio.-

De acuerdo al art. 2° de la LPDP el término usuario corresponde a “toda persona, pública o privada que realice a su arbitrio el tratamiento de datos, ya sea en archivos, registros o bancos de datos propios o a través de conexión con los mismos”.-

Para adquirir entonces ese carácter, deben realizarse a voluntad de operaciones de tratamiento de datos, siguiendo designios y adoptando decisiones propias, sin importar la pertenencia de los archivos donde se encuentran registrados los datos objeto de esas operaciones, ya que los mismos pueden ser tanto propios como de terceros, con los que los usuarios se conecten para el desarrollo de sus actividades.-

La latitud del término “tratamiento” de datos, que prácticamente implica la casi totalidad de las operaciones a que pueden ser sometidas esas informaciones⁵, hace que al incluirse como legitimados pasivos a los “usuarios” en el art.35 de la ley 25.326, se expanda la legitimación pasiva en la acción de hábeas data (que el art. 43 de la Constitución Nacional sólo reserva para los bancos de datos, y sin hacer mención a los referidos usuarios⁶).-

Como ya lo expresáramos “Con la entrada en vigencia de la ley 25.326, la atribución del carácter de legitimados pasivos de la acción de hábeas data a los “usuarios” de los bancos o archivos de datos, permite extender esa legitimación a todos aquellos que revistan esa

³ Vide Protocolo de Sentencias, Juzgado de 1ª Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la 10ª Nominación de Rosario, Sentencia N° 3150 del 21/10/2.005 in re “E., E.R. C/BBVA BANCO FRANCES Y OT. S/HABEAS DATA”.-

⁴ Serra nos recuerda el dictamen del Fiscal de Cámara en los autos “Automotores Santa María S.A. c/Banco de la Provincia de Santiago del Estero –ED, diario del 20/06/97-, en el que se expresa que los asientos contables de una entidad bancaria no constituyen bancos de datos (ver Serra, María Mercedes “El hábeas data en el derecho argentino”, Edit. Juris 2.001, pág. 31).-

⁵ Conforme la definición del art. 2° de la LPDP “Operaciones y procedimientos sistemáticos, electrónicos o no, que permitan la recolección, conservación, ordenación, almacenamiento, modificación, relacionamiento, evaluación, bloqueo, destrucción, y en general el procesamiento de datos personales, así como también su cesión a terceros a través de comunicaciones, consultas, interconexiones o transferencias”.-

⁶ En contra Puccinelli, quien ha expresado que “Acerca del art. 35 la norma prácticamente nada agrega a la regla constitucional prevista en el art.43, debiendo haberse ampliado a los bancos de datos que provean informes aún cuando no estén destinados a ello, como lo aconseja la mayoría de la doctrina especializada” (Puccinelli, Oscar Raúl.- “ El Habeas Data en las Constituciones Indoiberoamericanas.Marco Constitucional, jurisprudencial y legal argentino” en “La defensa de la intimidad y de los datos personales a través del Habeas Data” (obra en coautoría) Editorial Ediar, Buenos Aires 2.001, pág. 129).-

condición, es decir, a todos los que realicen a su arbitrio operaciones de tratamiento de datos, sea en bases propias, sea en las de terceros con las que se conecten con esa finalidad. Por consecuencia las entidades financieras y bancarias, en la medida que puedan ser consideradas como “usuarios” de acuerdo a los términos de la ley, revestirán el carácter de legitimados pasivos de la acción de protección de datos personales, resultando indiferente al efecto su eventual condición de “fuentes” de los datos objeto de la acción”⁷.-

La atribución de legitimación pasiva en la acción de hábeas data, a las entidades financieras que ofician de fuentes de los datos objeto de tratamiento por los bancos de datos empleados por los servicios de información interfinancieros, se ha visto ratificada por lo resuelto por la Excm. Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Martínez, Matilde c/Organización Veraz S.A.”⁸.-

Apuntamos al respecto que en el dictamen del Sr. Procurador General de la Corte, expresamente se reclamaba que la acción de hábeas data, para una correcta integración de la litis, exigía que también fuera promovida contra la entidad financiera que había generado el dato presuntamente erróneo impugnado, y que además surgía de los considerandos de la sentencia que, habiendo sido reglamentada la acción por la ley 25.326, correspondía interpretar sus alcances conforme dicha normativa, circunstancias estas que avalan claramente la extensión de la referida legitimación pasiva de acuerdo a lo prescripto por el art. 35 de esa ley⁹.-

La condena entonces, en las acciones de hábeas data, contra las entidades financieras, se enmarca perfectamente en ese criterio, toda vez que implica desechar cualquier pretensión de las entidades fuentes de los datos cuestionados, de eximirse del carácter de sujeto pasivo de la acción.-

Consideramos plausible el criterio que asigna legitimación pasiva de la acción de hábeas data a estas entidades, y apuntamos que, por otra parte a estas horas, ya no debería ser objeto de cuestionamientos, teniendo en cuenta las referidas directrices que la Corte Nacional ha sentado sobre el punto en orden a la interpretación del alcance de la garantía.-

Es más, de conformidad con las consideraciones que habrá de merecernos la carga de la prueba en esta acción, las cuestiones de la integración de la litis y del alcance de la legitimación pasiva, señalamos que adquieren trascendencia decisiva, toda vez que –como habremos de ver- habrán de tener incidencia fundamental sobre la primera.-

