

LIDIA ESTELA DI MASULLO

INSTITUTO DE DERECHO COMERCIAL "ANGEL MAURICIO MAZZETTI"

DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE LOMAS DE ZAMORA

**SOBRE LA INTERPRETACION DE LA CORTE SUPREMA RESPECTO DEL
"DERECHO AL OLVIDO" EN EL FALLO "NAPOLI CARLOS ALBERTO C/
CITIBANK N.A."-**

DERECHO COMERCIAL

PONENCIA:

LA INTERPRETACION DE LA CORTE SUPREMA EN EL CASO "NAPOLI, CARLOS ALBERTO C/ CITIBANK N.A.", SOBRE CUAL ES EL MOMENTO EN QUE PRINCIPIA EL COMPUTO DEL PLAZO A QUE ALUDE EL ART.26, INC 4 DE LA LEY 25.326, DE HABEAS DATA, IMPORTA UNA ADECUADA SOLUCION QUE, SIN DESPROTEGER EL DERECHO A LA OBTENCION DE INFORMACION CREDITICIA, PERMITE A SU VEZ A LOS DEUDORES MOROSOS LIBRARSE DE LA ESTIGMATIZACION QUE EL MANEJO INAPROPIADO DE DICHA INFORMACION LES GENERABA, POSIBILITANDOLES ASI SU REINSERCIÓN EN EL CIRCUITO COMERCIAL .-

LA ACTUAL LEGISLACION

El denominado "derecho al olvido", encuentra su acogida en el art. 26, inc 4º de la Ley 25.326, que prescribe: "...Sólo se podrán archivar, registrar o ceder los datos personales que sean significativos para evaluar la solvencia económico-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.”

Por su parte el decreto n° 1.558/81 – reglamentario del “habeas data” - en el art. 26, dispuso: *“Para apreciar la solvencia económico-financiera de una persona, conforme lo establecido en el artículo 26, inciso 4, de la Ley N 25.326, se tendrá en cuenta toda la información disponible desde el nacimiento de cada obligación hasta su extinción. 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.-*

La previsión hecha por el legislador de establecer un “plazo determinado” para que los bancos de datos conserven la información registrada, con relación a la calificación de la solvencia económico-financiera de las personas, al cabo del cual deberá ser suprimida la misma, obedeció a la evidente finalidad de impedir que tales informaciones crediticias se mantengan indefinidamente en los registros de datos, ya que ello implicaría privarle a los deudores la posibilidad de reinserción en el circuito económico, situación ésta que fue caracterizada durante el tratamiento de la ley, por parte del diputado Di Cola en los siguientes términos: *“...Lamentablemente, es importante la cantidad de argentinos que están incorporados en esos registros, quienes son colocados prácticamente en situación de muertos civiles.” (Debate en Cámara de Diputados, sesión del 14/09/2000).-*

No obstante, esta previsión parlamentaria resultó incompleta, por cuanto dejó sin aclarar los alcances de la expresión *“última información adversa ...que revele que dicha deuda era exigible”*, a partir de la cual principiaba el cómputo del plazo de los 5 años (o 2 años en caso de extinción) para que el “derecho al olvido” sea operativo.-

Este vacío de la normativa permitió la elaboración de diversas interpretaciones que abarcan desde aquellas que benefician al deudor hasta aquellas que resultan excesivamente severas para el mismo y que obviamente derivaron en un gran número de causas con fallos disímiles.-

En estos extremos interpretativos están, por un lado quienes postulan que la “última información adversa” coincide con el **“inicio de la mora”**, con prescindencia de que el acreedor mantenga esa información reiterando su registro. Esta posición surge del intento en ponerle un freno a la conducta bancaria, consistente en reiterar mensualmente el asiento de los datos adversos en el sistema, generando así una total marginación del deudor del circuito económico, pues el hecho de informar – reiteradamente- su calificación negativa lo puede colocar en situación de miseria y pobreza permanentes. Plantean por otra parte y con razón, que de atenerse a los últimos datos registrados, conforme este generalizado método bancario, se estaría derogando en la práctica régimen de la ley 25.326.-

Por otro lado están quienes afirman que el comienzo debe computarse a **“partir de la extinción del plazo para que el cobro de la deuda sea exigible”** por cuanto el tiempo de olvido, previsto para evaluar la solvencia económica de una persona, de modo alguno puede tener preeminencia sobre los plazos prescriptivos fijados en el ordenamiento positivo. En tal sentido argumentan que debe protegerse el derecho a la información de los ciudadanos, en especial a favor de aquellos que otorguen créditos, permitiendo que se recuerde a los que nunca pagan sus deudas, por cuanto es a causa de esta clase de deudores que se genera la ruptura de la cadena de pagos y aumentan las tasas de interés en perjuicio de los buenos pagadores y que resulta imprescindible para el tráfico mercantil contar con una información que sea completa, total y transparente para efectuar un adecuado análisis de la solvencia del deudor ya

que de lo contrario se estaría produciendo una distorsión de su verdadero historial, lo cual redundaría negativamente perjudicando a los cumplidores.-

LA CORTE SUPREMA Y EL FALLO “NAPOLI CARLOS ALBERTO C/ CITIBANK N.A.”

