

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 25 de junio de 2008, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **de Lázzari, Kogan, Genoud, Hitters**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 96.789, "P. , G. R. contra Banco HSBC Bank Argentina S.A. Daños y perjuicios".

A N T E C E D E N T E S

La Sala III de la Cámara Segunda de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de La Plata revocó la sentencia que había hecho lugar a la demanda.

Se interpuso, por la parte actora, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

Dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de dictar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I O N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I O N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor de Lázzari dijo:

I. La Cámara revocó la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la demanda.

Basó su decisión, en lo que interesa al recurso, en que:

Al interponerse la acción de **habeas data**, el actor enderezó la misma a que se ordenara la cancelación de sus datos de los registros y/o archivos de deudores del Banco HSBC Bank Argentina S.A., Veraz Risc y del Banco Central, dictándose sentencia mandando suprimir de los registros de morosos del Banco Central de la República Argentina y del Veraz Risc los datos correspondientes al actor relacionados con la información que pudiera haber formulado la entidad demandada respecto de la deuda imputada al actor por la tarjeta de crédito Visa Classic (fs. 365/365 vta.).

La acción de **habeas data** no tiene otro alcance que el que le dan las normas de rango constitucional y legal antes referidas, no siendo válido otorgarle por vía de una interpretación extensiva otros efectos que los mencionados ni menos aun inferir que su admisión en el proceso respectivo conlleve igualmente el pretendido alcance de aniquilar la existencia misma de una deuda que pueda estar debidamente acreditada en otras actuaciones (fs. 365 vta.).

Tampoco es admisible que porque el banco

demandado no haya comparecido a estar a derecho en el proceso de **habeas data**, y por tal motivo, sin comprobarse si la deuda que motivó la registración negativa existía o no en la realidad, se concluya, sin más, en que la misma no existe (fs. 366 y vta.).

La pericia contable fue ofrecida por el propio demandado para que se realizara sobre los soportes de facturación y/o resúmenes de cuenta obrante en dicha empresa bancaria y en Visa Argentina S.A., de manera que no se le puede enrostrar a aquél una falta al deber de colaboración en este aspecto, más aún cuando el actor estuvo en condiciones de ofrecer esta prueba y los puntos que a él le conviniera ser evacuados por el experto (fs. 367 vta.).

Quien debe demostrar que pagó en tiempo y forma la deuda contraída es quien pretende hacer valer la extinción de la deuda por tal circunstancia, toda vez que el pago no se presume y por ello el actor que alega su liberación es quien debe probarlo (fs. 368).

El actor puso énfasis en que se le reclamaba una deuda contraída dos años antes de comunicarle su existencia, esto es en el año 1997, y efectivamente el experto contable constata saldo deudor en pesos y dólares en dicho año, concluyendo que, de la información brindada por Visa S.A. y por el banco demandado, no surge indicio

alguno que indique que el actor haya impugnado los resúmenes emitidos, siendo contundente el dictamen en tanto evidencia la existencia de saldos impagos por parte del actor (fs. 368 vta.).

II. Contra esta decisión se alza la parte accionante, denunciando la conculcación de los arts. 163 inc. 6, 272 del Código Procesal Civil y Comercial, 919, 1198, 1199 del Código Civil; 14, 17, 18, 19, 31 y 33 de la Constitución nacional, aduce arbitrariedad en el pronunciamiento.

Expone en suma que:

1) La cosa juzgada debe resguardar el presupuesto básico de la seguridad jurídica que debe regir en todo estado de derecho y cuya finalidad es evitar que los debates entre las partes se renueven indefinidamente, siendo que en el proceso de **habeas data** se ordenó suprimir de los registros de morosos del Banco Central de la República Argentina y del Veraz S.A. los datos correspondientes al actor, por lo que el fallo pulveriza el instituto de la cosa juzgada (fs. 374 vta.).

