

*“Los datos tienen por su naturaleza misma una vigencia limitada en el tiempo la cual impone a los responsables o administradores de bancos de datos la obligación ineludible de una permanente actualización a fin de no poner en circulación perfiles de “personas virtuales” que afecten negativamente a sus titulares, vale decir, a las personas reales.*

*De otra parte, es bien sabido que las sanciones o informaciones negativas acerca de una persona no tienen vocación de perennidad y, en consecuencia después de algún tiempo tales personas son titulares de un verdadero derecho al olvido”*

*(Corte Constitucional. Sala Primera de Revisión.*

*Sentencia T-414 del 16 de junio de 1992. M.P.: Dr. Ciro Angarita Barón)*

# **Caducidad de los datos personales por el transcurso del tiempo en el derecho argentino**

*Pablo A. Palazzi\**

## **RESUMEN**

---

En este trabajo se comentan los antecedentes jurisprudenciales argentinos y del derecho comparado que reconocieron el derecho al olvido y su sanción en la ley 25.326. Finalmente, a partir de una serie de decisiones judiciales se explica cómo debe interpretarse la norma en cuestión a la luz de las finalidades del derecho a la protección de los datos personales.

## **ABSTRACT**

---

The author explains how the “right to forget” was introduced in the Argentina’s data protection law and how it should be interpreted by the local courts. Comparative law is also analyzed to show the current trends in data protection in the world.

**KEYWORDS:** Habeas Data - Data protection - Database - Privacy - Obsolete information - FCRA - Protección de datos - Bases de Datos - Privacidad - Caducidad del Dato personal - Derecho al olvido - Argentina Derecho comparado.

---

\*Abogado (UCA y NY State Bar Assoc) y LLM en Fordham University Law School. Se ha especializado en derecho y nuevas tecnologías de la información. Ha escrito sobre esta materia numerosos artículos y varios libros. Fundador del Foro de Habeas Data y Protección de Datos Personales Agente de Propiedad Industrial. Profesor Facultad de Derecho Universidad Austral de Argentina. Consejero Centro de la Propiedad Intelectual de la Universidad Austral. Ex Secretario Letrado de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Fundador de la Revista Derecho y Nuevas Tecnologías. e-mail: p.palazzi@cekd.com - pablo.palazzi@gmail.com

## 1. Introducción

El derecho al olvido es definido como el principio a tenor del cual ciertas informaciones deben ser eliminadas de los archivos, transcurrido un determinado espacio de tiempo desde el momento en que acaeció el hecho a que se refieren, para evitar que el individuo quede prisionero de su pasado.<sup>1</sup>

Este derecho está íntimamente relacionado con otros principios del derecho a la protección de datos personales como son el principio de finalidad, el de la calidad de los datos, o aquel que sugiere minimizar la recolección de datos personales a los estrictamente necesarios. El derecho al olvido pretende, en definitiva, hacer más efectivo el control sobre la información personal que terceros detentan sobre el titular de los datos, al establecer un límite temporal para el tratamiento de los mismos.

En este trabajo comentaremos los antecedentes jurisprudenciales argentinos y del derecho comparado, que reconocieron el derecho al olvido y su sanción en la ley 25.326. Finalmente, a partir de una serie de recientes decisiones judiciales explicaremos cómo, a nuestro juicio, debe interpretarse la norma en cuestión a la luz de las finalidades del derecho a la protección de los datos personales.

## 2. Antecedentes jurisprudenciales argentinos

En Argentina, el derecho al olvido se tuteló procesalmente por medio del habeas data. En su versión “argentina”, el habeas data permite al afectado suprimir, corregir, actualizar o solicitar la confidencialidad de información, siempre que exista falsedad o discriminación. Esta acción puede ejercerse contra los titulares de bancos de datos públicos o aquellos privados que estén destinados a proveer informes.

A partir de la reforma constitucional de 1994 se plantearon varios casos donde se solicitaba la eliminación o corrección de datos personales con fundamento en que el transcurso del tiempo hacía que la información fuera obsoleta. Como la antigüedad de la información no presentaba un caso de falsedad o discriminación, los tribunales fueron reticentes en conceder la tutela mediante la vía del habeas data. Sin embargo, algunos tribunales dieron un paso más en la interpretación del texto de la Constitución Nacional, reconociendo el derecho al olvido pese que no estaba contemplado en la misma. Estos precedentes formaron parte de otros casos que, superando un texto constitucional muy escueto y limitado, fueron abriendo paso al derecho de la protección de los datos personales en Argentina. Entre otras cosas, antes de la ley 25.326, se

<sup>1</sup> GOZAÍN, Osvaldo A., “El Derecho de Amparo. Los nuevos derechos y garantías del art. 43 de la Constitución Nacional” Ed. Depalma, Bs.As., 1995, p. 186; en igual sentido SABSAY, Daniel A. y ONAINDÍA, José M., “La Constitución de los argentinos”, Ed. Errepar, 1994, p. 152-59.

reconoció la obligación de contar con el consentimiento del titular para tratar sus datos personales,<sup>2</sup> o se llegó a soluciones pretorianas para mitigar el daño causado por la difusión en bancos de datos de información falsa<sup>3</sup> o la extensión de la legitimación<sup>4</sup>.

La jurisprudencia rechazó sistemáticamente la existencia de un derecho a eliminar información personal almacenada en bancos de datos por el sólo transcurso del tiempo. Salvo dos fallos de primera instancia, posteriormente revocados por sus respectivas alzas, no se había admitido el derecho al olvido sobre la base de una interpretación literal del *habeas data* en el texto constitucional, pese a la unánime aprobación de la doctrina<sup>5</sup>.

Veamos ahora los casos sobre derecho al olvido, ocurridos antes de la sanción de la ley 25.326 y cuáles fueron sus fundamentos.

El caso “*Groppa c. Organización Veraz*”<sup>6</sup> fue una de las primeras decisiones en la materia. El accionante demandó a una empresa proveedora de información crediticia sosteniendo que la información que esta poseía sobre su persona en el banco de datos era antigua y no reflejaba la realidad. El amparista citó en su apoyo el límite temporal impuesto legislativamente a distintas medidas judiciales.

La Cámara Civil de la Capital Federal, basándose en la ausencia de reglamentación, sostuvo que: “No es posible a través de la acción de *habeas data* obtener la limitación temporal para almacenar y distribuir datos de la demandada. En primer lugar cabe señalar que los datos son vigentes ya que se consigna en cada caso si la medida está vencida o no. Por otra parte, no existiendo disposición legal que fije un límite temporal a la actividad que desarrolla la demandada, es inadmisibles la pretensión de que por vía judicial se limite el tiempo de almacenamiento y distribución de información que la empresa demandada se ha fijado. No es válida la comparación que efectúa el recurrente sobre la vigencia temporal de la base de datos con el límite temporal impuesto legislativamente a distintas medidas judiciales.”

2 Ver, por ejemplo, CNCiv., Sala D, 23/2/99, “Lascano Quintana”, JA 1999-IV-399.

3 En una suerte de *habeas data* aclaratorio, el precedente “*Cadaveira s/habeas data*” (Cámara Civil y Comercial Federal, Sala 2, 22/12/98, Revista Derecho y Nuevas Tecnologías (RDNT) 1-2, pag. 281, Ad Hoc) ordenó publicar la inexactitud del dato y aclarar que el actor había figurado como inhabilitado durante cierto período según información errónea del Banco Roberts y que nunca debió haber estado inhabilitado (ver en especial considerando 22 del fallo comentado).

4 Reconocido en el caso “*Urteaga*” (CSJN Fallos 321:2767)

5 GOZAÍN, Osvaldo Alfredo, “El particular, el Estado y las empresas de venta de información crediticia frente al *habeas data*”, en LA LEY, 2000-D-1290 y del mismo autor, “El Derecho de amparo”, p. 187, Depalma; CARRANZA TORRES, Luis R., “¿Existe un derecho al olvido en materia de datos? DJ, 2000-3-787; y nuestro trabajo “*Habeas Data* y derecho al olvido” en JA 1997-I-33.

6 CNCiv., Sala M, 28/1/95, “*Groppa c/Organización Veraz s/amparo*”, JA 1997-I-42.

En el caso “*Falcionelli c. Organización Veraz*”, un particular interpuso acción de habeas data con el fin de suprimir los datos que mantenía dicha agencia de informes comerciales, sosteniendo que los mismos estaban caducos por haber transcurrido un lapso excesivo de tiempo. Los datos consistían en inhabilitaciones para operar con cuentas corrientes que el actor había tenido hacía más de diez años en tres bancos. Argumentó, así mismo, que la existencia de esa información le causaba un perjuicio en su esfera patrimonial puesto que le dificultaba el acceso al crédito y la posibilidad de obtener una tarjeta de compras.

La demandada sostuvo que los datos eran dados de baja a los diez años, negándose a suprimirlos pues entendió que (i) la información cuestionada era cierta y (ii) que al difundir los datos a terceros, siempre se aclaraba que las inhabilitaciones estaban vencidas.

La Juez de primera instancia hizo lugar a la pretensión del actor,<sup>7</sup> reconociendo la caducidad del dato basado en el “*derecho al olvido*” y la arbitrariedad de la negativa a suprimirlo.

Para así decidir la sentencia recurrió al Derecho Comparado señalando que ciertos ordenamientos jurídicos establecen la eliminación del dato por el transcurso del tiempo o cuando ya no resulte indispensable para la finalidad para la cual éste fue recolectado. Seguidamente se citaron las conclusiones de jornadas y congresos e incluso de proyectos de reforma del Código Civil que se inclinan por aceptar la supresión del dato antiguo o caduco, al que se lo define como “aquel que por efecto del tiempo ha perdido virtualidad, ha devenido intrascendente a los efectos de cualquier efecto jurídico relativo a la ejecutabilidad”. La conservación indefinida de este dato caduco -siempre según la decisión de primera instancia- impide el derecho al olvido, que da lugar al principio según el cual “ciertas informaciones deben ser eliminadas de los archivos transcurrido un determinado espacio de tiempo desde el momento en que acaeció el hecho a que se refieren, para evitar que el individuo quede prisionero de su pasado.”

Y aplicando lo expuesto al caso concreto razonó que “es innegable que en el caso el dato es caduco, si se piensa en términos de prescripción civil superaría el plazo de prescripción liberatoria...” Se citó también el artículo 51 del Código Penal, que prohíbe informar la existencia de sentencias condenatorias penales pasado cierto tiempo. Así concluyó que la negativa a suprimir los datos sobre inhabilitaciones no vigentes a más de 10 años era arbitraria, ordenando la supresión en las bases de datos de la demandada de la información referente al actor. La decisión fue apelada por la vencida y la Cámara Civil<sup>8</sup> revocó lo decidido por la Juez de primera instancia. El fallo no

7 Jdo. Nac. Civil No. 91, 5/3/96, “*Falcionelli, E. P. c/Organización Veraz S.A.*”, JA 1997-I-33 (sentencia de la Dra. Graciela Medina).

8 CNCiv., Sala G, 10/5/96, “*Falcionelli c/ Organización Veraz S.A.*”, JA 1997-I-33.

se refiere al “derecho al olvido” que había sido reconocido y tan bien fundado en la instancia anterior. La Alzada se basó en las siguientes premisas: (i) la acción de habeas data es procedente siempre que de los registros surjan inexactitudes o que éstos puedan provocar cierta y determinada discriminación al actor; (ii) los datos cuestionados carecían de inexactitudes porque contenían expresos agregados con asiento de las fechas en que las tres inhabilitaciones habían vencido; (iii) la actora sostiene que la demandada publica datos relativos a su intimidad y con ello genera discriminación, pero no impugnó esos datos por inexactos; (iv) la actividad de la demandada no afecta el honor e intimidad ni resulta discriminatoria a la vida de relación del actor...” La Sala recuerda (a) la ausencia de reglamentación sobre la materia y (b) que la información se orienta a actividades de índole estrictamente comercial y crediticia. (v) Por último, el fallo termina señalando que la entidad demandada es típicamente comercial a la luz del artículo 8 del Código de Comercio y que guarda sus datos durante 10 años. Entonces la Sala concluye que “...no es arbitrario o producto de un excesivo rigor informático, a raíz de concordar con la obligación mercantil derivada del art. 67 del Cód. de Comercio, según la cual es el período de conservación de los libros y documentación a su vez exigida por el art. 44 de ese cuerpo legal.”

En el caso “*Lapilover c. Organización Veraz S.A.*”,<sup>9</sup> la causa tramitó ante el fuero comercial y la decisión de primera instancia fue también favorable al accionante. En la sentencia de primera instancia se sostuvo que la información suministrada era parcial, incompleta e incluida en una acepción amplia del concepto de falsedad. Se destacó, así mismo, que no se hacía referencia a la fecha de vencimiento de la inhabilitación, que la indicación de tal circunstancia era revelada como un dato incidental y que la misma no podía ser suministrada más allá de un plazo razonable desde su cese. El juez adoptó una posición interesante, pues sujetó la vigencia de la información al término de prescripción de la acción en particular, parecer que ha recibido apoyo en doctrina.<sup>10</sup>

La sentencia fue apelada ante la Cámara Comercial. El tribunal de segunda instancia rechazó la demanda por diversas razones.<sup>11</sup> En primer lugar, recordó cuáles eran los objetivos del artículo 43 de la Constitución Nacional (falsedad y discriminación). Posteriormente, señaló que el informe de la demandada no puede ser reputado como falso o inexacto por cuanto la inhabilitación efectivamente existió y así mismo se dejó constancia de su vencimiento. Agregó que la información tampoco resulta

<sup>9</sup> Juzgado Comercial No. 9, Secretaría 17, “Lapilover, Hugo Daniel c/Organización Veraz”.

<sup>10</sup> Ver por ejemplo, MASCOTRA, Mario. Habeas Data y la información crediticia, en *Derecho Procesal Constitucional* (Adolfo Rivas, director), págs. 209/210, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2003. En el VI Congreso Iberoamericano de Informática y Derecho (Montevideo, Uruguay, 1998) presentamos una ponencia donde criticamos la existencia de plazos diversos según la naturaleza de la obligación.

<sup>11</sup> CNCom, Sala E, 20/3/97, “Lapilover, Hugo Daniel c/Organización Veraz”, ED 173-20.

discriminatoria, pues (a) el suministro de antecedentes comerciales o bancarios resulta acorde con el saneamiento y protección del crédito; (b) no se trata de datos inherentes a la personalidad que deban encontrarse amparados por el principio de confidencialidad sino en todo caso de antecedentes de interés para evaluar la conducta pasada de quien interviene en el circuito financiero, a fin de decidir la celebración de actos jurídicos que lo involucran y (c) el accionante no probó que se hubiera configurado algún tipo de discriminación ni que se le hubiera denegado un crédito con garantía hipotecaria.

El tribunal rechazó el agravio relativo a la desactualización de la información. Sostuvo que en el informe cuestionado se había incluido una referencia al cese de la inhabilitación y además no existía normativa que sustentara la pretensión de eliminar la información de la base de datos del demandado por el transcurso del tiempo.

Por último, señaló que sólo en cierto aspecto la información podría considerarse incompleta, por la omisión de indicar la fecha concreta de vencimiento del plazo para operar como cuentacorrentista. Sin embargo —agregó— existen dos razones que conducen a desestimar aquel extremo como fundamento residual de procedencia de la acción entablada: (a) El dato faltante puede ser obtenido por cualquiera con la consulta del boletín respectivo y (b) la pretensión de la actora no tenía por objeto la integración del dato faltante por considerarse la información incompleta, sino la supresión de aquella y la condena a publicar un aviso aclaratorio. La adopción de una solución distinta sería violatoria del principio de congruencia.

Otros casos planteados ante la justicia civil siguieron la misma suerte. En el caso “*Pocchini*”, la Sala A de la Cámara Civil, siguiendo la postura de la Sala G antes citada, sostuvo que “...dado que no se acreditó ni invocó que la información brindada por la demandada sea falsa o errónea, y que aun no ha transcurrido el plazo de diez años desde el vencimiento de la inhabilitación que pesaba sobre los actores, no es arbitraria o producto de un excesivo rigor informático la conservación de ese dato en los archivos de la demandada, y su información a quienes se encontraran legitimados para ello, en concordancia con la obligación mercantil del art. 67 del Cód. de Comercio, según la cual es el período de conservación de los libros y documentación, a su vez exigida por el art. 44 de ese cuerpo legal...”<sup>12</sup>. En síntesis, parecía que la jurisprudencia no estaba dispuesta a aceptar por vía pretoriana la existencia del “derecho al olvido” sin una ley expresa que lo respaldara.