III. Veracidad y exactitud de la información y carga de la prueba en la acción de hábeas data

Una cuestión central, relacionada con el respeto al principio de la calidad de los datos consagrado por el art.4º de la ley 25.326, es la de la veracidad y exactitud de estas informaciones personales.-

Correlativamente, tiene fundamental importancia la elucidación de la carga de la prueba en la acción de protección de datos personales, toda vez que la procedencia de la misma se encontrará ineludiblemente vinculada a que el principio referido no se vea vulnerado.-

Conforme lo expresa el art. 4º de la ley 25.326 “1. Los datos personales que se recojan a los efectos de su tratamiento deben ser ciertos, adecuados, pertinentes y no excesivos en

⁷ Peyrano, Guillermo F., “Régimen legal de los datos personales y hábeas data”, Edit. LexisNexis-Depalma, Buenos Aires 2.002, pág.306.-

⁸ CSJN, 05/04/2.005, Lexis Nexis-Jurisprudencia Argentina, boletín del 6 de julio de 2.005, JA 2005-III, fascículo Nº1.-

⁹ “Así se expresa en dicho dictamen que *“Por lo demás y sin perjuicio de dejar sentada la peculiar integración conferida a la litis, desde que, en estricto, de ser inexacta la información suministrada por el Banco, contra él debió promoverse...”*, con lo que se resalta que el cuestionamiento por vía de la acción de hábeas data de los datos suministrados, reconocía -en el concepto del Sr. Procurador General- como legitimado pasivo principal, al Banco fuente de la información, esto es –aunque sin especificarlo- un “usuario” de los datos.- Tal consideración resulta suficientemente ilustrativa de la dimensión que se otorga en el dictamen a la legitimación bajo examen.- Si a ello se le agrega que la Corte dejó sentado –como ya se ha reseñado- que el art.43 CN debía interpretado conforme los términos de la ley reglamentaria, implícitamente esta aseveración avala la extensión del espectro de posibles legitimados pasivos en la acción de hábeas data, abarcando a quienes operan como “fuentes” de las informaciones en la medida que pueda atribuírseles el carácter de “usuarios” de las mismas”. (Peyrano, Guillermo F. “La determinación de ciertos lineamientos del hábeas data en un fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: Carácter del instituto. El requisito de la ilegalidad y arbitrariedad manifiesta. Falsedad e inexactitud de los datos para su procedencia. La legitimación pasiva” -Nota a fallo. Lexis Nexis-Jurisprudencia Argentina, boletín del 6 de julio de 2.005, JA 2005-III, fascículo Nº1).-

relación al ámbito y finalidad para los que se hubieren obtenido. 2. La recolección de datos no puede hacerse por medios desleales, fraudulentos o en forma contraria a las disposiciones de la presente ley. 3. Los datos objeto de tratamiento no pueden ser utilizados para finalidades distintas o incompatibles con aquellas que motivaron su obtención. 4. Los datos deben ser exactos y actualizarse en el caso de que ello fuere necesario. 5. Los datos total o parcialmente inexactos, o que sean incompletos, deben ser suprimidos y sustituidos, o en su caso completados, por el responsable del archivo o base de datos cuando se tenga conocimiento de la inexactitud o carácter incompleto de la información de que se trate, sin perjuicio de los derechos del titular establecidos en el artículo 16 de la presente ley...”.-

Las exigencias de este precepto ya han merecido nuestra atención “in extenso” en otras oportunidades¹⁰, y ya han sido invocadas también, para la determinación de la carga probatoria en la acción de hábeas data¹¹.-

Los datos personales objeto de tratamiento resultan veraces y exactos, y respetan el principio de calidad de los datos establecido por el referido art.4º de la ley 25.326, cuando efectivamente representan la realidad cuyo conocimiento supuestamente proporcionan.-

Cuando esa realidad no se ve reflejada, sea de modo total o parcial, sea por no resultar “precisa” la representación que hacen conocer, los datos personales objeto de tratamiento, el respeto al referido principio de “calidad” resulta violentado.-

Centrándonos en las referidas veracidad y exactitud de la información, y su relación con la carga de la prueba en la acción de hábeas data, es necesario dilucidar a qué parte corresponde en ese proceso producir la prueba atinente a esos extremos.-

Es decir, impugnada la veracidad o exactitud de datos personales objeto de tratamiento, mediante la promoción de una acción de protección de datos de carácter personal tendiente a su cancelación o supresión, debe desentrañarse la carga probatoria que pesa sobre los distintos sujetos procesales en este proceso.-

La cuestión resulta decisiva para la suerte de la acción, en razón que la certeza judicial debe fundarse en la prueba eficaz, y la prueba se encuentra a cargo de quien debe probar.-

Determinar a qué sujeto procesal le corresponde aportar las pruebas de las que habrá de valerse el juzgador, constituye la problemática de la carga de la prueba.-

La regla clásica en materia de cargas probatorias postula que cada litigante “...debe acreditar los hechos y circunstancias en los cuales apoya sus pretensiones o defensas”¹².-

No obstante ello este postulado se ha visto impactado por la moderna doctrina de las “cargas probatorias dinámicas” que propone el desapego a la rigidez de la regla clásica, y el desplazamiento de las cargas probatorias en relación a las circunstancias del caso¹³.-

