

**UNIVERSIDAD DEL EL SALVADOR**  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**  
**SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURIDICAS AÑO 2011**  
**PLAN DE ESTUDIOS 1993**



***“EL HABEAS DATA COMO INSTRUMENTO JURIDICO DE PROTECCION  
AL INDIVIDUO CONTRA EL USO ILEGAL O INDEBIDO DE SUS DATOS  
PERSONALES EN BUROS DE CRÉDITO E INSTITUCIONES  
FINANCIERAS”***

TRABAJO DE INVESTIGACION PARA OPTAR AL TITULO DE:  
**LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS**

PRESENTADO POR:

ALVAREZ, SARA GUADALUPE

NOLASCO VASQUEZ, JACOBO ALBERTO

LIC. MARTA LILIAN VILLATORO SARAVIA

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO

CIUDAD UNIVERSITARIA, NOVIEMBRE DEL 2011.

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**

INGENIERO MARIO ROBERTO LOVO NIETO

RECTOR

MASTER ANA MARIA GLOWER DE ALVARADO

VICERECTORA ACADEMICA

DOCTORA ANA LETICIA ZA VALETA DE AMAYA

SECRETARIA GENERAL

LICENCIADO BOANERGES LÓPEZ CARRILLO.

FISCAL GENERAL INTERINO

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

DOCTOR JULIO ALFREDO OLIVO GRANADINO

DECANO

DOCTOR DONALDO SOSA PREZA

VICEDECANO

LICENCIADO OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES

SECRETARIO

LICENCIADA MARTA LILIAN VILLATORO SARAVIADOCENTE DIRECTOR  
DE SEMINARIO DE GRADUACION

## **AGRADECIMIENTOS**

**A DIOS:** quien en todo momento me ha proveído de salud, sabiduría, amor, paciencia, tolerancia, tenacidad, fortaleza, fe y valor. Gracias señor porque me has acompañado en todos los momentos de mi vida y muy especialmente la oportunidad de alcanzar este triunfo como lo es mi carrera, solo puedo decirte Gracias, por amarme hasta el extremo y permitirme la oportunidad de salir siempre adelante y lograr siempre mis objetivos.

**A MI MAMI:** Ana Elvira Alvarez por brindarme todo su Amor, disciplina, entrega y apoyo en cada día de mi vida, y por ser una madre excepcional, en especial en mis años de estudio. Por darme fuerzas y motivación para no dejarme vencer por todos los obstáculos que se me presentaron a lo largo de mi carrera.

**A MIS ABUELOS:** José Osmin Castillo y Vicenta Alvarez por haber sido mis segundos padre y por sus enseñanzas, por enseñarme a siempre buscar a Dios ante cualquier dificultad que se me presente, por enseñarme la importancia de la familia y que puedo contar con el apoyo de ella siempre. Por todos los valores y principios morales que me enseñaron. Por sus sabios consejos y por las palabras de consuelo y aliento que siempre me dieron.

**A MIS TIOS:** Carlos Mario Bermúdez y Meibel Dinora Alvarez de Bermúdez, Gracias por su apoyo incondicional y por acompañarme en este camino, por estar siempre conmigo en los buenos y malos momentos.

**A MIS PRIMAS:** Karla Dinora Bermúdez Alvarez y Ana Julia Bermúdez Alvarez, por haber compartido muchos momentos que disfrutamos juntas, por su apoyo incondicional no solo en esta etapa de mi vida sino también en la que está por venir.

**A NUESTRA ASESORA:** Lic. Marta Lilian Villatoro Saravia, por compartir sus conocimientos, por la confianza que deposito en nosotros; por orientarnos en nuestro estudio. Con respeto Muchas Gracias y que Dios la Bendiga en cada momento de su vida.

**A MI COMPAÑERO DE TESIS:** Jacobo Alberto Nolasco Vásquez por tu apoyo incondicional y amistad sincera, por nuestros desvelos, por nuestras discusiones y alegrías, por todo lo que compartimos y aprendimos juntos a lo largo de este tiempo.

**SARA GUADALUPE ALVAREZ.**

## **AGRADECIMIENTOS**

**A DIOS:** Por permitirme llegar a cumplir esta meta, al colmarme de bendiciones en todo mi camino en cada día de mi existencia, por ser la base que sostiene mi vida, iluminando y cuidando de mí en todo momento y demostrarme que en su nombre todo es posible.

**A MIS PADRES:** Gustavo Alberto Nolasco y Blanca Alicia Vásquez de Nolasco por ser unos padres excepcionales que siempre me han brindado lo imprescindible para construir, alcanzar y obtener no solo este triunfo sino también los que están por venir, que en base a sacrificio y esfuerzo todo lo que me proponga puedo convertirlo en una realidad. Solo les puedo decir que los admiro, respeto y amo mucho.

**A MI HERMANO:** Juan Carlos Rivas Vásquez, por sus consejos y apoyarme en todo momento.

**A NUESTRA ASESORA:** Lic. Marta Lilian Villatoro Saravia, quien nos facilito la presente investigación por su responsabilidad y amabilidad de revisar nuestro trabajo puntualmente

**A MI COMPAÑERA DE TESIS:** porque siempre supimos mantener nuestra amistad que nos ayudo a estar siempre unidos. Gracias por la comprensión y buena comunicación que tuvimos para poder resolver cualquier problema.

**JACOBO ALBERTO NOLASCO VASQUEZ.**

## INDICE

<b>INTRODUCCION</b>	<b>I</b>
<b>CAPITULO I</b>	<b>1</b>
<b>GENERALIDADES DEL HABEAS DATA EN LAS INTITUCIONES FINANCIERAS Y BUROS DE CRÉDITO.</b>	
<b>1.1 ETIMOLOGIA Y CONCEPTO DEL HABEAS DATA</b>	<b>2</b>
1.1.1 ETIMOLOGIA DEL HABEAS DATA	2
1.2.1 CONCEPTO DE HABEAS DATA	3
<b>1.2 SURGIMIENTO Y ORIGENES DEL HABEAS DATA</b>	<b>4</b>
1.2.1 SURGIMIENTO DEL HABEAS DATA	4
1.2.2 ORIGENES DEL HABEAS DATA	5
<b>1.3 NATURALEZA JURIDICA DEL HABEAS DATA</b>	<b>9</b>
<b>1.4 OBJETIVOS Y FINALIDAD DEL HABEAS DATA</b>	<b>10</b>
1.4.1 OBJETIVOS DEL HABEAS DATA	10
1.4.2 FINALIDAD DEL HABEAS DATA	17
<b>1.5 AMBITO DE APLICACIÓN DEL HABEAS DATA</b>	<b>17</b>
<b>1.6 CARACTERISTICAS DEL HABEAS DATA</b>	<b>21</b>
<b>1.7 DERECHOS CONSTITUCIONALES QUE PROTEGE EL HABEAS DATA</b>	<b>23</b>
1.7.1 DERECHO A LA PRIVACIDAD O A LA INTIMIDAD	24
1.7.2 DERECHO A LA IMAGEN	25
1.7.3 DERECHO AL HONOR	26
1.7.4 DERECHO DE AUTODETERMINACION INFORMATIVOS	28

## **CAPITULO II**

<b>EL HABEAS DATA Y SU APLICACIÓN A LOS BUROS DE CREDITO</b>	<b>29</b>
<b>2.1 CONCEPTO DE BUROS DE CREDITO</b>	<b>30</b>
<b>2.2 LOS BUROS DE CRETICO EN EL SALVADOR</b>	<b>32</b>
<b>2.3 LAS OPERACIONES QUE LOS BUROS DE CREDITO EJERCEN EN EL SALVADOR</b>	<b>36</b>
<b>2.4 RIESGO CREDITICIO</b>	<b>42</b>
<b>2.5 HABEAS DATA FINANCIERO</b>	<b>43</b>
<b>2.6 HABEAS DATA Y BUROS DE CREDITO</b>	<b>45</b>
<b>2.7 UTILIDAD DEL HABEAS DATA EN EL MERCADO FINANCIERO</b>	<b>49</b>
<b>2.8 EL HÁBEAS DATA FINANCIERO RESPECTO DE LAS INFORMACIONES QUE SUMINISTRAN LAS FUENTES SOBRE DATOS BANCARIOS Y CREDITICIOS A LAS CENTRALES DE RIESGO</b>	<b>52</b>
<b>2.9 EL REPORTE DEL DATO FINANCIERO NEGATIVO</b>	<b>54</b>

## **CAPITULO III**

<b>LA PROTECCION DE DATOS EN LOS BUROS DE CREDITO E INSTITUCIONES FINANCIERAS</b>	<b>58</b>
<b>3.1DEFINICION DE DATO</b>	<b>59</b>
<b>3.2 ETIMOLOGIA DE DATO</b>	<b>60</b>
<b>3.3 REGISTRO DE DATOS</b>	<b>60</b>
<b>3.4 ORIGEN DE LOS BANCOS DE DATOS</b>	<b>62</b>
<b>3.5 DATOS PERSONALES</b>	<b>63</b>
<b>3.6 NATURALEZA JURIDICA, FUNDAMENTO Y AUTONOMIA</b>	

DE LOS DATOS FINANCIEROS	64
3.7 BIEN JURIDICO TITULADO POR LA PROTECCION DE DATOS PERSONALES	66
3.8 PRINCIPIOS DE LA PROTECCION DE DATOS	70
3.9 DERECHOS DE LA PROTECCION DE DATOS	71
3.10 RIESGOS QUE IMPLICA EL TRATAMIENTO DEL USO INADECUADO DE DATOS PERSONALES	73
3.11 LA PROTECCION DE DATOS EN EL SALVADOR	74
3.12 FUNDAMENTACION DE LA NECESIDAD DE PROTECCION DE DATOS EN EL SALVADOR	78
<b>CAPITULO IV</b>	
<b>HABEAS DATA ¿AMPARO ESPECIAL O ESPECIALIDAD DEL AMPARO?</b>	<b>81</b>
4.1 EL HÁBEAS DATA EN EL SALVADOR. AUSENCIA DE LA NORMA, PROBLEMÁTICA ACTUAL	82
4.2 MARCO JURISPRUDENCIAL DEL HABEAS DATA EN EL SALVADOR.-	84
4.3 HÁBEAS DATA: ¿AMPARO ESPECIAL O ESPECIALIDAD DEL AMPARO?	87
4.4 NECESIDAD DEL HABEAS DATA EN LA LEGISLACIÓN SALVADOREÑA.	92
4.5 VIABILIDAD DEL HABEAS DATA COMO MEDIO DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES	93
4.6 VENTAJAS DEL HABEAS DATA COMO MECANISMO DE PROTECCIÓN DE DATOS.	95

<b>CAPITULO V</b>	<b>98</b>
<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES</b>	
<b>5.1 CONCLUSIONES</b>	<b>99</b>
<b>5.2 RECOMENDACIONES</b>	<b>100</b>
<b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>103</b>
<b>ANEXOS</b>	<b>110</b>

## INTRODUCCION.

La presente investigación denominada “*El Habeas Data como instrumento Jurídico de Protección al individuo contra el uso ilegal o indebido de sus datos personales en Buros de Crédito e Instituciones Financieras*”, pretende dar a conocer de una manera clara y precisa el contenido de la figura del Habeas Data, su origen, su naturaleza, características, utilidad práctica y su regulación en el ordenamiento jurídico salvadoreño.

La Protección de Datos personales ante el uso indiscriminado que de los mismos hacen los buros de crédito e instituciones financieras, genera un verdadero problema para las personas naturales ya que no obstante resultar afectadas de manera reiterativa se sienten indefensas y desconocen qué mecanismos o garantías procesales pueden activar para protegerse, ya que constitucionalmente no hay regulación al respecto, ni ley especial alguna.

No obstante El Habeas Data y su aplicación a los Buros de Crédito es un tema que ha cobrado relevancia en el sistema jurídico y financiero salvadoreño debido a los avances tecnológicos en la recopilación de información y a través de bancos de datos relacionados con información crediticia. Así en aras de proteger a la persona contra tal abuso con relación a su esfera de intimidad surge el Habeas Data como una institución que proporciona el derecho a toda persona de conocer que datos de identidad, laborales, familiares u otros constan en registros y bancos de datos en registros privados destinados a proveer informes para solicitar su supresión, rectificación, confidencialidad o actualización en caso de falsedad o discriminación. En el presente estudio se realiza un análisis de dicha institución de cara al sistema financiero, específicamente a los buros de crédito y de su actual regulación en la legislación salvadoreña.

Advirtiéndose que el Hábeas Data es una institución nueva y muy poco conocida en nuestro medio y por la sociedad en general, razón por la cual pretendemos destacar la importancia de esta figura jurídica como también las diferentes criterios de aquellas instituciones relacionadas con los registros de datos y bancos de datos en registros privados destinados a proveer informes para solicitar su supresión, rectificación, confidencialidad o actualización en caso de falsedad o discriminación como son la superintendencia del sistema financiero, la sala de constitucional, buros de créditos entre otras, así como también señalar el impacto negativo que genera la falta de regulación de este hecho, así mismo los intentos de regulación efectuado al respecto y las instituciones encargadas de aplicarlas.

Esta acción constitucional permite que la persona interesada puedan tener acceso a la información que sobre ella se registra para actualizarla y cuando sea el caso a su total y completa exclusión. Asimismo con esta figura se pretende evitar que el uso incorrecto de dicha información pueda lesionar el derecho a la intimidad personal, familiar y al honor, regulados en el Art. 2 inc. 2º de la Constitución; como consecuencia de la difusión de datos erróneos, incompletos o inexactos.

Así mismo es importante mencionar que la presente investigación no pretende deslegitimar el uso de la información personal por parte de entidades privadas, como bancos, distribuidores de autos, almacenes etc., sino más bien prevenir el abuso y la lesión a la persona. No puede dudarse de los grandes beneficios para la persona, derivado de un manejo electrónico de sus datos. Lo fundamental, es darse cuenta de que la Autodeterminación Informativa o Libertad Informática no persigue bloquear el libre flujo de los datos, sino reconocer que frente al poder que la tecnología pone en manos de los recolectores y clasificadores, el individuo debe estar dotado también de la poderosa arma que consiste en que la Ley reconozca su derecho a

participar en ese proceso para asegurar que los datos recopilados sean veraces, que no sean más de los que se requiera obtener para fines lícitos y que, en ningún momento puedan ser empleados de forma que se invada el espacio de privacidad que toda persona debe tener garantizado para su realización como tal.

Es este orden de ideas es de importancia aclarar que la presente investigación busca sentar la importancia del habeas data como un mecanismo jurídico idóneo y la trascendencia jurídica que puede generar al ser reconocido en nuestro ordenamiento jurídico como un mecanismo de protección al derecho constitucional de la intimidad, como también generar normativas secundarias que implementen procedimientos y mecanismo jurídicos de protección, como el impulso a su estudio tanto de los estudiantes como los profesionales del derecho del habeas data aplicado al intercambio de la información por parte de los buros de crédito.

# **CAPITULO I**

## CAPITULO I

### GENERALIDADES DEL HABEAS DATA EN LAS INTITUCIONES FINANCIERAS Y BUROS DE CRÉDITO.-

#### 1.1 ETIMOLOGIA Y CONCEPTO DEL HABEAS DATA

##### 1.1.1 ETIMOLOGIA DEL HABEAS DATA.

Al hablar de Hábeas Data, recordamos, por analogía, la locución latina Hábeas Corpus, que quiere decir “que tengas el cuerpo” y que *marca el origen de un conocimiento especial que se exige respecto de causas cuando no se sabe dónde está el detenido o por qué razones fue privado de su libertad*<sup>1</sup>; el Hábeas Data es un híbrido de voces, la primera tomada del latín “Hábeas” que significa “tráigase”, y el segundo tomado del inglés “Data”, que significa “Dato”.

Puede decirse entonces, que así como el Hábeas Corpus intenta traer el cuerpo de la persona de que se trata la acción, el Hábeas Data significa “que tengas los datos” o “que vengan los datos” o “que tengas los registros”, es decir, implica tomar conocimiento de datos propios en poder de otro<sup>2</sup>.

##### 1.1.2 CONCEPTO DE HABEAS DATA

---

<sup>1</sup> Pierini, Alicia y otros: “Hábeas Data. Derecho a la Intimidad”. Pág. 21.

<sup>2</sup> Pierini, Alicia y otros. Ibídem.

El habeas data se define como: *la acción constitucional que asiste a toda persona identificada o identificable a solicitar judicialmente la exhibición de los registros públicos o privados, en los cuales están incluidos sus datos personales o los de su grupo familiar para tener conocimiento de su exactitud; a requerir la rectificación, la suspensión de datos inexactos u obsoletos incluyendo aquellos que impliquen discriminación.*

Oswaldo Alfredo Gozaíni señala que el habeas data era considerado como un derecho de entrada a los bancos de información en vías de obstruir la afectación de los derechos de la personalidad del hombre, en cuyo caso corresponde acceder al control de exactitud como dato que debe ser puesto al día para su conocimiento (cuando se autoriza su difusión), o impedido para su publicidad (en el caso de secreto para los datos sensibles)<sup>3</sup>

*Habeas data*, según la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador , constituye un mecanismo o instrumento que protege al individuo contra el uso ilegal o indebido de sus datos personales por parte de entidades públicas o privadas, tutelando de una forma eficaz el derecho a la autodeterminación informativa. De tal manera que constituye una garantía cuyo fundamento en la normativa constitucional responde a la necesidad de los sujetos de proteger sus derechos ante la amenaza del acceso y uso indiscriminado de sus datos personales; es decir, que se trata de un instrumento judicial que entra en funcionamiento a petición de parte, cuando ésta ha cumplido con el requisito prejudicial de solicitar a la empresa que posee o maneja sus datos personales, le exhiba los mismos con el objeto de verificar los que han sido

---

<sup>3</sup> Gozaíni Alfredo Oswaldo. *Habeas Data Protección de Datos Personales*. Argentina. Rubinzal-Culzoni Editores. (2001) Pág. 20.

incluidos en los ficheros automatizados y comprobar la veracidad de los mismos.<sup>4</sup>

## **1.2 SURGIMIENTO Y ORIGENES DEL HABEAS DATA.-**

### **1.2.1 SURGIMIENTO DEL HABEAS DATA**

El Habeas Data surgió y ha tenido auge debido al avance en la era informática, ya que trata de devolver al individuo su privacidad que ha sido amenazada o arrebatada por el crecimiento de la tecnología. En este sentido, son los descubrimientos tecnológicos en materia de informática y el potencial para registrar y almacenar datos, lo que ha creado una preocupación de intromisiones a la vida privada del individuo con uso de la tecnología. En la sociedad actual quien tiene información, tiene poder, y mediante la tecnología es posible acumular una cantidad ilimitada de datos personales, almacenarlos ordenadamente para su fácil recuperación y transmitirlos en cuestión de segundos a cualquier lugar del mundo. Esta información o estos datos, son guardados en lo que se llama un banco de datos y gracias a la tecnología, ahora son electrónicos. Según La Real Academia Española, el Banco de Datos es un “acopio de datos referidos a una determinada materia, que puede ser utilizado por diversos usuarios.” Aplicado a la materia de nuestro estudio, según Fabiana Fernanda Villagrán un banco de datos es el “...conjunto de información relacionada sobre un tema, organizada de tal forma que suministra un fundamento para procedimientos, como la recuperación de información, elaboración de conclusiones y toma de decisiones.”

---

<sup>4</sup> Sentencia Ref. 36-2004. Corte Suprema de Justicia de El Salvador

Debido a la influencia de la informática en el mundo, hubo una proliferación de bancos de datos y así tanto instituciones públicas, como privadas hicieron sus propios bancos creando un peligro por la capacidad de almacenamiento en la memoria de ordenadores, la eficiencia de procesos, y el desarrollo de técnicas que asisten en el manejo de grandes cantidades de información.

En este sentido, las instituciones financieras y crediticias, no se quedaron atrás. Así podemos ver que desde el inicio de las operaciones de crédito, la persona que daba el crédito tenía interés en conocer el historial de quien lo tomaba. Hoy, quienes dan crédito se han asociado y han creado registros de datos con la información de personas morosas, incluso han separado a las personas, individuales o jurídicas, en categorías, según su historial crediticio.

En este contexto, y en aras de proteger la privacidad surgió el Habeas Data. Según Miguel Ángel Ekmedjian y Calogero Pizzolo, “Este nuevo derecho tiene por objeto garantizar la facultad de las personas para conocer y acceder a la información que les concierne archivadas en bancos de datos. Esto es el habeas data: un instrumento para controlar la calidad de ellos, corregir o cancelar los datos inexactos o indebidamente procesados, y disponer sobre su posible transmisión.”

### **1.2.2 ORIGENES DEL HABEAS DATA.**

En 1970, el Parlamento del *Land de Hesse* de la Republica Federal de Alemania promulgo el primer texto legal de protección de datos llamado *Datenschutz*. Luego se promulgo la Ley Federal en 1977. El objeto de esta norma era la protección de datos y protegía los datos relativos a la persona de abusos cometidos por su almacenamiento, transmisión, modificación o cancelación, según rezaba el artículo primero de esa ley. Asimismo, se contempla la figura del comisario federal para la protección de datos

personales, quien debe velar porque se cumpla dicha norma, así como recibir quejas de personas perjudicadas. Sin embargo, su mayor aporte a la institución es haber establecido el principio de publicidad en los bancos de datos.

En 1974 se promulgo el *Privacy Act* estadounidense, iniciando un nuevo ciclo en el desenvolvimiento de las leyes protectoras de datos. Dicha ley nació como una reacción al escándalo de *Watergate* ocurrido bajo la administración del presidente Nixon, ya que suscitó un temor entre los norteamericanos sobre el uso de ordenadores y sistemas de información en los que constan datos personales de la ciudadanía. Dicha ley federal protege a los individuos frente al asalto a su intimidad por sistemas informáticos de almacenamiento de datos derivados de la tecnología de la administración federal. Esta ley garantiza que los individuos puedan informarse y tener acceso a los datos que les conciernen, así como la facultad de rectificar los datos erróneos que consten en dichos registros.

Francia, en 1978, promulgo una ley: *Informtique, aux fichiers et aux liberte*, o Libre acceso a los ficheros de información.<sup>5</sup> La misma define que se debe considerar como datos personales y prevé un órgano colegiado con facultades reglamentarias, controladoras y sancionadoras. La Comisión elaboró un archivo en el que se inscriben los bancos de datos y lo ponen a disposición de los ciudadanos para ejercer el derecho de acceso a los mismos.

España, promulgo en 1992 la Ley denominada: “Regulación del tratamiento automatizado de datos”. Dicha ley únicamente protege a las personas físicas contra la divulgación de datos personales que forman parte de registros

---

<sup>5</sup> La traducción es libre.

automatizados, imponiendo que para los bancos de datos automatizados deben contar con el consentimiento del afectado. Esta ley hace énfasis en los datos sensibles que se refieren a aspectos como ideología, religión, salud, vida sexual; en estos casos, el consentimiento debe constar por escrito. Esta ley contempla el derecho al acceso, a la rectificación y el de supresión de datos. Asimismo la Constitución Española de 1978 estableció en su artículo 18.4 que la ley limitara el uso de la informática en aras de proteger el honor e intimidad personal de los ciudadanos. El artículo 105 b, de la misma Constitución protege el acceso que tienen los ciudadanos a archivos y registros administrativos, salvo que afecte la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de delitos y la intimidad de las personas.

