En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de febrero del año 2012, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y de la Sra. Jueza de Cámara Subrogante Dra. Etelvina PEREZ, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"F. S.A. S/ HABEAS DATA" (Expte. N° 96 - Año 2011)** venidos del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de esta ciudad, en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia dictada a fs. 145/150 vta.?; **SEGUNDA:** ¿Se ajustan a derecho los honorarios regulados a los letrados de la parte demandada? y **TERCERA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse de conformidad con el sorteo practicado a fs. 184.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi dijo:

1) Antecedentes y la Sentencia.

Llegan los autos a esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia por la parte actora (fs. 154), el cual fue concedido a fs. 155. Asimismo, la parte demandada interpuso recurso de apelación por considerar bajos los honorarios regulados a sus letrados (fs. 156), el que ha sido concedido a fs. 157. La recurrente ha fundado su recurso mediante la presentación de fs. 158/162, cuyo traslado contestó la demandada a fs. 164/y vta.

La sentencia en análisis rechazó la acción de habeas data promovida por F. S.A. contra el B. D. C. S.A., imponiendo las costas al actor y regulando los honorarios de los letrados intervinientes.

Para así decidir y luego de reseñar las características que como garantía constitucional presenta la acción de habeas data, la sentencia tuvo en cuenta que la parte actora sostiene que la calificación otorgada por el B. D. C. S.A. es incorrecta, por cuanto no adeuda suma alguna, que la existencia de la deuda que se le imputa debía ser declarada judicialmente y que el demandado se obligó a mantenerlo en situación normal (situación "1") respecto de la obligación controvertida, conforme lo acordado el 13/01/06.

El B. D. C. justifica la calificación otorgada a la demandada en la existencia de la deuda que la actora desconoce y en la aplicación del Régimen Informativo de los deudores del sistema financiero establecido por el B.C.R.A. Ambas partes han reconocido la existencia de los dos acuerdos referidos en la demanda, celebrados el 24/02/05 y 13/01/06. Asimismo, se encuentra acreditado que, en cumplimiento de lo establecido en el último convenio, el Banco hizo entrega a la actora de un certificado de calificación normal (situación "1"), correspondiente a enero de 2006. Finalmente, transcurrido más de un año de la celebración del último acuerdo, el Banco mediante carta documento del 21/02/07 procedió a informar a F. S.A. que había realizado la recalificación como deudor en situación "5".

Continúa diciendo la sentencia en crisis que de la lectura del convenio celebrado el 13/01/06 surge que el Banco se comprometió a emitir un certificado de calificación normal para F. S.A. lo que efectivamente cumplió, pero en modo alguno se obligó a mantener esa calificación, pues ello resulta contrario a las pautas que establece el B.C.R.A.

Concluye la sentenciante afirmando que la actora no ha logrado acreditar la falsedad de la calificación realizada por la institución bancaria que torne procedente la acción intentada, sin perjuicio de señalar que el debate o declaración sobre la existencia de una deuda, o la interpretación que deba darse a las cláusulas contractuales, excede ampliamente el ámbito de conocimiento del presente proceso, lo que sólo puede ser determinado a

través de un mayor debate y prueba, ajenos a esta vía procesal. Es por ello que la sentencia consideró que el presente proceso no es el marco de debate y prueba de la existencia o no de la deuda que se atribuye al actor en tanto no medie una acción declarativa de prescripción y que adoptar el criterio que propugna el accionante, implicaría lisa y llanamente desnaturalizar el recurso de "habeas data". Obviamente, dice la magistrada del inferior, el interesado puede solicitar la rectificación del asiento, siempre que demuestre que es inexacto, falso o que está desactualizado, supuesto en el cual la carga de la prueba se rige por el régimen general y pesa sobre quien la alega.

Concluye la Magistrada a quo considerando que no ha logrado el actor demostrar que la información brindada resulte falsa o incompleta y que la regla para su modificación es de interpretación restrictiva, es por ello que rechazó la acción intentada.

2) <u>Los agravios de la parte actora</u>.