En ocasión de comentar el art.43 de la ley 25.326 nos pronunciamos, por la aplicación de la referida teoría de las cargas probatorias dinámicas a esta acción, de modo tal que la prueba quedará a cargo del sujeto procesal que –de acuerdo a las circunstancias del caso- se encontrara en mejores condiciones para su producción.-

¹⁰ Ver Peyrano, Guillermo F. "El principio de la "calidad" de los datos en la ley 25.326 de protección de datos de carácter personal" (Lexis Nexis-Jurisprudencia Argentina, Boletín del 21/11/01- JA 2001-IV, fascículo n. 8).- "La responsabilidad por infracción al deber de preservación de la "calidad" de los datos. Interrogantes que genera la atribución de la misma" (Lexis Nexis-Jurisprudencia Argentina, Boletín del 29/05/02- JA 2002-II, fascículo n. 9).- "Los datos a afectarse, su falsedad y exactitud, la legitimación pasiva y los alcances de la sentencia, en la acción de protección de datos de carácter personal. Las connotaciones de un fallo ante las problemáticas que plantea la acción de "hábeas data"" -Nota a fallo- (LexisNexis-Jurisprudencia Argentina, Boletín del 04/09/02- JA 2002-III, fascículo n.10).- "La problemática de los datos económico-financieros del cónyuge. Relaciones entre el respecto al principio de preservación de la calidad de los datos y la naturaleza y las connotaciones de ciertas informaciones. Una sentencia que llama a la reflexión". Nota a fallo. Lexis Nexis-Jurisprudencia Argentina, boletín del 6 de octubre de 2.004, JA 2004-IV, fascículo N°1.- y "Régimen legal de los datos personales y hábeas data", Edit. LexisNexis-Depalma, Buenos Aires 2.002, pág.57 y sigtes..-

¹¹ Ver Palazzi, Pablo A., "Algunas precisiones sobre la carga de la prueba en el proceso de hábeas data", Nota a fallo, LexisNexis-Jurisprudencia Argentina, 2006-I, Fascículo 8, Buenos Aires 22/02/2006, pág. 24.-

¹² Peyrano, Jorge W. "Compendio de Reglas procesales en lo Civil y Comercial", Edit. Zeus, Rosario 1.997, pág.141.-

¹³ "La moderna doctrina de las cargas probatorias dinámicas parte de un conjunto de reglas excepcionales de distribución de la carga de la prueba que hace desplazar el "onus probandi" del actor al demandado o viceversa (de ahí su designación) según fueran las circunstancias del caso. Procura quitarle algo de rigidez a las normas corrientes en materia de reparto del esfuerzo probatorio, en homenaje a la justicia del caso concreto" (Peyrano, Jorge W. "Compendio de Reglas procesales en lo Civil y Comercial", Edit. Zeus, Rosario 1.997, pág.141).-

Expresamos al respecto que “Acreditar la registraci3n de un dato, su transferencia, finalidades declaradas en ocasi3n de su recolecci3n, cesiones y comunicaciones efectuadas, operaciones de tratamiento realizadas, etc., -todas estas circunstancias extrañas y ajenas a la esfera de incidencia o participaci3n de los titulares de los datos-, puede constituirse para los accionantes en una tarea ímproba y hasta casi imposible, deviniendo en primordial la colaboraci3n activa de los responsables o usuarios accionados en la prueba de esas circunstancias. La mayor parte de las veces los afectados sólo tomarán conocimiento indirecto de los datos registrados a su respecto, usualmente por los efectos –en general disvaliosos o perjudiciales- que esas registraciones producen. No resulta razonable imponerles probar, lo que sólo han podido presumir o vislumbrar, pero que ciertamente los ha afectado. Cobra importancia entonces la aplicaci3n de la referida doctrina que aliviará la carga probatoria de los accionantes, e impondrá la misma de acuerdo a las circunstancias del caso, y en base a la regla de que la prueba incumbe a quien se encuentra en mejores condiciones de producirla”¹⁴.-

Corresponde ahora que ratifiquemos este criterio, relacionándolo con la integraci3n de la litis y con los sujetos procesales involucrados en la acci3n promovida.-

Ocurre que la carga de la prueba en torno a la veracidad y exactitud de la informaci3n habrá de variar “dinámicamente” en orden al modo en que se integr3 la litis en la acci3n, y a la forma en que qued3 trabada la misma (en relaci3n a los sujetos intervinientes, las pretensiones de las partes, etc.).-

Si la acci3n requiriendo la supresi3n de datos imputados de falsos o inexactos, ha sido promovida exclusivamente contra bancos de datos p3blicos o privados, que no han generado los datos cuestionados, sino que los han recolectado o recibido de otras fuentes que citan en sus informes (y no han participado del proceso los sujetos que operan como “fuente” de los datos), y en tanto y en cuanto esas fuentes existan y se encuentren debidamente identificadas, la prueba exigible a los bancos de datos se reducirá –en principio- a la acreditaci3n de la existencia de la fuente citada y de la informaci3n impugnada en la misma.-

La acreditaci3n de la falsedad o inexactitud de la informaci3n en ese caso, se desplazará al actor impugnante, toda vez que éste será quien se encuentra en mejores condiciones de acreditar esos extremos (presentando, por ejemplo, recibos que ameriten la cancelaci3n de la deuda).-