<sup>12</sup> CNCiv., Sala A, 8/9/97; “*Pocchini, Oscar y otro c. Organización Veraz SA*”, LL 1998-B-3. Ver también CNCiv., Sala A, 6/11/01, “*Pedri, Armando Antonio c/Banca Nazionale del Lavoro S.A. s/hábeas data*”, Base de Datos de la Secretaría de Jurisprudencia de la Cámara Civil - Boletín N° 11/2002.- El mismo criterio se siguió en primera instancia: ver fallo del Jdo Civil. No. 29, “*Ginart c/Organización Veraz s/hábeas data*” del 16/9/98, fallo transcrito íntegramente en la nota no. 2 del artículo de Pedro Dubié, “Análisis del debate parlamentario del habeas data con relación a la información crediticia”, JA 1999-II-882.

Así, la Cámara Civil siguió rechazando la existencia del derecho al olvido atento a la falta de reglamentación legal,<sup>13</sup> remitiéndose al primer precedente que hemos analizado o fallando acorde con los mismos argumentos. En igual sentido lo resolvió la Sala B en el caso “*Basigaluz*”, remitiéndose a los fundamentos del Fiscal de Cámara.<sup>14</sup> Resultaba claro que para estos tribunales era necesario legislar en la materia.

En otro caso,<sup>15</sup> se caracterizó al habeas data como “un amparo especializado complejo o amparo informático que se explica en virtud del denominado poder informático y su finalidad es que toda persona pueda tomar conocimiento de los datos a ella referidos, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes. En caso de falsedad o discriminación faculta para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de ellos.” En relación al olvido, este fallo sostiene que sólo se puede suprimir la información sensible que se refiere a la vida íntima de las personas, pero “tampoco el paso del tiempo que, en el supuesto de autos no significó que hayan sido canceladas en su totalidad las obligaciones que Hop admite, puedan conducir a la supresión reclamada, porque, y hago míos los dichos del Señor Fiscal de Cámara en in re “*Pochini*”, esta solución, sin que se verifique ninguno de los supuestos tenidos en cuenta por el Constituyente para su procedencia- llevaría a “blanquear” la historia económica del actor mediante la supresión de información que, expresamente, se dice es verídica. Máxime cuando no existe ningún plazo de prescripción o caducidad establecido, al no estar reglamentada la acción, por lo cual no hay mérito para excluir la autoimpuesta por la demandada, que aparece como prudente.”

En “*Corniola*”<sup>16</sup> se demandó a Organización Veraz y a Pidalo S.A. porque ésta última había comunicado deudas impagas por viajes, información que quedó almacenada en los bancos de datos de la empresa de informes crediticios. El actor alegó que las deudas estaban prescriptas y que, por lo tanto, no podían difundirse válidamente. El tribunal de primera instancia precisó que tal cuestión no podía ser discutida en el proceso de amparo-habeas data y en todo caso le correspondía al actor iniciar la acción pertinente si deseaba liberarse de la obligación por aplicación de dicho instituto.<sup>17</sup> Agregó que “mientras dicha declaración no exista la obligación existe y resulta prima facie exigible (arts. 3947 y concordantes del Código Civil).” Finalmente, reiteró la tesis de que el habeas data sólo procedía en casos de falsedad o discriminación y por lo tanto, rechazó la acción intentada.

13 CNCiv. Sala C, 30/3/99, “*Tirabasso Aida c/Organización Veraz*”, E.D. 184-334.

14 CNCiv. Sala B, 18/11/00, “*Basigaluz de Saez, Ema c/Organización Veraz S.A. s/habea data*”.

15 Juzg. Civ. 14, 22/3/99, “*Hop Jacobo Oscar c/Organización Veraz*”.

16 Jdo. Com. No. 22, 22/3/99, “*Corniola, Daniel c/Organización Veraz*”, confirmada por CNCom., sala E, 29/10/1999, “*Corniola, Daniel F.v. Organización Veraz S.A.*”, JA 2000 - III - 38.-

17 Tal postura nos parece excesivamente formalista. Ver en contra el caso “*Pastorino*” (JA 2000-II-14) donde se acepta el planteo de prescripción en un habeas data.

En otros fueros los tribunales entendieron también que el establecimiento de un plazo debía quedar librado al Congreso, pero lo relacionaron con el principio de finalidad. Así, la Cámara contencioso administrativo federal sostuvo: “El lapso de 10 años por el que Veraz almacena y, consecuentemente difunde la información, tampoco se le presenta al Tribunal como manifiestamente irrazonable. Aun cuando no se presenta como lógico vincular ese plazo con una aplicación analógica de la norma contenida en el art. 67 del Código de Comercio, presentándose como más acorde al sentido común el relacionar su caducidad —o, como contrapartida, el “derecho al olvido” y, en su consecuencia, a solicitar su supresión por parte del registrado— con la pérdida de su utilidad, lo cierto es que el tribunal no cuenta con información necesaria, como la relativa a las necesidades y/o requerimientos del mercado al que esos datos se encuentran dirigidos— para poder afirmar, en ausencia de la norma reglamentaria que debe dictar el Congreso de la Nación — que bien podría imponer un plazo genérico de conservación de los datos o, en función de la naturaleza de éstos, plazos distintos para cada uno de ellos—, que el término de caducidad del dato que, autorregulándose, se impuso el codemandado resulta arbitrario e irrazonable.”<sup>18</sup>

De lo hasta aquí expuesto surge que la jurisprudencia había rechazado sistemáticamente el derecho a eliminar información personal almacenada en bancos de datos por el sólo transcurso del tiempo.<sup>19</sup> Sin embargo, a fines de 1999 una sentencia de primera instancia, que quedó firme, aceptó el derecho al olvido para datos penales.

En “*C. v. Organización Veraz*”,<sup>20</sup> el actor accionó contra Organización Veraz S.A. solicitando la exhibición de los datos que respecto de su persona figuraban en sus registros y requiriendo la eliminación de alguno de ellos. Relató que para adquirir un inmueble concurrió a distintas entidades bancarias buscando ayuda financiera con resultado negativo, dado que la empresa demandada informaba entre sus antecedentes la existencia de una condena a una pena de inhabilitación especial para ser titular de cuenta corriente bancaria o para ser autorizado para operar en las de terceras personas. Cumplió la condena y la causa fue archivada el 18 de febrero de 1991. Fundó su reclamo en el artículo 51 del Código Penal, en el artículo 43 de la Constitución

<sup>18</sup> CNCont. Adm., Sala I, 8/10/2000, “G.D., O.D. y otro c/Banco Central”, LL 2001-A-99.

<sup>19</sup> Es cierto que los jueces ante un problema complejo, pues por una parte la ausencia de norma expresa con un plazo específico les impedía resolver si los diez años de almacenamiento del dato personal que la industria había adoptado como autorregulación era razonable. Pero por otra parte encontramos situaciones de notoria injusticia pues a veces por una deuda muy pequeña el titular de los datos se veía virtualmente inhabilitado por casi una década o más de su vida de pedir préstamos, abrir cuentas corrientes, etc., transformándose en una especie de “muerto civil” por una decisión de una empresa privada cuyo único interés era vender información a terceros.

<sup>20</sup> Jdo. Civil No. 36, 12/11/99, firme, “C. c/ Organización Veraz SA s/habeas data”, ED 188-520 (el fallo fue firmado por el Dr. Ibarra, pero no pertenece al juzgado civil 107 sino al juzgado civil 36).



Nacional y en el artículo 1071 del Código Civil. El tribunal entendió que la cuestión se limitaba a decidir si ante la ausencia de norma específica que lo imponga, puede condenarse a la demandada a que suprima el dato en cuestión de su banco de datos, esto es, si puede admitirse legalmente la caducidad de un dato.

Recordó en tal sentido que el artículo 51 del Código Penal dentro del título “Reincidencia” establece que “el registro de sentencias condenatorias caducará después de transcurridos cinco años desde su extinción para las condenas a inhabilitación ... en todos los casos ... se deberá brindar la información cuando mediare expreso consentimiento del interesado... la violación de la prohibición de informar será considerada como violación de secreto en los términos del art. 157, si el hecho no constituyere un delito más severamente penado.”

Y luego explica que “Aún cuando la norma en cuestión, tal como señala la demandada, resulta aplicable a todo ente oficial que lleve registros penales, entiendo que también —en el ámbito de esta acción promovida en sede civil— le es aplicable, aun cuando no revista el carácter de ente oficial. Puesto que en rigor, la demandada es una empresa privada que administra un banco de datos en el cual hace constar condenas penales, y que provee esa información indiscriminadamente a cualquier interesado que la solicite”. Y que “La directiva del código penal en cuanto a la caducidad del dato y a la prohibición de informar una condena luego de transcurrido cierto tiempo, resulta análogicamente aplicable a la empresa demandada a pesar de no ser ésta un ente oficial.”

Agrega que “Sencillo es concluir entonces, que la situación regulada por el art. 51 del Código Penal es análoga a la planteada y que no se encuentra normada en tanto no se reglamentó el instituto del “Habeas Data”. La diferencia más apreciable es que el Código Penal tipifica la situación para el supuesto de entes oficiales, y aquí la demandada es una empresa privada. Fuera de ello, la situación es semejante. Se difunde un dato cierto, una condena penal, a pesar de haber transcurrido varios años, casi diez. Es dable suponer que ello le sigue generando trastornos al interesado en su vida de relación, incluso en su actividad comercial o crediticia. A nadie que goce de una natural autoestima, le resulta indiferente que a pedido de cualquier interesado se difunda la existencia de una condena penal de hace mas de diez años. Incluso, conforme a mis creencias y convicciones personales, entiendo que esta suerte de perpetuidad en dar a conocer a terceros un error del pasado, implica o trasunta cierta impiedad y falta de confianza en la posibilidad que todos tenemos de recuperarnos de nuestros errores o caídas, que en el ámbito financiero pueden ser en muchos casos involuntarias.”

De estas argumentaciones el juez concluye: “La sentencia de condena es del 31 de octubre de 1989 —art. 302 del Código Penal—, el plazo de inhabilitación venció en el mes de abril de 1991. El 8 de marzo de 1999 [...], se sigue brindando esa información

hasta el momento en que el directorio de la firma demandada se le ocurra; hoy aparentemente son diez años, mañana tal vez decidan prorrogarlo por veinte, o más; no resulta ello predecible, pues se entiende que la materia, ante la ausencia de norma alguna, está sujeta a su sola voluntad. El dato difundido es caduco, piénsese que la sentencia de condena es de hace más de diez años, toda acción que pueda derivarse del ilícito se encuentra prescripta —salvo que hubiesen acciones en curso, circunstancia que nadie alega—. Ha devenido intrascendente, ha perdido virtualidad, mas todavía si se trata de un suceso atinente a la esfera crediticia o comercial.”

El sentenciante reconoce la existencia del derecho al olvido de la siguiente forma: “Existe asimismo un “derecho al olvido”. Este es, el principio a tenor del cual ciertas informaciones (vgr. antecedentes penales prescriptos) deben ser eliminados de los archivos transcurrido un determinado espacio de tiempo desde el momento en que acaeció el hecho a que se refieren, para evitar que el individuo quede prisionero de su pasado (Gozaini, Osvaldo A., “El Derecho de amparo”, p.187, citado a su el fallo de primera instancia en los autos “Falcionelli, Esteban P. c/organización veraz SA” del 5 de marzo de 1996, publicado en JA, t.1997-I, pág.26). Con tal difusión la demandada ha incurrido en un abuso del derecho que no ha de ser amparado (art. 1071). Al difundir un dato antiguo y que ha perdido utilidad, está ejerciendo abusivamente el derecho a informar y a trabajar que le asiste, en detrimento del derecho a la privacidad del registrado.”<sup>21</sup>

Y concluyó de la siguiente manera: “La empresa demandada lucra con su banco de datos, dando informes a terceros. Cabe inferir, por cierto, que se luce en su servicio en la medida en que más información pueda dar de los sujetos registrados. Viejo oficio éste, y no bien visto en épocas más nobles e hidalgas. La modernidad liberal-capitalista sin embargo lo utiliza como una gran herramienta, indispensable, e idónea claro está, con el fin de no desviar sus dineros hacia manos inseguras, que son por otra parte quienes más los necesitan. Y en tal empeño por cumplir adecuadamente su mercantil función no cesa, como en el presente caso, en informar erga omnes, y previo pago desde ya, sobre sentencias lejanas en el tiempo y sobre hechos que dan lugar a acciones ya prescriptas.” En base a estas consideraciones la sentencia ordenó borrar el dato en cuestión.

La alusión al artículo 51 del Código Penal que realizó la sentencia es un claro ejemplo de la existencia de discriminación cuando se trata de la caducidad de datos personales que pertenezcan al pasado.<sup>22</sup> Este fallo quedó firme pues no fue apelado por la demandada y constituye el primer precedente civil que reconoció en el país el derecho al olvido antes de la ley 25.326.

21 Con cita del trabajo “El habeas data y el Derecho al Olvido”, JA 1997-I-38.

22 Es evidente cuál es el espíritu del artículo 51 CP: evitar la estigmatización de quien delinquirá, considerando que, luego de un plazo, cabe liberarlo de su historia criminal, mediante la caducidad de los registros respectivos. Análogamente, en los casos que comentamos, la caducidad de los datos dispuesta por los tribunales tenían el mismo fundamento: evitar la

En el mismo año, la justicia comercial también comenzó a establecer límites temporales para el tratamiento de datos personales criterio que anteriormente rechazado.<sup>23</sup>

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, a través de su Sala A, siguió la postura del Fiscal de Cámara ante ese tribunal que sostuvo: “Los datos acerca de la inhabilitación para operar con cuentas corrientes bancarias pueden ser conservados durante el lapso de cinco años por la entidad privada que suministra informes sobre antecedentes comerciales, pues en ausencia de norma legal que establezca un plazo debe aplicarse lo regulado por el inc. 3 del art. 51 del Cód. Penal.”<sup>24</sup> De esta forma el derecho al olvido comenzaba a reconocerse también en el fuero comercial.

En otro caso, que tramitó también ante la justicia comercial, el actor perseguía la eliminación de una base de datos de toda información referida a su persona, entre la que había una inhabilitación como cuentacorrentista que se encontraba vencida. La sentencia de primera instancia rechazó el habeas data y al apelar el actor sostuvo que si bien los datos no eran erróneos ni desactualizados, igualmente podían causar un daño al “resultar crónicos u obsoletos.” En su dictamen, el Fiscal ante la Alzada<sup>25</sup> se remitió a su anterior dictamen y el tribunal coincidió con tal criterio.

Posteriormente, el derecho al olvido comenzó a ser reconocido judicialmente no sólo en el ámbito de los datos comerciales, sino también en el área de la información administrativa,<sup>26</sup> penal<sup>27</sup> y tributaria.<sup>28</sup>

---

estigmatización del ciudadano frente al manejo que de sus datos se realizan, más cuando el tiempo transcurrido es más que razonable para restarle validez o utilidad al dato. Similares conceptos fueron aplicados por tribunales norteamericanos al fallar en los casos de derecho al olvido. Ver estas consideraciones y otras sobre los fundamentos del artículo 51 del CP en El Habeas data y el derecho al olvido, JA 1997-I-33.

23 CNCom., sala E, 20/03/97, autos “Laplover, Hugo Daniel c. Organización Veraz S.A.”, ED 173-20.

24 CNCom, Sala A, 27/8/99, “Vicari, Clemente s/amparo”, JA, 2000-II-390 y ED, 187-45. El fallo confirma la sentencia de primera instancia del Jdo. Com. 9, que había hecho lugar a la demanda de derecho al olvido pese a reconocer la existencia del precedente “Laplover” del mismo fuero.

25 CNCom, Sala C, 18/8/2000, “Scarpia, Juan c/Organización Veraz s/habeas data”, LL 2001-B-297 (Dictamen del Fiscal ante la Cámara Comercial en el caso). El dictamen del Fiscal remite a un anterior dictamen No. 81.420 en la causa “Vicari s/amparo” que había sido compartido por la Sala A de la misma Cámara Comercial en un fallo del 27/8/99, ED, 187-45.