No obstante su extensión, la fundamentación de la queja presentada por la parte actora está dirigida a que el Banco no puede calificarla como situación "5" dado que nada le adeuda. Argumenta que la sentencia es desacertada porque no ponderó la Magistrada a quo que en los autos caratulados: "B. D. C. S.A. c/ F. S.A. s/ Cobro de Pesos" que tramitaron ante el mismo juzgado, se dictó sentencia por la misma jueza rechazando la demanda, reconociendo que los autos están en la etapa de la apelación de dicha sentencia. Insiste en que habiendo sido ofrecido dicho expediente como prueba por ambas partes la magistrada sentenciante no pudo ignorar lo que allí se resolvió. Considera que al prescindir de ameritar tal probanza para resolver el litigio, la sentencia del inferior incurrió en arbitrariedad. Finalmente insiste en que su prueba sobre el rechazo de la demanda en el

proceso promovido por el banco, es suficiente para que la sentencia admitiera su acción.

3) <u>Tratamiento de los agravios. Cuestión Abstracta</u>.

La protección de datos personales fue tarea del legislador que comenzó en 1970 en el ámbito europeo, cuando la evolución de la informática se expandió en la sociedad, con la elaboración de ficheros que podían amenazar la intimidad de las personas.

Nuestra ley argentina del año 2000 tiene por objeto, según enuncia su art. 1°: "…la protección integral de los datos personales asentados en archivos, registros, bancos de datos, u otros medios técnicos de tratamiento de datos, sean éstos públicos o privados destinados dar informes, para garantizar el derecho al honor y a la intimidad de las personas, así como también el acceso a la información que sobre las mismas se registre, de conformidad a lo establecido en el art. 43, párrafo tercero de la Constitución Nacional. Las disposiciones de la presente ley también serán aplicables, en cuanto resulte pertinente, a los datos relativos a personas de existencia ideal. En ningún caso se podrán afectar la base de datos ni las fuentes de información periodísticas".

La base de datos personales importa un derecho personalísimo nuevo e independiente, que deriva del valor dignidad de la persona, como derecho constitucional no enunciado (art. 33 de la Const. Nacional). La privacidad no es el único aspecto de la protección frente a la acción informática, sino que hay que tener en cuenta también la identidad cuando, verbigracia, se falsean o alteran los datos provistos con mentiras o errores que se deben corregir. También es posible con la informática lesionar la imagen de la persona en cuanto tal. La base de datos puede implicar no sólo referirse a un aspecto de la persona sino a su personalidad como un todo, íntegra, virtual. Basta el entrecruzamiento de datos para construir lo que la persona

es, accediendo a sus negocios, familia, salud, proyecciones individuales y sociales, etc. De ahí que pueda sostenerse la existencia de una nueva figura jurídica que puede encontrar su protección a través del habeas data, o de otras medidas protectoras y precautorias judiciales que no deben retacearse a la hora de tutelar la intimidad, la imagen, la identidad o el honor (conf. CIFUENTES, Santos, "Los datos personales informáticos, un derecho autónomo personalísimo (consecuencias de su reconocimiento y características), J.A., 1999-IV, p. 835; "La Responsabilidad frente al Derecho personalísimo de los Datos Personales", Revista de Lecciones y Ensayos, N° 72/73/74, págs. 111 y sigts.).

Existen diferentes clases de habeas data con asiento legal en la Constitución y en la ley de datos, uno de ellos se ha denominado habeas data "cancelatorio", para eliminar datos falsos. La principal cuestión y que ha dado serias dificultades a la doctrina y a la jurisprudencia tiene su base en al información crediticia, especialmente frente a entidades particulares destinadas a dar informes, como la ya conocida V. S.A. o bien los bancos privados y públicos. Así en varios casos se ha rechazado la acción dirigida al suministro de información por el Banco Central si no se prueba la falsedad de la información, desvirtuando los elementos aportados que confirman la existencia de la deuda (conf. CNCom, Sala "B", 06/12/2000, LL 2001-B, 208; CNCiv., Sala "G", 14/5/03, JA, 2003-III, p.87; CNCiv., Sala "C", 03/06/04, JA, 2004-IV, p. 75; CNCiv., Sala "M", 27/02/2000, ED, T. 191, p. 41512/3/2001, N° 50.651). Sostenido en el art. 26 de la ley 25.326, el tribunal comercial legitimó los "informes comerciales" no obstante la falta de consentimiento del interesado, lo cual no basta para suprimir los datos que lo califican de deudor "irrecuperable", basándose en que esos informes permiten evaluar la solvencia y el riesgo crediticio cuando se recaban informes patrimoniales de fuentes accesibles al público. Al efecto debe demostrarse la falsedad del dato o facilitadas por el interesado o con su

consentimiento y además se autorizan datos sobre morosidad facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta a interés (conf. CNCom., Sala "E", 23/05/03, JA, 2003-IV, p. 64; cit. por CIFUENTES, S., "El derecho a los datos personales y el habeas data", Acad. Nac. de Derecho 2008 (mayo), 1).