Sin embargo esta regla puede reconocer excepciones.-

Si en el proceso se hubieran ofrecido como prueba (por cualquiera de las partes) las constancias documentales obrantes en poder del sujeto citado como “fuente” de la informaci3n –y fundamento de la misma-, y tales constancias no se pudieran allegar a la causa por la resistencia del sujeto fuente, esta insuficiencia probatoria, debe repercutir sobre el banco de datos accionado y sobre la suerte de la acci3n, toda vez que esa “fuente” (no parte, y eventualmente, tampoco tercero citado al proceso) no resulta extraña al resultado del litigio, correspondiendo como consecuencia, no tener por acreditados la veracidad y exactitud de los datos cuestionados¹⁵.-

Por el contrario, habiendo sido llamado también a litigio de idéntica naturaleza, también el sujeto que consta como fuente de los datos impugnados en los informes de los bancos de datos, corresponderá al mismo acreditar la veracidad y exactitud de los datos personales que está generando –y que se han incorporado al circuito de tratamiento de datos-, desplazándose en este supuesto la carga de la prueba a su respecto¹⁶.-

Nos preguntamos ¿Qué sujeto se encontrará en mejores condiciones de probar que los datos incorporados al circuito de tratamiento de datos son veraces y exactos? Obviamente, nos contestamos, aquél que los generó.-

¹⁴ Peyrano, Guillermo F. “Régimen legal de los datos personales y hábeas data”, Edit. LexisNexis-Depalma, Buenos Aires 2.002, pág.366.-

¹⁵ En una causa se ponderó la resistencia a aportar pruebas de una entidad financiera que había sido citada como tercero al proceso de hábeas data, asignándole efectos aún respecto del banco de datos accionado (C. Civ. Y C. Rosario (S.F.), Sala 4ª, 08/08/01 “Alessi, Ezio D. c/Organizaci3n Veraz S.A. s/Hábeas data”, ZEUS, Boletín N°6775 del 3/10/01, pág. 7).-

¹⁶ Palazzi, en la interesante nota ya citada, en la que aborda casuísticamente la cuesti3n de la carga probatoria en la acci3n de hábeas data, refiriéndose al supuesto de invocaci3n de inexistencia de deuda o de relaci3n jurídica, expresa que “...corresponde al responsable y generador de la informaci3n de mostrar la veracidad de la misma, y no al “titular del dato”...” (Palazzi, Pablo A. “Algunas precisiones sobre la carga de la prueba en el proceso de hábeas data”. Nota a fallo. LexisNexis-Jurisprudencia Argentina, 2.006-I, Fascículo 8, 22/02/2.006, pág.38).-

De tal suerte, el titular de los datos impugnados en su veracidad o exactitud no quedará obligado a soportar la carga de probar circunstancias de muy difícil acreditación -en razón de encontrarse las constancias materiales que operan como base documental de la información generada en poder de la contraparte-, sino que dicha carga corresponderá al generador de la información.-

Ejemplificando, en un caso dado A aparece informado como deudor moroso al Banco Central de la República Argentina por una entidad financiera, con la que nunca ha tenido relaciones jurídicas.-

Promueve una acción de hábeas data, luego de haber formulado el reclamo del art.16 de la ley 25.326, sin haber obtenido la supresión del dato falso cuestionado, el que se mantiene en los registros de la Central de Deudores del Banco Central de la República Argentina, como igualmente en los correspondientes a otros bancos de datos de servicios de información crediticia (que reproducen al de la entidad oficial).-

Si la acción es promovida contra el Banco Central de la República Argentina¹⁷ (y/o contra los responsables de otros bancos de datos privados que reproducen esa información), necesariamente deberá asumir el actor impugnante la carga de probar la falsedad de esa información cuestionada (con la salvedad expresada, en orden a una hipotética resistencia a aportar material probatorio por parte del sujeto generante de los datos).-

Por el contrario, si dirige la acción contra la entidad financiera originante del dato (de modo exclusivo, o en forma conjunta también contra los demás responsables de los bancos de datos que están informando ese dato cuestionado), en ese proceso deberá necesariamente acreditarse la veracidad del dato impugnado.-

Y la carga de esa acreditación de veracidad habrá de pesar sobre la entidad financiera, en razón de resultar esa entidad el sujeto procesal que se encuentra en mejores condiciones de producir esa prueba, como que debería contar con los registros documentales que avalaran el dato generado.-

Si por desidia o desinterés de la entidad financiera -en el ejemplo dado-, -sea por su no presentación a la causa, sea por su negligencia probatoria-, no se produce la acreditación de veracidad y exactitud de los datos exigida, ello habrá de repercutir sobre los demás accionados, toda vez que la insuficiencia (o ausencia) de probanzas en torno a la veracidad de los datos cuestionados, ameritará la procedencia de la acción promovida¹⁸.-

Claro está que estas conclusiones pueden variar en orden a la actitud que eventualmente adopte el sujeto fuente de los datos llamado al proceso.-

Si, por ejemplo, este también alegare la falsedad o inexactitud del dato objeto de tratamiento por el banco de datos igualmente accionado, en consonancia con la pretensión del actor, ya esos extremos no necesitarán ser probados, debiendo proceder la acción.-