En Latinoamérica, el *Habeas Data* se encuentra protegido en las Constituciones de Argentina, Brasil, Venezuela, Colombia, Paraguay y Perú, entre otros.

El Salvador no tiene una ley de Habeas Data ni se regula de manera específica y completa en nuestra Constitución, en consecuencia, no tiene la garantía constitucional por carecer de un procedimiento específico para hacer valer este derecho. Algunos de los tratados internacionales que El Salvador ha ratificado contienen disposiciones relativas al Derecho a la Intimidad, pero no un derecho y un procedimiento para hacer valer el *Habeas Data*. Al respecto se puede observar que el Pacto de San José el que El Salvador ha ratificado, en el inciso segundo del artículo 11 establece que nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada o en la de su familia. Sin embargo, como veremos más adelante si podrían existir mecanismos en nuestro sistema legislativo que nos sean de utilidad para lograr la protección de datos.

En materia internacional El Salvador ratificó la Declaración Universal de Derechos Humanos, la cual en el artículo 12 establece que: “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques”.

En dicha declaración solo se reconoce el derecho a la privacidad, pero la Asamblea General de la ONU adoptó en su 45º sesión ordinaria, una Declaración sobre la regulación de datos personales automatizados con el nombre de “Directrices para la regulación de ficheros automáticos de datos personales”. El objeto principal de las directrices de la ONU es la protección de bancos de datos automatizados sean públicos o privados. Estas directrices contienen una serie de limitaciones, entre las que se encuentra una limitación cuantitativa, que limita a que los datos recabados sean relevantes y adecuados para las finalidades específicas; la limitación temporal consiste en que los datos personales no sean almacenados por un periodo de tiempo que exceda la finalidad para la cual fue creado el banco de datos y la limitación cualitativa, que exige que al recabar los datos se haga con exactitud y relevancia de la información personal, y que se hagan comprobaciones. Esta declaración no ha sido adoptada en El Salvador como ley, sino que para la ONU constituye únicamente un intento mediante el cual se pretende concientizar a los Estados miembros sobre la necesidad de establecer principios que protejan los datos personales de los individuos.

### 1.3 NATURALEZA JURIDICA DEL HABEAS DATA.-

El *Habeas Data* puede ser concebido como un derecho, una garantía o acción, existiendo entonces una discrepancia en cuanto a su naturaleza jurídica, razón por la cual vale comentar al respecto.

Entre los doctrinarios no existe acuerdo acerca de la naturaleza jurídica del Habeas Data, por lo que a continuación presentamos algunas teorías aceptadas. Los doctrinarios Ekmedjian y Pizzolo, citados por Roberto Cesario, exponen lo siguiente: “el derecho a la protección de datos tiene la naturaleza de un derecho genérico, es decir, constituye un plexo de derechos que llamaremos “específicos”, de los cuales se nutre y recibe su contenido (...) son el derecho a conocer, (...) derecho de acceso (...) y el derecho de rectificar (...) el trío de estos derechos se conoce con el nombre de “derecho del afectado””.<sup>6</sup>

Sin embargo, la mayor parte de la doctrina entiende esta institución como un instrumento de índole eminentemente procesal, dado que el *Habeas Data* protege derechos sustantivos, entre ellos el de la privacidad; la naturaleza jurídica del habeas data, según el doctrinario Domingo García Belaunde, es una figura típica de carácter instrumental, o sea un proceso cuyo fin es la defensa de un derecho humano, en este caso, la autodeterminación informativa. Así también, el senador argentino Villaverde, considera que el *Habeas Data* va mas allá de ser un derecho a la información, ya que su fin es la protección del individuo cuando se le está afectando debido a datos que se

---

<sup>6</sup> Cesario, Roberto. Habeas Data Ley 25.326. Editorial Universidad Buenos Aires. 2001. Página 128.

le ocultan o porque se manipulen datos, y esto puede ocurrir tanto en banco de datos públicos o privados, ya sea por un error, o por mala fe.<sup>7</sup>

Como sucede con muchas instituciones jurídicas, hay doctrinarios que tienen una posición ecléctica o de doble naturaleza, así Alberto Spota, citado por Roberto Cesario, indica que la naturaleza del *Habeas Data* puede ser dual siendo "...un derecho constitucional en sí mismo, y además es una acción al servicio de (...) derechos y garantías constitucionales (...) esta dualidad no es contradictoria."<sup>8</sup>

## **1.4 OBJETIVOS Y FINALIDAD DEL HABEAS DATA**

### **1.4.1 OBJETIVOS DEL HABEAS DATA.**

El objetivo del Habeas Data, va mas allá de la reparación de un daño provocado por el mal manejo de bases de datos, sino que además, intenta prevenir que estos sean cometidos a través del control de ellos, creándose una estructura para su control, que aunado a esta garantía, brinde eficacia al cumplimiento de la ley de protección contra la violación del derecho a la autodeterminación informativa.

Para el caso debería existir la facultad, reconocida expresamente del titular del derecho de exigir judicialmente el respeto a la autodeterminación informativa, incluso de forma coactiva.

---

<sup>7</sup> Ídem, páginas 129 y 130.

<sup>8</sup> Ídem, Pagina 132.

Según Ekmedjian<sup>9</sup>, el Habeas Data tiene cuatro objetivos principales:

- 1) Acceder a los registros para controlar los datos propios y del grupo familiar.
- 2) Actualizar los datos obsoletos o corregir los inexactos.
- 3) Asegurar la confidencialidad de ciertos datos ( ej. Los balances de una empresa presentados ante un organismo oficial)
- 4) Omitir o cancelar datos de la información sensible, cuya divulgación podría lesionar gravemente el derecho a la intimidad, que estos pueden llevar a discriminaciones legales o arbitrarias, de los cuales podemos mencionar: los que hacen diferencia a raza, origen étnico, color, vida sexual, opinión política, religión, filosofía y otras creencias, así como pertenecer a determinadas asociaciones o sindicatos.

Desde un punto de vista teórico, se podría considerar que el hábeas data está diseñado para proteger uno o más derechos, sin que ello llegue a implicar que éstos sean de su exclusividad, ya que existen otras figuras aptas para proteger derechos ante diferentes supuestos. En este sentido, se tiene que el derecho a la reparación de los daños o el derecho al control de las actividades de los bancos de datos pueden ser protegidos, pero por medio de otros procedimientos judiciales diferentes al hábeas data.

De la igual forma para el Presidente del Instituto de los Magistrados Brasileños y Juez Federal Louvira Gonçalves, los objetivos del hábeas data están concebidos en un doble sentido: Uno Inmediato y otro Mediato. “En el campo de los objetivos Inmediatos se enmarca la protección del derecho de

---

<sup>9</sup> Miguel Ángel Ekmedjian, Calogero Pizzolo, Pág. 96.

acceso y conocimiento de las informaciones de carácter personal constantes en los registros, archivos o bancos de datos mantenidos por entidades gubernamentales o de carácter público, y otro, el derecho a la rectificación de los datos en ellos contenidos para actualizarlos, corregirlos o aun suprimirlos cuando fueren incorrectos.<sup>10</sup>

El doctor Lievano Chorro<sup>11</sup>, afirma que: *“el hábeas data es un Instituto Jurídico Procesal Especial cuyos objetivos específicos son: El acceso a la información, viabilizando el derecho que tiene la persona de saber que se dice de ella en el registro; actualizar los datos registrados que se encuentran atrasados<sup>12</sup>; la corrección de datos inexactos, de rectificar información desacertada y la eliminación de información denominada sensible, que aunque sea cierta la persona tiene derecho a que sea excluida”*.<sup>13</sup>

Así se tiene que las acciones que posibilitan al hábeas data en virtud de la protección del derecho de la autodeterminación informática con referencia a los datos personales, abarcan en primer momento el derecho a conocer o como lo denomina la doctrina española “el derecho a la información, “entiéndase por éste, el derecho que tiene toda persona a ser informada de la existencia de registros en bancos de datos de carácter personal, de la identidad del titular o responsable de la finalidad que se persigue con la

---

<sup>10</sup> Lourival Gonçalves de Oliveira: Rito Procesal de H.D. en Boletín Paulista de Decreto, - Versión electrónica en <http://bpdir://.adv.br> traducción libre del portugués.

<sup>11</sup> Dr. José Gerardo Lievano Chorro. Amparo e inconstitucionalidad, sugerencias para una nueva normativa. Lecturas sobre Derechos Humanos, ONUSAL, El Salvador, División de Derechos Humanos, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. Pág. 284.

<sup>12</sup> Piénsese aquí en datos de mora de una persona o de antecedentes penales de ella cuando ya ha solventado la deuda u obtenido la rehabilitación.

<sup>13</sup> Dr. José Gerardo Lievano Chorro: “Amparo e Inconstitucionalidad. Sugerencia para una nueva normativa”. “Lecturas sobre derechos humanos” ONUSAL El Salvador, Div. De Derechos Humanos, Procuraduría para la defensa de Derechos Humanos p 284.

recolección, tratamiento y transmisión de los mismos, como también del destino de dicha información”.<sup>14</sup>

Este derecho representa el pilar básico de la autodeterminación del tratamiento de las informaciones de carácter personal, ya que es difícil o más bien imposible de poder controlar algo cuando no se sabe que existe.

Luego se tiene un derecho que abarca ulteriores posibilidades de control de la información, surgiendo de esta manera el derecho de acceso, considerado como aquel en virtud del cual, “toda persona, acreditando su identidad, tiene derecho a tomar conocimiento de los datos personales referidos a ella, consignando en el registro o banco de datos públicos o privados y conocer la finalidad para la cual han sido recogidos.

Obviamente que solo la acción de conocer y tener acceso a los datos no sirve de nada cuando estos datos son inexactos, incompletos, sensibles o falsos. Este derecho es el corolario de otros derechos que posibilitan otras acciones una vez ejercido el derecho de acceso, del cual, posteriormente surge la posibilidad de intervención sobre el dato, en cuya virtud el titular puede exigir:

a) “La rectificación de los datos almacenados cuando fueren inexactos<sup>15</sup>”. Se entiende por ésta la corrección de datos que sean incorrectos o erróneos, pero nunca se podrá hablar de corrección de datos falsos, puesto que los datos de ese tipo no son susceptibles de ser corregidos, más bien lo son de ser suprimidos.

---

<sup>14</sup> Oscar Luján Fappiano. Habeas Data: Una Aproximación a su problemática y a su posible solución normativa. “En Héctor Fix Zamudio. Óp. Cit. Págs. 649-650.

<sup>15</sup> Ibíd. Oscar Luján Fappiano. Habeas Data P652.

- b) “Que se completen las informaciones que hubieren sido total o parcialmente omitidas”<sup>16</sup>, se establece que los responsables de los registros o bases de datos deben cerciorarse que los datos ahí contenidos sean lo más completos posibles.
- c) “La cancelación de datos que hayan dejado de ser necesarios y pertinentes para la finalidad que fueron recabados y registrados; de los datos falsos; de los que se refieran a hechos que hubieran acaecido años atrás, siempre que sus efectos no se hubieren prolongado en el tiempo y carecieren de relevancia actual y de datos cuya recolección, almacenamiento y tratamiento estén prohibidos, es decir los llamados datos sensibles”<sup>17</sup>. En esta acción se reflejan dos de los principales principios del tratamiento de datos personales: El principio de necesidad, que se manifiesta a través de la necesaria recolección de datos, para lograr lo que se ha estipulado con ellos<sup>18</sup> y el principio de sujeción al fin, que regula que los datos no pueden ser utilizados para efectos diferentes de los que fueron recolectados (Artículo 5 literal “b” de la Convención de Estrasburgo y Principio de la ONU). Cabe mencionar que los datos falsos son aquellos datos que describen una conducta o características no verídicas de su titular.
- d) Existen datos que son ciertos, pero no reflejan la realidad actual, o más bien se debería decir que fueron ciertos, pero por el hecho que en este momento no describen una situación que se está viviendo en el presente no quiere decir que sean falsos, si no obsoletos, por lo que es necesario

---

<sup>16</sup> Loc. Cit.

<sup>17</sup> Ibíd. Pág. 653.

<sup>18</sup> Artículo 5 literal c, de la convención para protección de individuos con respecto al Tratamiento Autorizado de datos personales-Convención de Estrasburgo.

que estos sean puestas al día, es decir se requiere “la actualización de los datos de los datos atrasados<sup>19</sup>”.

La diferencia con los datos caducos estriba en que los datos atrasados, si bien es cierto que contienen información que fuera cierta en algún momento determinado, es necesario que sean actualizados, puesto que todavía son útiles al fin que se persigue.

- e) “A que no sean accesibles los datos almacenados cuando no se pudiera determinar si son errados o inexactos” ya que si se permitiera el acceso se estaría atentando contra la certeza que deberían ofrecer los registros, ya que podría darse la situación que los solicitantes al obtener los datos, podrían transmitirlos a terceros, a quienes probablemente no se les pueda comunicar su posterior corrección.
  
- f) A que los datos sean utilizados de acuerdo a la finalidad prevista, debiendo guardarse la confidencialidad de los mismos a fin de que terceras personas no tengan acceso a ellos<sup>20</sup>. Como ya se menciona en el Literal c, aquí se enmarca el principio de sujeción al fin, además se contempla el deber de sigilo que conlleva el derecho a la intimidad.
  
- g) “A impugnar todo aquello que implique una valoración de su conducta cuyo único fundamento sea el tratamiento automatizado de datos que ofrezca una definición de sus características o de su personalidad<sup>21</sup>, en este sentido está dirigido a disposiciones que establezcan que “ninguna decisión de justicia que implique una apreciación sobre comportamiento humano, puede tener por fundamento un tratamiento automatizado de

---

<sup>19</sup> Oscar Lujan Fappiano. Óp. Cit. Pág. 653

<sup>20</sup> Ibíd. Pág. 653.

<sup>21</sup> Ibíd. Pág. 653-654

informaciones que den una definición del perfil de la personalidad del interesado”.

- h) “A que se comuniquen a los usuarios que hayan recibido previamente la información, el contenido de la intervención sobre el dato”<sup>22</sup> es decir, que deberá informarse a las personas que hubiese tenido acceso a un registro o base de datos, los cambios por motivos de rectificaciones, supresiones u otros realizados en ellos, con el motivo de evitar la difusión de información errónea o desactualizada.

En otro sentido a que se refiere la Juez Gonçalves, o sea a los objetivos mediatos del Hábeas Data, estriban en “la garantía a los derechos de la personalidad en cuanto al patrimonio personal de contenido moral, como los constituidos por la honra, imagen, nombre, vida privada, intimidad...”<sup>23</sup>.

Pero además, otro objetivo podría ubicarse en el sentido que esta acción sea ejercida contra una autoridad pública, como forma de tutelar un derecho subjetivo de naturaleza pública como sería el caso del derecho de acceso a las informaciones, y especialmente de lo que acontece en la administración pública: esto sería reflejando en un principio básico del sistema democrático, referente a la transparencia de las actuaciones de los servidores y, en general de los actos de gobierno, por lo que se podría afirmar que uno de los objetivos del Hábeas Data está encaminado a configurar un mecanismo de control ciudadano a las actuaciones del Poder Estatal en su quehacer propio.

---

<sup>22</sup> *Ibíd.* Pág. 654.

<sup>23</sup> Lourival Gonçalves de Oliveira. *Óp. Cit.* “Rito Procesal.... Traducido al libre Portugués.

#### **1.4.2 FINALIDAD DEL HABEAS DATA.**

La finalidad del hábeas data es proteger la intimidad y el honor de las personas frente a potencial lesión arbitraria que podría ocasionarles la difusión de ciertas informaciones inexactas o falsas contenidas en archivos estatales o privados que suministren informaciones al público.

La finalidad del *hábeas data* es impedir que en bancos o registros de datos se recopile información respecto de la persona titular del derecho que interpone la acción cuando dicha información esté referida a aspectos de su personalidad que se hallan directamente vinculados con su intimidad.

El Habeas Data también tiene como finalidad proteger el derecho de las personas de acceder a determinada información por parte de cualquier entidad pública y el derecho a que los bancos de información (públicos o privados) no suministren informaciones que afecten a la intimidad personal y familiar.<sup>24</sup>

#### **1.5 AMBITO DE APLICACIÓN DEL HABEAS DATA.**

El *Habeas Data* protege al dato, el cual según la Real Academia Española es el “antecedente necesario para llegar al conocimiento exacto de algo o para deducir las consecuencias legítimas de un hecho”.<sup>25</sup> El doctrinario José Martínez de Pisón Caveró, afirma que la información es una mercancía, la

---

<sup>24</sup> <http://www.tc.gob.pe/procesos/habdat.html>

<sup>25</sup> [www.rae.es](http://www.rae.es)

cual puede comercializarse.<sup>26</sup> Por lo que, el dato cuenta con un valor económico y jurídico que le es muy propio, sin embargo dada su naturaleza peculiar, no se le puede proteger únicamente mediante las normas del derecho común, sino que requiere un tratamiento especial debido a que existen datos que se consideran sensibles, como lo son las ideas políticas, creencias religiosas, salud física o mental, comportamiento sexual de los individuos, etc. Se entiende que las entidades que cuentan con información de este tipo deben mantenerla secreta. Asimismo, quizá existan datos sobre una persona que no se consideren sensibles, sin embargo el consignarlos en un registro de manera errónea o desactualizada, podría causarle un daño o perjuicio ha dicho individuo.

Los datos personales se encuentran ligados a la esfera de privacidad o intimidad. No existe un concepto uniforme de la intimidad; en Estados Unidos surgió el término *Privacy*, para referirse a la esfera privada de cada individuo. El juez Cooley, citado por el autor José Martínez de Pisón Cavero, establece que “*the right of Privacy is the right to be let alone*” por lo tanto se puede interpretar como el derecho a ser dejado en paz.<sup>27</sup> Vinculado con el derecho a la dignidad, el derecho a la intimidad se puede definir como “(...) el derecho del individuo a decidir por sí mismo en qué medida quiere compartir con otros su pensamiento y sentimientos, así como los hechos de su vida personal.”<sup>28</sup>

El Estado a través de sus diversas instituciones ha utilizado mucho la informática lo cual ha creado riesgos que podrían afectar al derecho a la intimidad, por medio de ataques a la privacidad, como lo son la creación de bancos de datos políticos, ideológicos, religiosos, etc. Sin embargo también

---

<sup>26</sup> Martínez de Pisón Cavero, José. El Derecho a la Intimidad en la Jurisprudencia Constitucional. Editorial Civitas, S.A. Madrid 1993. Página 150

<sup>27</sup> La traducción es libre.

<sup>28</sup> Núñez, Julio. “Perú: La Acción Constitucional de Habeas Data y la Comercialización Judicial en Internet”. <http://www.alfa-redi.org/revista/data/14-5.asp>

el sector privado ha puesto la informática a su servicio, creando bancos de datos que son esenciales para su negocio, y “(...) en aras de una racionalización y de poseer cuanta más información, puede conculcarse la intimidad personal al incorporar a los bancos de datos algunos que rozan o interfieren con la vida privada.”<sup>29</sup>

Los conceptos expuestos y el concepto de derecho a la intimidad nos muestra que el *Habeas Data* tiene dos ámbitos de protección: El público y el privado. Según los conceptos estudiados, quien desee solicitar la exhibición de datos los puede exigir judicialmente, sean estos datos parte de registros públicos como privados. Asimismo, en cuanto a la rectificación y supresión de datos, se podría lograr en cualquier tipo de banco de datos, al amparo del *Habeas Data*.

Se distinguen dos grandes categorías de bancos de datos, estos son los registros o bancos de información públicos, o sea los bancos de información administrados por entidades estatales, como administrativas y militares, que pertenecen al Estado y los registros de datos privados que se encuentran en manos de particulares, siendo uno de los más importantes y objeto de este trabajo los buros de crédito o sea aquellos registros que utilizan las entidades financieras para establecer el riesgo crediticio que presenta una persona previo a contratar con ella, los cuales se expondrán más adelante.

Dentro del ámbito de estos registros públicos y privados, se reconocen dos momentos al ejercitar el *Habeas Data*: el de acceso y el de intervención. El momento de acceso consiste en que la persona interesada “(...) para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad (...) lo único que deberá acreditar es (...) ser la titular de la información o tener una vinculación

---

<sup>29</sup> Martínez de Pisón Cavero, José. El Derecho a la Intimidad en la Jurisprudencia Constitucional. Editorial Civitas, S.A. Madrid 1993. Página 150

familiar directa con ella (...).<sup>30</sup> Por lo que, este “momento” consiste en el derecho que le asiste a una persona de poder indagar acerca del tenor de la información contenida en un registro o banco de datos, sea este público o privado.

El segundo momento del Habeas Data es el de la intervención sobre la información, o sea el poder de acceso respecto de la información contenida en bancos públicos o privados de información, “(...) exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización (...)”<sup>31</sup> de los datos en ella consignados.

“En esta acción (interventiva) quizá si sea necesario que el afectado alegue y acredite la falsedad, el uso discriminatorio de la información o el perjuicio que le causa, pero nunca antes de tener acceso a los datos”.<sup>32</sup> Por lo que, a pesar de que doctrinariamente para un mejor entendimiento de la protección de esta institución se han separado estos dos momentos, podemos ver que lógicamente para poder intervenir en la información, debemos tener previamente acceso a ella para verificarla.

En términos generales, el historial crediticio no se considera un dato personal sensible que debe mantenerse en secreto, sin embargo dicha información no debiera escapar del ámbito de protección del *Habeas Data* debido a que es importante que los individuos tengan el derecho que la información que consta en registros de este tipo sea actualizada y veraz, y en caso contrario que tenga el derecho de solicitar la rectificación, supresión o actualización de dicha información para que no le cause problemas en el momento de contratar instituciones financieras.

---

<sup>30</sup> Víctor Bazán. “El Habeas Data y sus peculiaridades frente al amparo”. Revista de Derecho Procesal, Amparo. Habeas Data. Habeas Corpus. Buenos Aires, 2000. Página 206.

<sup>31</sup> Ídem.

<sup>32</sup> Ídem.

## 1.6 CARACTERÍSTICAS DEL HABEAS DATA.

El hábeas data como figura autónoma, presenta las siguientes características:

- a) Es una garantía específica para la protección de derechos que pueden ser violados por medio de la divulgación de información personal. El hábeas data es una garantía ***sui generis***, que se ocupa especialmente de la protección de los derechos amenazados por el adelanto tecnológico, específicamente de la telemática<sup>33</sup>, ya que hace posible la recolección, tratamiento (en todas sus fases) y divulgación de los datos de una manera extremadamente rápida y extendida o extensible hacia muchas personas, sin que exista un verdadero control de cómo o a quienes se envía tal información, ni tampoco de la calidad de la información que es enviada.
- b) El proceso debe ser ágil y rápido. Es decir sin dilaciones, para que pueda tener el efecto real de lo que se pretende al instaurar esta garantía en una legislación determinada. Todos los derechos son susceptibles de ser violentados si no hay un verdadero control y pronta justicia además los medios informáticos permiten que éste sea extremadamente amplio, tanto que quizá se podría afirmar que no existe reparación alguna cuando se transgreden.
- c) Sencillez y carencia de formalismos. Esta es una característica que va apegada a la agilidad y rapidez del procedimiento; el cúmulo de formalismos presentes en un proceso, favorecen su dilatación y retardo, además que dificulta de cierta manera, el acceso a la jurisdicción por

---

<sup>33</sup> Conjunto de técnicas y servicios que asocian la telecomunicación y la informática

personas no letradas en derecho, en primer momento porque no toda persona lesionada en un derecho tiene los recursos para solicitar los servicios de un letrado y, en segundo lugar, porque todo ello intimida al impetrante.

d) La resolución debe ser inmediatamente obedecida. Como se decía por lo delicado y susceptible de los derechos en cuestión, la dilatación en obedecer o llevar a cabo el cumplimiento de lo preceptuado en la resolución que conceda el habeas data, no permite vacilar en el mandato impuesto a cumplir; y es que, por ejemplo la retardación en la supresión de un dato falso que aparecerá en el periódico del día siguiente, puede tener efectos catastróficos para el titular, no obstante que existan mecanismos de posterior rectificación.

e) Acción personalísima. Esta acción es susceptible de ser ejercida sólo por el titular del derecho en cuestión, y excepcionalmente otros que la ley expresamente determine; y es que se debe recordar que por lo personalísimo de las informaciones que se trata, solo su titular puede saber si estas le dañan o no, o si son o no ciertas, o lo son de manera total o parcial u obsoletas. Además hay que tener presente que básicamente lo que el habeas data trata de proteger son derechos subjetivos de tipo privados, lo que excluye la facultad de ejercer una acción por otro<sup>34</sup>, en virtud de la legitimación procesal activa en sentido material.