26 CNCont. Adm., Sala IV, 20/10/99, “Pastorino, Carlos c/Administración Nacional de Aduanas s/habeas data”, JA 2000-II-14 (reconociendo el derecho al olvido para una sanción administrativa por aplicación del art. 51 CP).

27 Como vimos antes, se reconoció en el caso “C. v. O”, citado en nota no. 20 de este trabajo (aunque estos datos tenían clara incidencia comercial, se trataba de un dato de naturaleza penal, es decir, una condena en virtud del art. 302 del CP).

28 CApel Contadm. y Trib. de la Ciudad de Buenos Aires, Sala I, “Bahhour G. C/Gobierno de Buenos Aires” LL 2003-B-744 y CApel Contadm. y Trib. de la Ciudad de Buenos Aires, Sala II, “Torres Tocci c/DGR”, LL 2001-F-489.

Un caso del fuero contencioso administrativo federal, lo extendió a los datos sobre sanciones administrativas impuestas por la Aduana<sup>29</sup> y un fallo del fuero contencioso de la ciudad de Buenos Aires, reconoció el derecho de un contribuyente a borrar datos obrantes en la Dirección General de Rentas de la Ciudad de Buenos Aires.<sup>30</sup>

Con anterioridad, el mismo tribunal admitió un habeas data en el caso de una deuda de patentes con la municipalidad que estaba prescripta.<sup>31</sup> En esta caso el fallo recordó que según el artículo 16 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires toda persona puede requerir por medio del amparo la actualización o rectificación de datos en todo registro público “cuando esa información lesione o restrinja algún derecho” y “teniendo en cuenta que la falta de entrega del certificado de libre deuda solicitado lesiona el derecho de la accionante de realizar libremente la venta del automotor, corresponde que la DGR rectifique la información sobre el estado de deuda de la actora por el automotor ... eliminando la deuda o haciendo constar que la misma es una obligación natural.”

Por último, señalamos que el derecho al olvido comenzó a expandirse a otros ámbitos y así ha sido aceptado en dos demandas contra un medio de prensa por publicar informaciones sobre hechos pasados relacionadas con la intimidad<sup>32</sup> (tal como ocurrió en los Estados Unidos con los casos que comentaremos mas adelante).

Para finalizar, vimos como poco a poco la jurisprudencia comenzó a reconocer que el transcurso del tiempo permitía prohibir la difusión de ciertos datos personales. Este derecho también comenzó a recibir amplia aprobación de la doctrina nacional.<sup>33</sup>

29 CNCont.Adm., Sala IV, 20/10/99, “Pastorino, Carlos c/Administración Nacional de Aduanas s/habeas data”, JA 2000-II-14 (reconociendo el derecho al olvido para una sanción administrativa por aplicación del art. 51 CP).

30 CApel Contadm. y Trib. de la Ciudad de Buenos Aires, Sala I, “Bahhour G. C/Gobierno de Buenos Aires” LL 2003-B-744 (derecho de un contribuyente a borrar datos obrantes en la Dirección General de Rentas de la Ciudad de Buenos Aires).

31 CApel Contadm. y Trib. de la Ciudad de Buenos Aires, Sala II, “Torres Tocci c/DGR”, LL 2001-F-489.

32 CNCiv, Sala H, “Menem c/Editorial Perfil”, LL 1998-B-630 (voto del Dr. Kiper quien sostuvo “el uso y difusión de un dato verdadero puede ser violatorio de la intimidad y reserva de un individuo cuando tiene cierta antigüedad”), confirmada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 324:2895) y CNCiv. Sala K, 31/10/2000, “R.S. c/Arte Gráfico Editorial Argentino S.A. y otros”, JA 2001-III-258 con nota de Ramón A. Pizarro (afecta el derecho al olvido la difusión de la noticia de que la víctima de una violación, de la cual se suministran los datos identificatorios, ha reconocido a su atacante, años después de ocurrido el suceso, forzando su recreación).

33 GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo, “El particular, el Estado y las empresas de venta de información crediticia frente al hábeas data”, en LL 2000-D-1290 y del mismo autor, “El Derecho de amparo”, p. 187, Depalma, Buenos Aires, 1995; Ekmedkjian, Miguel y Pizzolo (h.), Calogero,

### 3. Derecho comparado

#### 3.1. Estados Unidos

La legislación norteamericana regula desde hace más de tres décadas el derecho al olvido en materia crediticia en la *Fair Credit Reporting Act* (en adelante FCRA),<sup>34</sup> siendo una de las primeras normas de protección de datos personales todavía vigente. No debe llamar la atención que si bien en este país existe una política contraria a la instrumentación de derechos de protección de datos personales,<sup>35</sup> se haya decidido legislar este aspecto: Es que como reza la exposición de motivos y el debate legislativo de la FCRA, la ley pretendió limitar los abusos en que habían incurrido las empresas de informes crediticios en la década del setenta ante la falta de legislación específica en la materia.

Esta norma inicialmente estableció la caducidad de los datos sobre quiebras a los catorce años; fijó un plazo de siete años para juicios patrimoniales (a menos que el plazo de prescripción sea mayor en cuyo caso se aplica éste último plazo); la caducidad de los datos sobre reclamos de impuestos pagados por siete años; las cuentas por cobrar por un plazo de siete años; los registros penales por siete años y cualquier otra información adversa por el plazo de siete años. La FCRA fue objeto de una importante reforma en el año 1996<sup>36</sup> y con relación a las quiebras, el plazo de caducidad se redujo a diez años. Estos plazos no se aplican (es decir, se puede informar el dato) cuando el informe crediticio está relacionado con: i) Una transacción crediticia cuyo monto sea superior a U\$S 150.000; ii) un seguro de vida de más de U\$S 150.000; iii) la contratación de una persona cuyo salario anual será superior a U\$S 75.000. Estas normas se reproducen a nivel estadual con variantes mínimas.<sup>37</sup>

---

“Hábeas data. El derecho a la intimidad frente a la revolución informática”, Ed. Depalma, Bs.As., 1995, p. 100; en igual sentido Sabsay, Daniel A. y Onaindía, José M., “La Constitución de los argentinos”, Ed. Errepar, 1994, p. 152/59; CARRANZATORRES, Luis R., “Existe un derecho al olvido en materia de datos?” DJ, 2000-3-787; Ezequiel Zabale, Derecho al olvido, en Zeus Vol. 78, 1998, pag. 25; Huicich, “Habeas Data. Ley 25.326”, pag. 112, Ad Hoc, Buenos Aires, 2001; Liliana Beatriz Schwartz, “Amparo. Habeas Corpus. Habeas Data” en Revista de Doctrina No. 5 del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, Año 2001, Págs. 112/113 (Premio 2001 especialidad Derecho Procesal) y nuestro trabajo “Habeas Data y derecho al olvido” en JA 1997-I-33.

<sup>34</sup>Ver Fair Credit Reporting Act, § 1681c. L. 90-321, Title VI, § 605, as added Oct. 26, 1970, P. L. 91-508, Title VI, § 601, 84 Stat. 1129.

<sup>35</sup>Ver REIDENBERG, Joel, “Privacidad, Derechos personalísimos y comercio electrónico en los Estados Unidos”, en RDNT No.4/5, pag. 15 y ss., Ad Hoc, Buenos Aires, 2003.

<sup>36</sup>Ver Consumer Credit Reporting Act of 1996.

<sup>37</sup>Ver REIDENBERG, Joel R. y Schwartz, Paul M., “Data Privacy Law: A Study of United States Data Protection”, Charlottesville, Michie, 1996, pag. 296.

### 3.2. América Latina

En América Latina el derecho al olvido ha sido reconocido legislativamente con matices muy diversos en Argentina, Chile, Paraguay, Brasil, Perú y Colombia.

La doctrina brasileña habla de un “*direito ao esquecimento*” que consiste en la facultad de la persona de no ser molestada por actos o hechos de su pasado que no tengan un legítimo interés público.<sup>38</sup> En consonancia con tal postura, el Código de Defensa del Consumidor (CDC) de Brasil establece desde el año 1990<sup>39</sup> un límite de cinco años para las informaciones negativas obrantes en los *cadastros* de consumidor.<sup>40</sup>

Es importante destacar la importancia de la relación entre consumidores y protección de datos.<sup>41</sup>

En un excelente trabajo, un autor brasileiro señala que “As disposições do CDC revelam, como foco de preocupação do legislador, o estabelecimento de equilíbrio na relação de consumo através da interposição de limites ao uso da informação sobre o consumidor pelo fornecedor (que estaria justificado, de um certo ponto de vista, na efetivação da transação com maior segurança). Assim, por exemplo, o registro de dados negativos sobre um consumidor não poderá ser mantido por um período maior de 5 anos; é prevista a necessidade de comunicação escrita sobre o tratamento da informação ao consumidor em certos casos, assim como o direito de acesso, correção e, implicitamente, o cancelamento justificado. Podemos reconhecer neste diploma legislativo a presença de alguns dos princípios de proteção de dados pessoais que examinamos anteriormente, ainda que de uma forma resumida e inserida em um contexto —o das relações de consumo— que impede que esta disciplina assuma os contornos de um sistema geral de proteção de dados pessoais, muito embora possa fornecer parâmetros

38 DOTTI, Rene Ariel O direito ao esquecimento e a protecao do habeas data, publicado en Habeas Data (Teresa Arruda Alvim Wambier, coordenação), Editora Revista Dos Tribunais, 1998, pag. 300 y ss.

39 Lei no. 8078, de 11 de setembro de 1990 - Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

40 NUNES, Luis Antonio. Curso práctico de Derecho do Consumidor, Editora Revista Dos Tribunais, 1992, pag. 92 y también Chacon de Albuquerque, Roberto y Palazzi, Pablo, Necesidad de armonizar el habeas data y la protección de datos personales en el Mercosur, en RDNT, No. 4/5, pag. 545, Ad Hoc, Buenos Aires, 2003 en especial pag. 562/3 donde comentamos en detalle la normativa brasileña.

41 Esta relación fue analizada en un reciente Mesa Redonda sobre Privacidad y Consumidores que tuvo lugar en Buenos Aires el 16 de abril de 2004, auspiciada y organizada por Electronic Privacy Information Center (USA), Consumers International (Oficina para América Latina y el Caribe) (Chile), el Foro de Habeas Data (Argentina) y el Instituto de Derecho del Consumidor del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal (Argentina). Los materiales presentados y conclusiones sobre este seminario se pueden consultar online en <http://www.thepublicvoice.org/events/buenosaires04/>

interpretativos útiles para otras situaciones. Neste sentido, cabe verificar que na doutrina podemos encontrar propostas para uma interpretação de caráter expansivo da normativa do Código de Defesa do Consumidor, de forma a identificar a presença dos princípios de proteção de dados pessoais que se comunicam a outras situações. Assim, por exemplo, entende-se a existência do princípio da finalidade, através da aplicação da cláusula da boa-fé objetiva e da própria garantia constitucional da privacidade, pelo que os dados fornecidos pelo consumidor deverão ser utilizados somente para os fins que motivaram a sua coleta —o que pode servir como fundamentação para o reconhecimento de um princípio de vedação da coleta de dados sensíveis e da comercialização de bancos de dados de consumidores. No entanto, mesmo com o grande avanço representado pelas disposições do Código de Defesa do Consumidor e também pela sua interpretação extensiva, trata-se de uma tutela de certa forma limitada; o que se verifica não somente em relação à sua incidência —em situações caracterizadas como relações de consumo— porém pelo caráter de suas disposições. Verifique-se, quanto a isso, que a origem material das disposições do seu artigo 43 foi inspirada, de acordo com o próprio responsável pela elaboração do anteprojeto desta seção do CDC, na normativa norte-americana de proteção ao crédito estabelecida pelo *National Consumer Act* e pelo *Fair Credit Reporting Act* - FCRA, de 1970.”<sup>42</sup>

En Colombia, primero se lo reconoció judicialmente en numerosas decisiones<sup>43</sup> y con posterioridad, fue legislado mediante la ley 716 del 29 de diciembre de 2001.<sup>44</sup>

En diciembre de 2000 el Congreso de Paraguay aprobó la “Ley de Privacidad que reglamenta la información de carácter privado”,<sup>45</sup> sancionada el 16 de enero de 2001.<sup>46</sup>

42 Cfr. DONEDA, Danilo Da Privacidade à Proteção de Dados Pessoais, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, Tesis doctoral inédita, 2004.

43 REMOLINA ANGARITA, Nelson Centrales de información, Habea Data y protección de datos personales, en Derecho de Internet & Telecomunicaciones, Editorial Legis, Colombia, 2003, pags. 404/408 (con amplia cita de precedentes de la Corte Constitucional de Colombia reconociendo el derecho al olvido) y del mismo autor La protección de los datos personales en Colombia, en Revista Mensual “Tutela. Acciones populares y de cumplimiento”, Bogotá Colombia, Tomo III, No. 28, Abril 2002, pag. 991 (comentado los casos colombianos que han reconocido el derecho a la caducidad del dato personal).

44 MASCIOTRA, Mario El Habeas Data. La garantía polifuncional, Librería Editora Platense, La Plata, 2003, pág. 459 y ss, quien sostiene que “la ley referida establece la caducidad de la información negativa contenida en la base de datos, estableciéndose que si las personas durante el año siguiente a la vigencia de dicha ley cancelan las obligaciones que hubieran sido reportadas a los bancos de datos, se produce la caducidad de la información registrada”.

45 Ley 1.682 “que reglamenta la información de carácter privado”, promulgada y publicada el 16 de Enero de 2001.

46 Ver CHACON DEALBUQUERQUE, Roberto y PALAZZI, Pablo, Necesidad de armonizar el habeas data y la protección de datos personales en el Mercosur, en RDNT, No. 4/5, pag. 545, Ad Hoc, Buenos Aires, 2003.

La ley establece en el artículo 9º el derecho al olvido sólo para las entidades o personas que se dedican a informes de crédito al disponer: “Las empresas, personas o entidades que suministran información sobre la situación patrimonial, la solvencia económica o sobre el cumplimiento de obligaciones comerciales no transmitirán ni divulgarán datos:

- a) Sobre deudas vencidas no reclamadas judicialmente cuando la mora no sea superior a los noventa días;
- b) Pasados cuatro años de la inscripción de deudas vencidas no reclamadas judicialmente, siempre que no consten nuevos incumplimientos del mismo deudor;
- c) Pasados tres años del momento en que las obligaciones reclamadas judicialmente hayan sido canceladas por el deudor o extinguidas de modo legal;
- d) Sobre deudas reclamadas en juicios en los que se haya producido la caducidad de la instancia o las demandas que fuesen rechazadas por los juzgados por sentencias firmes y ejecutorias, siempre que esos hechos hubieran llegado a su conocimiento por informaciones públicas o por los propios afectados;
- e) Pasados cinco años del momento en que fueran suscritas las inhibiciones generales de vender o gravar bienes, y, en el caso en que fueran reinscriptas, después de los cinco años subsiguientes a esa reinscripción;
- f) Pasados siete años de la fecha en que se haya dictado sentencia definitiva que determine obligaciones patrimoniales, en los que no conste su cumplimiento por el condenado;
- g) Sobre sentencias declaratorias de quiebras después de siete años de su dictado, o, si se hubiese producido la rehabilitación del fallido, después de tres años de ese hecho; y,
- h) Sobre juicios de convocatoria de acreedores después de cinco años de la resolución judicial que la admita.”<sup>47</sup>

Finalmente, la norma dispone que “las empresas o entidades que suministran información, sobre la situación patrimonial, la solvencia económica y el cumplimiento de compromisos comerciales deberán implementar mecanismos informáticos que de manera automática elimine de su sistema de información los datos no publicables, conforme se cumplan los plazos establecidos en este artículo.”

Chile reguló en 1999 la protección de datos personales a través de su Ley de Protección de la Vida Privada que lleva el número 19.628.<sup>48</sup> La ley estableció el dere-

<sup>47</sup> Ley 1.682, art. 9.