Analizando concretamente la situación planteada en este proceso, adquiere fundamental importancia la medida para mejor proveer que este Tribunal dispuso a fs. 185 y 194 de autos a los efectos de que el B. D. C. S.A. informara sobre la calificación actual que detenta la firma actora. La respuesta de fs. 204 dice: *"…procedo a informar que la clasificación asignada al cliente F. S.A. es 1 – En Situación Normal, la cual puede ser consultada en el sitio web del Banco Central de la República Argentina…"*.

Ante la claridad de la respuesta, ninguna duda cabe que la empresa actora cuenta con la *Calificación "1"* y no "5". La calificación "5" era, precisamente, lo que constituía el agravio de la reclamante. Con lo que, ante la respuesta de la institución bancaria, surge con nitidez que el interés de la reclamante se encuentra plenamente satisfecho ya que tal era su pretensión al entablar la demanda. Es por ello que soy de la opinión de que este proceso carece de objeto en el presente y que la cuestión a analizar y resolver ha devenido abstracta.

Es evidente que ha dejado de tener interés el llegar a determinar si existió o no algún dato falso que perjudicara a la actora (la sentencia en crisis concluyó que no) y/o si le asiste razón en sus quejas a la recurrente ya que -a mi entender- no hay ya agravio para atender en esta Alzada. Es por ello que la cuestión ha devenido abstracta y ello impide que esta Cámara se expida sobre planteos que tengan esas características.

"Es presupuesto esencial de todo planteo revisor la existencia de agravios ciertos y actuales que generen perjuicios concretos en la posición del apelante y a la luz de su reclamo original. En consecuencia, si la cuestión pierde virtualidad, por haberse

disipado en el curso del proceso el interés jurídico, desaparece la razón de ser de la apelación. Por ende, deviene improcedente analizar temas abstractos; cometido incompatible con el quehacer jurisdiccional" (Cám.Civ.Com. Resistencia, Sala IV, 28/07/96, LLLitoral 1999, 128).

Es de una claridad manifiesta que debo expedirme, al igual que el resto de los integrantes de este cuerpo, sobre un caso concreto y no sobre cuestiones abstractas, de allí que no siendo procedente el estudio y análisis de los agravios vertidos por la quejosa, he de proponer al Acuerdo confirmar la sentencia en crisis, aunque por razones diversas a las del fallo apelado.

Así lo voto.

3) <u>Las costas de la Alzada</u>.

Con respecto a las costas de la Alzada, entiendo que es de toda justicia que las mismas sean soportadas en el orden causado, ya que el actor bien pudo haberse creído con derecho a apelar del modo en que lo hizo (art. 72, del CPCC).

Así lo ha señalado nuestro Máximo Tribunal nacional, al sostener que *"...corresponde imponer las costas por su orden...si se declara que actualmente es inoficioso un pronunciamiento en la causa..."* (Fallos 314: 568, entre otros) (cfr. Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, Sala II, Expte. 15.395/08 , in re "Club Atlético San Miguel c/ AFIP s/ demanda contenciosa", 02/12/2008, elDial.com - AA4F39)(cfr. esta Cámara, in re: "P. , E.O. c/ B.C. SA s/ Habeas Data", Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn, Expte. 03-2010, 01/2010, SDC, en Iuris Letter, Poder Judicial de la Pcia. Del Chubut, Boletín 287).

Con respecto a los honorarios de los letrados intervinientes, considero que deben regularse los honorarios de la letrada apoderada de la parte demandada, Dra. M. L. G., en el 27% del monto que le corresponda por su intervención en primera instancia y los del apoderado de la parte actora,

Dr. E. A. I., en el 27% del importe que le corresponda por su actuación en la instancia inferior (conf. arts.3, 5, 6, 7, 13, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y su modificat.).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

1.

Que las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por mi colega de primer voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos aquí los desarrollos efectuados al respecto por el Dr. Fiordelisi.

Centraré mi atención, para el sustento individual de mi voto, en el análisis de los aspectos traídos a revisión de esta Cámara.

Y en orden al análisis de esta primera cuestión, adelanto que mi voto será en sentido coincidente con el del Sr. Juez preopinante, y daré razones de ello.