---

<sup>34</sup> Los casos que debemos exceptuar son, cuando se refiere a la intimidación familiar en que se debe de entender que la puede ejercer cualquier miembro, pero una vez hecha ya podrá ventilarse otra por las mismas causas, ello para evitar el doble juzgamiento. Además debemos exceptuar aquellos casos en que excepcionalmente se tutelan derechos subjetivos públicos, como el requerimiento de informaciones para ejercer control sobre la administración.

- f) Prioridad sobre otros actos jurisdiccionales. Esta es una característica que pone de manifiesto la importancia que se lleve de manera rápida el proceso, fundado en el objeto tutelado.

## **1.7 DERECHOS CONSTITUCIONALES QUE PROTEGE EL HABEAS DATA.**

El hábeas data es un proceso constitucional especializado en la protección de los derechos de quienes se encuentran registrados en bancos de datos, sean públicos o privados, que pueden contener información desactualizada, falsa, equivocada, o sensible; permitiendo al agraviado, a través de esta acción, lograr el conocimiento, la modificación, eliminación o reserva de los datos existentes, a fin de tutelar la esfera personal de perturbaciones externas no deseadas, garantizando, fundamentalmente, *la privacidad o intimidad personal*, protegiendo a la persona frente al almacenamiento, registro y utilización de datos<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> La jurisprudencia argentina, ha señalado que “La acción de hábeas data es una modalidad de amparo que permite a toda persona interesada acceder al conocimiento de los datos que consten en registros o bancos de datos públicos o privados destinados a proveer informes, y a exigir su supresión, rectificación, confidencialidad o actualización, en caso de falsedad o discriminación. Esta información debe referirse a cuestiones relacionadas con la intimidad, no pudiendo utilizarse por terceros sin derecho a hacerlo (C1a. Cont.adm. Córdoba, “Flores, M. c/Provincia de Córdoba”, LLC, 1996-316), cit. por Pierini, Alicia, Lorences, Valentín, Tronabene, María Inés, Hábeas data. Derecho a la intimidad, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1999, págs. 17.

### **1.7.1 Derecho a la privacidad o a la intimidad.**

El derecho a la privacidad de manera genérica abarcaría también el derecho a la intimidad, y comprendería los siguientes aspectos<sup>36</sup>: a) aquellos hechos que la persona realiza sobre su propio cuerpo en forma reservada (los problemas de salud de la persona y su familia), con las limitaciones establecidas por las leyes; b) las creencias religiosas, ideas filosóficas y políticas, cuya emisión y ejercicio generalmente están garantizados en las Constituciones; c) la vida pasada de la persona; d) la vida doméstica, no sólo en cuanto a la inviolabilidad del domicilio, sino también a los hechos que se producen dentro del hogar, y que no tienen por qué ser divulgados; e) los conflictos que pueden existir en la familia: la relación matrimonial, los problemas con los hijos, etc., deben ser sólo de dominio de la familia, lo mismo respecto a las situaciones relativas a adopciones, que deben quedar en reserva; f) las relaciones sentimentales, que comprende también el aspecto sexual y las relaciones de amistad; g) las comunicaciones privadas que, como forma de transmisión de ideas y sentimientos, encuentran protección constitucional; h) la situación económica personal, como el nivel de ingreso, patrimonio, etc. En todos estos casos, se salvan las limitaciones al derecho a la privacidad establecidas legalmente, como por ejemplo, la facultad de los jueces de expedir el mandamiento de allanamiento de domicilio o la incautación de correspondencia, en los casos permitidos por el ordenamiento.

---

<sup>36</sup> El contenido de la vida privada fue esbozado por Meins, Eduardo, óp. cit., pág. 225 y ss.

## **El sentido positivo y negativo del derecho a la privacidad**

En un sentido negativo, el derecho significa no ser molestado y mantener una vida privada sin intromisiones de ningún particular ni del Estado. En consecuencia no se podrá interferir arbitrariamente en diferentes ámbitos de la vida privada como el domicilio, la correspondencia y la conducta personal<sup>37</sup> y familiar, en los ámbitos antes señalado.

En el sentido positivo, el derecho a la privacidad (como libertad) ha permitido a la doctrina señalar que la garantía procesal de ese derecho, es decir el hábeas data, es la concreción de una libertad, denominada libertad informática o derecho de autodeterminación informática.

Así, mediante el Hábeas Data, se tutela el derecho a la autodeterminación informática<sup>38</sup>; precisándose sin embargo, que es un derecho implícito, que deriva de la protección del derecho a la vida privada y la intimidad familiar y personal, a la propia imagen, a la honra de la persona y de su familia; derechos que emanan de la dignidad de la persona.

### **1.7.2 Derecho a la imagen**

A través del hábeas data, sólo podrá alegarse vulneración a este derecho cuando se impida conocer, objetar u obtener la eliminación, rectificación o la reserva de los bancos de datos que contengan imágenes (fotografía, vídeos,

---

<sup>37</sup> Comisión Andina de Juristas, op. cit., pág. 183.

<sup>38</sup> La Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia de unificación jurisprudencial SU-082 de 1 de marzo de 1995, estableció que el núcleo esencial del hábeas data estriba en la defensa del derecho a la “autodeterminación informática”, que faculta a la persona a autorizar la conservación, uso y circulación de sus datos que constan en un archivo público o privado, Citado por Cifuentes Muñoz, Eduardo, op. cit, págs. 87-89. Sobre el Derecho a la autodeterminación informativa y su vinculación al derecho a la intimidad, puede consultarse Zúñiga U, Francisco, El derecho a la intimidad y sus paradigmas, pág. 293

retratos, etc.), de la persona que se considere agraviada, recalándose que en estos casos, para que exista acto ilegal, es necesario que la persona no haya otorgado su consentimiento para la difusión o reproducción de su imagen, sin que sea necesario que se afecte la honra, reputación u honor de la persona<sup>39</sup>.

El derecho a la imagen desde el punto de vista de nuestro objeto de estudio se puede ver que incluido el aspecto patrimonial, que es parte de la personalidad y un elemento de la conformación esencial del ser humano, el cual vale por lo tanto por lo que es y por lo que tiene.<sup>40</sup> La pretendida por algunos despersonalización del patrimonio, hace factible el ataque a la persona en uno de sus elementos conformativos: porque siempre la persona esta consustanciada con el conjunto de los bienes, deudas y valores necesarios para la vida individual y privada.

### **1.7.3 Derecho al Honor.**

Por honor se entiende: el íntimo valor moral de la persona, el cual es extraño a la tutela jurídica; la estima que de un sujeto tienen los demás, es decir su reputación; el patrimonio moral de las personas que consiste en aquellas condiciones que esta considera como expresión concreta de su propia estimación, y que en el fondo, se basa en un sentimiento de la dignidad individual. (Luis Recansens Siches.)

El *honor*, con su doble vertiente objetiva y subjetiva, es un derecho de prolongadísima tradición jurídica, sutil y de difícil aprehensión, debido sobre todo a su relativización.

---

<sup>39</sup> Comisión Andina de Juristas, op.cit., pág., 181-182.

<sup>40</sup> Santos Cifuentes, "Protección inmediata de los datos privados de la persona. Habeas data operativo", L.L., T° 1995-E, pág. 293..

En sentido objetivo, el honor se reconduce al concepto unitario de fama o reputación. Su configuración es tanto más clara cuanto más cerrado sea el grupo social al que la persona pertenece y en el que se integra. En este sentido, el honor vendría a ser la suma de aquellas cualidades que se atribuyen a la persona y que son necesarias para el cumplimiento de roles específicos que se le encomienden socialmente, tratándose por tanto de una dimensión que dependerá del juicio que sobre una persona tengan las demás. Existe también un honor en sentido subjetivo. Es la conciencia y el sentimiento que tiene la persona sobre su propia valía y prestigio, su propia estimación. Existe una faceta del honor tanto, graduable, existe otra que emana de la dignidad humana y es igual para todos.

Que la vulneración del derecho fundamental a la protección de datos pueda arrastrar o producir como efecto reflejo la lesión del derecho al honor no permite, no obstante, confusión conceptual entre ambos, pues el primero de los derechos mencionados, entendido de forma muy esquemática como control sobre cierta información con un determinado formato relativa a la persona, se distingue netamente de la reputación y la propia estimación.<sup>41</sup>

Un aspecto del honor se ve afectado a través de la difamación, del quitar crédito, vale decir, del desprestigio, con ello se perjudica la fama del sujeto y la norma que reprime dicha conducta es la precitada pero al núcleo del tipo lo constituye el verbo "desacreditar".

---

<sup>41</sup> Pardo, M.; Rubio, E.; Gómez, F. y Alfonso, R. La Protección de los Datos de Carácter Personal como Derecho Fundamental Autónomo. Universidad de Murcia.

#### **1.7.4 Derecho de Autodeterminación Informativa.-**

Facultad de la persona de decidir básicamente por si misma cuando y dentro de que límites procede revelar situaciones referentes a la propia vida.

El derecho a la autodeterminación informativa tiene por objeto preservar la información individual que se encuentra contenida en registros públicos o privados, especialmente la almacenada a través de medios informáticos, frente a su utilización arbitraria.<sup>42</sup>

De acuerdo a criterios emitidos por la Sala de lo Constitucional Salvadoreña el Derecho a la Autodeterminación informativa consiste en la manifestación del derecho a la intimidad, que es precisamente el derecho a la protección de los datos y consiste en que el individuo pueda controlar el uso o tratamiento de los mismos, a fin de impedir una lesión a su esfera jurídica. Tal derecho ha sido denominado de diversas formas, según el autor que lo formule; y así, se le conoce como derecho a la autodeterminación informativa o derecho a la intimidad informática; pero, indistintamente de su formulación, este debe ser entendido como *aquel que tiene por objeto preservar la información individual que se encuentra contenida en registros públicos o privados, especialmente la almacenada a través de los medios informáticos, frente a su utilización arbitraria*. De modo que a partir del acceso a la información, exista la posibilidad de solicitar la corrección, actualización, modificación y eliminación de los mismos.

---

<sup>42</sup> Sentencia. Ref. 36-2004. Corte Suprema de Justicia. El Salvador

# **CAPITULO II**

## CAPITULO II

### EL HABEAS DATA Y SU APLICACIÓN A LOS BUROS DE CRÉDITO.

#### 2.1 CONCEPTO DE BUROS DE CRÉDITO

Los buros de información crediticia son sociedades cuyo giro exclusivo es proporcionar información crediticia que permita identificar adecuadamente al deudor, conocer su nivel de endeudamiento y su nivel de riesgo. Así mismo son entidades las cuales se les confía la labor de recopilar, mantener y actualizar la información crediticia de los consumidores. Es un sistema diseñado para compartir información crediticia que permite a las entidades financieras estar mucho más informados al momento de financiar a sus clientes.<sup>43</sup>

En este sentido los burós de crédito son instituciones privadas que proporcionan servicios de recopilación, manejo y entrega o envío de información relativa al historial crediticio de personas naturales y jurídicas. Es decir información Crediticia orientada a integrar información sobre el comportamiento del crédito de las personas y de las empresas. A la fecha, sirve de marco de referencia para que las empresas comerciales, instituciones financieras, distribuidoras de automóviles (entre otras entidades), decidan respecto a otorgar o negar un crédito a quienes lo hubiesen requerido. En dicha sociedad se va integrando un expediente de todas y cada una de las personas (físicas o morales) que ya disfrutaban o han

---

<sup>43</sup> Valda Yanguas, Rodrigo Alejandro. Derecho a la Información en el Sistema Financiero.

disfrutado de un crédito, a fin de conocer su comportamiento liquidando sus adeudos. En esto también se incluye el que se cumpla el pago oportuno de las tarjetas de crédito.<sup>44</sup>

Así mismo un representante de Infored establece que un buro de crédito no es más que una entidad que cuenta con la autorización respectiva de parte de cada uno de los clientes a través de las instituciones afiliadas para poder reportar su record crediticio o el manejo de su crédito; por lo tanto el buro de crédito no es más que una entidad que maneja información crediticia de cada uno de los clientes que están afiliados dentro de las organizaciones a las que ellos pertenecen.

El principal objetivo de un Buró de Crédito es apoyar la actividad económica del país, proporcionando a las empresas toda aquella información que requieran, buscando facilitar el camino de la apertura de crédito a sus clientes, con lo que éstas podrán tener una mejor administración de su negocio, y evitar la generación de carteras vencidas, con lo que se verán limitadas en la liquidez, restándoles recursos que más tarde necesitarán para su crecimiento.

Según el representante de Infored el objetivo principal de un Buro de Crédito No es más que evitar el endeudamiento de cada uno de los clientes, servir de herramienta para la gestión de un otorgamiento de un crédito, es una base; es parte del riesgo crediticio es tratar de evitar un riesgo crediticio

---

<sup>44</sup> Dr. Núñez Alvarez, Luis.

[http://www.economia.com.mx/conoce\\_y\\_sabe\\_para\\_que\\_sirve\\_un\\_buro\\_de\\_credito\\_.htm](http://www.economia.com.mx/conoce_y_sabe_para_que_sirve_un_buro_de_credito_.htm)

como la recuperación misma a través de su conducta de pago y que se vea reflejado en su conducta crediticia.

## **2.2 LOS BUROS DE CRÉDITO EN EL SALVADOR.**

En El Salvador funcionan varios burós de crédito privados y una central de riesgo del organismo regulador y supervisor del sistema financiero. Advirtiéndose que el principal buró es propiedad de la transnacional Equifax. A continuación se hace una breve descripción de los principales buros de crédito que operan en el país y la central de riesgo.

### **➤ DICOM/EQUIFAX**

DICOM-El Salvador es una empresa privada con fines de lucro fundada en 1996 por un grupo de bancos locales conjuntamente con el buró de crédito DICOM-Chile. Equifax, accionista minoritario de DICOM-Chile adquirió la mayor parte de las acciones de DICOM-El Salvador. Desde sus inicios, este buró se propuso la creación de una base de datos que cubriera todos los sectores de la economía. Aunque sus clientes iniciales fueron los bancos, en la actualidad sus afiliados abarcan todos los tipos de organizaciones que otorgan crédito, ya que dispone de la base de datos más grande de El Salvador, y con la gama de servicios más amplia del sector. Para octubre del 2000, DICOM lanzó al mercado financiero de las instituciones microfinancieras no reguladas un nuevo producto llamado CREDYMPES,

especializado en datos sobre el sector microempresarial salvadoreño. Este producto incluye informaciones similares al reporte que se origina para las instituciones financieras reguladas, pero sobre personas y microempresas que constituyen el mercado meta de las no reguladas.

DICOM es el líder del mercado de informaciones de riesgo crediticio de El Salvador, teniendo como afiliados el 96% del sector bancario, el 100% de las tarjetas de crédito y de empresas de teléfonos celulares y un importante segmento de las empresas comerciales. Sus servicios incluyen las referencias crediticias, verificación y búsqueda de clientes, evaluaciones de cartera, y servicios complementarios de manejo de bases de datos y de recursos humanos. Sus servicios son accedidos vía Internet, módem y teléfono.<sup>45</sup>

## ➤ PROCRÉDITO

La Asociación Protectora de Créditos de El Salvador (PROCRÉDITO) es el buró de crédito más antiguo de El Salvador, ya que fue fundado en el 1967 como una organización sin fines de lucro promovida por las casas comerciales, aunque actualmente su clientela es abierta e incluye bancos e instituciones microfinancieras. Los servicios son ofrecidos a sus afiliados que pagan una cuota de suscripción y cuotas por consultas. Sus servicios incluyen referencias crediticias, verificación de clientes, gestiones de cobro y entrenamiento sobre análisis y cobro de crédito.

---

<sup>45</sup> Estudio de casos de burós de crédito seleccionados en varios países latinoamericanos. Eschborn 2002

## ➤ INFORED

INFORED es el resultado de una iniciativa apoyada por la USAID con seis organizaciones microfinancieras establecida en 1996, la cual incluía la recolección y distribución de información sobre deudores morosos.

El objetivo del Proyecto fue mejorar los servicios a los clientes de programas de crédito microempresarial en El Salvador, a través de investigaciones, capacitación, coordinación e intercambio de información, y mejoramiento de la capacidad de las organizaciones para seguir de cerca y evaluar el impacto social y financiero de los programas de crédito. Con el componente de intercambio de información se perseguía el establecimiento y mantenimiento de una Base de Datos común de clientes en mora, dando origen a la creación de una Central de Riesgo especializada en las microfinanzas, lo cual se hizo en tres fases, iniciando en 1996 y culminando en el 2000.

El reporte generado y entregado por INFORED contiene información positiva y negativa sobre los créditos tomados por el cliente tanto de forma directa como indirecta (como fiador). El reporte incluye nombre, número de identificación tributaria (NIT), el acreedor, tipo de crédito, fecha de otorgamiento, monto, plazo, saldo, mora, días de atraso, clasificación, garantías, fiador, entre otros. Además, recientemente se agregó un campo de información que muestra las últimas organizaciones que han consultado a un prestatario determinado, incluyendo las fechas de dichas consultas.

➤ **CENTRAL DE RIESGO DE LA SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO (SSF)**

Es un sistema de información que posee esta Superintendencia en el cual se concentran todos los deudores de las entidades financieras, cuyo objetivo es cumplir con el Art. 61 de la Ley de Bancos en el cual se establece que esta Superintendencia mantendrá un servicio de información de crédito sobre los usuarios de las Instituciones integrantes del Sistema Financiero, con el objeto de facilitar a las mismas la Evaluación de Riesgos de sus Operaciones. En tal sentido este artículo limita a este Sistema a dar información solo a los integrantes del sistema financiero es decir no incluye facilitar dicha información a personas particulares y hacerlo coloca a esta Superintendencia en infractora del Art. 36 de su Ley Orgánica, con los efectos que ello produciría.

Esta Central de Riesgo mantiene una base de datos como herramienta principal de sus labores de supervisión bancaria, constituyendo a la vez una importante fuente de información para el sistema bancario y los burós de crédito privados. Colecta información de las instituciones reguladas del sistema financiero, incluyendo bancos, empresas de tarjetas de crédito y de seguros, y la única financiera de El Salvador, Calpiá, las cuales están obligadas por ley a entregar sus bases de datos de clientes activos con operaciones superior a los 25,000 colones (unos US\$2,867), aunque en la práctica entregan informaciones sobre todos sus clientes.

Mensualmente esta Central de Riesgo recibe la información de las instituciones reguladas y se las devuelve consolidada en un medio magnético. Para esto se proporciona a las instituciones un formato específico y un software para validar la información antes de entregarla a la Central de Riesgo. La información recibida y proporcionada es en base a cada mes, no

histórica, y sólo puede ser utilizada por las instituciones financieras reguladas. La información es entregada y puede ser consultada en medios magnéticos o en línea.

A septiembre del 2001, la Central de Riesgos manejaba una base de datos de 500,000 deudores que generaban unos 800,000 registros. Mensualmente, las instituciones reguladas hacían unas 14,000 consultas, tanto vía módem o en línea. A juicio de los directivos de la Intendencia de Supervisión, las instituciones reguladas no otorgan préstamos sin antes consultar la Central de Riesgos.

La información incluye Nombre, Registro de Contribuyente, clasificación dada por el banco, instituciones acreedoras, saldo a la fecha, y fecha de corte.

### **2.3 LAS OPERACIONES QUE LOS BURÓS DE CRÉDITO EJERCEN EN EL SALVADOR**

El término “buró de crédito” se entiende usualmente para designar una entidad especializada que recolecta y disemina información crediticia sobre los clientes de empresas comerciales y financieras. Las transacciones individuales de clientes son consolidadas en una base de datos que puede brindar una imagen completa del historial de crédito del individuo al unificar información de una variedad de fuentes. Luego, los burós de crédito generan reportes de esta base de datos, por determinado costo, a los clientes que requieran la información crediticia de un individuo específico. En la práctica, este tipo de servicio es proveído en forma no comercial al diseminar registros de crédito, a menudo son mantenidos por la superintendencia bancaria a quien las instituciones financieras reguladas deben enviar la información de sus clientes.

Una serie de burós de crédito privado/comercial como una central de riesgo estatal/no comercial operan hoy en El Salvador.

Las funciones básicas de un buró de crédito pueden ser divididas en tres diferentes operaciones: colección de datos, manejo de base de datos y generación y diseminación de reportes. A continuación se presenta una descripción de los mecanismos de cada una de estas.

**Colección de Datos.** Para coleccionar la información de crédito, los burós de crédito realizan acuerdos formales con las instituciones que proveen créditos (usualmente llamadas “instituciones afiliadas” ó “miembros”) en donde estas instituciones acuerdan proveer información sobre la historia crediticia de sus clientes al buró de crédito para poder tener acceso a la base de datos de los burós de crédito. Según lo expresa el artículo 201 inciso cuarto de la Ley de Banco que en su tenor literal dice “Previa autorización de la Superintendencia y con el objeto de facilitar el intercambio de datos entre bancos a que se refiere el inciso anterior, éstos podrán celebrar conjuntamente contratos de prestación de servicios con entidades especializadas de reconocido prestigio y experiencia sobre el particular, respetando en todo momento lo dispuesto en el Artículo 232 de esta Ley. La Superintendencia tendrá facultades de inspección en estas sociedades y tendrá acceso a los mencionados datos por los medios que estime conveniente. Y como lo expresa el gerente general de Infored Solamente la entidad que está afiliada puede consultar sobre esta información de manera confidencial de una persona que les solicita un crédito.

Las condiciones de estos acuerdos usualmente especifican exactamente qué información será proveída, la frecuencia de las actualizaciones, las responsabilidades de cada participante para asegurar el éxito de la

transmisión de datos así como también las cláusulas de confidencialidad, seguridad en la transmisión de datos y pagos por consultas.