<sup>48</sup> Ver PALAZZI, Pablo, *La transmisión internacional de datos personales y la protección de la privacidad*, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pag. 171 y 177 (comentario a la ley chilena) y pag. 341 (texto completo de la ley y su reglamentación).



cho al olvido con plazos de 7 años, para deudores morosos y 3 años, para aquellos que finalmente cumplieran sus obligaciones.<sup>49</sup>

Así mismo, la ley chilena establece en su artículo 21 un derecho al olvido para datos en registros públicos, al señalar que “Los organismos públicos que sometan a tratamiento datos personales relativos a condenas por delitos, infracciones administrativas o faltas disciplinarias, no podrán comunicarlos una vez prescrita la acción penal o administrativa, o cumplida o prescrita la sanción o la pena. Exceptúase los casos en que esa información les sea solicitada por los tribunales de Justicia u otros organismos públicos dentro del ámbito de su competencia, quienes deberán guardar respecto de ella la debida reserva o secreto y, en todo caso, les será aplicable lo dispuesto en los artículos 5º, 7º, 11º y 18º.”

En el año 2002 se ha disminuido el plazo que inicialmente se reconoció en la ley de privacidad del año 1999.<sup>50</sup> En tal sentido, la ley chilena de protección de datos se modificó con la finalidad, en lo fundamental, de eliminar (a través de una norma transitoria) a los morosos incluidos en registros comerciales, puesto que existe una práctica en Chile, de solicitar un certificado de antecedentes a los postulantes de trabajo. Mediante esta reforma se redujo el plazo de 7 años a 5 para permanecer en los registros, (en caso de que la obligación no se haya pagado) y de 3 a cero (es decir se elimina) el plazo para los deudores que en hayan cancelado sus obligaciones. La reciente reforma también prohíbe comunicar incumplimientos especiales (ciertos deudores de un Instituto —INDAP— que concede préstamos a pequeños agricultores, y deudores Banco del Estado para chilenos exiliados) y de los que provengan de empresas de luz, gas, teléfono y agua, adoptando un criterio de especialidad en materia de derecho al olvido.<sup>51</sup>

En junio de 2001 Perú aprobó una ley relativa a las centrales privadas de información de riesgos (conocidas como CEPIRS) y de protección al titular de la información.<sup>52</sup> Esta norma regula el “derecho al olvido” excluyendo los siguientes datos de las bases de datos (art. 10): (a) Información referida al incumplimiento de obligaciones de naturaleza civil, comercial o tributaria, cuando (i) hayan transcurrido 5 años desde que la obligación fue pagada o extinguida en forma total o (ii) haya prescrito el

<sup>49</sup>Ver art. 18 de la ley chilena de Protección de la Vida Privada.

<sup>50</sup>Ver ley 19.812 que modifica la ley 19.628 de Protección de la Vida Privada (Boletín Oficial del 13 de junio de 2002). El hecho de que Chile, a tres años de vigencia de su ley, haya decidido reformarla, debería llamarnos a reflexionar en Argentina sobre las necesarias reformas que en tan poco tiempo parecen necesarias en nuestra ley. Entre ellas señalamos la que requiere dotar de independencia funcional y autárquica a la agencia de protección de datos -hoy en día es una Dirección Nacional de un Ministerio- y la clarificación del alcance de la ley en relación a los registros destinados a proveer informes.

<sup>51</sup> Cfr. información facilitada por los Dres. Pedro Anguita y Renato Jijena Leiva.

<sup>52</sup> Ley n° 27.489; publicada el 28 de junio del 2001 en el Diario Oficial “El Peruano”.

plazo legal para exigir su cumplimiento, lo que suceda primero; (b) información referida a sanciones exigibles de naturaleza tributaria, administrativa u otras análogas, de contenido económico, cuando (i) hayan transcurrido 5 años desde que se ejecutó la sanción impuesta al infractor o se extinguió por cualquier otro medio legal, o (ii) haya prescrito el plazo legal para exigir su ejecución, lo que suceda primero; (c) información referida a la insolvencia o quiebra del titular de la información, cuando hayan transcurrido 5 (cinco) años desde que se levantó el estado de insolvencia o desde que se declaró la quiebra.

Un proyecto de ley introducido en el Congreso de Perú.<sup>53</sup> el 25 de noviembre de 2003, propone reformar esta norma de acuerdo al siguiente texto:

“Las CEPIRS no podrán contener en sus bancos de datos ni difundir en sus reportes de crédito la siguiente información:

- a) Información sensible;
- b) Información que viole el secreto bancario o la reserva tributaria;
- c) Información inexacta o errónea;
- d) Información referida al incumplimiento de obligaciones de naturaleza civil, comercial o tributaria, cuando (i) haya transcurrido 1 (uno) año desde que la obligación fue pagada o extinguida en forma total o (ii) haya prescrito el plazo legal para exigir su cumplimiento;
- e) Información referida a sanciones exigibles de naturaleza tributaria, administrativa u otras análogas cuando (i) haya transcurrido 1 (uno) año desde que se ejecutó la sanción impuesta al infractor o se extinguió por cualquier otro medio legal, o (ii) haya prescrito el plazo legal para exigir su ejecución, lo que suceda primero;
- f) Información referida a la insolvencia o quiebra del titular de la información, cuando haya transcurrido 1 (uno) año desde que se levantó el estado de insolvencia o desde que se declaró la quiebra...”

La tendencia a reducir el plazo del derecho al olvido que se observa en el derecho comparado seguramente será criticada —con el argumento que el derecho no debe amparar a un incumplidor de la ley— pero hay que tener en cuenta que en el caso de la reducción (la reciente propuesta legislativa de Perú o la reforma estadounidense del año 1996) o de la eliminación de los deudores que pagan (como es el caso de Chile), la información se transforma en una excelente herramienta para lograr el cumplimiento, ya que el pago tiene como efecto liberar al deudor de su pasado y permitir que se reintegre al sistema oficial o regular de crédito. Pero por ello creemos que si el

<sup>53</sup> Ver Proyecto de ley No. 9176, disponible en Internet en <http://200.37.159.14/Sicr/TraDocEstProc/CLProLey2001.nsf/38ad1852ca4d897b05256cdf006c92c8/0898115180e1ae3805256dec005fd9cb?OpenDocument>

deudor canceló sus obligaciones no debería seguir figurando en la base de datos, pues no se trata de castigarlo sino de permitir que pueda reingresar al sistema. Por último, uno de los principios fundamentales del derecho de protección de datos es aquel que sugiere minimizar la recolección de datos a aquellos necesarios para la finalidad de la recolección<sup>54</sup> y justamente en estos casos, el dato deja de ser necesario, si la deuda fue saldada.

### 3.3. Unión Europea.

En Europa, tanto la ley<sup>55</sup> como la doctrina española,<sup>56</sup> francesa<sup>57</sup> e italiana,<sup>58</sup> han reconocido la existencia de un derecho al olvido en materia de datos comerciales.

La ley española del año 1999 establece en su artículo 29.4. que “Sólo se podrán registrar y ceder los datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados y que no se refieran, cuando sean adversos, a más de seis años, siempre que respondan con veracidad a la situación actual de aquellos.”

La instrucción número 1/1995, de 1 de marzo, de la Agencia de Protección de Datos, relativa a prestación de servicios de información sobre solvencia patrimonial

---

54 Joel Reidenberg señala que en Europa existe una tendencia a minimizar la recolección de datos personales sólo a aquellos necesarios para la finalidad. Ver “Data Privacy Law: A Study of United States Data Protection”, Charlottesville, Michie, 1996, pag. 14. El autor señala como ejemplo el artículo 6.1 de la Directiva Europea en materia de protección de datos que dispone “Los Estados miembros dispondrán que los datos personales sean: ... e) conservados en una forma que permita la identificación de los interesados durante un período no superior al necesario para los fines para los que fueron recogidos o para los que se traten ulteriormente. Los Estados miembros establecerán las garantías apropiadas para los datos personales archivados por un período más largo del mencionado, con fines históricos, estadísticos o científicos. 2. Corresponderá a los responsables del tratamiento garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en el apartado 1”. Ver también en similar sentido la norma del art. 4 de la ley 25.326.-

55 Si bien la Directiva Europea no menciona expresamente el derecho al olvido, reconoce el principio de finalidad, y en su implementación cada una de las leyes de los quince países de la UE han reconocido el derecho al olvido.

56 ORTIVALLEJO, Antonio, “Derecho a la intimidad e informática. (Tutela de la persona por el uso de ficheros y tratamientos informáticos de datos personales. Particular atención a los ficheros de titularidad privada)”, Ed. Comares, Granada, ps. 149/154 y PÉREZ LUÑO, Antonio E., “Derechos Humanos. Estado de Derecho y Constitución”, Ed. Tecnos, Madrid, 1984, p. 370.

57 KAYSER, Pierre, “La protection de la vie privée”, Ed. Economica y Presses Univ. d’Aix-Marseille, París y Aix-en-Provence, 1984, p. 130. El autor, refiriéndose a personas que han tenido un pasado negativo, sostiene que estas tienen un “derecho al olvido”, un derecho indispensable para que la carga de su pasado no las aplaste, haciéndolas perder el sentimiento de su libertad y les impida renovar o rehacer su personalidad.

58 FROSINI, Vittorio “Il Diritto nella Società Tecnologica”, Ed. Giuffrè, Milano, 1981, p. 9.

y crédito, había reglamentado cómo se debía interpretar esta norma en cuanto al comienzo del plazo de caducidad del dato en relación al artículo 28 de la LORTAD (la LOPD siguió con un texto similar).

La Norma Tercera de esta instrucción señala que el cómputo del plazo, al que se refiere el artículo 28.3 de la Ley Orgánica, se iniciará a partir del momento de la inclusión del dato personal desfavorable en el fichero y en todo caso, desde el cuarto mes, contado a partir del vencimiento de la obligación incumplida o del plazo en concreto de la misma si fuera de cumplimiento periódico.

## 4. Reconocimiento legal del derecho al olvido en Argentina: la ley 25.326 y su decreto reglamentario.

### 4.1. Normativa aprobada por el Congreso de la Nación

La ley 25.326 reguló el derecho al olvido en varios artículos. En el artículo 4.7 se establece como uno de los principios rectores de la ley que: “los datos deben ser destruidos cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes a los fines para los cuales hubiesen sido recolectados.” La norma es similar al artículo 4.5 de la LORTAD que la doctrina española reconoció como base del “derecho al olvido.”<sup>59</sup>

A su vez, el artículo 16.7 de la ley, que se ocupa de regular el pedido de corrección de datos por parte del titular, dispone que “Los datos personales deben ser conservados durante los plazos previstos en las disposiciones aplicables o en su caso, en las contractuales entre el responsable o usuario del banco de datos y el titular de los datos.”

El artículo 22 *in fine* establece respecto de los bancos de datos públicos que “En las disposiciones que se dicten para la supresión de los registros informatizados se establecerá el destino de los mismos o las medidas que se adopten para su destrucción.”

El artículo 25.2 establece que luego de efectuado un servicio de tratamiento de datos personales, los datos deberán ser destruidos, salvo la posibilidad de ulteriores encargos en cuyo caso se establece que como máximo podrán almacenarse por dos años.

Finalmente, el artículo 26.4 estableció “sólo se podrán archivar, registrar o ceder los datos personales que sean significativos para evaluar la solvencia económico-

<sup>59</sup>Ver GARRIGA DOMINGUEZ, Ana. La protección de los datos personales en el derecho español, pag. 179 y 199, Dykinson., Madrid, 1999 (quien señala que el principio de finalidad establece para los titulares de datos el derecho al olvido y lo relaciona con otras normas del derecho español como ser el art. 15 de la Ley de la Función Estadística Pública).

financiera de los afectados durante los últimos cinco años. Dicho plazo se reducirá a dos años cuando el deudor cancele o de otro modo extinga la obligación, debiéndose hacer constar dicho hecho.”

Creemos que la adopción de plazos fijos y generales por parte del artículo 26 de la ley 25.326 —si bien discutida en doctrina<sup>60</sup>— es mejor a la fijación de plazos distintos según la naturaleza de la obligación o de plazos basados en la prescripción que resulte aplicable, criterio que apoyamos específicamente en otra oportunidad por la dificultad de determinar, en relación a cada obligación, cual sería el plazo de prescripción a aplicar en cada caso.

## 4.2. Debate parlamentario

El artículo 26.4 fue uno de los aspectos más debatidos en la ley de protección de datos personales tanto por la diversidad de propuestas que existieron como por los cambios que tuvo en el proceso legislativo. Originalmente, el proyecto del Senado establecía un único plazo de diez años para los datos comerciales en el artículo 26.4.<sup>61</sup>

Este proyecto había sido introducido en el Senado por mayoría, pero ya en los fundamentos de las disidencias parciales de los senadores Genoud, Galván, Usandizaga, Storani, Del Piero y López, se proponía reducir este plazo de 10 a 5 años.<sup>62</sup> En la redacción originaria del proyecto esta propuesta no fue aceptada y primó la postura de los 10 años. Pero finalmente, debido a la insistencia de algunos senadores el plazo

60 MASCOTRA, Mario, ob. citada, pag. 461 quien considera, siguiendo a Ganc, que “hubiera sido mas razonable prever alguna diferencia en cuanto al plazo de vigencia de los datos, fundada en la causa y/o naturaleza de las obligaciones, pues no es lo mismo el incumplimiento de un préstamo bancario que el de una obligación alimentaria, la no cancelación oportuna de un crédito emergente de la adquisición de un bien suntuario, que la que provenga de arriendos o por expensas comunes, la no satisfacción de un mutuo, que las consecuencias de una quiebra que extingue fuentes de trabajo a centenares de personas” (JA 2002-IV-1155).

61 Ver Antecedentes Parlamentarios de la ley 25.326, Editorial La ley, pag. 252, art. 26.4.

62 Ver Antecedentes, pag. 274. En los fundamentos de esta propuesta de cambio se expresaba “El proyecto prevé 10 años, cuando en la legislación europea que está a la vanguardia en este tema se prevé que lo sea por 5 años. Por otra parte el plazo de cinco años para autorizar el almacenamiento de un dato guarda similitud con otros plazos ya previstos en nuestra legislación, y en temas similares, por ejemplo, las inhibiciones personales y los embargos duran 5 años”. La cita se refiere al art. 37 de la ley 17.081 (BO 10/7/68) que dispone “37. Caducan de pleno derecho y sin necesidad de solicitud alguna, por el transcurso del tiempo que expresa este artículo o por el que, en su caso, establezcan leyes especiales: a) La inscripción de la hipoteca, al vencimiento del plazo legal si antes no se renovare; b) Las anotaciones a que se refiere el inciso b) del artículo 2, a los cinco años, salvo disposición en contrario de las leyes. Los plazos se cuentan a partir de la toma de razón.”. A su vez el inciso b del art. 2 de la referida ley menciona “los embargos, inhibiciones y demás providencias cautelares”.-

quedó en cinco años. Se argumentó que “este tipo de datos, en las organizaciones de datos comerciales funcionan como una virtual inhabilitación o como una sanción, fundamentalmente al pequeño y mediano comerciante, lo cual implica separarlo, alejarlo o excluirlo de la cadena de crédito, a partir de lo cual tiene que utilizar mecanismos indirectos a través de familiares o de empleados menores para seguir en esa cadena.”<sup>63</sup> El proyecto fue girado entonces a la Cámara baja estableciendo un plazo único de cinco años.<sup>64</sup>

En la Cámara de Diputados existieron varias propuestas para acortar y extender los plazos establecidos en relación a los datos crediticios. La versión que se presentó al debate en el pleno de la Cámara de Diputados mantenía los cinco años de plazo para el derecho al olvido pero lo reducía a tres si el deudor cancelaba la deuda.<sup>65</sup>

Durante el debate, el Diputado Di Cola<sup>66</sup> señaló que se encontraban en juego dos intereses: el de la protección del crédito y el derecho al olvido. Propuso un plazo de un año para el caso de los deudores que habían cumplido su obligación. El diputado Baglini, por su parte, propuso un plazo especial de diez años para los concursos y las quiebras pues “en materia concursal los plazos de pagos pueden extenderse hasta ese término.”<sup>67</sup> La propuesta de Di Cola fue aceptada parcialmente pues se redujo el plazo de los deudores que cumplen de tres a dos años. Las propuestas del Diputado Baglini también fueron aceptadas.