Se agravia el apelante, sosteniendo que la Sra. Juez de la otra Instancia endilgó a su parte no haber podido demostrar que la información brindada por la demandada fuese falsa o maliciosa. Al mismo tiempo sostiene que la Magistrado no pudo ignorar el rechazo de la demanda dispuesto en los autos “B. D. C. S.A. c/ F. S.A. s/ Cobro de Pesos”.

También se queja pues, según sus dichos, no puede sostenerse la defectuosa categoría imputada por el banco demandado a su parte, con el argumento que las normas del Banco Central así lo imponían. Argumenta en tal sentido que tal situación no era aplicable al caso ya que la actora de estos autos no adeudaba a la demandada suma alguna.

Tal como lo ha adelantado el Sr. Juez de primer voto, adquiere particular relieve la medida para mejor proveer dispuesta en estos actuados por la Excma. Cámara que integro, pues del informe de fs. 204 se desprende que en la actualidad, la actora posee calificación 1 -en situación normal-, siendo que la calificación 5 era la que oportunamente constituyó el reclamo del apelante.

He tenido ocasión de expedirme en un precedente de similares connotaciones, señalando en tal oportunidad que el marco normativo de la cuestión hunde sus raíces en el art. 43 de la Constitución Nacional, en la Ley 25.326, por imperio de lo establecido en su art. 44, (confiriendo a esta norma el carácter de orden público), el art. 56 de la Constitución Provincial y la ley reglamentaria V – N° 74 (antes Ley 4244).

El propósito de la cláusula de nuestra Carta Magna es evitar que, mediante el uso incorrecto de la informática, se pueda lesionar el honor, la intimidad y los restantes derechos de las personas como consecuencia de una difusión de datos erróneos, incompletos o inexactos referentes a ellas. La protección se extiende también para evitar la difusión de datos sensibles concernientes a los individuos, tales como los relacionados con sus creencias religiosas o ideológicas, y lógicamente en esa línea se ordena el resto del plexo normativo ya reseñado (cfr. BADENI, Gregorio, "Tratado de Derecho Constitucional", T° II, Ed. La Ley, 2004, p. 871) (cfr. mi voto, in re " P. , E.O. c/ B.C. SA s/ Habeas Data", Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn, Expte. 03-2010, 01/2010, SDC, en Iuris Letter, Poder Judicial de la Pcia. Del Chubut, Boletín 287).

En atención a lo expresado y pretendido por la actora a fs. 17/22 y de conformidad con lo que resulta del informe de fs. 204 en ocasión de informar lo requerido por este Tribunal de Alzada en virtud de la medida

para mejor proveer dispuesta oportunamente, corresponde señalar que este proceso carece de objeto actual.

Tal ausencia de objeto se debe a que las circunstancias que pudieron dar motivo al pedido liminar, han desaparecido en la actualidad, lo que permite colegir que el supuesto agravio invocado, si existió, ha sido reparado. Tal afirmación obsta a cualquier consideración de esta Cámara en la medida en que le está vedado expedirse sobre planteos que devienen abstractos, condición que torna inoficioso todo pronunciamiento (cfr. CSJN, in re " Cía. Azucarera Concepción S.A. c/ Tucumán, Provincia de y otro s/ acción de hábeas data, 07.02.2006; MJ-JU-M-7052-AR | MJJ7052 | MJJ7052; (Fallos: 216:147; 231:288; 243:146; 244:298; 253:346; 259: 76; 267:499; 307:2061; 308:1087; 310:670; 312:995; 313:701; arg. 313:1497; arg. 315:46, 1185, 2074, 2092; 316:664; 318:550; 320:2603; 322:1436, entre muchos otros; cfr. voto mío citado).

Esto es, esta Cámara debe ejercer sus atribuciones jurisdiccionales sólo cuando se someta a su decisión un caso concreto y no una cuestión abstracta. (cfr. CSJN, in re: "Balza, Oscar c. Poder Ejecutivo Nacional (Comité Federal de Radiodifusión y Secretaría de Comunicaciones de la Nación)", del 7/8/90, t. 313, p. 701).

Así las cosas, toda vez que los agravios vertidos ingresan en un terreno estéril que ameriten su tratamiento, coincidiré con el Dr. Fiordelisi en orden a la confirmación del decisorio, aunque por otros motivos.

2.

En cuanto a las costas de esta Instancia, coincidiré con el Sr. Vocal preopinante que deben ser soportadas en el orden causado (art. 72, del CPCC).