En todo caso, la única prueba de interés sería la que se allegara en relación a la veracidad y exactitud de la comunicación del dato por la fuente (en cuyo supuesto, la misma tendría incidencia sobre la atribución de las costas y, eventualmente, en la suerte de una hipotética acción de daños y perjuicios), y la carga de la misma recaería sobre el sujeto procesal interesado (en el ejemplo dado, el banco de datos que provee informes).-

Estos razonamientos se encuentran en sintonía con los criterios propios de las cargas probatorias dinámicas que postulan una plasticidad en la asignación de dichas cargas en orden a las circunstancias del litigio¹⁹.-

Conforme lo recuerda Barberio “El esquema propuesto para las citadas cargas probatorias dinámicas (que presuponen un desplazamiento del esfuerzo probatorio del actor al demandado o viceversa, según fuere la coyuntura y sin aceptar apriorismos) se ajusta al ideal perseguido por el proceso moderno, preocupado, sobremanera, por ajustarse lo más posible a las circunstancias del caso, evitando así incurrir en abstracciones desconectadas de la realidad”²⁰.-

¹⁷ Al respecto debe recordarse la -en nuestro criterio- inconstitucional cortapisa al derecho de accionar que implícitamente surge del art.16 de la reglamentación aprobada por el decreto N° 1.558/01 (Peyrano, Guillermo F. “Régimen legal de los datos personales y hábeas data”, Edit. LexisNexis-Depalma, Buenos Aires 2.002, pág.185/186).-

¹⁸ Conf. criterio C. Civ. y C. Rosario (S.F.), Sala 4ª, 08/08/01 “Alessi, Ezio D. c/Organización Veraz S.A. s/Hábeas data”, ZEUS, Boletín N°6775 del 3/10/01, pág. 7.-

¹⁹ Estos criterios no se atan a principios rígidos “...sino que, más bien, dependen de las circunstancias del caso concreto” (Peyrano, Jorge W. y Chiappini, Julio O., “Lineamientos de las cargas probatorias “dinámicas””, en “Cargas probatorias dinámicas”, Edit, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe 2.004, pág.17).-

²⁰ Barberio, Sergio José, “Cargas probatorias dinámicas ¿Qué debe probar el que no debe probar?”, en “Cargas probatorias dinámicas”, Edit, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe 2.004, pág.100).-

Es decir la coyuntura va a influir decisivamente sobre el onus probandi.-

Esto puede advertirse con claridad variando la hipótesis de análisis.-

Si el dato cuestionado es, a modo de ejemplo, la existencia de un pedido de quiebra contra un deudor, por resultar desactualizado ese dato en razón de haber sido rechazado dicho pedido, necesariamente el impugnante deberá soportar la carga de acreditar ese rechazo para que la acción proceda con ese efecto.-

Este se encontraría en perfectas condiciones de allegar esa probanza, sea que haya promovido la acción contra el sujeto generador del dato, sea contra los responsables de los bancos de datos que proporcionan esa información, sea contra ambos.-

La variación de las circunstancias empero, puede volver a alterar la carga probatoria, aún ante sutiles diferencias.-

Cuestionando ya no lo desactualizado del pedido de quiebra, sino su existencia misma, la carga de la prueba vuelve a modificarse, y los accionados que están proporcionando ese dato deberán acreditar la veracidad del mismo, esto es, su real existencia.-

Como se advierte, la carga de la prueba se va desplazando en orden a las circunstancias que conforman la realidad fáctica, el tenor de las pretensiones, y las pruebas ofrecidas, para ajustarse de modo tal, que obligue a que las probanzas sean allegadas por el sujeto procesal que se encuentra en mejores condiciones de hacerlo (asignándose correlativamente los efectos de su falta de producción).-

Tal nuestro postulado, que se advierte se encuentra íntimamente relacionado con la cuestión atinente a la veracidad y exactitud de los datos y la integración de la litis en el proceso de hábeas, postulado que, por otra parte se ajusta a la obtención del valor “verdad”, reconocido como fundamental en el proceso de hábeas data.-

En esa tesitura se posicionan los pronunciamientos que destacan el dinamismo de la situación procesal, y que atribuyen a las entidades financieras accionadas, las consecuencias de la no producción de pruebas ofrecidas por las mismas, en base a las cuales habrían de acreditar la supuesta existencia de deudas a su respecto por parte del actor.-

Ante la impugnación por inexistencia de la deuda, corresponde al sujeto generador de ese dato (en el caso, el banco accionado), acreditar dicha existencia, y si ello no acontece en la causa, debe considerarse que no se han podido desvirtuar adecuadamente, los hechos expuestos por el actor en la demanda²¹.-

Como se observa, dinámicamente, la carga probatoria queda en cabeza del banco accionado, en atención a la realidad fáctica y el tenor de las pretensiones ventiladas en el proceso, y su inactividad probatoria repercute a su respecto, reputándose no acreditada la existencia de la deuda que había invocado (p.ej.) al responder la demanda.-

V. Alcance de los efectos personales de la sentencia en la acción de hábeas data

Una temática, por cierto no menor, es la del alcance de los efectos personales de la sentencia en la acción de la hábeas data, esto es respecto de qué personas habrá de tener incidencia lo resuelto en la misma.-