En El Salvador, la mayoría de los burós de crédito envían programadores in-situ a las instituciones afiliadas para instalar los programas de interface de datos en los sistemas de los afiliados que deberán ejecutarse en horarios programados para generar la información que puede ser descargada directamente en los sistemas del buró de crédito. Estos programas “convierten” los datos en bruto del sistema de administración de cartera de los afiliados o los sistemas de seguimiento de clientes en campos de información definidos de la base de datos del buró de crédito. La instalación de estos programas puede tomar desde un día hasta una semana dependiendo de la calidad de la información de crédito de los afiliados y sus sistemas de cómputo. La transmisión de datos se hace, entonces, por conexiones seguras de Internet, correo electrónico encriptado o por el envío físico de un disquete que va desde el afiliado hasta el buró de crédito. Generalmente, el personal del buró de crédito capacita al personal de sus afiliados en estos procedimientos. Un supervisor de sistemas de informática de una institución de micro finanzas informa que el proceso de transmisión de datos al buró de crédito requiere generalmente cuatro horas de su tiempo para ser actualizada.

**Administración de Base de Datos.** Al llegar la información al buró de crédito desde los afiliados, muchos de ellos usan un filtro de software que verifica la coherencia de los datos de acuerdo a los criterios predefinidos. Este chequeo de calidad identifica problemas tales como errores de formato e información que no corresponden a los códigos y parámetros de cada uno de los campos definidos. Los burós de crédito no están en la capacidad de verificar el contenido de la información que recibe, lo cual es responsabilidad

del afiliado. Los problemas identificados durante este proceso de chequeo son corregidos por el buró de crédito, si la información es clara, o se envía a la institución afiliada para su corrección. Los datos que pasan este proceso de chequeo son entonces introducidos en la base o bases de datos principal(es), el corazón del buró de crédito. El acceso a esta base de datos es estrictamente controlado y se toman numerosas medidas de seguridad para asegurar la integridad de la misma y protegerla de daños.

La tecnología y principios organizacionales de las bases de datos del buró de crédito son altamente confidenciales ya que esto constituye un elemento clave de su ventaja competitiva. Las bases de datos simples permitirán a los burós de crédito manejar solamente información de crédito colectada de sus afiliados. Bases de datos más robustas permitirán la unión de información de crédito de los clientes con otros datos de fuentes externas y permitirá a los burós de crédito generar informes más sólidos sobre individuos o grupos de individuos. Aumentando la información sobre las preferencias de los consumidores, los datos demográficos y las transacciones comerciales están siendo colectadas por los burós de crédito y vendidas solas o en combinación con pura información de crédito para ayudar a las empresas en el desarrollo de nuevos productos y estrategias de mercado o para apoyar nuevas herramientas analíticas ofrecidas por los burós de crédito tales como la calificación de créditos – o “scoring”.

**Generación de reportes y consultas de los datos de los burós de crédito.** Las instituciones afiliadas solicitan información sobre individuos al darle al buró de crédito un nombre o un número de identificación, ya sea por fax, conexión directa por modem con la computadora del buró de crédito o través del sitio en Internet del buró de crédito. La respuesta a esta solicitud será transmitida por fax, correo electrónico o Internet. La consulta directa de las bases de datos de los burós de crédito a través de Internet se está

convirtiéndose en la norma en El Salvador, tal como comenzaron ofreciendo este método de transmisión los tres principales burós crédito comerciales entre junio de 1999 y enero de 2000, el sistema estatal planea hacerlo en un futuro cercano. La ventaja de la comunicación en Internet es clara, provee transmisión de información instantánea en 24 horas, desde la base de datos a las instituciones afiliadas sin necesitar de la intervención de personal del buró de crédito.

También permite al buró de crédito automáticamente dar seguimiento al uso y facilita el cobro. El fax y la conexión directa por computadora tienden a ser utilizadas por clientes en áreas rurales con servicios telefónicos pero sin proveedores locales de Internet.

La información proporcionada en los reportes varía de acuerdo a la definición particular de datos y a la información colectada por cada buró de crédito. Como mínimo la mayoría de sistemas provee reportes de sus clientes con información sobre:

- Si el prestatario es una persona natural o jurídica;
- Nombre y tipo de institución crediticia;
- Las principales características del crédito (tipo, fecha de desembolso, capital, frecuencia de pago, monto y saldo);
- Una indicación de la calificación a la fecha del crédito (activo, cancelado, presencia de problemas de reembolso<sup>46</sup>);

Además, algunos burós de crédito proveen información suplementaria en cosas tales como: fechas y montos de los últimos pagos recibidos, el monto y

---

<sup>46</sup> La mayoría de los burós de crédito salvadoreños han adoptado sistemas de clasificación basados en la clasificación requerida por la Superintendencia del Sistema Financiero para instituciones financieras reguladas, la cual establece una escala de calidad de crédito de "A" a "E" basada en la antigüedad de la mora del crédito así sea que el crédito es para negocio o consumo (los créditos para consumo están clasificados de acuerdo a fechas de vencimiento menos estrictas), y al tipo de garantías.

antigüedad de la mora, garantías ofrecidas por el prestatario, métodos de cobro que pudieron ser empleados, y si el prestatario ha emitido cheques sin fondos. Una minoría de los burós de crédito salvadoreños también proporciona información sobre créditos individuales indirectos lo que incluye acuerdos mancomunados sobre créditos para otras personas y otras formas de garantías ofrecidas sobre créditos que son recibidos por terceras personas.

Además de la función principal de referencia de crédito de la base de datos, los burós de crédito, guiados por firmas internacionales de reportes de créditos tales como TRW y EQUIFAX, ofrecen una gama de servicios auxiliares relacionados a sus productos fundamentales de base de datos de crédito, estos podrían incluir:

- Verificación investigativa de registro de crédito y búsqueda de información de nombres no enlistados;
- Administración de cobros incluyendo el envío de cartas de cobro, llamadas telefónicas, visita a los deudores morosos de las instituciones clientes;□
- Scoring o calificación de solicitudes de crédito en la cual los modelos estadísticos sofisticados se desarrollan para predecir la probabilidad del riesgo del crédito basada en una completa gama de variables demográficas, sociales y económicas como herramienta para ayudar a las instituciones que otorgan créditos a ajustar su proceso de toma de decisiones;
- Servicios de consulta de bases de datos para ayudar a las instituciones clientes a mejorar el uso y administración de su propia información acerca de los clientes.

En los países desarrollados, así como la transmisión de información y las bases de datos mejoran al punto donde la diferenciación competitiva en servicios de referencias básicas de crédito es mucho más difícil de alcanzar, los márgenes en esta línea de negocios están cayendo, las firmas de buró de crédito están crecientemente diversificándose en estas actividades auxiliares más beneficiosas. Este proceso está más atrasado en los países en desarrollo tales como El Salvador, donde los servicios básicos de referencia de crédito aún no se han desarrollado al punto en que las firmas que compiten ofrecen esencialmente productos similares. No obstante, el mercado para estas actividades asociadas permanece promisorio y sin duda se expandirá significativamente en los próximos años.

#### **2.4 RIESGO CREDITICIO.**

Es importante tomar en cuenta en el presente análisis el factor del riesgo crediticio entendiendo por este “la posibilidad de pérdida debido al incumplimiento del prestatario o la contraparte en operaciones directas, indirectas o de derivados que conlleva el no pago, el pago parcial o la falta de oportunidad en el pago de las obligaciones pactadas”; desde un punto más específico podemos mencionar el riesgo bancario que se refiere a riesgo que enfrentan las instituciones bancarias cuando llevan a cabo sus actividades. Normalmente, éste varía dependiendo del tipo de negocios que desarrolle dicha institución.

Sobre la base de lo anteriormente expuesto es como los buros de crédito juegan un papel importante cuando instituciones como Bancos, Empresas comerciales, Almacenes etc., comienzan crear un perfil crediticio de las personas y es como se genera el intercambio de información entre las instituciones financiera, Empresas Comerciales, Almacenes, etc. con los

buros de crédito, el factor del riesgo crediticio dentro del ámbito financiero es de mucha importancia, ya que es lo que crea rentabilidad a estas instituciones en el momento de prestar sus servicios, como también goza de una aceptación legal y lo podemos ver en el artículo doscientos uno de la ley de bancos inciso tercero donde menciona que el intercambio de datos entre bancos, estos podrán celebrar conjuntamente contratos de prestación de servicios con entidades especializadas de reconocido prestigio y experiencia sobre el particular, así mismo el artículo sesenta y uno del mismo cuerpo legal que en su tenor literal dice “La superintendencia mantendrá un servicio de información de crédito sobre los usuarios de las instituciones integrantes del sistema financiero, con el objeto de facilitar a las mismas la evaluación de riesgos de sus operaciones el cual podrá ser delegado en una entidad privada, como también de una aceptación social como es lógico las instituciones crediticias deben establecer esquemas eficientes de administración y control del riesgo de crédito al que se exponen en el desarrollo del negocio, en resonancia a su propio perfil de riesgo, segmentación de mercado, según las características de los mercados en los que opera y de los productos que ofrece, desde nuestro punto de vista no estamos en contra de dichas actividades ya que es totalmente normal y aceptable dentro de los mercados financieros pero si objetamos que no existe una legislación especializada que cree limitaciones, o más bien que regule la organización y difusión de la información de los créditos de las personas

## **2.5 HABEAS DATA FINANCIERO.**

“Se denomina hábeas data financiero el derecho que tiene todo individuo a conocer, actualizar y rectificar su información personal comercial, crediticia y financiera, contenida en centrales de información públicas o privadas, que

tienen como función recopilar, tratar y circular esos datos con el fin de determinar el nivel de riesgo financiero de su titular. Debe advertirse que esta es una clasificación teórica que no configura un derecho fundamental distinto, sino que simplemente es una modalidad de ejercicio del derecho fundamental, este sí autónomo y diferenciable, al hábeas data”.<sup>47</sup>

*El Habeas Data Financiero* tiene los siguientes objetivos, siendo los primeros tres referentes al derecho de acceso al *Habeas Data*: 1) Tener conocimiento de la entidad financiera acerca de la última calificación asignada al comportamiento del cliente solicitante; 2) Conocer de la entidad financiera las razones del encuadre calificativo por las que califico al cliente solicitante de acuerdo con los parámetros establecidos; 3) Conocer las demás calificaciones asignadas, ya sea de otras entidades bancarias o de la misma entidad. El cuarto objetivo que propone el *Habeas Data Financiero* se relaciona con la finalidad de actualizar datos pasados, o sea que el cliente pueda solicitar a la entidad financiera la actualización de la clasificación. El quinto objetivo se refiere a que el cliente puede solicitar la rectificación de la calificación cuando ha incurrido en un error. Finalmente, el sexto objetivo se refiere a la potestad del cliente de solicitar la exclusión de una calificación o un monto asignado, con el fin de eliminar datos falsos de acuerdo con el quinto objetivo.<sup>48</sup>

El sujeto legitimado en el *Habeas Data Financiero* es el cliente de una entidad crediticia, y su fin es garantizar que la persona que solicita un crédito y el deudor, tienen la facultad de solicitar a la entidad financiera razones

---

<sup>47</sup> Cruz Ramírez, Alejandro. Habeas Data. La protección Constitucional y Jurisprudencial en Colombia.

<sup>48</sup> Dubié, Pedro. “Argentina: El Habeas Data Financiero”. <http://www.alfa-redi.org/revista/data/39-7.asp>

acerca de la forma en que se analizó su crédito, y el porqué de la calificación de su comportamiento crediticio. También encuadra el derecho de acceso, en el sentido de que el cliente tiene derecho a conocer, así mismo permite solicitar la actualización, rectificación o supresión al haber sido consignados datos erróneos o falsos.

Según Dubié, “(...) resulta de vital importancia que el deudor ejerza su derecho a controlar periódicamente su historia crediticia. El error es una característica de nuestra condición humana, y ello obliga siempre a un control permanente de la información que se genere (...)”.<sup>49</sup>

## **2.6 HABEAS DATA Y BUROS DE CRÉDITO.**

Con los avances de la tecnología y las nuevas formas de recopilar y ordenar información y datos, la garantía del *Habeas Data*, ha adquirido importancia en el mundo que nos rodea, especialmente con relación a la recopilación de datos que hacen las entidades financieras.

Las herramientas tecnológicas contemporáneas permiten la gestión masiva de la información y su circulación a nivel global, posibilidades fácticas que adscriben a quienes operan estos sistemas de información un alto grado de injerencia en la autonomía del individuo, potestad conocida como poder informático. El hábeas data confiere un grupo de facultades al individuo para que, pueda controlar la información que de sí mismo ha sido recopilada por una central de información. En ese sentido, este derecho fundamental está dirigido a preservar los intereses del titular de la información ante el potencial

---

<sup>49</sup> Ídem.

abuso del poder informático, que para el caso particular ejercen las centrales de información financiera, destinada al cálculo del riesgo crediticio.

Según Federico Rafael Moeykens, “El Habeas Data brinda el derecho a toda persona de conocer que datos propios han sido incluidos en registros y bancos de datos, o en registros privados, destinados a proveer informes, para pedir su supresión, rectificación confidencialidad o actualización en caso de falsedad o discriminación”<sup>50</sup>. Asimismo Francisco J. Eguiguren P., sugiere que el alcance que debiera tener este derecho en cuanto al individuo es: “el acceso a la información de su interés o de su persona que se encuentre en archivos, la actualización de datos que se encuentre en estos archivos o registros, rectificación de informaciones, la exclusión o supresión de datos de carácter personal, y la confidencialidad de datos personales que tienen carácter reservado y no deben difundirse a terceros”<sup>51</sup>.

Como se expuso, los bancos de datos han surgido en el área privada. La distinción sobre los tipos de bancos de datos, tiene especial importancia en este trabajo, ya que se puede observar que las entidades financieras también han puesto la tecnología a su servicio, creando los bancos de datos referentes al riesgo crediticio o los buros de crédito.

De conformidad con muchos doctrinarios, los buros de crédito o bancos de riesgo crediticio son los que más discusión provocan con relación al *Habeas Data* hoy en día. Según el doctrinario Roberto Cesario, “...bancos de datos sobre riesgos crediticios son aquellos que reuniendo las condiciones (...) de

---

<sup>50</sup> Moeykens, Federico Rafael. “Argentina: Derecho a la Libertad Informática. Consecuencias del Habeas Data, <http://www.alfa-redi.org/revista/data/48-6>.

<sup>51</sup> Eguiguren P., Francisco J. Cuadernos Constitucionales Mexico-Centroamerica Poder Judicial, Tribunal Constitucional y Habeas Data en el Constitucionalismo Peruano. Universidad Autónoma de México, México 1999. Página 50.

los bancos de datos, están específicamente destinados a informar sobre el estado patrimonial de las personas, su situación económica y legal, juicios que pesan sobre las mismas, concursos, (...) registros de cumplimiento e incumplimiento de obligaciones”.<sup>52</sup>

Tienen dos finalidades primordiales: dar información a quien lo solicite sobre la solvencia económica de determinada persona, o sea su comportamiento tanto comercial como crediticio, y brindar información respecto del comportamiento de determinada persona acerca de sus obligaciones dinerarias. En otras palabras, estos bancos de datos no solo proporcionan al gremio bancario información acerca de la capacidad económica de una persona, sino también el comportamiento que esta ha tenido en la contratación de créditos en el pasado.

Entre los doctrinarios hay distintas visiones respecto a los buros de crédito. Por ejemplo, las entidades financieras que utilizan estos bancos de datos, manifiestan que contribuyen a facilitar las operaciones crediticias, ya que de cierta forma permiten que los entes conozcan a la persona con la que contrataran. Esta celeridad permite que los buros de crédito, resulten ser en beneficio de las dos partes: quien da el crédito y el tomador.

Se ha sostenido que en el funcionamiento de un buro de crédito no exista una invasión a la esfera de la privacidad por parte de los buros de crédito y así surge el principio de pertinencia. Conforme a este principio, los datos que consten en un buro de crédito deben ser congruentes con el fin para el cual se recaban, por lo que se debe fijar un concepto de información comercial, patrimonial y crediticia con el fin de que los datos que consten en los buros de crédito sean relevantes.

---

<sup>52</sup> Cesario, Roberto. Habeas Data Ley 25.326. Editorial Universidad Buenos Aires. 2001. Página 37.

En este sentido Roberto Cesario cita a Pedro Dubié, quien presenta el concepto así: "...es el conjunto de datos actuales e históricos de fuente pública o privada relativos al cumplimiento e incumplimiento crediticio, a la composición del patrimonio, y todo otro dato relativo para la concertación de negocios, como la capacidad de las personas..."<sup>53</sup>. Siendo que el fin de los buros de crédito es prevenir conductas entre las partes que no concuerden con las expectativas creadas por ellas y reducir el riesgo de cada una, hay ciertos datos personales que no son congruentes con ese fin, siendo claro ejemplo los datos que trasgreden la esfera de la intimidad de las personas, como lo son los referentes a la orientación sexual, sus creencias religiosas, ideologías políticas, etc.

Asimismo hay estudiosos que no solo exigen que se cumpla el principio de pertinencia para que no exista una intromisión a la intimidad del individuo. Ellos afirman que también hay intrusión en la esfera privada de una persona si los datos que constan en los buros de crédito son erróneos o no fueron recabados de manera justificada, si las personas no tienen acceso a esos registros, que las personas figuren como deudores cuando ya cancelaron sus créditos o que los titulares de esos registros se nieguen a rectificar cualquier información errónea de manera rápida y eficaz. Asimismo, Rosana Stiglitz, citada por Roberto Cesario, expresa que también hay violaciones cuándo:

- 1) La inclusión de los datos de un individuo sin su consentimiento.
- 2) No se le permite al individuo tener acceso a la información.
- 3) El sujeto no tiene derecho a rectificar los datos erróneos e incompletos.

---

<sup>53</sup> Cesario, Roberto. Habeas Data Ley 25.326. Editorial Universidad Buenos Aires. 2001. Página 38.

4) El titular del banco de datos se ha excedido del término fijado para la utilización de datos, si se fijo previamente un plazo.

5) Si los titulares de un banco de datos se apartan de la finalidad para la cual fueron recabados.

6) Cuando los datos se difunden a persona ajena del titular del banco de datos, sin el consentimiento del individuo.<sup>54</sup>

A pesar de que los buros de crédito presentan múltiples ventajas para las entidades financieras en sus análisis de riesgos previos a otorgar créditos o contratar con personas, debe también existir una protección para aquellas personas que buscan contratar con ellas. En otras palabras, se debe buscar una moderación entre la ventaja que representa a quien otorgara el crédito en cuanto a saber con quién está contratando y el interés de las personas que su información está incluida en un buro de crédito y desea que esa información este en concordancia con la verdad y la realidad. Los intereses de estos dos polos son legítimos y por ende, deben ser estos derechos, ejercidos de forma simultánea, sin afectar los derechos del otro.

Si llega a existir un menoscabo al derecho a la intimidad inherente a toda persona por parte de los buros de crédito, el *Habeas Data* resulta ser una herramienta eficaz para restaurar esa esfera de intimidad al ser trasgredida.

## **2.7 UTILIDAD DEL HABEAS DATA EN EL MERCADO FINANCIERO**

La importancia que reviste el hábeas data en el mercado del crédito, ya sea en el sector financiero, consiste en el mayor conocimiento que tiene el ciudadano de la información que lo identifica como beneficiario de créditos

---

<sup>54</sup> Ídem. Página 39.

además de ser de uso habitual por los agentes económicos en el momento de resolver una solicitud de préstamo, de otorgar una financiación o cualquier otro beneficio en operaciones mercantiles que no sean de contado.

La persona que habitualmente recurre al crédito tiene actualmente una mayor conciencia y certidumbre que ciertos datos históricos o actuales, que identifican operaciones de negocios o crediticias celebradas con anterioridad, serán tenidas en cuenta a futuro a la hora de solicitar un nuevo crédito, a través de distintos sistemas de información crediticia, comercial y patrimonial.

Si bien, el derecho a la autodeterminación informativa es el bien jurídico tutelado por la acción de hábeas data, el habitante de un Estado no posee una soberanía absoluta e irrestricta sobre sus datos. El individuo debe aprender a convivir con ciertas limitaciones a su derecho a la autodeterminación informativa, en virtud de que habita en una comunidad en la que la comunicación y la información son imprescindibles<sup>55</sup>. Esto se aplica especialmente al tratamiento de la información crediticia en particular.

En opinión de algunos, el hábeas data sería mucho más que la reglamentación de la acción de amparo. Para Dubie es el amparo informático dirigido contra todo banco de datos público (que realiza tratamiento de datos comerciales y financieros) o privado que provee informes (comerciales), que analizado desde el estricto ángulo del dato comercial plantea tres cuestiones<sup>56</sup>:

---

<sup>55</sup> Bazán, Víctor, "*Habeas data, Registros de cumplimiento o incumplimiento de obligaciones patrimoniales y saneamiento del crédito: la copa medio llena o medio vacía*", Nota a fallo, Revista La Ley, 1999, Tomo F, pag.297.

<sup>56</sup> Dubie, Pedro, "*Análisis del debate parlamentario del hábeas data con relación a la información crediticia*", Revista Jurisprudencia Argentina, 1999 Tomo II, pag.894.

- **Principio de pertinencia:** establece que la recolección de datos será legítima en tanto los datos sean adecuados y no excesivos con relación a los fines para los que se recaben y traten posteriormente.
- De ahí que sea importante fijar un concepto de información crediticia, comercial, patrimonial para conocer los límites en este campo.
- Dubie define este tipo de información como *“el conjunto de datos actuales e históricos, de fuente pública o privada, relativa al cumplimiento o incumplimiento crediticio, a la composición del patrimonio, y todo otro dato relativo para la concertación de negocios, como la capacidad de las personas”*<sup>57</sup>.
- **Finalidad del banco de datos:** es la asistencia informativa a las partes que se disponen a celebrar una operación de negocios, por lo general comercial, de contenido patrimonial, en la que habitualmente se establecen obligaciones crediticias. A través de dicha información las partes tienen un mayor grado de conocimiento mutuo a fin de regular ciertos aspectos del negocio, tales como el monto y las condiciones de cumplimiento<sup>58</sup>.
- **El derecho a la información y a ser informado:** la actividad de dar y recibir información comercial son derechos consagrados en la libertad de expresión amparada al incorporarse como ley de la Nación la Convención Americana de Derechos Humanos.

---

<sup>57</sup> *Ibíd.*

<sup>58</sup> Dubie, Pedro, ob. Cit., pag.894

## **2.8 EL HÁBEAS DATA FINANCIERO RESPECTO DE LAS INFORMACIONES QUE SUMINISTRAN LAS FUENTES SOBRE DATOS BANCARIOS Y CREDITICIOS A LAS CENTRALES DE RIESGO**

El hábeas data financiero fue definido como “el derecho que tiene todo individuo a conocer, actualizar y rectificar su información personal comercial, crediticia y financiera, contenida en centrales de información públicas o privadas, que tienen como función recopilar, tratar y circular esos datos con el fin de determinar el nivel de riesgo financiero de su titular”. Esta clasificación especial opera simplemente como una modalidad de ejercicio del derecho fundamental, es autónomo y diferenciable, al hábeas data. Confiere al individuo distintas facultades para que, en ejercicio de la cláusula general de libertad, pueda controlar los datos de que sí mismo ha recopilado una central de información.

Tratándose de la información en sí misma considerada, se ha clasificado bajo los siguientes parámetros: una, relacionada con el nivel de protección del derecho a la intimidad, que divide los datos en información personal e impersonal, y otra que divide los datos personales con base en un carácter cualitativo y según el mayor o menor grado que pueden ser divulgados.

Se establece la existencia de información pública<sup>59</sup>, semiprivada, privada<sup>60</sup> y reservada<sup>61</sup>.