2) Se encuentra incorporado al fallo firme dictado en dicho proceso con efectos de cosa juzgada y protección constitucional a la propiedad, el proceso de **habeas data** y sus pasos cumplidos pretéritamente permanecen incólumes y no pueden ser soslayados por los jueces (fs.

375).

3) Habría que endilgarle a los jueces opinantes la doctrina del **venire contra factum no valet**, y en ese sentido, los jueces no pueden resolver que el proceso de **habeas data** posee efectos de cosa juzgada formal porque en tal caso se muestran como desconocedores de la aplicación del instituto y ello viola el principio de la cosa juzgada (fs. 375/375 vta.).

4) Para revisar el decisorio del **habeas data** la Cámara carece de jurisdicción porque no se trata el presente proceso de daños de un caso de revisión de la cosa juzgada -para lo cual habría que alegar dolo o cosa juzgada fraudulenta- y no puede erigirse el proceso de daños en un modo oblicuo de revisión de una sentencia firme (fs. 376/376 vta.).

5) Si bien es cierto que en el proceso de **habeas data** no se probó (la inexistencia de la deuda) porque el accionado no se presentó, y por ello el proceso siguió hasta el dictado del decisorio que hizo lugar al amparo, esto significa que entre partes el decisorio es irrevocable y en ello poco interesa si el actor debe realmente o no al banco que lo incluyó en el Veraz, sino el efecto de la sentencia (fs. 376 vta.).

6) La prueba del proceso de daños es totalmente irrelevante porque no es un proceso de revisión

de cosa juzgada sino que se trata de un juicio en el cual se resolvió que jamás debió ser incluido el accionante en el listado de morosos, y esto es así por los efectos declarativos de este tipo de procesos, afecta en lo pertinente el principio del **non bis in idem** (fs. 376 vta./377 vta.).

III. Entiendo que no le asiste razón al recurrente.

1. Resulta necesario para el caso analizar en primer término el modo en que fuera trabada la litis y para ello recordar los fundamentos de la demanda que diera origen al presente proceso. Es en ese momento cuando el actor determina su reclamo y orienta el mismo a solicitar una indemnización por los daños y perjuicios sufridos sobre la base de la conducta ilícita del banco al haber comunicado una deuda falsa o inexistente.

El actor encamina su reclamo y hace núcleo de su pretensión en que se probó un actuar ilegítimo por parte de la demandada al incluirlo como deudor moroso de una deuda inexistente y ello le provocó los daños y perjuicios que más adelante en su escrito detalla -fs. 74-.

Puede advertirse también cuando relata el daño moral provocado, que el mismo se generó por la "falsa información" sobre su estado patrimonial brindada por el banco -fs. 75 vta.-. Es decir que el daño reclamado no se

funda en la incorrecta o injustificada inclusión del actor en el informe de Veraz Risc o del Banco Central sino que lo refiere directamente a la inexistencia de la deuda de origen y a la información otorgada por el banco al respecto.

Por último la normativa invocada como sustento de su pretensión se orienta a la responsabilidad del banco por la divulgación de información falsa -arts. 1109, 1068, 1069, 1071, 1071 bis y 1078- (fs. 78).

Es en base a ella que debe encaminarse la solución del caso. Para eso también es dable destacar el íter lógico seguido por la sentencia dictada en el proceso de **habeas data** y determinar concretamente el alcance de la misma.

2. Resulta primordial para la dilucidación del presente caso establecer cuál ha sido el alcance del **habeas data** incoado por el aquí actor a raíz de la información registrada en la base de datos de la empresa Veraz Risc y en el Banco Central de la República Argentina.

La acción se inició con fecha 25 de septiembre de 2001 y en la misma fecha, el juez de la instancia, por aplicación analógica al caso de la ley 7166, requirió informe circunstanciado acerca de la situación del actor al Banco HSBC. Se libró, a este último, el oficio de rigor y no respondió el requerimiento. A fs. 93 de dicho

expediente se ordena nuevo oficio y se deja constancia que ante el incumplimiento de la medida se le dará a la entidad bancaria demandada por decaído el derecho, mandándose suprimir de los registros de morosos del Banco Central y de Veraz S.A. los datos correspondientes al actor relacionados con la eventual denuncia que formulara la entidad bancaria demandada.