Ante la falta de esclarecimiento legislativo ha debido ser la Corte Suprema de Justicia de la Nación quien ha venido a arrojar luz sobre el tema, brindado una interpretación ecléctica a la cuestión, conciliando así los derechos de las partes involucradas, pero teniendo en miras cuál fue el ánimo del legislador al redactar la ley.-

Resulta interesante destacar, que este fallo de la Corte secunda a otro, de la misma fecha (08/11/2011), dictado en la causa :“Catania, Américo Marcial c/BCRA y ots. S/Hábeas data”.

El expediente “Napoli” principia con la demanda promovida por un deudor bancario contra el Citibank N.A., con el objeto de que se borre su condición de “deudor irrecuperable en situación 5” informada al Banco Central y demás entidades de información crediticia, sosteniendo que se encontraba vencido el plazo de caducidad de 5 años previsto en el art.26 inc 4º de la Ley 25.326.-

En el caso, el actor resultaba ser deudor por los saldos impagos de las tarjetas Diners y MasterCard, por la suma de \$2212,43 desde noviembre de 1995 y la suma de \$1379,05 desde noviembre de 1996 respectivamente y a raíz de su falta de pago durante un plazo superior a un año fue calificado como “deudor irrecuperable en situación 5”.-

Al fundamentar la acción el deudor postuló que el período de 5 años, previsto para el mantenimiento de la información respecto de su solvencia económica-financiera, estaba vencido atento que dicho plazo debía contarse desde que había incurrido en mora, dado que para él esa era precisamente la “última información adversa” a que hacía referencia el art 26 del decreto 1558/01. Por su parte la entidad bancaria sostuvo que el plazo de caducidad no se hallaba vencido por cuanto la “última información adversa” registrada no superaba el plazo de cinco años, alegando además que no se había operado la prescripción de las deudas.-

En primera instancia la acción intentada fue rechazada. Apelado el decisorio, la Sala III de la Cámara Nacional en lo Civil y Comercial Federal, revocó la sentencia admitiendo la demanda por estimar que era aplicable al caso el “derecho al olvido” perseguido por el accionante en base a lo dispuesto en el art.26 , inc 4º de la Ley 25326 y en el art. 26, parr.3º del decreto reglamentario 1558/01, expresando :*“...quien ejerce el llamado ‘derecho al olvido’, tiene una información negativa respecto de su solvencia económica-financiera en los bancos de datos crediticios, de la que la ley le permite liberarse al cabo de dos años—si procedió a la cancelación...- o de cinco – si no lo hizo --, contados ... a partir de la fecha de la última información adversa archivada que revele que dicha deuda era exigible..”* y que *“... la calificación 5 que se informa se origina en la mora del deudor...”(considerando 2º)*, adhiriendo entonces a la interpretación realizada por la parte actora.-

Agraviada la entidad bancaria con lo resuelto por la Cámara, apela la sentencia dirigiendo sus objeciones *“al momento a partir del cual debe computarse el plazo de 5 años”* señalando que su inicio se produce *“...a partir de la extinción del plazo para que el cobro de dicha deuda pueda exigirse al deudor.”*. Afirma en tal sentido, que no cabe otra interpretación posible, ya que estimar que el cómputo deba realizarse a partir de la mora del deudor resulta contrario a letra y al espíritu de la ley; da cuenta también de lo pernicioso que resultaría para la seguridad y confianza comercial que no

se guardaran datos concretos respecto de la conducta comercial de quienes van a contratar y refiere que la solución adoptada por la Alzada solo reportaría un inmerecido privilegio para la parte deudora al expresar que : *“...de admitirse el criterio del a quo, la supresión de los registros de la acreencia en cuestión, importaría por parte de la demandada carecer de respaldo en sus asientos contables para perseguir el cobro de un crédito legítimo y vigente, cuya prescripción no ha operado, lo que conduce a un visible absurdo, y entrañaría un privilegio para los deudores.”*.(considerando 4º).-

La Corte realiza entonces un análisis de la normativa implicada, sin perder de vista cuáles fueron las directrices que motivaron su sanción. De este modo advierte que del debate parlamentario pueden extraerse claramente dos premisas: en primer término, que el “derecho al olvido” receptado en la normativa ha tenido como objetivo *“...que el individuo no quede sujeto indefinidamente a una indagación sobre su pasado.”* y que ésta ha sido la orientación y base en numerosas legislaciones.