---

<sup>59</sup> Es aquella que puede ser obtenida por cualquier persona sin reserva alguna y sin autorización de ningún tipo. Podemos citar a título de ejemplo: los documentos públicos, las providencias judiciales, los datos sobre el estado civil de las personas o sobre la conformación de la familia.

<sup>60</sup> Es aquella que se encuentra en el ámbito propio del sujeto concernido y, por ende, sólo puede accederse por orden de autoridad judicial competente y en ejercicio de sus funciones. Entre dicha información se encuentran los libros de los comerciantes, los documentos privados, las historias clínicas, los datos obtenidos en razón a la inspección de domicilio o luego de la práctica de pruebas en procesos penales sujetas a reserva, entre otras.

Para nuestro estudio, interesa profundizar en la información semiprivada, que es aquel dato personal o impersonal que, al no pertenecer a la categoría de información pública, sí requiere de algún grado de limitación para su acceso, incorporación en base de datos y divulgación. A esa información solo puede accederse por orden judicial o administrativa y para los fines propios de sus funciones, o a través del cumplimiento de los principios de la administración de datos personales. Ejemplo de estos datos son la información relacionada con el comportamiento financiero, comercial y crediticio de las personas. Por consiguiente, podemos concluir que el objeto de protección del derecho al hábeas data financiero es la información semiprivada o datos sobre los comportamientos bancarios y crediticios que tiene una persona.

Dichos datos financieros pueden ser positivos, en tanto versan sobre el historial crediticio del sujeto concernido que da cuenta del cumplimiento satisfactorio en la amortización de sus obligaciones comerciales y de crédito, y negativo porque reflejan el tiempo de mora, el tipo de cobro, el estado de la cartera o las obligaciones incumplidas que tiene una persona. No obstante, el dato financiero negativo se rige por un término máximo de permanencia, vencido el cual deberá ser retirado de los bancos de datos por el operador, de forma que los usuarios no puedan acceder a la información<sup>62</sup>.

---

<sup>61</sup> Es aquella que sólo interesa al titular en razón a que está estrechamente relacionada con la protección de sus derechos a la dignidad humana, la intimidad y la libertad. Es el caso de los datos sobre la preferencia sexual de las personas, su credo ideológico o político, su información genética, sus hábitos, entre otros.

<sup>62</sup> A partir de la regla establecida por el legislador estatutario, la Corte Constitucional de Colombia distinguió tres situaciones frente a la permanencia del dato financiero negativo, a saber: (i) la caducidad del dato financiero negativo en caso de mora inferior a dos años, no podrá exceder el duplo de la mora; (ii) en los casos en que el titular cancele las cuotas vencidas o la obligación vencida después de 2 años de mora, el término de permanencia de la información negativa será de 4 años contados a partir de la fecha en que se da cumplimiento a la obligación; y, (iii) cuando se trate de obligaciones insolutas, la caducidad de la información negativa reportada será de 4 años contados a partir del momento en que la obligación deje de existir por cualquier causa.

Dentro de las personas o entidades que se relacionan directamente con los datos personales de contenido financiero, encontramos a los titulares de la información<sup>63</sup>, las fuentes de la información<sup>64</sup>, los operadores de la información<sup>65</sup> y a los usuarios de la misma<sup>66</sup>. Al respecto, importa resaltar que el titular de la información es sujeto del hábeas data y que la fuente de la información responde por la calidad de los datos que suministre a los operadores de la información.

## **2.9 EL REPORTE DEL DATO FINANCIERO NEGATIVO.-**

*Los datos financieros negativos son* los datos que hacen referencia al tiempo de mora, tipo de cobro, y estado de la cartera de una obligación incumplida.

El reporte del dato negativo ocasiona un juicio de desvalor sobre su titular, el cual establece límites y restricciones para el acceso al crédito y la suscripción de contratos comerciales.

---

<sup>63</sup> Según el literal a) del artículo 3° de la Ley 1266 de 2008, se refiere a aquella persona natural o jurídica a quien se refiere la información que reposa en un banco de datos y sujeto del derecho de hábeas data.

<sup>64</sup> De acuerdo con el literal b) del artículo 3° de la Ley 1266 de 2008, es la persona, entidad y organización que en virtud de una relación comercial o de servicios o de cualquier otra índole que, en razón de autorización legal o del titular de la información, suministra datos a un operador de la información, que a su vez los entrega a un usuario final. La fuente de la información responde por la calidad de los datos suministrados al operador.

<sup>65</sup> El literal c) del artículo 3° de la Ley 1266 de 2008, denomina operador de la información a la persona natural, entidad u organización que recibe de la fuente datos personales sobre varios titulares de la información, los administra y los pone en conocimiento de los usuarios bajo los parámetros que contempla la citada ley. Salvo que el operador sea la misma fuente de información, este no tiene relación comercial o de servicio con el titular y, por ende, no es responsable por la calidad de los datos que le suministra la fuente.

<sup>66</sup> Según el literal d) del artículo en referencia, el usuario es la persona natural o jurídica que puede acceder a la información personal de uno o varios titulares de la información suministrada por el operador o por la fuente, o directamente por el titular de la información.

Para que proceda el reporte negativo a las centrales de riesgo se deben cumplir dos condiciones específicas, a saber: (i) la veracidad y la certeza de la información; y, (ii) la necesidad de autorización expresa para el reporte del dato financiero negativo<sup>67</sup>.

Frente a la primera de ellas, se requiere que la información registrada en los bancos sea veraz, completa, exacta, actualizada y comprobable, lo cual significa que debe responder a la situación completa y objetiva del deudor. Lo cual quiere decir que debe estar presente la certeza sobre la existencia y las condiciones del crédito insoluto que se reporta negativamente a cargo de determinada persona.

“No basta con que las entidades que realicen el reporte tengan los registros contables que soporten la existencia de la obligación, sino que, además, como condición para hacer el reporte y como medio para hacer efectivo el derecho de las personas a conocer las circunstancias del mismo, deben contar con los documentos de soporte, en los que conste la respectiva obligación”.

Los hechos económicos que tienen lugar en desarrollo de la relación que se traba entre los usuarios del sistema y las entidades financieras se reflejan en los registros contables, los cuales están llamados a dar cuenta de lo que genéricamente se han denominado “dato”. Estos registros reflejan las operaciones financieras cursadas y, por lo mismo, se constituyen en prueba idónea de la veracidad e integridad de la información, de allí que su manejo y guarda adquiera especial valor en relación con el derecho de habeas data.

Los registros de los hechos económicos en los asientos contables deben encontrarse respaldados, tal como lo ordena la ley, en los respectivos

---

<sup>67</sup> Sentencia T-168 de 2010. Corte Constitucional de Colombia.-Bogota, Colombia. 28 de octubre del 2010.

soportes, de manera que las operaciones de crédito deben documentarse mediante actos preliminares de aprobación de crédito, el contrato de mutuo debidamente instrumentalizado a través de un pagaré o cualquier otro medio utilizado por las partes usuarios y operadores para formalizar sus negocios jurídicos y sus relaciones financieras.

En ejercicio de la acción de habeas data no existe razón alguna para que la entidad financiera niegue al titular de un crédito la exhibición de los soportes que le permitan verificar, en caso de duda o discrepancia, la existencia, integridad, exigibilidad y condiciones de la obligación que se le imputa, pues sólo así se garantiza la posibilidad de comprobar la veracidad y actualidad del dato”.

En ese orden de ideas, la fuente de la información debe demostrar el origen de la obligación, su existencia y pertinencia, permitiendo el acceso del “aparente” titular del crédito a los correspondientes soportes, los cuales la entidad bancaria o el particular que realiza el cobro, se encuentran en la obligación de conservar. Sí no se demuestran o no se tienen los soportes, la obligación se concluye como inexistente o, en el mejor de los casos, se tornaría como una obligación natural ante la imposibilidad de obtener el pago forzoso.

Tratándose de la segunda condición exigida para que proceda el reporte negativo de un dato financiero en las centrales de riesgo, esto es, la necesidad de autorización expresa por parte del titular de la información, se considera que la libertad en la administración de datos personales significa que el sujeto afectado mantenga, en todo momento, las facultades de conocimiento, actualización y rectificación de la información personal contenida en las bases de datos. Este ejercicio de libertad se concreta en la exigencia de autorización previa, expresa y suficiente por parte del titular de

la información para que se habilite la incorporación de sus datos en las bases de riesgo. En caso de no existir el consentimiento del titular, se viola el derecho fundamental al hábeas data financiero, en tanto se restringe la autodeterminación del sujeto respecto al manejo de su información personal.

Así las cosas, se concluye que los administradores informáticos deben obtener autorización previa y expresa de los titulares del dato financiero que se pretende recopilar, tratar o divulgar. Y de la misma manera, deben permitir las solicitudes de rectificación y actualización por parte de los titulares de los mismos.

# **CAPITULO III**

## CAPITULO III

### LA PROTECCION DE DATOS EN LOS BUROS DE CRÉDITO E INSTITUCIONES FINANCIERAS.-

#### 3.1 DEFINICION DE DATO.

El dato es una mínima unidad de información, que puede consistir en el artículo de un código, una frase, un número, etc.

Según la Ley de Regulación de los Servicios de información sobre el Historial de Crédito de las personas dato es: *Información sobre el historial de crédito de los consumidores o clientes que conste en una base de datos.*

El dato es necesario para el conocimiento de lo que estamos tratando de conocer y es determinante para tal reconocimiento. Pero actualmente se tiene definiciones más modernas de *dato* como la del autor brasileño Otón Sidou que dice: Dato es: *“la representación convencional de hechos, conceptos e instrucciones de forma apropiada para la comunicación y procesamiento por medios automáticos”*.<sup>68</sup>

Una definición académica de “dato” del diccionario de la Real Academia de la Lengua Española dice: antecedente necesario para llegar al conocimiento exacto de una cosa o para deducir las consecuencias legítimas de un hecho.

En otra definición se encuentra que dato es: “cualquier expresión de información, sea cual sea el lenguaje o código con el que se exteriorice, que

---

<sup>68</sup> Cesario Roberto. Habeas Data. Ley 25.326 Ob. Cit. Pág. 22

se destine a redactar informes o formar parte de informes para proveer a personas distintas del titular o el usuario de datos.<sup>69</sup>

Para el autor, Rodolfo Daniel Uicich, “el dato es tan solo el impulso electrónico que queda grabado en un programa o sistema que puede ser recuperado, es decir, vuelto a la pantalla siguiendo un determinado procedimiento.”<sup>70</sup>

### **3.2 ETIMOLOGIA DE DATO.**

La palabra *dato* viene del latín *Datum* y significa “antecedente necesario para llegar al conocimiento exacto de una cosa o para deducir las consecuencias legítimas de un hecho”

Datum significa, en su sentido clásico “lo que se da”. Datum es, “dado”, participio del verbo dar.

### **3.3 REGISTRO DE DATOS.**

“Los términos: registro, base, archivo o banco de datos se pueden utilizar indistintamente”. Se puede decir que una base de datos es la información que se posee de ciertas cosas determinadas, por ejemplo una biblioteca debe mantener una lista de libros que posee.

---

<sup>69</sup> Padilla Miguel. Bancos de datos y Acción de Habeas Data. Abeledo Perrot, Buenos Aires, Abril 2001. Pág. 149.

<sup>70</sup> Cesario Roberto. Ob. Cit. Pág. 24.

El conjunto organizado de datos personales, sean objeto de tratamiento o procesamiento electrónico o no, cualquiera que fuere la modalidad de su formación, almacenamiento, organización o acceso.

Los archivos pueden ser públicos o privados destinados a proveer informes, y por tanto, no hay que hacer distinción si el tratamiento o procesamiento de datos es manual o mecánico.

La base de datos consiste en: “ un conjunto de datos estructurados y organizados de tal manera que puedan ser fácilmente conservados, puestos al día o modificados, recuperados en el orden y secuencia que se desee, incorporados a otros textos, reordenados e impresos”.<sup>71</sup>

Otra definición indica que “una base de datos contiene un conjunto de información relacionada. Esta permite compartir información dentro de los diferentes usuarios conectados al sistema y permiten minimizar la redundancia de los datos”<sup>72</sup>

De acuerdo a la Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre el Historial de Crédito de las personas una base de datos consiste en: “*Conjunto organizado de datos sobre el historial de créditos vigentes o activos, cancelados o inactivos que el consumidor o cliente tenga o haya tenido, cualquiera que fuera la forma o modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso*”.

Un gestor de base de datos es un programa que permite introducir y almacenar datos, ordenarlos y manipularlos, organizarlos de manera significativa para que pueda obtener información no visible. Debe permitir en

---

<sup>71</sup> Falcón, Enrique M, Ob. Cit, Pág. 99

<sup>72</sup> López Pacheco, Rosalinda. Base de Datos II. Access 97. Primera Edición. Enero 2000.

principio: introducir datos, almacenar datos, recuperar datos y trabajar con ellos.

### **3.4 ORIGEN DE LOS BANCOS DE DATOS.**

La recopilación de datos y su tratamiento automatizado dio lugar a la aparición de los bancos de datos. Un banco de datos, “es un archivo de datos almacenados en computadoras a la cual se puede acceder directamente o a distancia, utilizando la vía telemática.”<sup>73</sup>

Técnicamente un banco de datos es “un conjunto organizado de bases de datos junto con el soporte físico (hardware) y el soporte lógico (software) para su explotación, tal como programas de almacenamiento y actualización y los programas de gestión, administración y aplicación. En relación con ello, una base de datos es un conjunto no redundante de datos organizados e interrelacionados de acuerdo con ciertas características comunes en función de los posibles requerimientos de distinta aplicación”<sup>74</sup>

La información y el tratamiento de dicha información constituyen el objeto de estudio de la informática. Por información se entiende el resumen de datos y la informática son todos los sistemas de información y la forma como esta se puede elaborar, transmitir y compilar. Ya que la informática ha alcanzado un gran desarrollo tecnológico y gran capacidad de almacenamiento de datos y acceso a ellos con mucha rapidez, esto debido a las comunicaciones, a través de grandes redes informáticas como por ejemplo el internet.

---

<sup>73</sup> Cesario Roberto. Ob. Cit. Pág. 26

<sup>74</sup> *Ibíd.* Pág. 27

Uicich, citado por Roberto Cesario, en su libro: Los bancos de datos y el derecho a la intimidad, dice que para definir técnicamente a los bancos de datos es necesario tener en cuenta tres aspectos: 1) el tratamiento de la información, 2) el medio electrónico de ese tratamiento, 3) la conjunción de esos datos con una finalidad.

### **3.5 DATOS PERSONALES.**

Se puede definir, como datos personales, a “la información de cualquier tipo referida a personas físicas o de existencia ideal determinadas o determinables”.<sup>75</sup>

Pero también hay que considerar como datos personales, los siguientes: ya sea el nombre, sexo, nacionalidad, estado civil, domicilio, ocupación, etc.

También se consideran datos personales, la inscripción de una sociedad, los que surgen de una constitución, registro de una cooperativa, una fundación, datos propios de una Iglesia inscritos ante la autoridad respectiva.

De esto se puede decir que los datos personales no son datos anónimos, sino datos nominativos.

Para concluir, los datos personales son aquellos con la suficiente fuerza individual como para poder revelar aspectos de una persona determinado, también indican el camino para ver quiénes pueden o no acceder a la información.

---

<sup>75</sup> Cesario Roberto. Ob. Cit. Pág. 60

### **3.6 NATURALEZA JURÍDICA, FUNDAMENTO Y AUTONOMÍA DE LOS DATOS PERSONALES.**

El reconocimiento del derecho a la Protección de los Datos encuentra su fundamento en la necesidad de tutelar una amplia gama de bienes jurídicos, que pueden verse afectados por el tratamiento de los datos nominativos, mediante una regulación con pautas propias que exceden del marco de aquellos derechos a los que pretende proteger. Por tal motivo, entendemos que se trata un derecho de carácter instrumental y autónomo.

En efecto, pese a que muchos de los denominados “derechos” que poseen tal carácter instrumental son, en realidad, garantías, en virtud que constituyen en sí el medio técnico de tutela de ciertos derechos para cuya protección han sido creados (el derecho de réplica y el derecho de huelga), en este caso el derecho a la Protección de Datos contiene reglas de fondo propias y es tutelable mediante ciertas garantías, específicamente creadas para ello.

En este sentido, resulta clarificador lo señalado recientemente por BIDART CAMPOS, al sostener que dentro del ámbito tutelar de los derechos personales, y en afinidad con las garantías clásicas frente al Estado, hay “derechos” denominados tales que, en rigor, sirven y se usan para la defensa de otros derechos; a aquellos denominados derechos que se dirigen a proteger otros derechos se les asigna la categoría y la naturaleza de garantías<sup>76</sup>.

---

<sup>76</sup> Pucinelli, Oscar. *Ibídem*. Pág. 69.

En definitiva, es de carácter instrumental, porque sirve de medio para la tutela de los derechos implicados, pero no pierde la categoría de derecho (y en ello está de acuerdo la doctrina) pues no alcanza a reunir las notas de la moderna concepción de las garantías.

Ya se dijo que el derecho a la Protección de Datos es autónomo. Aunque en la doctrina no hay unanimidad al respecto, se entiende que ello es así porque su contenido esencial, aunque se nutre en aspectos parciales con los de otros derechos que coadyuvan a su integración, es exclusivo de él.

Relata ZUNIGA URBINA que, desde el reconocimiento que hizo la jurisprudencia del derecho a la Autodeterminación Informativa en el sonado caso resuelto en 1983 por el Tribunal de Karlsruhe, por el cual se confería un poder jurídico a los individuos para disponer de la información personal en todas las fases de elaboración y uso, se produjo un amplio debate en la doctrina alemana, en especial entre quienes defienden el derecho como fundamental, autónomo o nuevo y los que ven en este una concreción del derecho general a la personalidad<sup>77</sup>; en este punto, parece acertada la observación de PEREZ LUÑO por cuanto *“aceptar un derecho a la Autodeterminación Informativa como derecho fundamental autónomo acarrea el peligro de consagrar una especie de propiedad privada sobre datos personales, que niega la dimensión social y comunitaria de los derechos, pero pese a ello cabe defender la autonomía del nuevo derecho, con fundamento en la evolución y dinamicidad del derecho a la Intimidad, ya que negarla, para englobarlo en el derecho al libre desarrollo de la personalidad, soslayaría el carácter dinámico de los derechos fundamentales y dificultaría su relación con otros derechos de tal rango, puesto que una libertad*

---

<sup>77</sup> Zúniga Urbina, F. Citado por Pucinelli, Oscar. *Ibidem*. Pág. 70.

*apéndice de valores constitucionales y un derecho general tendría menor consistencia, y su fuerza dependería de estos”.*<sup>78</sup>

De otro lado, su carácter autónomo se justifica adicionalmente por la necesidad de reforzar la garantía, diseñando instrumentos específicos de tutela, como el Hábeas Data brasileño, que demuestran su entidad de derecho fundamental<sup>79</sup>.

Aunque se sostiene la autonomía del derecho, a nuestro criterio la protección de los datos personales no estriba tanto en añadir un nuevo derecho fundamental al repertorio de los ya conocidos, sino en asegurar el disfrute efectivo del conjunto de tales derechos. En ese sentido, es de advertir una importante coincidencia respecto de que, si bien puede argumentarse como fundamento de este derecho a otros preexistentes (Intimidad o Privacidad, de cuyas extensiones conceptuales históricamente proviene) el contenido esencial del derecho a la Protección de Datos difiere de aquellos (con lo que pudiera justificarse su autonomía) y requiere garantías específicas para su tutela.

### **3.7 BIEN JURÍDICO TUTELADO POR LA PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES**

Como es conocido, la creación de nuevas necesidades, como resultado sociocultural proveniente del desarrollo histórico, es lo que conlleva a brindarles un valor a dichas necesidades, las cuales obviamente por virtud del pacto social adquieren trascendencia jurídica, es decir, que comienza a

---

<sup>78</sup> Pérez Luño, A. E., citado por Pucinelli, Oscar. *Ibídem*. Pág. 71.

<sup>79</sup> Zúñiga Urbina, F.: “Derecho a la Intimidad y Hábeas Data (del Recurso de Protección del Hábeas Data)”, Disertación pronunciada en el Seminario Iberoamericano sobre la Acción de Hábeas Data, Universidad de Talca (Chile, abril, 1997), citado por *Ibídem*. Pág. 71.

brindárseles protección, porque representan utilidad para el conglomerado social considerándoles como bienes. De aquí que surjan los bienes jurídicos.

“Por bienes jurídicos se entienden los bienes vitales, los valores sociales y los intereses reconocidos jurídicamente del individuo, por ejemplo, la vida, la integridad corporal, la libertad personal, el honor, la propiedad y el patrimonio (bienes jurídicos individuales). Son bienes jurídicos de la colectividad, entre otros, la integridad del Estado y de su régimen de libertad y democracia, la salvaguarda de secretos del Estado, la administración de justicia, la incorruptibilidad de los funcionarios (bienes jurídicos universales).”

La doctrina considera que el bien vital tutelado con la protección de los datos personales es la “Intimidad”, puesto que esta la que conlleva el deber de sigilo y por consiguiente el deber de no relevar determinadas informaciones de los individuos sin su consentimiento. Pero en cuanto a esto no puede ser considerado como indiscutible, ya que como anteriormente se ha manifestado datos personales se puede entender en doble perspectiva, siendo en este sentido que existen algunos aspectos protegidos con la tutela a los datos personales que no están ligados directamente con la intimidad, como bien lo manifiesta el profesor de Derecho Constitucional Argentino, Pablo Andrés Palazzi, por ejemplo con los datos sensibles que son susceptibles de producir discriminación, lo que se trataría de proteger no es la intimidad, sino más bien la igualdad. En este sentido se realizará un planteamiento en lo que al bien que es tutelado se refiera.

Como primer punto, cuando se hace referencia a los datos personales de carácter personalísimo, si se podría aceptar que la protección está destinada a asegurar, en primer momento, la integridad del derecho a la intimidad, pero, se debe recordar que los derechos a la personalidad encierran un

conjunto de aspectos, los cuales sirven de protección a otros, de aquí que surja la denominada teoría de las esferas de los derechos de la personalidad.

Esta teoría presupone que los derechos existen como una espiral, dependiendo de situación específica.

Así se puede afirmar, que lo que se protege con la tutela a los datos personales de carácter personalísimo, no es la intimidad en sí, sino más bien el bien tutelado es el honor, ya que este conlleva implícitos “dos aspectos básicos que son: uno subjetivo, referido a la inmanencia que consiste en la estimación que cada persona hace de sí misma o cualidad moral que se contrae al cumplimiento de deberes, y el otro, de carácter objetivo, que consiste en la trascendencia o exterioridad integrada por el reconocimiento que los demás hacen de la dignidad, que es la reputación o fama que acompaña a la virtud”<sup>80</sup>, lo que podría ser dañado con la publicación de ciertas informaciones que pongan en grave situación al titular de dicha información; incluso, para muchos el derecho a la intimidad o la propia imagen no existe, sino que lo que existe es el honor y llaman a aquéllos, manifestaciones de honor, llegando a la conclusión que parte de los actos para defender la vida privada, es velar por la integridad del honor.