La cámara de diputados sancionó entonces una versión modificada. El artículo 26.4 establecía los cinco años para las deudas como plazo general y reducía dicho plazo a dos años cuando el deudor cancele o de otro modo extinga la obligación, debiéndose hacer constar dicho hecho. Pero para los casos de quiebras y concursos preventivos el plazo era de diez años.<sup>68</sup>

Finalmente, se agregaba un párrafo sobre las obligaciones dinerarias no crediticias (vb.gr. deudas con el Fisco, o de expensas de propiedad horizontal) que debían ser eliminadas inmediatamente.<sup>69</sup>

El Senado aceptó parcialmente esta reforma, pero eliminando parte de ella.<sup>70</sup> En efecto, el Senador Branda<sup>71</sup> señaló que la modificación de la Cámara de Diputados

63 Ver Antecedentes, pag. 379 (opiniones de los senadores Yoma y Menem).-

64 Ver Antecedentes, pag. 407.

65 Ver Antecedentes, pag. 421.

66 Ver Antecedentes, pag. 443/444.

67 Ver Antecedentes, pag. 444.

68 Ver Antecedentes, pag. 454.

69 Ver Antecedentes, pag. 445 y 454/455.

70 Ver Antecedentes, pag. 486 y ss.

71 Ver Antecedentes, pag. 486, párrafo num. 253.

protegía al deudor cuando estén canceladas las obligaciones y por eso el Senado incluyó, compartiendo la idea de Diputados, la distinción entre el deudor que no paga y el que ha cancelado sus obligaciones, aunque sea tardíamente, para diferenciar los plazos de eliminación del dato.

Esta idea ya estaba plasmada en la ley chilena de protección de datos personales, que seguramente fue la fuente inspiradora de la ley argentina.

La nueva ley de protección de datos personales ha reconocido el derecho al olvido en forma específica sólo para datos crediticios, cuando en realidad la jurisprudencia no se ha limitado a este tipo de información, sino que la extiende a las más diversas áreas (vb.gr. a los datos penales,<sup>72</sup> tributarios<sup>73</sup> y a las sanciones administrativas,<sup>74</sup> aunque la prohibición de tratar datos penales establecida por el apartado 4 del artículo 7 de la ley 25326 crea un derecho superior al olvido: La prohibición lisa y llana de tratar esta clase de datos por entes distintos a los referidos en ese artículo). Por otra parte, los artículos 4.7 y 16.7 contienen pautas de extrema laxitud por lo que su interpretación deberá hacerse siempre con cuidado, pero en forma genérica reconocen el derecho al olvido para el resto de los datos personales.

Una duda que se presenta es el alcance de la norma, que a nuestro entender es muy amplia. Se ha dicho que “dado que la validez temporal se refiere exclusivamente a los registros regulados por el art. 26, se excluyen otras que mantienen los datos colectados eternamente, como el caso del registro de juicios universales, donde podrá mantenerse la postura de la CSJN en el caso de Fallos 322:259 (caso *Matimport SA*).”<sup>75</sup> La postura nos parece correcta porque este registro posee un régimen especial que desplaza a la ley 25.326.

Sin embargo, creemos que el artículo 26 regula a todos aquellos que traten datos sobre solvencia comercial (independientemente que sean o no empresas de informes comerciales)<sup>76</sup> y esto bien puede incluir a bancos de datos de carácter público como ser

72 Ver Jdo. Civil No. 107, 12/11/99, firme, “C. c/Veraz”, ED, 188-520.

73 Ver CApel Contadm. y Trib. de la Ciudad de Buenos Aires, Sala II, “Torres Tocci c/DGR”, LL 2001-F-489 y CApel Contadm. y Trib. de la Ciudad de Buenos Aires, Sala I, “Bahhoury G. C/ Gobierno de Buenos Aires” LL 2003-B-744 (derecho de un contribuyente a borrar datos obrantes en la Dirección General de Rentas de la Ciudad de Buenos Aires).

74 CNCont. Adm., Sala IV, 20/10/99, “Pastorino, Carlos c/Administración Nacional de Aduanas s/habeas data”, JA 2000-II-14 (reconociendo el derecho al olvido para una sanción administrativa por aplicación del art. 51 CP).

75 SCHVARTZ, Liliana Beatriz. “Amparo. Recurso Extraordinario-Habeas Corpus. Habeas Data”, en Revista de doctrina no. 5 del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, pag. 113, año 2001, Buenos Aires.

76 Por eso el art. 26.1 de la ley 25.326 dice “puede tratarse datos personales de carácter patrimonial...” sin distinción del sujeto. Esta norma no solo incluye a los bancos de datos de informes crediticios sino también a las entidades financieras, como veremos en los casos que comentamos en las siguientes secciones y a cualquier otra entidad que tenga esos datos.

una entidad financiera pública, el Banco Central de la República Argentina a través de las bases de esta naturaleza que mantiene. Incluso los registros del Poder Judicial de la Nación deberán cumplir con la ley, ya sea en forma directa aplicándola a sus registros o actualizando los reglamentos de las cámaras respectivas y de la justicia nacional o implementando mediante una acordada los principios de la ley 25.326.<sup>77</sup> De lo contrario, el derecho al olvido carece de sentido ya que lo que no se informa en la consulta a un *bureau de crédito* se consigue en la mesa de entradas de Tribunales.

Creemos sin embargo que el resto de las bases de datos no reguladas por el artículo 26.4 están sujetas al principio de limitación temporal previsto en el artículo 4.7 de la ley, que en concordancia con el artículo 16.7 de la ley 25.326 permiten eliminar datos personales cuando la finalidad del dato ha quedado desvirtuada por el transcurso del tiempo. Es más, el propio artículo 26.4 consagra un principio de finalidad específico, pero en ese caso el legislador a fijado con exactitud el plazo en el cual los datos dejan de servir para la finalidad de reflejar la solvencia económico-financiera del registrado. En tal sentido, Peyrano, luego de reseñar la estrecha relación existente entre la finalidad de recolección y mantenimiento de los datos en los archivos y registros expresa “Los plazos de caducidad de los datos crediticios responden al mismo principio, y se encuentran íntimamente vinculados al principio de la utilidad y la vigencia de las informaciones.”<sup>78</sup>

### 4.3. Decreto reglamentario

El decreto reglamentario intentó aclarar varias de las dudas que presentaba el artículo 26 de la ley 25.326. Pero en realidad, como lo ha señalado la jurisprudencia, creemos que no aclaró ninguna duda, sino que, por el contrario, las oscureció.<sup>79</sup>

En efecto, al reglamentar el artículo 26.4 de la ley, el decreto dispuso, en lo que interpretamos como una restricción al derecho al olvido consagrado en la ley, que “para apreciar la solvencia económico-financiera de una persona, conforme lo establecido en el artículo 26, inciso 4, de la ley 25.326, se tendrá en cuenta toda la

<sup>77</sup> Como hizo con la LORTAD en España el Tribunal Constitucional mediante el Acuerdo del 16 de junio de de 1994, por el que se regulan los ficheros automatizados de datos de carácter personal existentes en el Tribunal, implementando normas sobre protección de datos personales en el ámbito judicial. En tal sentido, en nuestro país, se trata de un tema aun pendiente por parte de los tribunales y del Consejo de la Magistratura.

<sup>78</sup> Peyrano, Guillermo, Régimen legal de los datos personales y hábeas data, Lexis Nexis, Depalma, Buenos Aires, 2002 pag. 240. En igual sentido puede verse la opinión de la doctrina estadounidense en Joel Reidenebrg y otro, “Data Privacy Law: A Study of United States Data Protection”, Charlottesville, Michie, 1996, pag. 14.

<sup>79</sup> La sentencia de primera instancia en el caso “Ozan c.BCRA s/habeas data” usa justamente estos términos. Ver su comentario en el punto 5 de este artículo.



información disponible desde el nacimiento de cada obligación hasta su extinción” y luego agrega que “En el cómputo de CINCO (5) años, éstos se contarán a partir de la fecha de la última información adversa archivada que revele que dicha deuda era exigible. Si el deudor acredita que la última información disponible coincide con la extinción de la deuda, el plazo se reducirá a DOS (2) años. Para los datos de cumplimiento sin mora no operará plazo alguno para la eliminación. A los efectos del cálculo del plazo de DOS (2) años para conservación de los datos cuando el deudor hubiere cancelado o extinguido la obligación, se tendrá en cuenta la fecha precisa en que se extingue la deuda.”

Varias son las cuestiones que quedan por analizar en relación al decreto reglamentario y ellas nos mueven a formular los siguientes comentarios.

#### **a) El plazo de cinco años.**

El decreto dice: “En el cómputo de cinco (5) años, éstos se contarán a partir de la fecha de la última información adversa archivada que revele que dicha deuda era exigible”. Con esta expresión el decreto escoge como punto de partida para el plazo de los cinco años de los deudores incumplidores una fecha que no es objetiva y depende de quien administra el registro.

En efecto, en vez de contar el plazo de los cinco años desde que la deuda deviene exigible, se toma la “última información adversa archivada.” Naturalmente que el ingreso al archivo de esa información dependerá del responsable del tratamiento o del usuario del banco de datos, y por ende, éste podría por una parte ingresar nuevos datos adicionales a la existencia de la deuda, y que revelen que la misma era exigible (Ej. pase a contencioso, inicio de juicio, traba de embargo, sentencia, ejecución, remate, etc.)<sup>80</sup> que le permitirían en la práctica extender este plazo mas allá del límite legal de la ley 25.326.

#### **b) El plazo de dos años.**

Pasemos ahora al plazo de dos años que la ley establece para el deudor que ha cancelado su obligación. El decreto dice: “Si el deudor acredita que la última información disponible coincide con la extinción de la deuda, el plazo se reducirá a dos (2) años.”. Esta es una forma elíptica y extraña de describir el plazo diferenciado para aquellos deudores que cancelan la obligación. La norma debió decir algo así como “si el deudor ha extinguido la deuda, el plazo se reducirá a dos años.” Lo que no dice la norma en forma expresa es desde cuando se cuenta este plazo. Pero lo dice en forma indirecta, pues pone en cabeza del deudor acreditar (¿probar?) que la deuda se ha extinguido y en la frase siguiente habla de datos de cumplimiento sin mora, por lo que da entender que en este caso se refiere al deudor moroso que cumple.

<sup>80</sup> Esta es la interpretación que hace Liliana Beatriz Schwartz en su obra “Los informes comerciales. Régimen Jurídico”, Editorial Lumiere, pag. 97, al comentar el texto de la ley y el decreto reglamentario.

Luego el decreto agrega: “Para los datos de cumplimiento sin mora no operará plazo alguno para la eliminación.” Tampoco era necesaria esta aclaración, pues como vimos, el derecho al olvido en principio solo tiene sentido para los datos negativos, no así para los positivos.<sup>81</sup>

Finamente, el decreto reglamentario dispone: “A los efectos del cálculo del plazo de dos (2) años para conservación de los datos cuando el deudor hubiere cancelado o extinguido la obligación, *se tendrá en cuenta la fecha precisa en que se extingue la deuda*” (Subrayado fuera de texto).

Las alternativas para determinar este plazo eran: (i) Contarlo desde que la deuda era exigible, esto es, desde que el deudor está en mora (ii) contarlo desde que la información ingresa al registro (alternativa que en la práctica suele ser muy cercana a la primera) o (iii) contarlo desde el día en que pagó o de alguna otra forma extinguió la obligación. El misterio continúa pues, sólo dos frases más adelante encontramos la respuesta dada por el decreto.

Está claro que, como vimos, la ley intenta beneficiar a quien paga las deudas, no al deudor remiso que escapa al cumplimiento de su obligación. Es por eso que la ley acorta el plazo del derecho al olvido en estos casos a dos años en vez de los cinco previstos para el deudor que no pagó nunca. Textualmente la parte final del apartado 4 del artículo 26 de la ley dice “Dicho plazo se reducirá a dos años cuando el deudor cancele o de otro modo extinga la obligación, *debiéndose hacer constar dicho hecho.*” (Subrayado fuera de texto). Vale decir, desde que el deudor pagó, existirá una constancia en el banco de datos señalando que se pagó la deuda.<sup>82</sup>

Ahora bien, esta norma en modo alguno aclara desde cuando debe comenzar a correr el plazo del derecho al olvido: si desde que la deuda era exigible, desde que se ingresa el dato en la base de datos o desde que se pagó la deuda.

El problema de contar los dos años desde el pago es que el deudor moroso que finalmente cumple la obligación puede terminar figurando en la base de datos más tiempo que el deudor que no cumple, tergiversándose entonces la finalidad de la ley (que es beneficiar al deudor que paga liberándolo de figurar en la base de datos como tal). Lo demuestra el siguiente ejemplo basado en tal supuesto. Supongamos que luego de estar en mora por cuatro años, un deudor decide cancelar la obligación. Si el plazo de dos años se cuenta desde la fecha de pago, quien cumplió figurará en la base de datos por dos años más desde el día de pago (es decir, seis

81 En igual sentido se pronuncia Alejandra Gils Carbo quien señala: “Los de contenido positivo son datos de cumplimiento que reflejan una buena conducta... Estos datos favorables al titular no deberían caducar ya que el derecho al olvido debe funcionar sólo en su beneficio, porque con ese fin ha sido instituido”, en Régimen legal de las bases de datos y Hábeas Data, pag. 151, Editorial La ley, 2001.

82 Cabe aclarar que no pueden figurar los datos anteriores sobre su morosidad de los últimos 5 años, que son reemplazados por este nuevo dato.

años en total) mientras que si no hubiera cancelado o cumplido la obligación, habría quedado registrado sólo un año mas. En cambio, de acuerdo a la tesis que sugiere contar el plazo desde la cancelación de la deuda se llega entonces a este extraño resultado: mientras que quien no ha pagado nunca, tiene derecho a que lo eliminen del banco de datos solo en cinco años (un año menos), quien buscó ampararse en el beneficio de la ley quedará en la base de datos por mas tiempo (aunque pagó la deuda) que quien no la ha pagado.

También descartamos tomar como fecha el ingreso de la deuda en el banco de datos. Como ya explicamos, esta fecha es potestativa para el responsable del tratamiento. Este puede esperar unos meses mas, o incluso cambiar a su arbitrio la fecha de ingreso del dato (la ley no lo obliga a almacenar este dato), por lo que con su sola voluntad se prolonga la vigencia del plazo. En un litigio de habeas data, la prueba de la fecha de ingreso del registro sólo podría probarse por las constancias que emanen de la base de datos del responsable del tratamiento.

No desconocemos que esta tesis podría tener fundamento en el derecho comparado y sobre todo en el modelo de la ley argentina que es la ley española, que en su reglamentación daba a entender que esta era una de las posibilidades para contar el derecho al olvido pero justo en este aspecto la ley argentina se aparta del modelo español.<sup>83</sup> El problema, reiteramos, es que un plazo fijado por el legislador no puede ser extendido a voluntad por el decreto reglamentario y mucho menos por quien es el destinatario de la norma (las empresas de informes crediticios), en detrimento del sujeto protegido. Es entendible que el decreto reglamentario haya tomado esta postura porque esa fue la posición que el poder ejecutivo siguió en el veto a la ley 24.745 y en

---

<sup>83</sup> La legislación española dispone que el plazo de 6 años del art. 29.4 de la LOPD deberá computarse (de conformidad con la norma 3° de la Instrucción 1/95 de la Agencia Española de Protección de datos) “a partir del momento de la inclusión del dato personal desfavorable en el fichero, y en todo caso, desde el cuarto mes, contado a partir del vencimiento de la obligación incumplida o del plazo en concreto de la misma si fuera de cumplimiento periódico”. Pero hay que tener en cuenta que en este aspecto la ley argentina se aparta del modelo español del año 1992 e incluso de la LOPD del año 1999 porque, por una parte, en la ley argentina existe un plazo doble de dos y cinco años, en cambio en la ley española hay un plazo único de 6 años para el deudor que nunca pagó (porque se considera que el deudor que pagó debe ser directamente eliminado del banco de datos, ya que no es mas deudor, es por eso que la reglamentación española habla de “vencimiento de la obligación incumplida”). Por otra parte, la ley española dispone en el art. 29.2 que se “notificará a los interesados respecto de los que hayan registrado datos de carácter personal en ficheros, en el plazo de treinta días desde dicho registro, una referencia de los que hubiesen sido incluidos y se les informará de su derecho a recabar información de la totalidad de ellos...”. Es decir, esta obligación de notificación (ausente en la ley argentina) implica que el titular de los datos siempre será informado por escrito del ingreso del dato a la base de datos y tiene un punto de partida para contarlo, criterio que armoniza con la posibilidad de usar como comienzo del plazo el ingreso del dato a la base de datos.

el veto parcial a la ley de tarjetas de crédito (artículo 53). Es decir, su postura fue siempre favorable a la libre circulación de información financiera.