El respeto al postulado del principio de congruencia, arroja como resultado –en este aspecto- que la sentencia dictada en un proceso, sólo puede tener efectos –en principio- respecto de quienes han sido partes en el mismo²².-

Sin embargo, en la acción de hábeas “...se da la particularidad de que los datos que constituyen su objeto tutelar -cuya comunicabilidad y transferibilidad resulta innecesario recordar-, pueden encontrarse registrados y ser objeto de operaciones de tratamiento en múltiples archivos o registros, sin que su titular pueda tener la certeza de todos los responsables o usuarios que tienen en su poder u operan esas informaciones”²³.-

²¹ Vide Protocolo de Sentencias, Juzgado de 1ª Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la 10ª Nominación de Rosario, Sentencia Nº 3150 del 21/10/2.005 in re “E., E.R. C/BBVA BANCO FRANCES Y OT. S/HABEAS DATA”.-

²² “El respeto al principio de congruencia reclama que exista identidad entre las cuestiones propuestas en juicio, los hechos alegados y las partes intervinientes por un lado y la resolución emitida por el Tribunal por el otro” (Peyrano, Jorge W. “Compendio de Reglas procesales en lo Civil y Comercial”, Edit. Zeus, Rosario 1.997, pág.20).- “La sentencia no produce cosa juzgada sino entre las mismas partes” (Devis Echandia, Hernando, “Nociones General de Derecho Procesal Civil”, Edit. Aguilar, Madrid 1.966, pág. 582).-

²³ Peyrano, Guillermo F. “Régimen legal de los datos personales y hábeas data”, Edit. LexisNexis-Depalma, Buenos Aires 2.002, pág.368.-

Es que los datos de carácter personal, en volúmenes casi inmensurables, son colectados y sometidos a operaciones de tratamiento (que los categorizan, relacionan, estandarizan, etc.), por un número indefinido (pero ciertamente enorme) de operadores, los que a su vez los comunican o ponen en conocimiento, y lo que exponencialmente, aumenta su posibilidad de registración en distintos archivos o registros.-

Promovida una acción de hábeas data con el objeto de suprimir un dato falso, o de rectificar un dato erróneo, cuya registración ya es conocida por una determinada base o archivo, puede acontecer que empero obtenerse una sentencia favorable que hubiere ordenado la supresión o rectificación de ese dato al fichero o registro accionado, el mismo dato subsista inalterado en otros bancos o ficheros²⁴.-

Es más, ocurre habitualmente que datos suprimidos o rectificadas por una base de datos, subsistan sin modificación alguna en otros archivos, que por el modo en que han obtenido esa información, no han tenido la posibilidad de conocer la supresión o rectificación ordenadas.-

Y todo ello acontece ante la absoluta ignorancia del titular de los datos, el que sólo llega eventualmente a tomar conocimiento de esas circunstancias, por lo general en las situaciones menos oportunas (tales como cuando se le comunica que “no califica” para la obtención de un crédito).-

El sentido común nos indica que no puede pretenderse que el titular de un dato falso o inexacto, tenga conocimiento de todos los archivos, bases o registros, en los que dicha información se encuentra registrada.-

Esta realidad nos inclinaría a otorgarle alcances personales a la sentencia de hábeas data, más allá de los sujetos traídos como accionados al juicio.-

No obstante ello nos preguntamos, ¿podrán imponerse los efectos de la sentencia obtenida en relación a una base de datos, respecto de otras que no participaron del proceso? ¿Ese temperamento, no resultaría violatorio del aludido principio de congruencia? En ese caso ¿deberemos condenar al titular de los datos a un interminable peregrinaje judicial, promoviendo sucesivas acciones contra todos los archivos, en los que vaya tomando conocimiento se encuentra registrado ese dato falso o inexacto?

La ley 25.326 ha atemperado estos intrínquilos al disponer en su art.16.4 que “En el supuesto de cesión, o transferencia de datos, el responsable o usuario del banco de datos debe notificar la rectificación o supresión al cesionario dentro del quinto día hábil de efectuado el tratamiento del dato”.-

O sea que los accionados condenados en una acción de hábeas data a rectificar o suprimir una información, que han operado como cedentes de la misma, deben notificar a sus cesionarios la rectificación o supresión operadas en el plazo establecido, de modo tal que, indirectamente, los efectos de la sentencia se irían extendiendo respecto de dichos cesionarios (los que en caso de no rectificar o suprimir esa información violarían lo prescripto por el art.4.5 de la ley).-

Claro está que este resultado indirecto, no constituye en puridad una extensión de los efectos de la sentencia, toda vez que su incumplimiento no puede ser equiparado al incumplimiento de una resolución judicial.-

Por otra parte, el art.16.4 de la ley 25.326 a nada obliga respecto de los cedentes de los responsables o usuarios que han suprimido o rectificado el dato cedido, con lo cual la comunicación indirecta de efectos de la sentencia referida, sólo se produciría en una dirección y no en la opuesta.-

Justamente por esa circunstancia, y teniendo en cuenta el sentido que inspira a esta disposición, cual es el de la preservación de la calidad de los datos, propusimos que “...la sentencia en materia de hábeas data debería ordenar que el accionado comunicara las modificaciones operadas en los datos a consecuencia de lo dispuesto judicialmente, a todos