Otra parte de la doctrina considera que el bien jurídico tutelado es un Derecho Humano de tercera generación, elevado a la categoría de Fundamental. En algunos países como Alemania, este derecho es denominado “Derecho a la Autodeterminación Informática, consistiendo en la facultad de disponer sobre la revelación y utilización de datos personales, que abarca todas las etapas de la elaboración y uso de los datos por medios

---

<sup>80</sup> Cfr. Proceso de Inconstitucionalidad N° 2-89

informáticos, es decir, su almacenamiento, registro, modificación, transmisión y difusión”<sup>81</sup>. En verdad este derecho es el que toma a los datos personales como su objeto y no al contrario.

Es de entender que la protección de los datos personales de carácter personalísimo, tiene arraigado su objeto en un aspecto más profundo que el de brindar protección al honor, más bien lo que protegen en todo momento es a lo que sostiene al honor; se habla aquí de la “Integridad Moral”, aquello que hace de cada uno lo que es y de esta forma le permite insertarse en la vida social y en la vida pública, enlazándose con el principio de la dignidad de la persona y de sus derechos inviolables, reconocidos constitucionalmente como fundamento del orden público base del orden público y de la paz<sup>82</sup>.

Por otra parte, con la tutela de los datos sobre la persona, relacionados previamente, lo que se trataría de tutelar, no es un aspecto meramente moral o espiritual, sino la protección de un campo vasto de derechos de la persona íntegra, dependiendo de los casos en concreto. Así podría decirse que evitando la publicación de información financiera de alguien que tiene mucho dinero, se podría evitar un posible secuestro, salvaguardando la libertad ambulatoria o incluso la vida misma.

---

<sup>81</sup> Francisco J. Eguiguren Pracli. “El Hábeas Data y su desarrollo en el Perú”. En Héctor Fix-Zamudio Op. Cit. P. 615

<sup>82</sup> Francisco Bertrand Galindo: “Manual. Op. Cit. P. 724.

### 3.8 PRINCIPIOS DE LA PROTECCIÓN DE DATOS.

**a) Acceso de la Persona Interesada:** Todo consumidor o cliente que demuestre su identidad tiene derecho a saber si se está procesando información sobre su historial crediticio, obtener una copia, en el momento que el consumidor o cliente lo solicite.

Y también tiene derecho a obtener las rectificaciones o supresiones cuando los registros sean ilícitos, erróneos, injustificados o inexactos.

**b) Calidad de datos:** Los datos sobre historial de crédito brindados por los consumidores o clientes o por los agentes económicos, los manejados por las agencias de información de datos y los generados por transacciones de carácter crediticio, financiero, bancario, comercial o industrial, deberán ser exactos y actualizados de forma periódica, por lo menos cada mes, para que respondan con veracidad a la situación real del consumidor o cliente.

**c) Reserva:** Todas las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que tengan acceso a cualquier información relacionada con el historial de crédito, deberán guardar la debida reserva sobre dicha información y, en consecuencia, no podrán revelarla a terceras personas, salvo que se trate de autoridad competente o información comprendida en las operaciones ordinarias dentro del giro de las agencias de información.

**d) Seguridad de los datos:** Los agentes económicos y las agencias de información de datos sobre historial de crédito, deberán adoptar las medidas o controles técnicos necesarios para evitar la alteración, pérdida, tratamiento

o acceso no autorizado de los datos sobre historial de crédito que manejen o mantengan en sus respectivas bases datos.<sup>83</sup>

### 3.9 DERECHOS DE LA PROTECCIÓN DE DATOS

El derecho a manejar información y a preservar una esfera de intimidad tienen su fundamento en la propia naturaleza del ser humano, por ello constituyen Derechos Fundamentales que deben ser garantizados y regulados; el hombre presenta una dualidad de tendencias instintivas: por un lado el ser humano tiene necesidad de saber y por otra tiene necesidad de ocultar aquello que considere esencial.

a) **Acceso a la información:** Los consumidores o clientes tienen derecho a conocer toda la información que de ellos mantengan o manejen los agentes económicos y las agencias de información de datos. Para ello las agencias de información deberán contar con centros de atención al menos por región, para efectos de que las personas interesadas puedan consultar la información.

La agencia de información de datos correspondiente deberá proveer de forma escrita, en el momento en que se le solicita, la información al consumidor o cliente, previo requerimiento realizado de forma verbal o escrita, así como darle a conocer qué entidades acreedoras tuvieron acceso a su historial de crédito.

b) **Fidelidad de la información:** Los datos de carácter personal y crediticio serán exactos y actualizados, de forma periódica, por lo menos cada mes o

---

<sup>83</sup> Ley de Regulación de los Servicios de Información del Historial de Crédito de las Personas.

en la forma que se haya establecido contractualmente entre el agente económico y la agencia de información de datos, de manera que respondan con veracidad a la situación actual y real del consumidor o cliente.

c) **Buen manejo de la información:** Los datos de carácter personal y crediticio objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades distintas con aquellas para las que los datos hubieran sido recopilados

d) **Consentir la recopilación y transmisión de la información:** Los datos sobre historial de crédito brindados por los consumidores o clientes a los agentes económicos, sólo podrán ser recopilados y/o transmitidos a las agencias de información de datos y suministrados por éstas a los agentes económicos, con el consentimiento expreso y por escrito de los consumidores o clientes.

e) **Rectificación, modificación y eliminación de la información:** Tan pronto un consumidor o cliente tenga conocimiento de que se ha registrado o suministrado un dato sobre su historial de crédito erróneo, inexacto, equívoco, incompleto, atrasado o falso acerca de cualquier información de crédito o transacción económica, financiera, bancaria, comercial o industrial que le afecte, podrá exigir su rectificación, modificación o cancelación.

f) **Indemnización:** Los consumidores o clientes que, sufran algún tipo de daño tendrán derecho a presentar la acción por daños y perjuicios ante la jurisdicción ordinaria correspondiente.<sup>84</sup>

---

<sup>84</sup> Ley de Regulación de los Servicios de información sobre el Historial de Crédito de las Personasl.

g) **Actualización:** Todo consumidor o cliente tiene derecho a que se actualice su información crediticia.

### **3.10 RIESGOS QUE IMPLICA EL TRATAMIENTO DEL USO INADECUADO DE DATOS PERSONALES.**

La peligrosidad del uso inadecuado de las tecnologías de la información para la protección de datos del individuo se pone de manifiesto, básicamente, a través de las siguientes circunstancias:

1. “La publicación de datos que por su naturaleza pertenecen a la esfera íntima de la persona o que pueden ser tomados como elementos para prácticas discriminatorias;
2. La publicación de información errónea, inexacta, incompleta, desactualizada, parcializada, etc.;
3. La potencialidad de la informática para recopilar y almacenar masivamente datos de cualquier naturaleza sobre las personas y la facilidad para acceder a esa información;
4. La manipulación y/o “cruce” de los datos almacenados que permiten crear perfiles virtuales de las personas (conocer sus pautas de comportamiento, sus tendencias políticas, religiosas, sexuales, entre otras), que pueden resultar valoradas, bien o mal, para las más diversas actividades públicas o privadas;
5. El riesgo de que la información de las personas sea conocida y manipulada por grupos ilegales para diferentes fines (terrorismo, chantajes, extorsiones, saboteos, discriminaciones, etc.) y

6. La utilización de la información para fines no permitidos por la ley o no autorizados por el titular del dato”.<sup>85</sup>

### **3.11 LA PROTECCIÓN DE DATOS EN EL SALVADOR**

A la fecha existen en muchos países la inclusión de protección de datos de personas en registros o bases de datos y es que se debe recordar que la sociedad se está volviendo cada vez más dependiente de la informática y del avance tecnológico, como una herramienta que simplifica el trabajo y más aún acortando distancias y reviviendo el pasado, esto por la facilidad con que se nos presenta; pero a su vez puede traer aparejada muchas consecuencias muy graves, para ciertos derechos de las personas, como lo es el derecho a la intimidad, a la propiedad, el honor, entre otros.

Se debe dejar claro que en El Salvador, no ha existido una Ley específica que regule o que vaya dirigida a proteger los datos de las personas; sino más bien se puede lograr aplicando normas dispersas en el ordenamiento normativo jurídico, tanto a nivel Constitucional como Legislativo.

Por otro lado en el ámbito internacional existen algunos instrumentos suscritos y ratificados por El Salvador y que por consiguiente pasan a formar parte de su ordenamiento, tal como lo reza el artículo 144 de la Constitución, que brindan, de cierta forma, protección a los citados derechos, estos Instrumentos Internacionales se pueden dividir en Universales y Regionales.

---

<sup>85</sup> Nelson Remolina Angarita. “Documentos GECTI sobre el Habeas Data y la Protección de Datos Personales”. Bogotá, Colombia. Págs. 8-9.

Universales: La Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de la ONU<sup>86</sup> del día 10 de Diciembre de 1948, este Instrumento por ser una declaración no está sujeto a una ratificación, por parte de los países que la aprobaron, pero de igual forma se ha establecido que acarrea obligaciones jurídicas, como lo son los Tratados que están sujetos a suscripción, adhesión, aceptación o ratificación, así lo dispone la Conferencia Internacional de los Derechos Humanos, proclamada por la Conferencia Internacional de los Derechos Humanos en Teherán el 13 de Mayo 1968, cuando en su artículo 2 reza “La Declaración Universal de los Derechos Humanos, enuncia una concepción común para todos los pueblos, de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de toda la familia humana y la declara obligatoria para toda la Comunidad Internacional”; en su artículo 12 establece también que nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, domicilio o correspondencia, ni ataques contra su honra o su reputación. Presupone además, la facultad de toda persona para recurrir, a las instancias domésticas que brindan la tutela a tales derechos En el mismo marco de la ONU se aprueba la Convención sobre el derecho Internacional de Rectificación<sup>87</sup>, esta Convención pone especial énfasis en aspectos tales como: hacer efectivo el derecho de los pueblos a estar plena y fielmente informados, mejorar la mutua comprensión de los países, mediante la libre circulación de información y opiniones, proteger así a la humanidad de los flagelos de la guerra, de impedir la repetición de toda agresión, cualquiera que sea su procedencia y de combatir toda propaganda encaminada a provocar o estimular cualquier amenaza de Paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión o que pueda producir tales efectos, minimizar el peligro que para el mantenimiento de relaciones amistosas entre los pueblos y para la

---

<sup>86</sup> Resolución 217, del día 10 de Diciembre de 1948, ONU.

<sup>87</sup> Ratificada por El Salvador, el 28 de Octubre 1958.

conservación de la paz, entraña la publicación de informaciones inexactas. Además otras de las razones que tienen mucho peso es la no factibilidad de no instituir en el plano internacional, un procedimiento para averiguar la inexactitud de las informaciones que pueda llevar a la imposición de sanciones, por la publicación de información falsa o tergiversada, como para impedir la publicación de informaciones de esta índole o reducir sus efectos perniciosos, haciéndose necesario elevar en el sentido de responsabilidad, de quienes se dedican profesionalmente a la difusión.

El artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece una protección, para quienes intervienen en los juicios, en el sentido de facultar a los Jueces, de aplicar reservas parciales o totales en tales procesos, en donde por consideraciones de carácter moral, de orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes.

Regionales: Refiriéndonos a la Declaración de Derechos y Deberes de los hombres, establece que la moral y las buenas costumbres, constituyen el florecimiento más noble de la cultura por lo que es deber de todo hombre acatarla siempre; es así como en el Art. 5, establece la protección a la honra, a la reputación personal y a la vida privada y familiar. Presupone pues dicha disposición acudir a los tribunales para hacer efectivos sus derechos y además establece que debe de disponerse de un recurso sencillo y breve que lo ampare contra actos de autoridad que violen sus derechos constitucionales<sup>88</sup>.

---

<sup>88</sup> Artículo 18 Declaración de Derechos y Deberes de los hombres.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>89</sup>, establece el derecho a la integridad personal, en el sentido físico, psíquico y moral; presupone además la oralidad pública de los juicios, salvo aquellos casos que pueden ser reservados cuando sea necesario, por razones de preservar los intereses de la justicia; contiene además la protección de la honra y de la dignidad, a través de proteger a las personas de las injerencias arbitrarias en su vida privada, en la de su familia o domicilio y además repele los ataques ilegales a su honra y reputación.<sup>90</sup>

Es de dejar en claro que un derecho que se considera de vital importancia, con respecto a la libertad de pensamiento y expresión que conlleva también la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, en las formas que en él se expresan. Hay que hacer notar que este derecho no está sujeto a previa censura, sino a responsabilidades ulteriores, y sólo cuando estén señaladas por la ley interna y cuando sea para asegurar “El respeto a los derechos y a la reputación de los demás”.<sup>91</sup>

Esta Convención permite el derecho a la rectificación o respuesta, esto con respecto a las información inexacta o perjudicial, emitidas con daño a las personas, de que se trate dicha información, pero que sean efectuadas por medios de difusión legal y que sean dirigidos al público en general

---

<sup>89</sup> Artículo 5 de La Convención Americana sobre Derechos Humanos

<sup>90</sup> Artículo 11 de La Convención Americana sobre Derechos Humanos.

<sup>91</sup> Artículo 13 de La Convención Americana sobre Derechos Humanos.

### **3.12 FUNDAMENTACIÓN DE LA NECESIDAD DE PROTECCION DE DATOS EN EL SALVADOR.**

La protección de la información en El Salvador, específicamente en materia de tratamiento de datos o informaciones personales, no está definida en una Ley o norma que reúna o trate de analizar, en forma sistemática, el tema, sino que, al contrario, existe un alto grado de dispersión.

En El Salvador existen instituciones que poseen y gestionan bases de datos, desde el Servicio Nacional de Estadísticas, las instituciones encargadas de registrar y proteger la propiedad intelectual, hasta los servicios de administración de justicia y policía, quienes también gestionan información diversa sobre víctimas, imputados, condenados, etc. Diversas instituciones han tratado, en los últimos años de efectuar investigaciones y aportar elementos para el desarrollo de políticas públicas vinculadas con la protección de datos personales, así como también para evitar la concentración de información o la negación de la misma tanto a particulares como a instituciones privadas o públicas.

Sin embargo, las iniciativas han sido parciales en diversos aspectos.

En primer lugar, han implicado el desarrollo de ciertas áreas del acceso a la información y la protección de datos, pero se han quedado cortas en su desarrollo en otros contenidos. Por otra parte, han sido iniciativas que pretenden abrir o generar una cultura de acceso a la información y respeto o protección de la información o de los datos personales dentro de sectores o instituciones específicas, por lo que tampoco existe un marco amplio que regule los ficheros de titularidad pública y, sobre todo, que detalle cómo debe

ser la relación entre el acceso a la información y la protección de datos personales.

Por otra parte, diversos escándalos, nacionales y regionales relacionados con el tratamiento de datos han despertado inquietud entre la opinión pública. Recientemente, una empresa estadounidense compró los datos personales de millones de ciudadanos de Argentina, Colombia, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Venezuela y Brasil, que incluyen información sobre nombres, nacimiento, filiación, domicilio, números telefónicos, antecedentes legales, cuentas bancarias y propiedad de viviendas. Estos datos fueron a parar diversas agencias de seguridad americana. El lucro de la empresa fue muy elevado, mientras que a los titulares de los datos pudieron denegársele sus visas para viajar a Estados Unidos.<sup>92</sup>

Es indudable la inquietud que despiertan, también en El Salvador, las empresas dedicadas a la venta de información o a la creación de ficheros o archivos, públicos y privados, con información obtenida para el manejo de las instituciones o la toma de decisiones empresariales. Los titulares de los datos ignoran quién posee esta información<sup>93</sup>.

Ante esta situación de incertidumbre, la regulación de la protección de datos o Autodeterminación Informativa en El Salvador, podría ayudar a establecer criterios garantías ligados a la tutela de la persona y a la construcción democrática. Por ello, la protección de datos es, a la vez, un compromiso

---

<sup>92</sup> Ayala, José María y otros. *Ibidem*. Pág. 139.

<sup>93</sup> Ayala, José María y otros. *Ibidem*. Pág. 139 y 140.

político y un instrumento de política pública, que deben plasmarse en una norma específica cuidadosamente elaborada y puesta en práctica.

# **CAPITULO IV**

## CAPITULO IV

### ***HABEAS DATA ¿AMPARO ESPECIAL O ESPECIALIDAD DEL AMPARO?***

#### **4.1 EL HÁBEAS DATA EN EL SALVADOR. AUSENCIA DE LA NORMA, PROBLEMÁTICA ACTUAL.-**

En El Salvador, no existe normativa específica alguna sobre la protección de datos personales o la figura del *Hábeas Data* como medio establecido para ello. Nuestra normativa es muy compleja en el sentido de que se tutela en la Constitución de la Republica todos los derechos que como seres humanos tenemos, estableciendo procesos como el Hábeas Corpus específicamente para las violaciones al derecho a la libertad personal, así también el Amparo para la tutela de los demás derechos, éste último encierra todos los derechos que como ciudadanos tenemos, el derecho al Honor, a la Dignidad Humana, a la Intimidad Personal y Familiar, etc.

Pero ¿Qué sucede cuando se ven lesionados estos derechos por una acción relacionada a los datos personales? La sala de lo constitucional al respecto menciona que, "si bien en el ordenamiento jurídico salvadoreño no aparece la figura del habeas data como instrumento diseñado para la protección específica del derecho a la autodeterminación informativa, como manifestación del derecho a la intimidad, ello no significa que tal derecho quede totalmente desprotegido, pues partiendo de lo que establece el inc. 1º del art. 2 Cn., que "toda persona tiene derecho (...) a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos" y asimismo el art. 247 de la misma Carta Primaria, también en su primer inciso sostiene: "Toda persona puede pedir amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia por violación de los derechos que otorga la presente Constitución";

se infiere que los derechos reconocidos expresa como implícitamente, deben ser garantizados a toda persona a través de los mecanismos de protección establecidos para su ejercicio. De manera que, aunque no se disponga de una ley que prescriba los presupuestos procesales para materializar tal figura, se puede decir que la protección del derecho en mención puede ser efectuada a través del proceso constitucional de amparo, no importando la naturaleza de la empresa o ente a quien se le atribuya la vulneración de dicho derecho (...). Por todo lo anteriormente expuesto, ha de concluirse que frente a la ausencia de un desarrollo legislativo de la figura relacionada que establezca el procedimiento y los mecanismos de defensa pertinentes, la admisión de la pretensión constitucional del demandante relativa a señalar actuaciones que han supuesto afectación al derecho a la autodeterminación informativa, además de responder a un amparo especializado en cuanto al derecho que se trata de proteger, encaja dentro de la figura del amparo; y, en ese caso específico del amparo contra particulares, por cuanto el mal manejo de sus datos personales, que se atribuye a las autoridades demandadas, comprueba la configuración del primer presupuesto de procedencia; es decir, una especie de situación de predominio de las mismas en relación con la posición del demandante". Lo anterior implica que esta Sala ha aceptado que el proceso de amparo es una vía procesal adecuada para la protección del derecho a la autodeterminación informativa. Y esto tomando en cuenta la evolución de amparo al respecto la sala afirma que Existe la posibilidad de interponer un amparo contra actuaciones de los particulares, dado que el término autoridades debe entenderse no solo a las formalmente establecidas sino además, a las que de facto están en una posición determinada que les permite actuar como tales, de modo que pueden llegar a restringir derechos constitucionales de los gobernados.

En la pretensión planteada contra un particular debe incorporarse, como en toda pretensión de amparo, la debida argumentación fáctica y jurídica,

refiriéndose la primera a los hechos que originaron la violación alegada, los cuales deben poseer trascendencia constitucional; y la segunda, a las disposiciones de la Constitución que se consideran vulneradas.

Por lo tanto, llegamos a la conclusión de que la divulgación de esta nueva forma de protección de los derechos constitucionales, es hoy día de imperiosa urgencia. El Hábeas Data debe convertirse en un valioso instrumento y herramienta, que limite el arbitrario manejo que se haría de toda la información que de los ciudadanos tiene el Estado y las entidades estatales o de carácter público o privado.

#### **4.2 MARCO JURISPRUDENCIAL DEL HABEAS DATA EN EL SALVADOR.-**

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ya se ha pronunciado sobre el derecho a la Protección de Datos en El Salvador, en el proceso constitucional de Amparo número 118-2002, en cuya Sentencia Definitiva de fecha 2 de marzo de 2004, señala que 'El *hábeas data* constituye el mecanismo o instrumento que protege al individuo contra el uso ilegal o indebido de los datos personales por parte de entidades públicas o privadas, tutelando de una forma eficaz el derecho a la autodeterminación informativa. De tal manera que constituye una garantía cuyo fundamento en la normativa constitucional responde a la necesidad de los sujetos de proteger sus derechos ante la amenaza del acceso y uso indiscriminado de sus datos personales. En términos generales, se trata de un instrumento judicial que entra en funcionamiento a petición de parte, cuando ésta ha cumplido con el requisito prejudicial de solicitar a la empresa que posee o maneja sus datos personales, le exhiba los mismos con el objeto de verificar los que han sido incluidos en los ficheros automatizados y comprobar la

veracidad de los mismos. De no obtenerse la respuesta requerida, el Estado, a través de dicho mecanismo, interviene solicitando la exhibición, modificación, supresión, o actualización de los datos, según el caso, con la consiguiente responsabilidad civil para la empresa demandada en caso de comprobarse la vulneración al derecho en cuestión, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar. Países como Brasil o España son ejemplo de tener dicha regulación en su sistema jurídico a través de leyes específicas.

A consideración, el objeto de regulación de protección de datos en El Salvador es doble: que la ciudadanía controle el uso que se hace de sus datos personales, y permitir a ella el acceso a los registros y archivos públicos, para conocer qué información se maneja concerniente a su persona.

En relación a lo anterior, la Sala se ha pronunciado también en el proceso de Inconstitucionalidad No. 36-2004, en particular contra los incisos 30 y 40 del artículo 201 de la Ley de Bancos, en cuya Sentencia Definitiva de fecha 2 septiembre de 2005, se señala que "... se advierte que, en los diferentes países en los cuales se ha articulado el hábeas data como mecanismo de protección del derecho a la autodeterminación informativa, se ha proporcionado un tratamiento procesal de diversa índole. Así, existen ordenamientos jurídicos que han creado un proceso específico desarrollado en la ley secundaria; mientras que en otros, se sigue el trámite de la vía de tutela común al resto de derechos fundamentales —v. gr. el amparo—.

Asimismo, algunos países aplican al instituto las pautas generales relativas al amparo —aunque con algunas particularidades— creándose una modalidad de este proceso o un amparo especializado

Por regla general, al analizar la experiencia de estos Estados, la doctrina coincide en que lo más conveniente para maximizar la protección del derecho a la autodeterminación informativa es la emisión de una normativa especializada que contemple —entre otros— la articulación de un proceso específico, distinto al resto de procesos constitucionales...”.

Las disposiciones impugnadas se vuelven contrarias a la Constitución de la República, ya que la autodeterminación informativa de las personas se anula con aplicación abierta y arbitraria de las normas legales citadas. Esto se debe a que a los titulares de los datos se les niega el derecho de control eficaz de los mismos; lo cual es contrario a lo que ha sostenido la Sala, al expresar que a los titulares se les permite el acceso a sus datos para comprobar su veracidad o requerir su exclusión, cuando lo fines por los que fueron incluidos en la base de datos hayan desaparecido. En primer lugar, porque el derecho de acceso debe ser gratuito para el titular de los datos y, hoy por hoy, hay que pagar por ejercer dicho control; y en segundo lugar, porque no se informa al titular que sus datos son objeto de tratamiento ni qué personas acceden a ellos, además de que dichas bases se usan para fines distintos de los previstos. En consecuencia, tales preceptos legales son indeterminadamente abiertos, que carecen, a parte de una claridad normativa, de toda garantía mínima para preservar el ejercicio de los derechos constitucionales señalados; el cual es requisito indispensable en una sociedad democrática, como lo estipula la Constitución.