Pero, por otra parte, tiene su lógica partir del registro del dato en el banco de datos para establecer el cómputo del plazo del derecho al olvido. Es que a partir del registro del dato, el mismo puede ser consultado y difundido y es recién allí cuando el titular de los datos puede tener un interés en suprimirlo (porque su difusión lo afecta). Pero como hay varios registros diferentes (el del BCRA, el de las empresas de informes comerciales) los plazos serían distintos para cada banco de datos si se toma la fecha de ingreso de la deuda en cada registro. Esto traerá el problema de que mientras el plazo de caducidad habrá fenecido en un registro, en otro aun está corriendo y el dato aún no podrá ser olvidado.

Respecto a esta postura, la doctrina ha dicho que “la fecha de registración de la cancelación o extinción de la deuda, aparece como inapropiada para que comience el cómputo del plazo de dos años en cuestión, por poder dar origen a una prolongación injustificada del término de conservación de datos de esas características, al hacer depender su mantenimiento en los ficheros, de hechos tales como la toma de conocimiento de las circunstancias extintivas y de la propia diligencia del mismo archivo en registrarlas, de suyo disputables en cuanto a una determinación precisa.”<sup>84</sup>

Por eso creemos que no se debió tener en cuenta la fecha de pago o de ingreso del dato sino la de mora, es decir, cuando la deuda era exigible para contar el comienzo de los dos años.<sup>85</sup>

Esta postura tiene varios fundamentos. Primero, que una persona es deudora en el sentido negativo que tiene el término desde el punto de vista de los datos personales no desde que la deuda existe sino desde que la misma es exigible. Como es sabido, la mora perturba el normal desarrollo de la obligación, trasladando su término final para un momento ulterior al inicialmente previsto y generando durante este nuevo lapso severas consecuencias para quien la hubiese provocado<sup>86</sup>. Es cierto que la obligación existe, pero no representa carga alguna por el momento saber que en el futuro deberá cancelarla. Si no representa carga alguna mientras no sea exigible, no puede incluirse la información en un banco de datos con la finalidad de evaluar su solvencia económica. Después de todo, recordemos que en el Derecho encontramos ejemplos parecidos donde no se ve en forma negativa que alguien sea deudor. El estado de cesación de pagos para el derecho concursal, por ejemplo, no está definido aritmética-

84 PEYRANO, Guillermo, Régimen legal de los datos personales y hábeas data, Lexis Nexis, Depalma, Buenos Aires, 2002 pag. 246.

85 En igual sentido ver Carranza Torres, Luis, Habeas Data. La protección Jurídica de los datos personales, pag. 124, Alveroni Ediciones, Córdoba, 2001; Huicich, Rodolfo Daniel “Habeas Data. Ley 25.326”, pag. 112, Ad Hoc, Buenos Aires, 2001 (quien critica el entonces proyecto de decreto reglamentario).

86 WAYAR, Ernesto C., Tratado de la mora, Editorial Abaco, Buenos Aires, 1981, pag. 46.

mente por la diferencia entre el debe y el haber.<sup>87</sup> En síntesis, estar endeudado no es malo, lo incorrecto es no honrar los compromisos dentro del término fijado por la ley o por un contrato.

Segundo, esta interpretación es la que mas acorde está con la finalidad del instituto, que busca fomentar que la gente cumpla sus obligaciones para poder reinsertarse en el circuito financiero. La interpretación que propone contar los dos años desde el pago de la deuda, no sólo los pone en desventaja contra los que pagan tarde sino que transforma el plazo del derecho al olvido en un castigo. ¿Qué mejor incentivo para pagar que saber que los bancos de datos crediticios lo olvidaran?

El derecho al olvido es su definición clásica fue conceptuado como el principio a tenor del cual ciertas informaciones deben ser eliminadas de los archivos transcurrido un determinado espacio de tiempo *desde el momento en que acaeció el hecho a que se refieren*, para evitar que el individuo quede prisionero de su pasado.<sup>88</sup>

Por lo demás, la ley en su artículo 26.4 dice que “solo se podrán archivar, registrar o ceder”, es decir, lo que se prohíbe es el tratamiento del dato, con independencia de la fecha en que haya ingresado la información negativa en la base de datos de la empresa de informes crediticios.

El debate parlamentario no nos aporta mucho sobre todas estas dudas, pero sí sobre la férrea voluntad del Congreso Nacional de establecer plazos diferenciados en la materia. Las normas han fijado un plazo específico pero no determinaron desde cuando se cuentan. Pero la reglamentación del artículo 26.4 crea un sistema donde el acreedores o el responsable del banco de datos es quien puede manipular el plazo con nuevos datos adversos (Ej. calificación del banco posterior a la mora, inclusión en la base del BCRA, inicio de demanda de cobro, etc).

Como puede apreciarse, mientras que el poder legislativo redujo el plazo que en la práctica aplicaban las empresas de 10 años a 5 y 2 años para el olvido de datos comerciales, el poder ejecutivo, con su reglamentación, volvió a extender esos plazos e incluso generó plazos superiores a los que había reconocido la jurisprudencia con anterioridad.<sup>89</sup> Creemos que el decreto, al reglamentar de esta forma la ley ha adoptado una tesis restrictiva, en favor de los responsables del banco de dato en vez de una tesis que favorezca al titular de los datos adaptando una visión restrictiva de este plazo.<sup>90</sup>

87 HEREDIA, Pablo D. Tratado exegético de Derecho Concursal, Abaco, 1998, tomo I, pag. 211 y ss.

88 GOZÁINI, Osvaldo A., “El Derecho de Amparo. Los nuevos derechos y garantías del art. 43 de la Constitución Nacional”, Ed. Depalma, Bs.As., 1995, p. 186; en igual sentido Sabsay, Daniel A. y Onaindía, José M., “La Constitución de los argentinos”, Ed. Errepar, 1994, p. 152/59.

89 Vimos en el punto 2 de este trabajo que la Cámara Comercial había reconocido cinco años.

90 PALAZZI, Pablo, Breve comentario al decreto reglamentario de la ley 25.326, en RDNT, No. 4/5, pag. 350, Ad Hoc, Buenos Aires, 2003

Tal como señala Peyrano en su obra comentando la ley: “En el punto, la reglamentación aprobada por dec. 1558 del 2001 ha introducido disposiciones que inciden sobre la interpretación efectuada y modifican los alcances de la misma.”<sup>91</sup>

El citado autor agrega en otro trabajo inédito que “La comparación del artículo de la ley con la norma que lo reglamenta evidencia una distinción que arroja importantes diferencias en la aplicación. La automática reducción del plazo de archivo, registro y cesión a dos años, producto de la cancelación o extinción de la obligación dispuesta por la ley, se desvanecería por obra y gracia de la reglamentación, en tanto y en cuanto la misma exige a tal efecto un proceder “activo” del deudor para que dicha reducción opere. Este debería “acreditar” que la última información disponible coincide con la extinción de la deuda, para que ese efecto se produzca. Como en otros casos, la reglamentación habría ido más allá de los términos de la ley, soslayando la obligación de responsables y usuarios de respetar el aludido principio de “calidad de los datos”, transformando una obligación que les es propia, en una carga para el titular de los datos, quien es el que debería preocuparse para efectuar la acreditación de la última información disponible, a efecto de lograr la operatividad de la reducción del término de conservación de los datos referidos a obligación extinguidas o canceladas.”<sup>92</sup>

Las buenas intenciones del decreto reglamentario en cuanto a fomentar la libre circulación de información y la transparencia del mercado financiero<sup>93</sup> se pueden ver opacadas por los límites que la Constitución impone a los decretos reglamentarios, básicamente, la no alteración del espíritu de la ley.<sup>94</sup> De lo que venimos exponiendo queda claro que en ciertas situaciones, la aplicación del decreto reglamentario altera el espíritu de la ley 25.326 cuando extiende el plazo de caducidad del dato personal mas allá del límite temporal previsto por el legislador. Sin embargo, esta conclusión, y la eventual inconstitucionalidad del decreto reglamentario deberá ser juzgado en cada caso concreto y en relación a las circunstancias del mismo.

Esta tesis que proponemos puede ser controvertida, lo cual es entendible pues existen otros importantes intereses en juego como ser la transparencia del mercado y el derecho a comerciar información. Por ejemplo, una postura es la que sostiene que

91 PEYRANO, Guillermo, ob. cit., pag. 243.

92 Cfr. Trabajo inédito facilitado por el autor.

93 Intenciones que suponemos, pues en los considerandos del dec. 1558/2001 no hay explicaciones sobre el porqué de la reglamentación del art. 26.4 que hemos comentado. Sin embargo, dado los antecedentes de vetos a la ley 24.745 y ley de tarjetas de crédito es fácil concluir cuál ha sido la política del Poder Ejecutivo en esta materia.

94 Cfr. Fallos 269:393 (1967); GELLI, María Angélica, Constitución de la Nación Argentina, La Ley, pag. 609, 2001.

mientras exista la deuda no debe existir el derecho al olvido, lo que implica, en principio atar el plazo del olvido al plazo de prescripción,<sup>95</sup> o a un plazo mucho mayor pues para demostrar que la deuda está prescrita el deudor debería iniciar una acción declarativa de certeza. Otra pone énfasis en la denuncia de la deuda al registro por parte del acreedor.<sup>96</sup>

Otra es la que sostiene el BCRA y consiste en un criterio contable que en definitiva es similar a la postura que comentamos en el párrafo anterior. Mientras los bancos sostengan que la deuda es exigible, no la pasen a pérdida y no la den de baja contablemente el dato debería poder ser difundido. En este caso, hay que tener en cuenta que el BCRA no sólo difunde la información que recibe a través de entidades financieras sino que lo hace a través de discos compactos, de los cuales no es posible borrar la información una vez que fueron distribuidos.

#### 4.4. Otras normas de la ley 25.326 con incidencia en el derecho al olvido

Veamos ahora dos aspectos del derecho al olvido antes de comentar los casos ocurridos bajo la nueva ley.

La disposición 1/2003 de la DNPDP, que regula las infracciones de la ley 25.326, no contempla sanción alguna específica para el derecho al olvido. Pero su artículo 2 considera infracción grave la siguiente: “d) Tratar los datos de carácter personal o usarlos posteriormente con conculcación de los principios y garantías establecidos en Ley 25.326 o con incumplimiento de los preceptos de protección que impongan las disposiciones reglamentarias de desarrollo, cuando no constituya infracción muy grave.”

El artículo 3 establece que serán consideradas infracciones muy graves “b) La comunicación o cesión de los datos de carácter personal, fuera de los casos en que estén permitidas...” y “d) No cesar en el uso ilegítimo de los tratamientos de datos de carácter personal cuando sea requerido para ello por la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales (DNPDP) o por las personas titulares del derecho de acceso”. Es decir que, el titular de un banco de datos que comunique información personal, una vez vencidos los plazos que establece la ley en el artículo 26.4 está

<sup>95</sup> Se sostiene que en este caso corresponde la supresión del registro pues la prescripción libera al patrimonio del deudor de responder por la deuda y la misma no es significativa para evaluar la solvencia económica financiera del titular de los datos (ver Liliana Beatriz Schvartz en su obra “Los informes comerciales. Régimen Jurídico”, Editorial Lumiere, pag. 97, Buenos Aires, 2003).

<sup>96</sup> Ver GILS CARBÓ, Alejandra, Régimen legal de las bases de datos y Habeas Data, Editorial La Ley, pag. 152.

cometiendo una infracción muy grave, que dispone una multa de hasta 100.000 pesos. A la fecha la DNPDP no ha aplicado sanciones en estos casos por lo que no existe jurisprudencia administrativa al respecto.

Sin embargo, la jurisprudencia en el derecho comparado ha reconocido la gravedad de estas infracciones. Así, una sentencia de la sala contencioso-administrativa del Superior Tribunal de Justicia de Madrid (sentencia 395 del 6/5/98, Recurso 655/96), sostiene la siguiente doctrina: “el dato relativo a la supuesta morosidad de la reclamante procedía de una fuente accesible al público: edicto del juzgado de primera instancia no. 7 de Valencia publicado en el BO de la provincia el 18/12/84, en el que erróneamente figuraba como propietaria del bien embargado, dato erróneo rectificado por edicto publicado en el mismo periódico oficial el 12/2/85. Además de que el titular del fichero donde figuraba ese dato erróneo tenía la obligación de rectificar aquél tan pronto se aclaró el error en la misma fuente de acceso público de la cual obtuvo el dato, éste, conforme el art. 28.3 de la LORTAD (actualmente art. 29.4 de la LOPD), nunca pudo haber tenido una vigencia superior a 6 años. Por tanto, es incuestionable que la inscripción de un dato erróneo adverso relativo a la solvencia patrimonial de una persona en un fichero de esta naturaleza, y además, su mantenimiento durante un período superior a 6 años, están tipificadas como infracción grave en el art. 43 f) de la LORTAD (actual art. 44,3,f de la LOPD).”

A su vez, el artículo 11 de la ley 25.326 permite cesiones de datos personales, pero el artículo 26.4 expresamente prohíbe la “cesión” de datos caducos (“solo se podrán...ceder”) y la infracción a esta norma hace solidariamente responsable al cesionario conforme lo establece el último párrafo del artículo 11 de la LPDP.

Un aspecto mas a considerar de la ley 25.326 es que ésta establece en su artículo 44: “Las normas de la presente ley contenidas en los Capítulos I, II, III y IV, y el artículo 32 son de *orden público* y de aplicación en lo pertinente en todo el territorio nacional...”

Se consideran de orden público todas las normas o disposiciones adoptadas por la autoridad pública que tienen por objeto el mantenimiento del orden, la seguridad de las personas, el respeto de la propiedad, la moral y la salubridad pública.<sup>97</sup> El orden público comporta entonces la indisponibilidad de su contenido para los particulares, debiendo las relaciones jurídicas de éstos conformarse a aquél. Vale decir que, este orden público en materia de protección de datos personales impide que las partes, sobre todo las entidades financieras, intenten prolongar este derecho al olvido contemplado en el artículo 26.4 de la ley 25.326, o dicho de otra forma, que el cliente bancario renuncie por contrato de adhesión a este derecho o pueda consentir su extensión. Una cláusula que lo deje sin efecto o que lo extienda mas allá de lo previsto

97 BUSSO, Eduardo, Código Civil Anotado, t. I, Buenos Aires, 1958, p. 10.



legalmente, sería irremediabilmente nula por violar el orden público en materia de protección de datos personales (artículo 44 ley 25.326).

## 5. La jurisprudencia bajo la vigencia de la ley 25.326

La ley 25.326 fue aprobada en noviembre del año 2000, pero debido a una disposición específica de la ley (artículo 46) y del decreto reglamentario (artículo 2°), se podría decir que buena parte de la ley entró en vigencia mas adelante. Desde su entrada en vigencia el derecho al olvido resultaba aplicable a la información existente en bancos de datos y por ende la información sobre solvencia bancaria de antigüedad superior a cinco años debía ser eliminada de los bancos de datos. Por otra parte la norma era plenamente operativa desde su aprobación en la mayoría de sus artículos sin necesidad de un decreto reglamentario que la explicitara.

Pese a ello, muchos responsables de bases de datos no la aplicaron inmediatamente. Así, en notas de prensa se denunciaron estos incumplimientos, sobre todo los del Banco Central, por no haber en forma inmediata implementado la norma.<sup>98</sup> El autor precisó que el BCRA poseía las base de datos conocida como “centrales de deudores,” la nueva central de cheques rechazados y la base de datos de entidades liquidadas, señalando que ésta última contenía los deudores de las entidades liquidadas en la década del ochenta, cuyas deudas en la mayoría de los casos estaban prescriptas y que generaban la aplicación del derecho al olvido. Agregó que el BCRA provee la información en forma codificada y deriva las consultas a los bancos, y que no se identifica a la persona que accede a los datos (al permitir el acceso por la red o vender las bases de datos en soportes CD ROM). Por último criticó el argumento dado por el BCRA que la ley no estaba reglamentada y por ende carecía de vigencia.<sup>99</sup>

<sup>98</sup> CORALLO, Eduardo “El Banco Central, primer infractor de la ley de habeas data”, publicado en diario Buenos Aires Económico, miércoles 4 de julio de 2001.