²⁴ Señala Puccinelli que “...es bien común que al entablar la acción se omita demandar a algunos de los legitimados pasivos naturales de la acción, ora por imposibilidad fáctica (p.ej., se demanda a todos los bancos de datos que se conoce han cedido u obtenido por cesión los datos del titular, pero ello no incluye a todos los que efectivamente los han cedido u obtenido), otra por mero olvido o estrategia procesal (v.gr., se omite demandar a alguno de los que han participado en la formación del dato, como la entidad financiera que produce la calificación del deudor, luego difundida por el Banco Central y por servicios de información crediticia)” (Puccinelli, Oscar R., “Protección de datos de carácter personal”, Edit. Astrea, Buenos Aires 2.004).-

aquellos de quienes hubiera recibido o a quienes hubiera cedido o transferido los datos afectados por la resolución judicial”²⁵, incluyéndose tanto a cesionarios como a cedentes.- Más allá del paliativo que implica la aplicación del artículo referido, lo cierto es que constituye sólo eso.-

La multiplicidad de vínculos generados por el universo de la telemática, puede dificultar casi insalvablemente la determinación de las cesiones de datos realizadas, y, en consecuencia, la identificación de los cedentes y cesionarios, e incluso la fuente originante misma, con la consiguiente posible permanencia de datos ya desacreditados judicialmente en archivos y registros.-

Todo ello sin contar, el muy posible incumplimiento por parte de responsables y usuarios de las obligaciones legales sobre el particular (sea no comunicando el cedente la supresión o rectificación operada a consecuencia de la sentencia, sea no efectuando la misma el cesionario, luego de recibida la notificación al efecto).-

En ese entramado quedan atrapados los titulares de los datos, quienes presa de la imposibilidad de conocer el destino de las registraciones de sus datos personales erróneos o falsos, se encuentran con que aún habiendo obtenido un pronunciamiento judicial favorable, el mismo puede no resultarles de utilidad, ante el “cerco” que impone el aludido principio de congruencia (que restringe los alcances personales de las sentencias).-

Ante esta situación, por cierto irrazonable e injusta nos hemos inclinado por “...otorgar efectos a la sentencia de hábeas data no sólo respecto de los responsables o usuarios accionados, sino de todos aquellos que tengan registrados o sometan a operaciones de tratamiento los datos afectados por la decisión judicial.”, advirtiendo en abono de esta proposición que “Una información no puede resultar a la vez verdadera y falsa, exacta e inexacta, de legítima y de ilegítima registración, pública y confidencial, maguer que quien la haya archivado o la procese, no haya participado del proceso en el que se determinó su verdadera calidad y condición”²⁶.-

Esta propuesta, formulada en su momento, atendiendo a las razones que se dejaron indicadas, encuentra además fundamentos en la ciencia procesal.-

Si bien no se pretende desconocer la regla “res inter alios iudicatis aliis neque nocere neque prodesse potest” (que consagra el valor relativo de las sentencias), y en razón de la cual “a quienes no han sido parte en un juicio (incluyendo a los terceros concurrentes) no los puede vincular la sentencia que en él se dicte”²⁷, lo cierto es que esa regla reconoce excepciones, que en algún supuesto pueden asimilarse a la relativa a las sentencias dictadas en la acción de hábeas data.-

Conforme lo sostiene Devis Echandía “el principio general de relatividad de las sentencias, que limita su fuerza vinculativa a la causa en que se pronuncian y respecto a las personas que intervinieron en ella, sufre algunas excepciones de rigurosa interpretación taxativa y que solo existen mediante expresa disposición del legislador. Se dice entonces que el fallo obliga a todo el mundo, por lo cual nadie puede desconocerlo y puede oponerse como cosa juzgada en cualquier juicio posterior”²⁸.-

Señala el prestigioso autor colombiano como ejemplos de excepciones a la aludida regla, los casos de sentencia sobre filiación legítima o natural, los de sentencias en juicios promovidos por acción popular y los casos de juicios de declaración de pertenencia.-

Pero además, agrega supuestos en los que la sentencia tiene “valor erga omnes en la práctica”, con prescindencia de cualquier texto legal que así lo disponga²⁹, citando casos de fallos que modifican un estado civil (o establecen uno nuevo), entre otros.-

La asignación de ese alcance “erga omnes” responde a la naturaleza de las cosas, en tanto y en cuanto, reconocido un estado civil a una persona por una sentencia, el mismo debe ser oponible a todos, empero que no hayan participado del proceso.-

²⁵ Peyrano, Guillermo F. “Régimen legal de los datos personales y hábeas data”, Edit. LexisNexis-Depalma, Buenos Aires 2.002, pág.369.-

²⁶ Peyrano, Guillermo F. “Régimen legal de los datos personales y hábeas data”, Edit. LexisNexis-Depalma, Buenos Aires 2.002, pág.369.-

²⁷ Devis Echandía, Hernando , “Nociones General de Derecho Procesal Civil”, Edit. Aguilar, Madrid 1.966, pág. 584).-

²⁸ Devis Echandía, Hernando , “Nociones General de Derecho Procesal Civil”, Edit. Aguilar, Madrid 1.966, pág. 584).-