Oportunamente se dictó sentencia en dicho expediente resolviéndose en definitiva hacer efectivo el apercibimiento de fs. 93, es decir que no habiendo contestado el oficio que se le remitiera se le da por decaído el derecho de contestar al banco y se manda a suprimir de los registros de morosos del Banco Central y del Veraz Risc S.A. los datos correspondientes al accionante (fs. 99, "P. , G. contra Banco HSBC Argentina S.A. y otros. **Habeas data**").

Más allá de la corrección o no de lo resuelto en el citado expediente y de la viabilidad de imponer un apercibimiento como el aplicado en dicho proceso, lo cierto es que ha venido firme a esta instancia el hecho de que la supresión de los registros en la base de información de las dos entidades mencionadas en aquella sentencia se produjo como consecuencia de la falta de respuesta del banco demandado y con el solo efecto de eliminar los datos del actor de los registros de morosos de

las entidades que así lo informaban. Esta decisión no abre juicio sobre la existencia o inexistencia de la deuda.

Lo único que podría predicarse de ella es que el mantenimiento en los registros a partir de que las instituciones fueran notificadas de la orden de supresión conformaría una conducta ilícita.

3. Una tercera cuestión de importancia se extrae de los antecedentes del caso. La presente demanda de daños y perjuicios fue iniciada el día 1 de marzo de 2002, mientras que la sentencia de **habeas data** fue notificada al Banco HSBC el día 14 de diciembre de 2001 y al Banco Central y al Veraz el día 4 de marzo de 2002, fs. 162, 168 y 169. Es decir que los fundamentos de la misma nunca pudieron ser los efectos de una sentencia que a la fecha de interposición de la demanda no se encontraba, ni firme, ni ejecutoriada.

Reitero aquí que el propio actor refiere que los daños y perjuicios provienen del ilegítimo accionar de la demandada al incluirlo como deudor de una deuda inexistente (fs. 74). Quien ha delimitado entonces el marco de premisas sobre los que se asienta la conclusión del daño es el propio actor y una de esas premisas es la inexistencia de la deuda. (importante las premisas sobre las que se asienta la determinación del daño no pueden ser modificadas a posteriori)

El error del recurrente consiste en haber sostenido que la inexistencia de la deuda queda automáticamente constatada con la sentencia de **habeas data** dictada en otro proceso. Tal afirmación es errónea. La sentencia de **habeas data** fue dictada dentro del marco que estableció el atípico apercibimiento impuesto a fs. 93 de dicho expediente. Es decir que la decisión de supresión de los registros es consecuencia directa de la reticencia del banco a remitir el informe circunstanciado que le fuera solicitado en su oportunidad, más no se extrae de tal sentencia que tal supresión lo sea por haberse comprobado fehacientemente la inexistencia de la deuda.

De allí que bien ha podido la Cámara abordar el tema de la existencia o no de la deuda. Es una cuestión que integró congruentemente la litis. En este contexto el recurrente, mas allá de resaltar los efectos de la cosa juzgada de la sentencia de **habeas data**, no afronta ni critica los argumentos de la Cámara en cuanto a que esa sola sentencia no importa ilegitimidad de la deuda. Ante ello se denota la insuficiencia del recurso (art. 279 del C.P.C.C.).

Por otro lado el recurrente se desentiende del razonamiento efectuado en la sentencia en revisión que distingue los efectos de la cosa juzgada del **habeas data**, sobre el mérito si existe o no la deuda que diera origen al

entuerto. Ha quedado incólume lo sostenido por la Cámara, su valoración del plexo probatorio -en especial de la prueba pericial- la distribución de las cargas respectivas y la final conclusión de la existencia de la deuda. Frente a todo ello nuevamente el silencio del recurrente y por ende la misma insuficiencia (conf. Ac. 34.317, sent. del 24-IX-1985 en "Acuerdos y Sentencias", 1985-II-751; Ac. 51.584, sent. del 11-V-1993; Ac. 67.908, sent. del 23-XII-2002; Ac. 79.136, sent. del 30-IV-2003).