<sup>99</sup> En el ámbito de la administración pública nacional, la preocupación por la entrada en vigencia de la ley se vio demostrada por un dictamen de la Procuración del Tesoro de la Nación a raíz de un pedido del Presidente del Banco Central en relación al carácter operativo o programático de las normas relativas a la bases de datos de acceso público administradas por esa institución bancaria (Procuración del Tesoro de la Nación, dictamen del 22 de marzo de 2001 publicado en Dictámenes 236:617). Allí la Procuración del Tesoro de la Nación sostuvo que “Las disposiciones de la Ley N° 25.326 establecen un sistema de protección de datos personales, el cual requiere el dictado de la reglamentación prevista en su artículo 45. Dentro de tal marco de referencia, es posible sostener el carácter programático de las previsiones de dicha ley. Sobre esa base, el sistema actualmente en vigor en el ámbito del Banco Central de la República Argentina para la difusión de datos, debe continuar operativo hasta el dictado de la reglamentación de la Ley N° 25.326. Una vez dictada esta última deberá procederse a su adecuación a las características del régimen que se apruebe por decreto del Poder Ejecutivo Nacional”.

Concordantemente, en el año 2001, ya vigente la ley 25326, el Defensor del Pueblo de la Nación, resolvió recomendar al Banco Central de la República Argentina (BCRA) que arbitre los medios necesarios para que sean eliminados de la Central de Deudores del sistema financiero todos los datos crediticios que al momento del dictado de la Ley de habeas data se hallaban caducos, en cumplimiento a las disposiciones de la ley 25.326<sup>100</sup>. La noticia periodística señalaba que el defensor aclaró que “El hecho de que el Poder Ejecutivo no haya aún reglamentado la norma de manera alguna significa que no sea operativa y que el BCRA deba castigar a muchas personas con el almacenamiento de datos caducos o desactualizados.” Así mismo comunicó el contenido de la resolución al Jefe de Gabinete de Ministros.

El pedido se originó a partir de la solicitud de un ciudadano al Defensor Nacional a fin de la extracción de sus datos, que figuraban en un registro privado, en virtud de las disposiciones legales contempladas en la ley 25.326. Ya existían en la Defensoría varios planteos similares con el fin de lograr la corrección, rectificación y/o actualización de los datos que figuraban en la Central de Deudores del BCRA, así como en las empresas privadas proveedoras de informes comerciales<sup>101</sup>. El Defensor del Pueblo consideró que “adicionar a tales términos otro plazo implica vulnerar el espíritu de la ley” y que “la posición asumida por el BCRA resulta a todas luces irrazonable”. Concluyó “pretender que el ciudadano tenga que aguardar a que el PEN reglamente la ley para recién poder hacer uso de los derechos contemplados en ella importaría obstaculizar aún más el difícil camino que desde el año 1994 vienen transitando las personas que se hallan incorporadas errónea o injustamente en una base de datos pública o privada.”

Veamos ahora los casos resueltos luego de la vigencia de la ley 25.326 relativos al derecho al olvido.

En el caso “*Pedri, Armando Antonio c/Banca Nazionale del Lavoro S.A. s/hábeas data*” la Sala A de la Cámara Civil sostuvo que resulta improcedente la acción de hábeas data si no se ha acreditado, ni siquiera mínimamente, que la información brindada por la empresa informante resulte ser falsa o errónea, ni que es arbitraria la conservación de ese dato en sus archivos y su consecuente información a quienes se encontraran legitimados para ello, en concordancia con la obligación mercantil derivada del artículo 67 del Código de Comercio, según el cual ése es el período de conservación de los libros y documentación, a su vez exigida por el artículo 44 de ese cuerpo legal.<sup>102</sup>

<sup>100</sup> Noticia publicada en Diario Judicial (<http://www.diariojudicial.com/mail-noticia.asp?ID=5573>).

<sup>101</sup> Pueden consultarse los informes anuales disponibles en la página de Internet de la Defensoría.

<sup>102</sup> CNCiv, Sala A, 6/11/01, “*Pedri, Armando Antonio c/Banca Nazionale del Lavoro S.A. s/hábeas data*”, Sumario Nº 14623 de la Base de Datos de la Secretaría de Jurisprudencia de la Cámara Civil - Boletín Nº 11/2002.-

Un primer punto que queremos criticar es la aplicación de las normas del amparo, sobre todo el recaudo de arbitrariedad al juicio de habeas data. Sucede que el amparo siempre tuvo como recaudo de procedencia la exigencia de que el acto atacado sea arbitrario. Pero en general los perjuicios ocasionados por el tratamiento de datos en bancos informatizados provienen de simples errores en el traspaso de la información, en la transcripción de los datos o en la identificación del sujeto, o, por último, en el desconocimiento —voluntario o no excusable— de la ley por parte de los responsables y usuarios de bancos de datos. A veces incluso se trata de casos de homonimia o el error reside en la interpretación del lector del informe crediticio y no en el informe en sí. Por ende, no se trata de casos de “arbitrariedad” sino de simples errores producidos como consecuencia de la automatización en el tratamiento de la información personal. Por ende nos parece que no corresponde exigir al actor en el proceso constitucional de habeas data la prueba de la existencia de “arbitrariedad.” Se trata de un recaudo que desnaturaliza la acción y la esteriliza. Lo expuesto vale también para los otros recaudos negativos del amparo, que de aplicarse al habeas data terminarían por neutralizar la efectividad de la acción constitucional que comentamos.<sup>103</sup>

La referencia al plazo de 10 años del artículo 67 del Código de Comercio, que encontramos en todos los fallos, es entendible sólo por analogía. No se puede comparar la información almacenada en un banco de datos con la almacenada en los libros del comerciante. Esta comparación carecería de sentido puesto que el comerciante no vende sus libros de comercio (estos no son un producto) en cambio la información en los registros de las empresas de informes crediticios sí funciona como un bien o servicio que se vende. En este sentido, entendemos que la Cámara quiso decir que si un comerciante registra sus créditos y débitos en sus libros, y si conserva esos libros por diez años según obligación legal, el dato allí guardado también puede difundirse por ese plazo. Pero esto puede resolverse de otro modo: se puede permitir al comerciante cumplir con esta norma por los fines probatorios y contables que tiene<sup>104</sup>, pero se le prohíbe informar los datos personales que infrinjan el “derecho al olvido.” De esa forma se armonizan ambos institutos.

Pero la crítica de la que es posible es fallo es que la jurisprudencia había aceptado el derecho al olvido con anterioridad a la vigencia de la ley 25.326. Y a la fecha del mismo ya estaba vigente el artículo 26 que resultaba plenamente aplicable.

103 El criterio contrario que sostiene que el habeas data no debe cumplir con ninguno de los recaudos del amparo puede verse en CNCom, Sala A, 19/09/03, “Ossola, Leopoldo c/Diners Club” LL 2004-A-766 y en especial el dictamen de la Fiscal de Cámara subrogante, Dra. Gils Carbó. Hemos abogado por la no aplicación del plazo de caducidad y de los otros recaudos del amparo al habeas data. Ver Palazzi, Pablo, “Reflexiones sobre el habeas data a tres años de la reforma constitucional”, E.D. 174-939.

104 Cfr. Juan Carlos Fernandez Madrid, Código de Comercio Comentado, Edic. Contabilidad Moderna, pag. 83, 1980.

La cuestión del derecho al olvido también se ventiló en el fuero Contencioso Administrativo. Un fallo de ese fuero<sup>105</sup> ordenó la cancelación de una información de una deuda incorporada por el BCRA a su base de datos en 1992. Para hacerlo fundamentó su decisión en el artículo 26 inciso 4º de la ley 25.326 indicando: “cuando el dato ha cumplido la finalidad para la cual se archivó, aparecen dos consecuencias que se traducen en derechos y deberes de la persona y el banco de datos respectivamente. El derecho se fundamenta en la potestad de reclamar la eliminación de toda información que violente la esfera de privacidad personal cuyo almacenamiento no fuera autorizado. También el poder de exclusión o supresión permite demandar la cancelación del dato que se ha tornado impertinente o ha devenido innecesario.” La jueza actuante señaló que la última información archivada era el ingreso de la calificación negativa al registro y a partir de este dato es que se cuenta el plazo de cinco años del artículo 26.4 de la ley 25.326.

Otro caso mas en tratar el derecho al olvido luego de aprobada la ley 25.326 fue “*Ozan c/BCRA s/habeas data.*”<sup>106</sup> En ese caso el tribunal aplicó el artículo 26, considerando que desde la fecha de la deuda había transcurrido en exceso el plazo de cinco años; consideró así mismo constitucional la limitación temporal impuesta por la norma en cuestión y se basó en el debate parlamentario para explicar sus fundamentos.

La situación de irrecuperable en la que se encontraba la actora en la base del BCRA obedecía a un “monto castigo” impuesto por la entidad financiera demandada desde el año 1993 por no haber cancelado un crédito personal cuyo remanente había sido calificado como incobrable. De allí concluye que “la calificación inscrita en la base de datos no se presenta como una información adecuada y pertinente, sino que por el contrario, se presenta como excesiva en relación al ámbito y finalidades legítimas para las que fue inserta—conf. artículo 4, inciso 1ero y 7mo de la ley 25.326—y carente de la significación requerida por el artículo 26 inciso 4 de la ley—y su reglamentación—y ello más aún si se tiene en cuenta el monto de \$ 404 al cual asciende la deuda que originó al registración en la referida base de datos y el tiempo transcurrido desde su imposición—casi diez años—.”

La sentenciante agregó:

“dada la oscuridad que presenta la letra del decreto 1558/2001 es preciso recurrir a los antecedentes parlamentarios de la ley a fin de desentrañar su verdadero y correcto significado...”

<sup>105</sup> Juzg. Cont. Adm. Fed. Nro 9, Expte 23314/2001, 10/12/2001, “*Pesquera Cristina c/Banco Central s/Habeas Data*”. La sentencia quedó firme pues el fondo no fue apelado, solo la imposición de costas.

<sup>106</sup> Juzg. Cont. Adm. Fed. Nro 7, Sec. 13, 28/02/2003, “*Ozan, María Brigida c/ Banco Central de la República Argentina s/ Habeas Data*”, sentencia de la Dra. María Cristina Carrión de Lorenzo. Este fallo fue confirmado por la alzada. La Cámara de Apelaciones revocó sólo la condena en costas por su orden y señaló que poco importaba haber o no haber pagado porque éste era un juicio por derecho al olvido.

... es preciso señalar, en primer término, que el senador Yoma manifestó que el plazo normativamente previsto sólo se refiere a aquél durante el cual “las organizaciones comerciales de datos puedan tener datos de personas” (parágrafo nro 58). Y, al proponer la reducción del plazo de 10 años —previsto en el proyecto original— a 5 años, sostuvo que “la modificación propuesta tiene que ver con que este tipo de datos, en las organizaciones comerciales funcionan como una virtual inhabilitación o como una sanción, fundamentalmente al pequeño y mediano comerciante, lo cual implica separarlo, alejarlo o excluirlo de la cadena de crédito” ...

... por su parte el Senador Menem destacó que “los plazos que se fijan para estos casos hacen una valoración de política legislativa. No necesariamente tienen que coincidir con otro tipo de plazos... ni tampoco con el de la prescripción liberatoria..”(parágrafo 91)...

... Por otro lado, en el recinto de los Diputados, el legislador Di Cola puso de resalto el verdadero significado del plazo de cinco años previsto en las normas al definirlo como aquél “en que los datos deben quedar registrados”. Y agregó que están en juego dos intereses: el interés de la protección del crédito, vinculado con el desarrollo de la economía y el derecho al olvido..” ..

... es posible sostener que el plazo de cinco años, previsto en las normas aplicables al sub litem, constituye una limitación razonable —en los términos del Art. 28 de nuestra Constitución Nacional— al derecho que la ley le reconoce a los titulares de archivos, registros y bancos de datos a archivar y/o difundir información —en este caso de carácter comercial— frente al derecho a la intimidad del registrado. Ello es así pues de lo contrario el archivo de datos “sine die” —o hasta que se cancele la obligación— constituiría una sanción irrazonable —cuando no un abuso de derecho por parte de aquellos titulares— absolutamente desvinculada del fin para el cual se autorizó el almacenamiento de la información, con la consecuente violación al referido derecho de raigambre constitucional”...

... en tal sentido, es preciso destacar que no constituye un presupuesto para que opere la caducidad normativamente prevista que la deuda haya sido cancelada, o extinguida por otro medio —vgr. prescripción— puesto que justamente en dichos supuestos operará una reducción del plazo en cuestión —tal como normativamente se ha previsto y cuya trascendencia ha sido puesta de relieve en el debate parlamentario”...

...Por ende, y atento la finalidad tenida en cuenta por el legislador , es posible concluir que sólo podrán ser objeto de almacenamiento y difusión aquellos datos personales que resulten significativos para evaluar la solvencia económico financiera, revistiendo esta cualidad los referidos a los últimos cinco años puesto que la información de fecha anterior —aún cuando la deuda se encuentra impaga— no reviste la relevancia necesaria a los fines de reflejar la actual situación económica financiera del registrado —fin último que justifica el registro de los datos comerciales, como ut

supra fue puesto de manifiesto en las palabras de la Suprema Corte de Mendoza. Y por lo tanto, en caso de ser ello así, resulta procedente la supresión de los mismos de los registros y bancos de datos por vulnerar el derecho a la intimidad del afectado sin responder ya —por obsoletos— a la finalidad para la cual se ha autorizado su archivo, todo ello, claro está, sin perjuicio de que el acreedor persiga el cobro de lo adeudado.”

Para mantener la constitucionalidad de la limitación impuesta por el artículo 26.4 de la ley 25.326, el sentenciante dijo lo siguiente:

“...teniendo en cuenta que “la interpretación de las leyes debe practicarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que las informan, y ese objeto la labor del interprete debe ajustarse a un examen atento y profundo de sus términos que consulte la racionalidad del precepto y la voluntad del legislador, extremos que no deben ser obviados por las posibles imperfecciones técnicas de la instrumentación legal, precisamente para evitar la frustración de los objetivos de la norma”, es posible sostener que el plazo de cinco años previsto en las normas aplicables al “sub-litem”, constituye una limitación razonable —en los términos del art. 28 de nuestra constitución Nacional— al derecho que la ley le reconoce a los titulares de archivos, registros y bancos de datos a archivar y/o difundir información —en este caso, de carácter comercial— frente al derecho a la intimidad del registrado. Ello es así pues de lo contrario el archivo de los datos “sine die” —o hasta que se cancele la obligación— constituiría una sanción irrazonable —cuando no un abuso del derecho por parte de aquellos titulares— absolutamente desvinculada del fin para el cual se autorizo el almacenamiento de la información, con la consecuente violación al referido derecho de rai-gambre constitucional.”

Finalmente, tenemos el caso “*Delgado, Carlos Alberto c/ Lloyds Bank TSB Bank PLC (Lloyds Bank) s/ Habeas Data*”,<sup>107</sup> fallado por el mismo juzgado civil que reconoció en el caso “*C. c/Organización Veraz*”<sup>108</sup> la caducidad del dato antes de la sanción de la ley 25.326.

En este caso, el actor inició una acción de habeas data contra el Banco Lloyds, solicitando se ordene la exhibición de los datos relativos a su persona relativos a la morosidad que dieron lugar a la comunicación a la Base de Datos de Deudores del Sistema Financiero del BCRA. Reclamó la supresión de información por aplicación del artículo 26 inciso 4 de la ley 25.326. Sostuvo que había transcurrido el plazo máximo dispuesto en la ley y que la información seguía almacenada en la base y se difundía públicamente, violando el llamado derecho al olvido. El demandado se limitó a señalar que cumplía con la normativa vigente (Comunicación A-2729) y opuso la excepción de falta de legitimación pasiva.

<sup>107</sup> Jdo. Civ. 107, 17/11/2003, “*Delgado, Carlos Alberto c/ Lloyds Bank TSB Bank PLC (Lloyds Bank) s/ Habeas Data*”, Expte. 113.776/2002.