²⁹ “Existen casos en que por la naturaleza de su objeto la sentencia tiene en la práctica valor respecto a todo el mundo, aunque no exista norma legal alguna que así lo consagre” (Devis Echandía, Hernando , “Nociones General de Derecho Procesal Civil”, Edit. Aguilar, Madrid 1.966, pág. 585).-

Este alcance empero se ve atemperado, por relatividad que se le asigna a la cosa juzgada, toda vez que nada impide a quienes no participaron de ese proceso (y cuenten con la legitimación correspondiente), promover un nuevo juicio y obtener una sentencia eventualmente distinta³⁰.-

Es decir que la naturaleza de las cosas impone que ciertas sentencias judiciales tengan efectos respecto de todos (“erga omnes”), aún en defecto de norma legal expresa que así lo disponga, con la salvedad de que la cosa juzgada que generan, tiene alcances restringidos, toda vez que puede ser revisada por una sentencia ulterior.-

Esta situación se compadece perfectamente con las sentencias dictadas en las acciones de hábeas data, dado que por su contenido y efectos, implican decisorios consolidan que estados en relación a datos personales, asignándoles el carácter de verdaderos o falsos, exactos o inexactos, pertinentes o impertinentes, etc.-

Carecería de toda lógica pretender que las informaciones personales respetan el principio de calidad de los datos establecido por el art.4º de la ley, si se admitiera que las mismas se mantengan registradas de modo tal que proporcionen representaciones de la realidad opuestas o diferentes.-

Una situación de tales características no resulta tolerable, y de ello la necesidad de homogeneizar el contenido de los datos personales, en los responsables y usuarios que los someten a operaciones de tratamiento.-

Estas realidades conforman la “naturaleza” de la materia sobre la que inciden las sentencias que se dictan en la acción de protección de datos de carácter personal.-

Y, por tanto, la “naturaleza de las cosas” impone que los efectos personales de las sentencias dictadas en los procesos de hábeas de data, se expandan más allá de los sujetos involucrados en el proceso, y sean oponibles “erga omnes”.-

Como contrapartida, la cosa juzgada de estas sentencias sólo habrá de tener un alcance relativo, pudiendo ser revisada eventualmente en procesos ulteriores (situación que, por otra parte se compatibiliza perfectamente con el valor “verdad” cuya concreción persigue esta acción).-

Lo decidido en la sentencia hará cosa juzgada con sujeción al principio del “rebus sic stantibus”, es decir en la medida de no haber variado las circunstancias en base a las cuales se hubiera dictado el decisorio.-

Ha expresado Rivas “Así y si el orden jurídico modificara o hiciera desaparecer el motivo que justificó la postura del registro o banco de datos, la sentencia quedará sin sustento y podrá plantearse una nueva acción. Si la pretensión rectificatoria se desestima por falta de pruebas y se articula nueva pretensión en base a los mismos hechos, pero esta vez avalada por elementos de juicio mejores o más completos, no podrá alegarse cosa juzgada para repeler el intento y el mismo habrá de ser dilucidado...”³¹.-

O sea que siempre la cosa juzgada tendrá relatividad, y en la medida que se alleguen nuevos elementos no tenidos en cuenta en ocasión del dictado de la sentencia, bien por no conocerse, bien por resultar de circunstancias acaecidas con posterioridad al decisorio, el debate podrá ser renovado en una nueva acción³².-

Es más, esta relatividad de la cosa juzgada, no sólo tendrá efectos respecto de quienes no participaron del proceso, sino también incluso, de quienes fueron parte del mismo, en razón que la procuración del valor “verdad”, no admite su desconocimiento, ni aún al amparo de una sentencia previa.-

En la tesitura de los efectos “erga omnes” de la sentencia, se sitúan los pronunciamientos que ordenan la cancelación y/o supresión de las informaciones impugnadas, respecto de los accionados (bancos de datos y/o entidades financieras), y que establecen que las supresiones ordenadas, se hagan efectivas respecto de cualquier banco de datos público y/o privado destinado a proveer informes (empero no haber sido traídos al proceso)³³.-

³⁰ Ver Devis Echandía, Hernando , “Nociones General de Derecho Procesal Civil”, Edit. Aguilar, Madrid 1.966, pág. 291.-

³¹ Rivas, Adolfo A. “Hábas data”, Ponencia del autor presentada en el XX Congreso Nacional de Derecho Procesal, celebrado en San Martín de los Andes –5 al 9 de octubre de 1999- Libro de Ponencias, pág. 344.-

³² Peyrano, Guillermo F. “Régimen legal de los datos personales y hábeas data”, Edit. LexisNexis-Depalma, Buenos Aires 2.002, pág.369.-

³³ Vide Protocolo de Sentencias, Juzgado de 1ª Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la 10ª Nominación de Rosario, Sentencia Nº 3150 del 21/10/2.005 in re “E., E.R. C/BBVA BANCO FRANCES Y OT. S/HABEAS DATA”.-

Sin duda, sentencias de esos alcances, constituyen en este aspecto, decisorios innovadores y valientes, a través de los cuales se procuran evitar los entuertos que se generan por la especial naturaleza de la materia incidida por la acción de hábeas data, que torna materialmente imposible, obtener con certeza una integración de la litis completa, que abarque a todos los sujetos realmente involucrados en el tratamiento de los datos de carácter personal impugnados.-