### **4.3 HÁBEAS DATA: ¿AMPARO ESPECIAL O ESPECIALIDAD DEL AMPARO?**

La similitud etimológica de la figura del Hábeas Data con el Hábeas Corpus, y a la vez, con la similitud de procedimiento de mandato de seguridad (en Brasil) y el amparo en otros países, ha llevado a muchos doctrinarios a poner en tela de juicio la pureza o independencia de este mecanismo constitucional. Es por lo tanto que surge la interrogante del Hábeas Data: ¿Amparo especial o especialidad del amparo?, con la pregunta antes planteada se pretende determinar si el Hábeas Data es una figura autónoma o es una garantía de antigua prosapia con diferente nombre.

En la nación Argentina, el 22 de Agosto de 1994, se realizó una reforma Constitucional, y en ella se estableció el “Artículo 43º.- Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de las autoridades públicas o particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley.” Y su inciso tercero estatuye:

“Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos o privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquellos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística.”

Por referirse este artículo al amparo, corresponde a éste instrumento la defensa de lo que en otras partes corresponde al Hábeas Data, de aquí que en ese país se le haya denominado “amparo informativo”. Néstor Sagues afirma que “El Hábeas Data es un amparo especial referente a datos (y a datos registrados en banco o base de datos)”<sup>94</sup> , en otra de sus obras sostiene además: “En efecto el Hábeas Data, como figura procesal muy urgente destinada a proteger la libertad informática, opera en rigor como una modalidad de amparo aunque con finalidades específicas”.<sup>95</sup> De aquí que algunos consideren que no es necesaria la introducción de El Hábeas Data en los textos Constitucionales, ya que la tarea o finalidad que persigue bien puede hacerse a través de otros mecanismos. No obstante, en algunas constituciones de Provincias Argentinas, si está expresamente regulado. Pero en verdad se debe considerar que el Hábeas Data si es una figura autónoma, por que como ya se ha establecido anteriormente tiene su propia naturaleza, objetivos y características propias; además aquí en El Salvador, sería muy distinta su funcionabilidad con respecto a la del Amparo, ya que este es medio de defensa de los derechos constitucionales de manera general (excepto las restricciones al derecho de la libertad ambulatoria, que protege el Hábeas Corpus), lo cual estaría dado por algunos aspectos tales como:

De conformidad al artículo 247 de la Constitución de El Salvador, el Amparo procede al existir una violación de los derechos consagrados en ella, y por su parte el artículo 12 inciso 2º de la Ley de Procedimientos Constitucionales, además agrega que procede por obstaculización del ejercicio de tales derechos, ampliando lo establecido en la Carta Magna. De esa normativa se

---

<sup>94</sup> Néstor Sagues “Hábeas Data: su desarrollo constitucional”. En Lecturas Constitucionales Andinas, N°3, Lima CAJ 1994 P 97.

<sup>95</sup> Nestor Sagues: “Derecho Procesal Constitucional. Acción de Amparo” Astrea 3º Edición, Buenos Aires 1991 P. 654.

infiere que en El Salvador, para que proceda el Amparo, debe existir un acto lesivo que afecte por violación o por obstaculización de ejercicio -de un derecho Constitucional<sup>96</sup> en cambio con la acción del Hábeas Data, el ejercicio de ésta no está supeditada a que exista una violación u obstaculización a los derechos, puede ejercerse esta acción por el simple hecho de querer conocer qué es lo que se dice del impetrante en un registro que contenga un dato, o bien, rectificar la mera falsedad del contenido del dato, que podría no afectarle en absoluto. De igual forma el Hábeas Data no solo procede para tutelar derechos de rango constitucional, sino también, tutela derechos de mera legalidad, casos en los que el Amparo no procede.

Un aspecto puramente formal en la demanda podría tornarla inadmisibles, cuando por ejemplo se diera el caso en que no haya quebrantamiento de derechos Constitucionales, y por tanto, no atenderse lo dispuesto en el número 4º del artículo 14 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, sobre el derecho constitucional protegido por la Ley primaria que se considere violentado u obstaculizado en su ejercicio.

En adición, en el Amparo se necesita que exista un elemento subjetivo, el cual es el agravio que presupone el mencionado artículo 12 de la Ley de Procedimientos

Constitucionales. Pues “siendo el juicio de Amparo una institución de carácter procesal extraordinario en su materia, la promoción del mismo, exige de un agravio, el cual se constituye por la concurrencia de dos elementos: El material y el jurídico, entendiéndose por el primero cualquier daño, lesión, afectación o perjuicio que el sujeto sufra en forma personal y directa en su esfera jurídica, y el segundo – elemento jurídico- exige que el daño sea causado o producido en ocasión o mediante la violación de las garantías –los

---

<sup>96</sup> Ibid P. 402.

derechos contemplados en la Constitución<sup>97</sup>, operando en ambos casos, contra el Estado y entes particulares como se estableció en sentencia dada por la Sala de lo Constitucional 118-2002. Como se vio anteriormente, en el habeas data no es necesario tal agravio.

Por otra parte, el criterio de la Sala de lo Constitucional ha sido, no aceptar Amparo contra Amparo; lo que en hábeas data, podría darse que en una resolución sea necesario omitir ciertos datos, siendo el medio para lograr dicho objetivo, otra acción de hábeas data. En ese caso no se violaría la cosa juzgada, puesto que se trata de un nuevo pedido donde se controvierten otras identidades (pudiendo ser otra cosa, otra persona y otra causa petendi).

Otro punto que presenta incompatibilidad con el amparo Salvadoreño, es que en el proceso de Hábeas Data, si bien es cierto existe el principio de definitividad, el mismo está dado en dos momentos: el derecho de petición y el de Hábeas Data en sí. Mientras que en el caso del Amparo, cuando por ejemplo, fueren derechos de la personalidad, al haber agitado todas las instancias infructuosamente, y proceder con ésta la garantía de Amparo, podría haberse ya demorado demasiado tiempo, y para entonces, ser inútil para volver las cosas al momento en que se encontraban antes de la acción que causo el daño. Estos aspectos son compatibles con la característica de agilidad del proceso de Hábeas Data.

En el Amparo, existe la suspensión del acto reclamado, lo que funciona como una medida cautelar para asegurar los resultados del proceso, que en estos

---

<sup>97</sup> Corte Suprema de Justicia: "Revista de Derecho Constitucional" N° 1 Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia. Octubre a Diciembre de 1991. P 37.

casos se refiere a la no violación de derechos Constitucionales (obviamente cuando el hecho no se haya consumado), pero la suspensión sólo procede cuando el acto produzca o pueda producir efectos positivos (Art.19 L.Pr.Cn), y esto porque lógicamente, porque no se puede suspender algo que no se realiza. En el Hábeas Data, de igual forma existen medidas cautelares, las que, no es que no se puedan dar con el Amparo, pero son especiales y surgen con aquella figura, tales como: la abstención de la publicación de la información, la anotación de un dato contenido en un registro de que el mismo es el objeto del litigio (lo que no se debe hacer cuando son datos sensibles, por razones notorias), el encerramiento de la información en los archivos sólo de lectura, cuando el usuario no tenga acceso a modificarlos (en CD-Rom o Internet), la codificación de la información cuando aun no se haya decidido que es publica, y otras.

Por último, dos aspectos que podrían resultar negativos en relación a la correcta aplicabilidad del proceso de Hábeas Data, es lo estipulado en el Artículo 29 L. Pr. Cn., en cuanto a los 8 días de prueba, ya que el proceso demoraría demasiado, y como ya se había establecido, no está apegada con la característica de celeridad del Hábeas Data: y el otro aspecto desfavorable, es que para dictar la resolución de Amparo no existe un plazo determinado.

De todo lo anterior se puede colegir y afirmar que el Hábeas Data es una figura *sui generis*, independiente y autónoma, que aunque como al Hábeas Corpus se les considere un Amparo, verdaderamente no lo es, y que a pesar de no estar regulado dentro del marco Jurídico Salvadoreño, puede ser puesto en movimiento con la normativa relacionada.

#### **4.4 NECESIDAD DEL HABEAS DATA EN LA LEGISLACIÓN SALVADOREÑA.**

El Habeas Data, se caracteriza por ser una garantía producto de los avances tecnológicos de la era moderna, por tanto es ideal que el derecho, sea acorde a la realidad social, con el objeto de preservar la conciencia social a través de la seguridad jurídica y demás principios y garantías consagrados en la Constitución.

Como definimos anteriormente, la autodeterminación informativa es un derecho inherente de la persona, siendo esta una manifestación del Derecho a la Intimidad, Art. 2, inc. 2º. Cn. Cualquier persona en la actualidad, el violentársele un derecho constitucional tiene la facultad de pedir amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, según lo establecido en el Art. 247 Cn. Por lo que el amparo puede servir como mecanismo de protección; sin embargo, esto no significa que en la actualidad sea el mecanismo idóneo, debido a que el Habeas Data representa características que le dan mayor eficacia y eficiencia.

Como primera interpretación de eficacia, nos estamos refiriendo al medio de idóneo para alcanzar un fin. El derecho a la intimidad existe o está regulado desde el siglo XIX, mucho antes que pudiéramos hablar sobre el peligro informático que puede acarrear el uso ilegítimo e indiscriminado de datos personales, de esta forma los ataques provenientes de nuevas tecnologías de la información y de las tecnologías digitales, no se le ocurrieron al legislador del siglo XIX, entonces no ha creado la figura del Habeas Data, porque no lo considero necesario, quizás en 1983 cuando fue emanada la última Constitución de la República, aun no era necesario de acuerdo a la realidad del momento.

En El Salvador hasta ahora los dos casos de violación a la autodeterminación informativa planteados ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, pretenden defender tal derecho vía amparo, en virtud de que, la persona que ya está siendo o ha sido afectada, no esperara una reforma constitucional ni una reforma legal, para reclamar la vulneración de los derechos utiliza los recursos reconocidos hasta este momento, pero con una ley específica habría una sólida protección jurídica en cuanto al referido derecho.

Existe cierto parecido nominal entre la figura de Habeas Data y el Habeas Corpus, también parecido con el procedimiento del mandato de seguridad (en Brasil) y con el amparo en otros países; esta situación ha ocasionado que algunos doctrinarios cuestionen la autonomía o independencia del Habeas Data, en el sentido de ser innecesaria su regulación en la norma fundamental, y/o alguna ley secundaria.

#### **4.5 VIABILIDAD DEL HABEAS DATA COMO MEDIO DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES**

Sagüés explica que el hábeas data es un proceso constitucional con fines diversos.

Literalmente apunta a traer los datos (así como el hábeas corpus procura traer el cuerpo) y su objetivo principal es contener ciertos excesos del llamado poder informático. El hábeas data no está referido a una situación corporal o ambulatoria como la libertad física sino que se refiere a la posibilidad que tienen las personas de conocer en forma inmediata la

registro de sus propios datos. Esta información puede encontrarse en registros públicos o privados. La finalidad de este acceso a la información consiste en constatar la autenticidad de la misma y eventualmente, solicitar su supresión, rectificación, actualización y confidencialidad de aquellos que se refieren a las cuestiones sensibles.

Así, en una primera fase sería viable la posibilidad o el derecho al acceso a esa información, es decir la constatación de la existencia de registro, una vez cumplida esta primera etapa se activaría la segunda fase en la que el accionante puede ejercer un control y analizar el contenido de su registro. Este control, de acuerdo a los objetivos del accionante puede provocar distintas acciones.

Con relación a la información contenida en bancos de información crediticia, comercial o patrimonial, las acciones procedentes serían:

- 1) Supresión: en la base de datos figura información referida a una deuda que ha sido abonada, razón por la cual carece de efecto que se sigan emitiendo informes con un contenido histórico que en la actualidad es falso. Significa eliminar los datos, los que no podrán reservarse ni utilizarse.
- 2) Rectificar: cambio total o parcial de la información contenida en el registro. Es el ejemplo del deudor que solicita la rectificación de información judicial, cuando un juicio ejecutivo ha sido desistido. En este caso hay un cambio total de la información contenida en el registro. Permite corregir los datos que resulten equivocados.
- 3) Actualizar: consiste en agregar más datos al conjunto de datos existentes. Cuando el accionante pagó su deuda pero sigue figurando como deudor.

#### **4.6 VENTAJAS DEL HABEAS DATA COMO MECANISMO DE PROTECCIÓN DE DATOS.**

Dentro de las características que hacen del Habeas Data una figura autónoma por poseer naturaleza, objetivos y características propias, que son distintas en cuanto a funcionalidad y aplicación con respecto al amparo (medio de defensa de los derechos constitucionales e manera general excepto las restricciones del derecho de la libertad ambulatoria, que protege el Habeas Corpus), encontramos aspectos como los siguientes:

Para interponer el Amparo debe existir una violación de los derechos constitucionales, como lo estipula el artículo 247 Cn. Y por su parte el artículo 12 inc. 2º de la Ley de Procedimientos Constitucionales, además agrega que procede por obstaculización al ejercicio de tales derechos ampliando lo estipulado en la Ley Primaria. De esa normativa se deduce que en El Salvador, para que proceda el Amparo es necesaria la existencia de un acto lesivo que afecte un derecho constitucional, sea por violación u obstaculización del ejercicio del mismo.

En cambio al incoar la demanda de Habeas Data, no está supeditada a que exista una violación o obstaculización de los derechos, por ejemplo, para conocer qué es lo que dice del sujeto registrado, en un registro que contenga un dato, un banco de datos o una base de datos, rectificar la información que se encuentre en ellos, actualizarla e incluso conocerla aunque ella no le afecte en lo absoluto, también podría pedirse un informe a una oficina del estado para conocer sobre alguna inversión o proyecto que se está llevando en ella.

Cabe resaltar que esta garantía o acción, es utilizada para tutelar derechos de rango constitucional y también aquellos que son de mera legalidad, sabiendo que este último es improcedente en el Amparo, en atención a lo dispuesto en el Art. 14 n. 4º de la Ley de Procedimientos Constitucionales, sobre el derecho constitucional protegido que en este caso se considere violentado o obstaculizado en su ejercicio.

Además, es requisito previo, la existencia de un elemento subjetivo, cual es el agravio que presupone el Art. 12 de la Ley de Procedimientos Constitucionales. Pues siendo el Amparo una institución de carácter procesal extraordinario en su materia, la promoción del mismo, exige la existencia de un agravio, el cual se constituye por la concurrencia de dos elementos, el material y el jurídico, entendiéndose por el primero cualquier daño, lesión, afectación o perjuicio que el interesado sufra de forma personal o directa en su esfera jurídica, y el segundo elemento jurídico, exige que el daño sea causado o producido en ocasión o mediante la violación de las garantías y/o los derechos contemplados en la Constitución.<sup>98</sup> Como explicamos, en el Habeas Data, no es necesaria la exigencia de dicho agravio.

Es criterio de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de nuestro país, la no admisibilidad de Amparo contra Amparo, en cambio en el Habeas Data, podría darse cuando en una resolución sea necesario omitir ciertos datos, siendo el medio para lograr dicho objetivo, otra acción de Habeas Data, en este caso no se violaría la cosa juzgada, ya que se trata de una nueva petición donde se controvierten otras identidades, es decir, otro dato, otro sujeto y otro lus Pretendí.

---

<sup>98</sup> Corte Suprema de Justicia: "Revista Judicial de Derecho Constitucional", N° 1, publicaciones de la Corte Suprema de Justicia. Octubre a Diciembre de 1991. Pág. 37.

En el Amparo, existe la dificultad que estriba en el hecho que su procedencia toma demasiado tiempo, es así, que si se busca ampararse en hecho de la personalidad que ha sido violentado, se debe haberse agotado todas las instancias para su procedencia, haciendo en última instancia inútil su interposición, pues lógicamente el sujeto activo ya ha sido agraviado en demasía. Siendo característica fundamental la agilidad y eficacia del Habeas Data, para evitar dicho agravio.

En el Amparo existe la suspensión del acto reclamado, como medida cautelar para asegurar posibles daños irreparables al momento de la sentencia, cuando aun el acto lesivo no ha causado agravio, situación que procede cuando el acto produzca efectos positivos, tal como lo regula el Art. 19 de la Ley de Procedimientos Constitucionales.

En el Habeas Data, también existen medidas cautelares que surgen con esta figura, independientemente de lo antes dicho.

El Habeas Data, no solo pretende mitigar y controlar los efectos de la difusión de informaciones que puedan lesionar ciertos derechos (por ejemplo: honor, dignidad y otros), sino que pretende indagar quien se encuentra almacenando datos personales en sistemas que sean accesibles por terceros, para que fines los ha creado y qué tipo de datos se vuelcan en ellos, para realizar un tipo de control específico y exhaustivo.

Ahora bien, ¿Quiénes podrían tener la posibilidad de interponer un Habeas Data?

En general, la doctrina y las legislaciones coinciden en que además del propio afectado o titular del derecho infringido (o su representante legal, en caso de menores, incapaces y personas jurídicas) deben poder formularlo también los herederos del difunto.

# **CAPITULO V**

## CAPITULO V

### CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

#### 5.1 CONCLUSIONES.

- El *Hábeas Data* es una garantía constitucional que permite la tutela de derechos que se ven vulnerados frente al tratamiento de datos personales, respecto a los avances tecnológicos que permiten la transmisión de los datos de una manera rápida.
  
- En nuestro país no existe un marco normativo general respecto al acceso a la información pública o privada, y al régimen de protección de datos a pesar de la existencia de numerosos registros, informáticos y manuales que contienen información personal, el tema de la protección de datos personales no se ha debatido lo suficiente en el ámbito nacional ni se ha dimensionado su importancia; en ese sentido, puede decirse que no existe ningún tipo de normativa general que limite su manejo o que controle su uso. De ahí que no exista ningún tipo de regulación que permita al interesado conocer el uso y destino de la información brindada.
  
- En nuestra legislación no existen leyes especiales para regular el tratamiento de datos personales que permita limitar el uso abusivo y las arbitrariedades que a través de ellos se pueda cometer y las normas jurídicas dispersas que tímidamente tratan al respecto, no son suficientes para garantizar plenamente los derechos en juego. En consecuencia, el Amparo, siendo la única herramienta jurídica vigente a la cual se pueden

abocar los sujetos afectados por el uso arbitrario o ilegal de sus datos personales, se advierte que en determinados casos, y tal como se ha establecido en el desarrollo de la investigación realizada, su uso se ve limitado y restringido. Y es aquí donde se pretende hacer énfasis en la trasgresión de derechos fundamentales a través de la comercialización de datos personales, como en el caso de las compañías encargadas de bases de datos negativos como DICOM, que por la falta de actualización de su base de datos, se le puede negar el derecho a obtener un crédito a determinada persona.

- El proceso constitucional de Amparo es un mecanismo de tutela de Derechos Constitucionales en un sentido general, pero este no es suficiente para proteger derechos personalísimos como la Intimidad personal y familiar, por ser un proceso extenso, por lo que es necesario que exista un mecanismo ágil para tutela del mismo, ya que por su calidad se necesita la creación de Ley especial que regule todo lo concerniente al manejo de datos personales en la informática.

## **5.2 RECOMENDACIONES.**

- Que la Superintendencia del Sistema Financiero, como ente fiscalizador, exija a las instituciones financieras la implementación de medidas de Seguridad de la Información basadas en la versión más actualizada de la norma británica de nombre VS6799, en la cual se describen diferentes controles que toda institución, independientemente del tamaño y del giro, debe seguir para crear un programa de seguridad en una institución; ello

con el fin de garantizar al ciudadano un mejor control en el tratamiento de sus datos personales de parte de las instituciones financieras, que tienen a su cargo bases de datos personales. Así mismo, que exija a las instituciones financieras que en los contratos de adhesión, el consentimiento, por parte del titular, de que sus datos personales sean transferidos a bases de datos a cargo de empresas dedicadas al intercambio de información, como DICOM, conste en documento aparte, firmando esa autorización específica a la institución; y que además del consentimiento expreso, se le faculte al titular de los datos personales para que, en determinado momento, pueda tener acceso a los mismos, modificarlos o exigir su supresión, así como que se le informe quién solicita tener acceso a ellos.

- Que las Instituciones privadas encargadas de registros o bases de datos personales mantengan informado al titular de los datos que consten en sus registros, sobre el manejo y destino de los mismos, así como también informar constantemente a las entidades con las cuales mantienen intercambio de datos personales, cuando se efectúe algún tipo de cambio o actualización en la misma.
- Que instituciones defensoras de los Derechos Humanos y miembros de la sociedad civil presionen a las autoridades competentes para que se apruebe una ley especial que regule sobre el Habeas Data.
- Que la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador se pronuncie sobre la importancia y necesidad de regular el Habeas Data.

- Que los estudiantes de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador se interesen en conocer sobre este tema para orientar jurídicamente a potenciales afectados.
  
- Que los profesores de Derecho Constitucional hagan énfasis sobre esta temática difundiendo y analizando los pronunciamientos de la Sala de lo Constitucional respecto del Habeas Data.

# **BIBLIOGRAFIA**

## **BIBLIOGRAFIA**

### **LIBROS.**

BAZÁN, VÍCTOR, **“Habeas data, Registros de cumplimiento o incumplimiento de obligaciones patrimoniales y saneamiento del crédito: la copa medio llena o medio vacía”**, Nota a fallo, Revista La Ley, 1999, Tomo F, pag.297.

CESARIO, ROBERTO. **Habeas Data Ley 25.326**. Editorial Universidad Buenos Aires. 2001.

CIFUENTES MUÑOZ, EDUARDO, óp. cit, págs. 87-89. **Sobre el Derecho a la autodeterminación informativa y su vinculación al derecho a la intimidad**, puede consultarse Zúñiga U, Francisco, El derecho a la intimidad y sus paradigmas, pág. 293

CRUZ RAMÍREZ, ALEJANDRO. **Habeas Data. La protección Constitucional y Jurisprudencial en Colombia.**

DR. LIEVANO CHORRO, JOSÉ GERARDO. **Amparo e inconstitucionalidad, sugerencias para una nueva normativa**. Lecturas sobre Derechos Humanos, ONUSAL, El Salvador, División de Derechos

Humanos, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. Pág. 284.

DR. NÚÑEZ ALVAREZ, LUIS.

[http://www.economia.com.mx/conoce\\_y\\_sabe\\_para\\_que\\_sirve\\_un\\_buro\\_de\\_credito\\_.htm](http://www.economia.com.mx/conoce_y_sabe_para_que_sirve_un_buro_de_credito_.htm).

DUBIE, PEDRO, “**Análisis del debate parlamentario del hábeas data con relación a la información crediticia**”, Revista Jurisprudencia Argentina, 1999 Tomo II, pag.894.

DUBIÉ, PEDRO. “**Argentina: El Habeas Data Financiero**”.  
<http://www.alfaredi.org/revista/data/39-7.asp>

EGUIGUREN P., FRANCISCO J. **Cuadernos Constitucionales Mexico-Centroamerica Poder Judicial, Tribunal Constitucional y Habeas Data en el Constitucionalismo Peruano**. Universidad Autónoma de México, México 1999. Página 50.