Igual temperamento he de adoptar respecto de los honorarios de los letrados intervinientes, coincidiendo en el cálculo del emolumento fijado,

teniendo en cuenta el mérito, extensión y calidad de la labor profesional (arts. 5,6,7,9,13 y cc. de la ley arancelaria).

Por las razones expuesta, voto por la **AFIRMATIVA**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI, dijo:

La parte demandada ha interpuesto recurso de apelación con respecto a los honorarios regulados en primera instancia a sus letrados por considerarlos bajos en atención a la labor desarrollada, resultado obtenido y comparación que hace con respecto a un proceso similar tramitado con anterioridad.

Analizando las actuaciones, la naturaleza del proceso, el resultado obtenido y el mérito de la labor profesional cumplida por los profesionales de la parte demandada, considero que el monto regulado en primera instancia no resulta una retribución suficiente y acorde con las pautas fijadas por la ley arancelaria. Por lo tanto, estimo corresponde dejarla sin efecto y regular los honorarios profesionales de los Dres. C. I. J., F. E. D. P. y M. L. E. G. por su labor en Primera Instancia en 8,5 JUS para cada uno de ellos, con más el IVA si correspondiere (conf. Arts. 3, 5, 6 bis, 7, 9, 40, 46 y concs. Ley XIII N° 4). Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **NEGATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

Coincido con el Sr. Juez de voto anterior que las regulaciones de honorarios practicadas en la Instancia anterior a favor de los letrados quejosos son exiguas y deben ser elevadas. Ello, teniendo en cuenta el mérito, la labor desarrollada y la naturaleza del presente proceso.

En consecuencia, los emolumentos profesionales deben ser elevados en el modo en que lo practica el Dr. Fiordelisi.
Por lo expuesto, voto por la **NEGATIVA**

A LA TERCERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir los Sres. Magistrados integrantes de esta Cámara mi propuesta de solución a las cuestiones planteadas, el pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:
1) CONFIRMAR la sentencia de fs. 145/150 vta. en cuanto fuera materia de agravios, por distintas razones que el mencionado decisorio.
2) DEJAR SIN EFECTO la regulación de honorarios practicada en la sentencia de Primera Instancia a los letrados que actuaron en representación de la parte demandada, y en consecuencia **REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. C. I. J., F. E. D. P. y M. L. E. G. por su labor en Primera Instancia en 8,5 JUS, para cada uno de ellos, con más el IVA si correspondiere (conf. Arts. 3, 5, 6 bis, 7, 9, 40, 46 y concs. Ley XIII N° 4).
3) IMPONER las costas de la Alzada en el orden causado (art. 72, del CPCC).
4) REGULAR los honorarios de la letrada apoderada de la parte demandada, por su actuación en la Alzada, Dr. M. L. G., en el 27% del monto que le corresponda por su intervención en primera instancia y los del apoderado de la parte actora, Dr. E. A. I., en el 27% del importe que le corresponda por su actuación en la Instancia inferior (conf. arts.3, 5, 6, 7, 13, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y su modificat.).
5) REGISTRESE , NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.

A LA TERCERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

Que en orden a lo expuesto precedentemente, corresponde que el pronunciamiento a dictarse sea el propuesto por mi colega de Cámara.

Así lo voto

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la Dra. Etelvina PEREZ no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de febrero de 2012.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1) CONFIRMAR la sentencia de fs. 145/150 vta. en cuanto fuera materia de agravios, por distintas razones que el mencionado decisorio.

2) DEJAR SIN EFECTO la regulación de honorarios practicada en la sentencia de Primera Instancia a los letrados que actuaron en representación de la parte demandada, y en consecuencia **REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. C. I. J., F. E. D. P. y M. L. E. G. por su labor en Primera Instancia en 8,5 JUS, para cada uno de ellos, con más el IVA si correspondiere (conf. Arts. 3, 5, 6 bis, 7, 9, 40, 46 y concs. Ley XIII N° 4).

3) IMPONER las costas de la Alzada en el orden causado (art. 72, del CPCC).

4) REGULAR los honorarios de la letrada apoderada de la parte demandada, por su actuación en la Alzada, Dr. M. L. G., en el 27% del monto que le corresponda por su intervención en primera instancia y los del apoderado de la parte actora, Dr. E. A. I., en el 27% del importe que le

corresponda por su actuación en la Instancia inferior (conf. arts.3, 5, 6, 7, 13, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y su modificat.).

5) REGISTRESE , NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.

REGISTRADA BAJO EL N° /12. SDC. CONSTE