En segundo término, observa que hubo especial énfasis en evitar que el mantenimiento de la información negativa por un tiempo prolongado derivara en una marginación total del deudor y por ello dice: *“...el legislador expuso su preocupación acerca de que el mantenimiento de información adversa en las pertinentes bases de datos durante un largo lapso....podría dar lugar a una suerte de inhabilitación del deudor y a la consiguiente imposibilidad de reingreso al circuito comercial.. y por ende, juzgó aquél mantenimiento como una solución disvaliosa”*.(considerando 6º).-

Sobre este tema, reitera lo reseñado previamente al resolver el caso “Catania, Américo Marcial c/BCRA”, al indicar que fue rechazada la propuesta, árdamente sostenida, del diputado Caviglia, quien pronunciara entre otros conceptos el siguiente: *“..Debemos liberar a los que pagan pero no debemos darle el mismo derecho a los cinco años a los que no pagan, sin que la deuda no esté cancelada. Si*

prohibimos conocer a los que no pagan estamos dando un pésimo ejemplo a la sociedad..”, (considerando 6º).-

Concluye entonces que, ni en el texto legal, como tampoco en la finalidad tenida en miras al sancionarlo, se hallan evidencias que permitan inferir que el plazo de 5 años sea relegado por el plazo prescriptivo en tanto la deuda sea exigible, por ello formula la siguiente apreciación en el último párrafo del considerando 6º *“...no resulta del texto de la ley – ni puede inferirse de su génesis – que el plazo de cinco años deba quedar pospuesto mientras la deuda sea exigible por no haberse operado a su respecto la prescripción, si precisamente, la intención del legislador ha sido consagrar un plazo más breve que el que se había sugerido originariamente (el de 10 años) y que había obedecido a la finalidad de hacerlo coincidir con el plazo de prescripción.”.*

Pasa luego a referirse a que el plazo que genera la controversia, es el de 5 años puesto que la propia actora reconoció expresamente la existencia de la deuda y su falta de pago; continúa mencionando lo que las partes habían admitido: que la deuda, proveniente de ambas tarjetas de crédito, se halla impaga y que los datos, respecto de la solvencia del deudor, figuraban en la Central de Deudores del Sistema Financiero en virtud de la información enviada por la entidad bancaria. Seguidamente aclara, que la calificación del estado de solvencia económica financiera del actor como “deudor irrecuperable” en “situación 5” originada por el atraso superior a un año en el pago de sus obligaciones, ha sido informada e ingresada en la base de datos *“...sin ningún otro aditamento ni variante en cuanto a la situación económica-financiera del actor,mensualmente durante años.”.*(considerando 7º).-

Sostiene entonces que el texto del art. 26, del decreto 1558/01, al indicar que el plazo de cinco años debe ser contado *“..a partir de la fecha de la última información adversa archivada que revele que dicha deuda era exigible”,* resulta *“impreciso”* o *“poco claro”*, motivo por el cual debe ser elucidado mediante una interpretación, que

si bien se atenga a su literalidad, no contraría la voluntad legislativa que subyace en el espíritu de la ley y que fue la aspiración “...de lograr una reinserción del afectado en el circuito comercial o financiero.”. Por ello, decide entender la expresión **“...como el último dato –en su sentido cronológico -- que ha ingresado al archivo, registro o base de datos, en la medida en que como reza el artículo 26 de la ley 25.326, se trate de datos ‘significativos’ para evaluar la solvencia económica –financiera de los afectados.”**.(considerando 8º).-

Es decir que la **“última información adversa”** debe computarse a partir de la fecha en que se reputa que el deudor adquiere la calificación de “irrecuperable” por haber transcurrido un año desde que la deuda le es exigible, hecho éste que en el caso concreto de autos se había operado en el mes de noviembre de 1996 con respecto a la tarjeta Diners y en el mes de noviembre de 1997 con relación a la tarjeta MasterCard y consecuentemente con ello, a la fecha de interposición de la demanda, se encontraba superado el plazo de 5 años, por lo que se hizo lugar al reclamo impetrado por el deudor y se ordenó a la entidad demandada solicitar al Banco Central de la R.A. que practique las modificaciones necesarias, en la base de datos respectiva, para suprimir dicha información de la Central de Deudores del Sistema Financiero.-

COROLARIO

Como lo expresara al inicio, la Corte Suprema al fijar este alcance interpretativo, se distancia de las posturas de ambos contendientes, y arriba a una solución intermedia, que mantiene el equilibrio de los intereses involucrados: la protección del crédito, relacionado con el desarrollo de la economía y vinculado indefectiblemente con la necesidad de reducir la morosidad a fin de evitar que encarezcan las tasas de

interés y el derecho al olvido, vinculado a la esfera privada del deudor y en íntima relación con su honor y libertad. En éste fallo, la Corte no hace más que respetar en un todo la orientación legislativa que pervive en los fundamentos de la ley.-