Lo dicho es bastante para concluir en el rechazo del recurso, mas se impone realizar algunas consideraciones finales **obiter dictum**. No puedo dejar de mencionar una circunstancia que emerge de los autos en la que no se ha reparado, pero que resulta ilustrativa: el señor P. , con independencia de la proveniente del Banco HSBC, posee otras registraciones del mismo tenor a la que tuviera con motivo de la petición del HSBC, pero emanadas de otras instituciones bancarias como el Banco de la Nación Argentina y el Banco Galicia (fs. 175, expte. **habeas data** antes referido). Este dato exime de cualquier comentario.

Por todo lo expuesto propongo rechazar el recurso traído con costas (art. 289, C.P.C.C.).

Voto por la **negativa**.

Los señores jueces doctores **Kogan y Genoud**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor de

Lázzari, votaron la cuestión también por la **negativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Hitters dijo:

1. Adhiero al criterio de mi distinguido colega, el doctor de Lázzari, en cuanto advierte la insuficiencia del embate analizado (art. 279, **in fine**, C.P.C.C.), por ausencia de crítica adecuada de los argumentos tenidos en cuenta por el **a quo** para considerar que la sentencia emitida en el proceso de **habeas data** (expte. "P. c/Banco HSBC Argentina S.A. s/Habeas data", acollarado), no hace cosa juzgada respecto de la presente acción de daños y perjuicios (v. ap. III.3, 4° párrafo del voto del Ministro aludido).

2. En el fallo en crisis se pusieron de manifiesto las razones por las que lo resuelto en el trámite citado no resultaba vinculante para sostener el rechazo de la pretensión resarcitoria (fs. 363 vta./366 vta.).

Si bien el quejoso denuncia la conculcación de la **res judicata**, agregando algunas precisiones sobre su importancia constitucional e intentando ciertas aproximaciones al **sub judice**, no rebate adecuadamente -es decir, de un modo concreto, razonado y acorde con la característica del medio recursivo impetrado (doct. causas Ac. 88.916, sent. del 14-IX-2005; Ac. 86.835, sent. del 9-

VIII-2006)- los motivos tenidos en cuenta en el fallo atacado para desvirtuar su tesis.

Más allá del acierto o error de dicho parecer, la queja no prospera ya que -como reiteradamente ha señalado esta Corte- resulta insuficiente el recurso de inaplicabilidad de ley que no cuestiona idóneamente el razonamiento del juzgador, pues es requisito ineludible del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley la impugnación directa y eficaz de las motivaciones esenciales del pronunciamiento objetado o de los conceptos sobre los que la misma se asienta (conf. Ac. 36.870, sent. del 2-VI-1987; Ac. 87.671, sent. del 13-XII-2006, etc.).

3. Lo expuesto no implica exigir al quejoso la crítica de la valoración del plexo probatorio llevada a cabo por la Cámara en el decisorio cuestionado, dado que si asistiera razón al recurrente en torno a la existencia de cosa juzgada, poco interesaría el ataque de conclusiones que caerían irremediablemente frente a dicha definición.

Dejo a salvo así mi opinión con relación a lo expuesto en el ap. III.3, 5° párrafo del voto al que adhiero; salvedad que extiendo a lo apuntado en el 6° párrafo del mismo, por considerar que no resulta necesario para dar respuesta al debate traído a conocimiento (cosa distinta cabría decir si se tratara de analizar la existencia del daño que se dijo irrogado, temática que no

ha sido materia de análisis en razón del modo de resolver).

4. Por ello, compartiendo asimismo la propuesta decisoria del doctor de Lázzari, doy también mi voto por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se rechaza el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto; con costas (arts. 84 y 289, C.P.C.C.).

Notifíquese y devuélvase.