<sup>108</sup> Ver fallo en ED 188-520.

El sentenciante rechazó la falta de legitimación recordando que la garantía del habeas data alcanza aun aquellos supuestos en los que no interviene una entidad destinada estrictamente a proveer informes<sup>109</sup>. También se recordó que de acuerdo a la ley 25.326, la legitimación pasiva corresponde, no sólo a los titulares registrados responsables de conformidad con las disposiciones de la ley de protección de datos, sino también a aquellas entidades que revisten la condición de “usuario” de un archivo, fichero o registro publico de datos privado destinado a proveer informes sin que influya para ello ni la calidad intrínseca de los registros ni las modalidades con las que eventualmente los mismos son almacenados o compilados. En virtud de ello, el sentenciante concluye que “con lo dicho puede afirmarse con sobrado fundamento que ... la demandada reviste la condición de legitimada pasiva en la acción de habeas data aquí interpuesta.”<sup>110</sup>

Luego el juez recordó que con anterioridad a la sanción de la ley 25.326, tuvo la oportunidad de decidir sobre un caso análogo,<sup>111</sup> ocasión donde se consideró que la directiva del artículo 51 del Código Penal en cuanto dispone la caducidad del dato y la prohibición de informar una condena luego de transcurrido cierto tiempo (cinco años), resultaba analógicamente aplicable a la empresa demandada, pese a no ser ella un ente oficial.

Recuerda, así mismo, lo normado en el artículo 26.4 y lo contrapone con el decreto 1558/2001, reglamentario de la ley 25.326, el que apuntala la norma, al aclarar que el computo de los cinco (5) años, “... se contara a partir de la fecha de la última información adversa archivada que revele que dicha deuda era exigible”, consagrándose de esta forma el “derecho al olvido (art. 26); principio a tenor del cual “ciertas informaciones deben ser eliminados de los archivos, transcurrido un determinado espacio de tiempo desde el momento en que acaeció el hecho a que se refieren, para evitar que el individuo quede prisionero de su pasado.” Pero lo interesante es que la sentencia no se limita a mencionar el art. 26 sino que también cita los principios del art. 4 de la ley 25.326.<sup>112</sup>

109 Con cita del precedente CNCom., Sala C, 26/03/2002, “Halabi, Ernesto c/ Citibank N.A.” JA 2002-III-26, ED 197-327. Recordamos que al comentar este mismo caso (ver nuestra nota en JA 2002-III-26) señalamos que este precedente dejaba bien en claro que el ámbito de aplicación de la ley 25.326 y que las entidades financieras resultaban claramente sujetos pasivos de una acción de habeas data.

110 Con cita del precedente CNCiv., Sala K, “Gutierrez, Julio Alberto c/ Org. Veraz S.A. s/ amparo”, 10/10/2002.-

111 Se refiere al caso “Camjalli, Alberto c/ Organización Veraz SA s/ Habeas Data”, ED 188-520.

112 La aplicación de los principios de calidad de los datos (art. 4 ley 25.326) también puede apreciarse en CNCom, Sala E, 16/12/2003, “Seralvo c/Bco. Rio s/habeas data”, donde la Cámara falló con remisión al dictamen de la Fiscal General Dra. Alejandra Gils Carbó.

Así dice, refiriéndose al derecho al olvido, que: “este principio, ... también conocido como principio de limitación en el tiempo, ... implica que los datos deben desaparecer del archivo o base de datos una vez que se haya cumplido el fin para el que fueron recabados. El inc. 7 del art. 4 de la ley recepta este principio estableciendo que los datos deben ser destruidos cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes a los fines para los cuales hubiesen sido recolectados. Refuerza este principio lo establecido por el párrafo tercero del art. 4 del Decreto 1558/2001 que al reglamentar su ejercicio indica que “el dato que hubiere perdido vigencia respecto de los fines para los que se hubiese obtenido o recolectado debe ser suprimido por el responsable o usuario sin necesidad de que lo requiera el titular de los datos” (Gustavo Tanus, “Protección de datos personales. Principios generales, derechos, deberes y obligaciones”, ED. 19/06/2002, pag. 6).”

Agrega que “No se prohíbe la existencia de registros, que además de ilusoria puede resultar perjudicial, pero se prohíbe que, cuando esos asientos dejen de ser legalmente útiles, se informe en base a ellos. Igual parecer encontraron los legisladores en el tratamiento legislativo de la Ley de Protección de Datos Personales, pues uno de los argumentos expuestos en la Cámara alta fue que el plazo normativamente previsto solo se refiere a aquel durante el cual “las organizaciones comerciales de informes puedan tener datos de personas (parr. 58) y al proponerse la reducción del plazo de diez años —previsto en el proyecto original— a 5 años, justificando la decisión en que las organizaciones de datos comerciales funcionan como una virtual inhabilitación o como una sanción, fundamentalmente al pequeño y mediano comerciante, lo cual implica separarlo, alejarlo o excluirlo de la cadena de crédito.”<sup>113</sup> En base a estas consideraciones se hace lugar a la demanda y se establece que la entidad financiera demandada deberá informarle al BCRA que suprima la información del actor. Así mismo, deberá el Banco Central comunicar a los cesionarios la supresión de la información en los términos del artículo 16.4 de la ley 25.236.

Esta decisión fue revocada por la Cámara Civil.<sup>114</sup> La sentencia señaló en relación al derecho al olvido “El hecho que la norma (se refiere al art. 26.4) fije un plazo durante el cual debe ser archivados, registrados o cedidos datos que resulten significativos para evaluar la solvencia económico financiera de un particular, no por ello puede interpretarse que obligue a suprimir asientos que son fidedignos, es decir que responden a hechos ciertos, aun cuando éstos se remonten a una época que exceda ese término, en especial cuando, como en el caso, se encuentra reconocida la vigencia de la obligación.”

<sup>113</sup> Con cita del caso: Juzg. Cont. Adm. Fed. Nro. 7, Sec. 13, “Ozan, María Brigida c/ Banco Central de la República Argentina s/ Habeas Data”, 28/02/2003.-

<sup>114</sup> CNCiv, Sala C, 3/6/2004, “Delgado c/Lloyds Bank”.-



El error de esta decisión finca en considerar que el derecho al olvido no se aplica a datos verdaderos (esto es, los que no son falsos). Si bien el habeas data procedía sólo en casos de falsedad o discriminación, la ley de protección de datos personales amplió la procedencia de la acción de habeas data a otras causales, y entre otros objetivos se permite borrar datos verdaderos cuando ha vencido el plazo establecido en la ley.

Justamente, este es un supuesto —el del derecho al olvido— donde lo que se elimina de la base de datos son datos ciertos, ya que si no fueran verdaderos procedería el habeas data por falsedad, criterio mucho más amplio pero que no resultaba aplicable en el caso. Es más, la misma sentencia señala que las deudas databan del año 1992 y 1993, es decir, hace más de una década. Recordemos que inicialmente el plazo del proyecto de ley era de 10 años pero luego en la ley 25.326 se bajó a 5 años. En síntesis, el fallo deja en letra muerta al derecho al olvido, o bien demuestra lo complicado que resultará implementarlo. Borrar el dato no implica desconocer la relación jurídica de fondo. Es decir, el dato se puede eliminar de la base de datos (lo que implica la prohibición de “archivar, registrar o ceder” el dato —cfr. art. 26.4 ley 25.326—) pero el acreedor puede igualmente ejercer sus derechos y reclamar judicialmente el pago si la deuda no prescribió (y ello se resolverá si el deudor opone las excepciones del caso). Son dos temas distintos que corren por dos carriles distintos. Por eso, el reconocimiento de la vigencia de la obligación por parte del actor, en realidad resulta hasta necesario para ejercitar una acción por derecho al olvido, ya que si se desconoce que la deuda existe, en realidad se debería plantear otra causal como es la falsedad.

El actor del caso anterior inició también otro habeas data. En el caso “*Delgado c/ Citibank*” la sentencia dictada el 1° de octubre de 2.003, el juez Dr. Raúl Tettamanti, titular del Juzgado Civil y Comercial Federal no. 10 resolvió hacer lugar al habeas data. En referencia al derecho al olvido señala “lo novedoso de la cuestión y la demora en que se incurrió en la reglamentación primero del artículo 43 de la Constitución Nacional y luego de la propia ley 25.326, llevó a la necesidad de indagar, a quienes debían emitir pronunciamientos sobre el particular, en torno a la voluntad del legislador en lo referente a este tema. Además, se recurrió en más de una oportunidad a realizar un análisis de la legislación extranjera, con el objeto de proyectar alguna luz sobre la problemática que se planteaba. Así lo hizo la entonces titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil nro 91, Dra Graciela Medina al pronunciarse en el expediente caratulado “*Falcionelli c/Veraz*” (JA 1997 I 33). El caso se trataba del registro como deudor del accionante, quien por su comportamiento en el cumplimiento de sus obligaciones asumidas había sido inhabilitado para operar en cuenta corriente. La falta había sido cometida hacía más de 10 años, circunstancia por la cual interpretó la sentenciante que esa información era caduca, reconociéndole por lo tanto el derecho a obtener su cancelación. A fin de arribar a esa conclusión, formuló un detalle de lo legislado sobre el tema en Francia, a cuyo efecto sostuvo que dicha legislación tiene expresamente consagrado el derecho a la eliminación de infor-

mación caduca. Se refiere a la ley gala del 6 de enero de 1978. También la legislación alemana trata la cuestión de la misma manera. En este momento<sup>115</sup> no es necesaria la realización de un estudio tan profundo como se llevó a cabo en esa oportunidad, por cuanto en la actualidad contamos que las normas tardaron tanto en dictarse. Habida cuenta lo expuesto, no cabe duda que nuestro ordenamiento ha adoptado el criterio de permitir la cancelación de información que, a partir de determinado tiempo, concretamente cinco años debe ser considerada caduca a los fines de evaluar el comportamiento económico financiero de aquella persona que la provocó. En tal contexto, teniendo en consideración que la deuda de Delgado se generó en los años 1992 y 1995, es decir hace 11 años en un caso y 8 en el otro, el aquí reclamante tiene derecho a que esos datos sean cancelados en la base que lleva el BCRA, en función de la información que sobre sus clientes proveen la instituciones incluidas en el régimen de Entidades Financieras.”<sup>116</sup>

## 6. Conclusiones

Por todo lo expuesto, creemos que el derecho al olvido, como ha sido receptado en la ley 25.326 debe ser aplicado de la siguiente manera:

- En general, el tiempo de almacenamiento de información personal debe estar ligado a la finalidad de la recolección y el tratamiento. Esto impide elaborar una regla general sino que en cada caso concreto requiere juzgarlo según las situaciones que se planteen<sup>117</sup>.
- El derecho al olvido en materia de datos sobre solvencia patrimonial ha sido regulado en el artículo 26 de la ley 25326 de manera específica.
- El plazo para que se aplique la prohibición de informar es dos años si se pagó la deuda y de cinco para el caso de deudas impagas.
- Este plazo se comienza a contar desde que la deuda es exigible, es decir, desde que se encuentra en mora. Pasados cinco o dos años desde el pago de la deuda corresponde la eliminación de registro.
- Los plazos señalados en la ley no pueden alterarse contractualmente pues la norma es de orden público (artículo 44, ley 25.326).

<sup>115</sup> Se refiere a la fecha de la sentencia en octubre de 2003.

<sup>116</sup> Juzgado Civ. y Com. Federal no. 10, Secretaría 20, Sentencia Nro 133/2003, 1/10/2003, “Delgado Carlos Alberto c/Citibank N.A. s/habeas Data”.

<sup>117</sup> No hay que olvidar que, mas allá que la mayor parte de los litigios de habeas data están referidos a datos sobre solvencia patrimonial, la ley 25.326 regula un ámbito mucho más amplio que incluye a cualquier clase de datos personales de personas físicas o entes ideales (arts. 1 y 2 ley 25.326).



- Los cambios de situación en la deuda (en negociación, calificación irrecuperable, inicio de demanda judicial) en modo alguno pueden influir en el comienzo del plazo del derecho al olvido.

## Bibliografía

Busso, Eduardo. Código Civil Anotado, t. I, Buenos Aires, 1958, p.10.

Carranza Torres, Luis R.. “¿Existe un derecho al olvido en materia de datos? DJ, 2000-3-787.

Chacon de Albuquerque, Roberto y Palazzi, Pablo. Necesidad de armonizar el habeas data y la protección de datos personales en el Mercosur, en RDNT, No. 4/5, pag. 545, Ad Hoc, Buenos Aires, 2003

Dotti, Rene Ariel. O direito ao esquecimento e a protecao do habeas data, publicado en Habeas Data (Teresa Arruda Alvim Wambier, coordenação), Editora Revista Dos Tribunais, 1998.

Dubié, Pedro. “Análisis del debate parlamentario del habeas data con relación a la información crediticia”, JA 1999-II-882.

Fernandez Madrid, Juan Carlos. Código de Comercio Comentado, Edic. Contabilidad Moderna, pag. 83, 1980.

Frosini, Vittorio. “Il Diritto nella Società Tenologica”, Ed. Giuffré, Milano, 1981.

Garriga Dominguez, Ana. La protección de los datos personales en el derecho español, pag. 179 y 199, Dykinson., Madrid, 1999

Gelli, María Angélica. Constitución de la Nación Argentina, La Ley, 2001.

Gils Carbó, Alejandra. Régimen legal de las bases de datos y Habeas Data, Editorial La Ley, pag. 152.

Gozáini, Osvaldo Alfredo. “El particular, el Estado y las empresas de venta de información crediticia frente al hábeas data”, en LA LEY, 2000-D-1290.

Gozáini, Osvaldo A.. “El Derecho de Amparo. Los nuevos derechos y garantías del art. 43 de la Constitución Nacional”, Ed. Depalma, Bs. As., 1995

Heredía, Pablo D. Tratado exegético de Derecho Concursal, Abaco, 1998.

Huicich, H. “Habeas Data. Ley 25.326”, Ad Hoc, Buenos Aires, 2001.

Kayser, Pierre. “La protection de la vie privée”, Ed. Económica y Presses Univ. d’Aix-Marseille, París y Aix-en-Provence, 1984.

Masciotra, Mario. Habeas Data y la información crediticia, en Derecho Procesal Constitucional (Adolfo Rivas, director), Ad-Hoc, Buenos Aires, 2003.

Masciotra, Mario. El Habeas Data. La garantía polifuncional, Librería Editora Platense, La Plata, 2003.

Nunes, Luis Antonio. Curso práctico de Direito do Consumidor, Editora Revista Dos Tribunais, 1992.

Orti Vallejo, Antonio. “Derecho a la intimidad e informática. (Tutela de la persona por el uso de ficheros y tratamientos informáticos de datos personales. Particular atención a los ficheros de titularidad privada)”, Ed. Comares, Granada,

Palazzi, Pablo. La transmisión internacional de datos personales y la protección de la privacidad, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002

Palazzi, Pablo. “Habeas Data y derecho al olvido” en JA 1997-I-33.

Palazzi, Pablo (y Chacon de Albuquerque, Roberto y). Necesidad de armonizar el habeas data y la protección de datos personales en el Mercosur, en RDNT, No. 4/5, pag. 545, Ad Hoc, Buenos Aires, 2003.

Palazzi, Pablo. Breve comentario al decreto reglamentario de la ley 25.326, en RDNT, No. 4/5, pag. 350, Ad Hoc, Buenos Aires, 2003.

Reidenberg, Joel. “Privacidad, Derechos personalísimos y comercio electrónico en los Estados Unidos”, en RDNT No.4/5, pag. 15 y ss., Ad Hoc, Buenos Aires, 2003.

Reidenberg, Joel R. y Schwartz, Paul M. “Data Privacy Law: A Study of United States Data Protection”, Charlottesville, Michie, 1996.-

Sabsay, Daniel A. y Onaindía, José M., “La Constitución de los argentinos”, Ed. Errepar.

Liliana Beatriz Schwartz, “Amparo. Habeas Corpus. Habeas Data” en Revista de Doctrina No. 5 del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, Año 2001

Wayar, Ernesto C., Tratado de la mora, Editorial Abaco, Buenos Aires, 1981

Ezequiel Zabale, Derecho al olvido, en Zeus Vol. 78, 1998.