GOZAÍNI ALFREDO OSWALDO. **Habeas Data Protección de Datos Personales**. Argentina. Rubinzal-Culzoni Editores. (2001) Pág. 20.

GONÇALVES DE OLIVEIRA, LOURIVAL: **Rito Procesal de H.D.** en Boletín Paulista de Decreto, -Versión electrónica en <http://bpdirev.adv.br> traducción libre del portugués.

MARTÍNEZ DE PISÓN CAVERO, JOSÉ. **El Derecho a la Intimidad en la Jurisprudencia Constitucional.** Editorial Civitas, S.A. Madrid 1993. Página 150

MARTÍNEZ MEDRANO, GABRIEL ALEJANDRO. **“Empresas de Riesgo Crediticio, Habeas Data y Derechos del Consumidor”**.  
<http://www.portaldeabogados.com.ar/derechoinformatico/habeasdata.htm>

MOEYKENS, FEDERICO RAFAEL. **“Argentina: Derecho a la Libertad Informática. Consecuencias del Habeas Data,** <http://www.alfaredi.org/revista/data/48-6>.

SAGÚES, NÉSTOR: **“Hábeas Data: su desarrollo constitucional”**. En Lecturas Constitucionales Andinas, N°3, Lima CAJ 1994 P 97.

SAGÚES, NÉSTOR: **“Derecho Procesal Constitucional. Acción de Amparo”** Astrea 3º Edición, Buenos Aires 1991 P. 654.

NÚÑEZ, JULIO. **“Perú: La Acción Constitucional de Habeas Data y la Comercialización Judicial en Internet”**. <http://www.alfa-redi.org./revista/data/14-5.asp>

LUJÁN FAPPIANO, OSCAR. **Habeas Data: Una Aproximación a su problemática y a su posible solución normativa**. En Héctor Fix Zamudio. Óp. Cit. Págs. 649-650.

PARDO, M.; RUBIO, E.; GÓMEZ, F. Y ALFONSO, R. **La Protección de los Datos de Carácter Personal como Derecho Fundamental Autónomo**. Universidad de Murcia.

PIERINI, ALICIA Y OTROS: **“Hábeas Data. Derecho a la Intimidad”**. Editorial Universidad, Buenos Aires, 1999.

CIFUENTES SANTOS, **“Protección inmediata de los datos privados de la persona. Habeas data operativo”**, L.L., T° 1995-E, pág. 293.

VALDA YANGUAS, RODRIGO ALEJANDRO. **Derecho a la Información en el Sistema Financiero**.

BAZÁN, VÍCTOR. **“El Habeas Data y sus peculiaridades frente al amparo”**. *Revista de Derecho Procesal, Amparo. Habeas Data. Habeas Corpus*. Buenos Aires, 2000. Página 206.

### **REVISTAS:**

Corte Suprema de Justicia: “**Revista de Derecho Constitucional**” N° 1  
Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia. Octubre a Diciembre de  
1991. P 37.

Corte Suprema de Justicia: “**Revista Judicial de Derecho Constitucional**”,  
N° 1, publicaciones de la Corte Suprema de Justicia. Octubre a Diciembre de  
1991. Pág. 37.

### **SENTENCIAS:**

Sentencia Ref. 36-2004. Corte Suprema de Justicia de El Salvador

Sentencia Ref. 118-2002

Sentencia T-168 de 2010. Corte Constitucional de Colombia.-Bogota,  
Colombia. 28 de octubre del 2010.

### **LEYES:**

- **Constitución de la Republica de El Salvador.** Decreto Ejecutivo N°  
38, de fecha 15 de diciembre de 1983. Publicada en Diario Oficial N°  
234, Tomo N° 281 del 16 de diciembre de 1983.
  
- **Ley Orgánica de la Superintendencia del Sistema Financiero.**  
Decreto Ejecutivo N° 926, de fecha 23 de diciembre de

1996.Publicada en Diario Oficial N° 1243, Tomo 333, del 23 de diciembre de 1996.

- **Ley de Bancos.** Decreto Ejecutivo N° 697, de fecha 2 de septiembre de 1999. Publicada en Diario Oficial N° 181, Tomo 344, del 30 de septiembre de 1999.
  
- **Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre el Historial de Crédito de las Personas.** Decreto Ejecutivo N° 965, de fecha 24 de abril del 2011. Publicada en Diario Oficial N° 141, Tomo 392, del 27 de julio de 2011.

# **ANEXOS**

## ANEXO 1

### ENTREVISTA AL GERENTE GENERAL DEL BURO DE CRÉDITO INFORED.

- **A partir de su experiencia en qué consiste un buro de crédito?**

Un buro es una agencia de información que recolecta información de varias entidades afiliadas que nos contratan y aceptan las condiciones para afiliarse al buro y recolectar así la información de estas entidades para luego consolidarla y las demás entidades que también son afiliadas puedan hacer buen uso de esta de manera confidencial.
- **¿Cuál es el principal objetivo de un buro de crédito?**

Facilitar la información y evitar la morosidad y disminuir la morosidad en las entidades y ser un proveedor de información para disminuir el riesgo.
- **¿Qué servicios presta este tipo de instituciones ya sea a personas naturales o jurídicas?**

Está orientado a la entidad jurídica, servicio de consulta de record de crédito y el endeudamiento que tiene a la fecha cuando una persona solicita un crédito.
- **¿Quiénes tienen acceso a la información contenida en la base de datos de un buro de crédito?**

Solamente la entidad que está afiliada puede consultar sobre esta información de manera confidencial de una persona que les solicita un crédito.

➤ **¿En qué casos puede una persona natural o jurídica solicitar información a un buro de crédito?**

En un caso de otorgamiento de créditos o para verificar record crediticios de los clientes de las entidades.

➤ **¿Cómo se genera la información contenida en la base de datos de un buro de crédito?**

De las mismas entidades afiliadas ellos funcionan como facilitadores y usuarios, los bancos, ONG, cajas de crédito, comerciales todos consolidan una sola base de datos con historiales crediticios de sus respectivos clientes y lo difunden de manera confidencial.

➤ **¿Cuáles son los medios que utiliza un buro de crédito para garantizar la protección de datos de los usuarios?**

Sistemas informáticos con firewall de seguridad, básicamente se utilizan con sistema de seguridad por posible robo de información o virus.

➤ **¿Cómo se clasifica la información contenida en la base de datos?**

Prácticamente cuando se recibe la información está consolidada nosotros como buro no clasificamos a los clientes tal cual como recibimos la información así la mostramos, las entidades financieras clasifican de acuerdo a los historiales crediticio; realmente nosotros somos como el dedal que lleva un record estadístico del historial crediticio de las personas.

➤ **¿Desde el contexto del Buro de Crédito en qué consiste el Historial Crediticio?**

El historial crediticio consiste prácticamente en todas las situaciones o movimientos crediticios en las entidades financieras o afiliadas.

- **¿Qué tipo de información se incluye en el historial crediticio emitido por un buro de crédito o agencia de información crediticia?**

Información básica personal como número de DUI, NIT, constancia de sueldo, genero, profesión u oficio, calificación crediticia, garantías con las que cuenta, moras, créditos; básicamente información personal y financiera de la persona.

- **¿Además del historial crediticio algunos otorgantes de crédito utilizan un score o puntaje crediticio, cual es el contenido de este?**

El score es básicamente un hecho estadístico que pronostica que la persona va a caer en mora, si la persona ha tenido un historial de buena paga en los últimos cinco años esto proyecta que la persona va a tener un historial de buena paga el próximo año, esto genera un puntaje bueno si la persona ha pagado mal algún créditos en los últimos años se considera que afectara el puntaje en su historial crediticio ya que indica que en algún momento caerá en mora

- **¿Cuánto tiempo permanece la información desfavorable en la base de datos de un buro de crédito.**

Actualmente como no hay una normativa hasta ahora que se ha creado una normativa que estará vigente a partir del 24 de Octubre próximo.

- **¿La información contenida en la base de datos es de consulta pública o solo a determinadas personas e instituciones que tienen acceso a esa información?**

No tiene acceso la persona que solicita el crédito sino únicamente las instituciones afiliadas como las instituciones financieras.

- **¿Actualmente cualquier ciudadano puede solicitar y obtener información de la base de datos?**

Si él presenta el DUI y NIT, tiene que ser el titular de los datos.

- **¿Qué mecanismos legales a administrativos se requieren para solicitar y obtener información de la base de datos de un buro de crédito?**

A través de las entidades afiliadas y estas pueden solicitar la información cuando ellos requieran confirmar información sobre algún cliente.

- **¿Actualmente los ciudadanos pueden solicitar actualización y supresión de información contenida en la base de datos?**

Si él puede solicitar sus datos crediticios para la actualización de su historial crediticio así como la modificación de sus datos, de acuerdo a su comportamiento de crédito.

- **¿Cuál es el trámite que debe seguir un ciudadano para solicitar la rectificación de información contenido en la base de datos?**

El tiene al derecho según la ley que se establecerá el puede acercarse a la Defensoría del Consumidor para que esta pueda intervenir en caso que sea necesario.

- **¿Al solicitar el ciudadano la actualización, rectificación o supresión de sus datos de la base de datos del buro de crédito. Debe el buro de crédito informar sobre dicha modificación a la Superintendencia del Sistema Financiero?**

Si para que la base de datos tenga información fidedigna para uso de las entidades.

- **¿Cuál es el plazo en que se debe informar a la SIF sobre dicha modificación en la Base de datos?**

De acuerdo a la nueva ley las entidades tienen tres días para informar y hacer la modificación de los datos.

## ANEXO 2

### ENTREVISTA A REPRESENTANTE DEL BURO DE CRÉDITO INFORED.

➤ **¿A partir de su experiencia en qué consiste un buro de crédito?**

Un buro de crédito no es más que una entidad que cuenta con la autorización respectiva de parte de cada uno de los clientes a través de las instituciones afiliadas para poder reportar su record crediticio o el manejo de su crédito; por lo tanto el buro de crédito no es más entidad que maneja información crediticia de cada uno de los clientes que están afiliados dentro de las organizaciones a las que ellos pertenecen.

Las asociaciones afiliadas un ejemplo de ellos DICOM tienen un convenio o contrato firmado con todos los bancos del sistema financiero ellos se comprometen a enviar la información la data para que pueda ser distribuida a quien consulta una referencia crediticia de todos estos, el cliente le autoriza a cada una de las instituciones financieras porque con la Ley de Protección al Consumidor se tiene que tener la autorización expresa y directa por el cliente para poder compartir toda la información de lo que es su record crediticio.

➤ **¿Cuál es el principal objetivo de un buro de crédito?**

No es más que evitar el endeudamiento de cada uno de los clientes, servir de herramienta para la gestión de un otorgamiento de un crédito, es una base; es parte del riesgo crediticio es tratar de evitar un riesgo crediticio como la recuperación misma a través de su conducta de pago y que se vea reflejado en su conducta crediticia.

➤ **¿Qué servicios presta este tipo de instituciones ya sea a personas naturales o jurídicas?**

Estas empresas ofrecen los mismos servicios, funcionan para el servicio de las instituciones financieras para el control y manejo del crédito, como buro de crédito no estamos autorizados a otorgar asesoría de crédito, como sector de crédito una consultoría la da cualquiera, independientemente los que estamos autorizados las empresas podemos hacer cualquier tipo de transacción con los clientes siempre y cuando el cliente lo autorice.

➤ **Quiénes tienen acceso a la información contenida en la base de datos de un buro de crédito**

Solamente los afiliados a cada uno de las entidades en DICOM son los bancos, en la Central de Riesgo de la Superintendencia del Sistema Financiero igualmente los bancos, INFORED, cajas de crédito y algunas organizaciones de la micro empresa; todos esas personas que han suscrito contrato un contrato o convenio bilateral entre uno y otro para poder brindarse la información y claro el cliente propio que según la ley puede pedir dos veces al año sin mayor problema y por las dos veces al año son gratis.

➤ **En qué casos puede una persona natural o jurídica solicitar información a un buro de crédito.**

Siempre que lo requiere eso lo establece la ley si la persona quiere saber cómo esta su record crediticio porque va a solicitar financiamiento siempre y cuando este en el periodo de gracia y en el otro que querrás pagarlo, para obtener esta información la persona interesada presenta un formulario este procedimiento es personal.

Una persona no puede consultar un record crediticio de una tercera persona, los bancos obtienen esta información por estar facultados por la Superintendencia del Sistema Financiero.

➤ **Como se genera la información contenida en la base de datos de un buro de crédito.**

Se genera recopilando información de la data todos los meses de parte de cada una de cada una de las instituciones que pertenecen a la Central de Riesgo, la Central de Riesgo es un buro de crédito (base de datos ininterrumpida de forma mensual).

➤ **Cuál es el propósito de los buros de crédito en la recolección de datos crediticios de las personas naturales o jurídicas.**

Es mantener un historial de crédito de las personas como tener un comprobante de datos que sirva de herramienta para minimizar el riesgo de crédito, eso es el quehacer y el fin propio de las cosas.

➤ **Cuál es la finalidad para la que se utiliza la información recogida.**

Simplemente para velar y monitorear el historial crediticio de las entidades interesadas.

➤ **Cuáles son los medios que utiliza un buro de crédito para garantizar la protección de datos de los usuarios**

Los sistemas informáticos con altos niveles de seguridad, evitar los hackers.

- **Actualmente existen medios legales para que el ciudadano pueda tener acceso a la información y de esa manera conocer la información que de ellos mantengan o manejen por parte de las agencias de datos.**

Es lo que mencionaba anteriormente, como persona interesada puedes solicitar la información a dichas entidades y ellas te dirán como esta tu record de crédito.

- **Existe la posibilidad de que un ciudadano exija a las agencias de información de datos fidelidad de la información, buen manejo, ratificación, modificación y eliminación de la información contenida en su base de datos.**

Si puede hacerlo bajo los esquemas establecidos por la ley y también hay un mecanismo en la ley establecido para el manejo de su información ahora tenemos un centro de atención al cliente donde él se va a buscar si es procedente acordémonos también hay cosas que en los buros de crédito no las podemos modificar porque la información solo la administramos los buros de crédito no es propia; la manejan atreves de otra institución que es la entidad que le dio crédito lo mas que podemos decirle es que con quien arreglarla y cuando la entidad le dé un finiquito y un documento y nosotras de manera inmediata le resolvemos el problema.

- **De acuerdo a lo que hemos investigado en el reporte de crédito se informa sobre los datos positivos y negativos, cuales son los datos negativos y cuál es el tiempo de caducidad de estos en la base de datos.**

La verdad es que no existen datos positivos y datos negativos lo que existe es una calificación de riesgo por cada uno de los clientes dependiendo su comportamiento de pago si el cliente se mantiene entre A1 y B1 estamos más que bien se considera positivo; si estamos en C1 hasta E1 se

considera negativo el cliente a tenido problemas de índole económico y problemas de pago, ahora el tiempo que debe de mantener no lo establece la ley ahora que no deberá pasar a más de tres años estábamos pidiendo por cinco años pero con tres son suficientes.

Los buros de crédito no calificamos a los clientes, los califica cada uno de los bancos, las instituciones financieras dependiendo el comportamiento y todo va sobre la base de la normativa en caso de la Superintendencia es la norma NPV-022, esa norma es la que califica a los clientes, pero los califica cada una de las instituciones financieras no la Central de Riesgo, los buros de crédito no estamos autorizados a calificar.

## ANEXO 3

### ENTREVISTA SOBRE CENTRAL DE RIESGO DE LA SUPERINTENDENCIA DEL SISTEMA FINANCIERO.

➤ **De acuerdo a la competencia de la Superintendencia del Sistema Financiero en qué consiste la Central de Riesgo?**

Es un sistema de información que posee esta Superintendencia en el cual se concentran todos los deudores de las entidades financieras, cuyo objetivo es cumplir con el Art. 61 de la Ley de Bancos en el cual se establece que esta Superintendencia mantendrá un servicio de información de crédito sobre los usuarios de las Instituciones integrantes del Sistema Financiero, con el objeto de facilitar a las mismas la Evaluación de Riesgos de sus Operaciones. En tal sentido este artículo limita a este Sistema a dar información solo a los integrantes del sistema financiero es decir no incluye facilitar dicha información a personas particulares y hacerlo coloca a esta Superintendencia en infractora del Art. 36 de su Ley Orgánica, con los efectos que ello produciría.

➤ **Que se registra en la Central de Riesgo?**

Entre otras situaciones se registran los riesgos por endeudamientos financieros y crediticios en el país y en el exterior, los riesgos comerciales en el país.

➤ **Cuál es el uso de la información proveniente de la Central de Riesgo?**

En la actividad del crédito, está de por medio el interés público, dado que se trata de entidades que manejan recursos captados del público. Derecho

de las instituciones de crédito a informarse sobre el hábito de pago de su futuro deudor.

El otorgamiento de crédito es una actividad que implica correr un riesgo y el riesgo cambia si se trata de un deudor que atiende cumplidamente o no sus obligaciones crediticias. La información que suministra las centrales de riesgo no obliga a los bancos a la toma de decisiones sobre las solicitudes de crédito recibidas, sino que impone el deber de evaluarla conjuntamente con otros factores.

Esta información es apenas un dato que ponderado con otros, como el nivel de endeudamiento y la capacidad de pago entre otros, permite determinar el riesgo de conceder un crédito. Por otro lado, los créditos entregados deben tener un seguimiento periódico con el fin de controlar el riesgo al que está expuesta la entidad y los recursos del público. Este proceso de seguimiento debe de considerar además del comportamiento con el Banco, el comportamiento crediticio del deudor en otras entidades.

➤ **Como llega la información a la Central de Riesgo?**

Con base en los contratos que tienen los Bancos con estas entidades, periódicamente se entrega la información de los créditos de los clientes, incluyendo tanto los pagos oportunos como los no oportunos.

Es indispensable que la entidad que efectúa el reporte a una central de riesgos cuente con la autorización expresa y escrita por parte de la persona que es reportada.

➤ **Cuál es el objetivo de la Central de Riesgo?**

Considerando que esta información refiere a crédito concedido por entidades del sistema financiero, cuya fuente de fondeo son, en su más alto nivel, los depósitos de quienes confían en dichas entidades, la primera finalidad de la Central de Riesgos es proteger los dineros depositados en las entidades controladas por la Superintendencia del Sistema Financiero. Adicionalmente, otro de los objetivos es garantizar el retorno de los valores prestados, esto minimizando el riesgo de a quien se ha prestado, mientras más conozco al deudor menor riesgo de que no cumpla con su obligación se tiene, es así que con los datos que presenta la Central de Riesgos, se puede establecer en el análisis de una persona que solicita un préstamo o tarjeta de crédito, tanto en las entidades financieras como en las casas comerciales, que esa persona tenga un buen historial crediticio como cumplidor de sus obligaciones, o lo contrario.

➤ **En qué consiste el Riesgo Crediticio?**

Es la posibilidad de pérdida debido al incumplimiento del prestatario o la contraparte en operaciones directas, indirectas o de derivados que conlleva el no pago, el pago parcial o la falta de oportunidad en el pago de las obligaciones pactadas.

➤ **En qué consiste la clasificación de Riesgo Crediticio?**

La calificación del crédito consiste en una serie de indicadores que otorgan diversas empresas especializadas (e independientes) y que indican la solvencia general (capacidad de pago de la deuda emitida: bonos, obligaciones, etc.) de una entidad financiera, de una empresa, de un país o de emisiones de deuda en particular. Las distintas empresas clasifican los instrumentos financieros de acuerdo a una escala propia de cada empresa,

mediante siglas, las cuales representan el riesgo de incumplimiento de pagos de la entidad emisora de los activos financieros.

➤ **Cuáles son las categorías del Riesgo Crediticio?**

A1: Créditos Normales

A1: Créditos Normales Declinantes

B: Créditos Subnormales

C1: Créditos Deficientes

C2: Créditos Deficientes Declinantes

D1: Créditos de Difícil Recuperación

D2: Créditos de Difícil Recuperación Declinantes

E: Créditos Irrecuperables.

➤ **Quien es el Responsable de calificar a los deudores sobre el Riesgo Crediticio?**

La responsabilidad de calificar y evaluar a los deudores crediticios de acuerdo a las Normas creadas para tal fin, es de cada institución financiera, siendo responsabilidad de esta Superintendencia verificar mediante una muestra representativa la correcta aplicación del Reglamento

➤ **Qué criterios son considerados para la clasificación del deudor en cada una de las categorías?**

Para cada categoría de Riesgo y de acuerdo a los sectores Empresa, vivienda y Consumo, se puntualizan las siguientes características:

**1. CRÉDITOS PARA EMPRESAS**

En la evaluación de estos créditos deben considerarse principalmente los siguientes factores:

- a. Comportamiento de pagos del solicitante o deudor en la propia institución y en el sistema financiero.
- b. Condición económica-financiera y capacidad de pago del solicitante, determinada con base en el análisis de sus estados financieros y proyecciones respectivas.
- c. Viabilidad del proyecto.
- d. Suficiencia de garantías en función de la deuda, y expectativas de realización si hubiese que hacerlas efectivas.

El elemento más importante en la evaluación del crédito lo constituirá la posibilidad de su normal recuperación, determinada básicamente por la capacidad de pago del deudor; por lo tanto, la garantía debe ser considerada como elemento subsidiario, como una segunda instancia para recuperar lo prestado.

Con propósitos indicativos se presentan a continuación las principales características y síntomas que identifican las cinco categorías de riesgo de los créditos para empresas que contempla este reglamento. La presencia de ellas puede ser total o parcial, y relativo su grado de importancia; correspondiéndole al analista del deudor ponderarlas y estimar el nivel de riesgo implícito.

Cuando no sea posible establecer o identificar con alguna precisión el límite entre una y otra categoría, debe asignarse al deudor la categoría que a través de su respectiva reserva de saneamiento, ofrezca la mejor protección contra eventuales pérdidas.

## **2. CRÉDITOS PARA VIVIENDA**

Por las características especiales que reúnen los créditos para adquisición de vivienda, así como los créditos individuales para construcción, remodelación y reparación de dichos inmuebles, se recurrirá a parámetros diferentes al de los créditos para empresas para evaluar su nivel de riesgo durante el período de pago. En tal sentido los criterios para calificarlos serán los siguientes:

<b>Categoría</b>	<b>Mora de las cuotas de Amortización del Préstamo</b>
<b>A1</b>	Atrasos hasta de 7 días
<b>A2</b>	Atrasos hasta 30 días
<b>B</b>	Atrasos hasta 90 días
<b>C1</b>	Atrasos hasta 120 días
<b>C2</b>	Atrasos hasta 180 días
<b>D1</b>	Atrasos hasta 270 días
<b>D2</b>	Atrasos hasta 360 días
<b>E</b>	Atrasos de más de 360 días

## **3. CRÉDITOS PARA CONSUMO**

La clasificación de esta cartera se hará con base a la morosidad de las cuotas que reflejen los deudores a la fecha de su evaluación, en la forma siguiente:

<b>Categoría</b>	<b>Mora de las cuotas de Amortización del Préstamo</b>
<b>A1</b>	Atrasos hasta de 7 días
<b>A2</b>	Atrasos hasta 30 días
<b>B</b>	Atrasos hasta 60 días
<b>C1</b>	Atrasos hasta 90 días
<b>C2</b>	Atrasos hasta 120 días
<b>D1</b>	Atrasos hasta 150 días
<b>D2</b>	Atrasos hasta 180 días
<b>E</b>	Atrasos de más de 180 días

➤ **Como se evalúan los deudores de parte de la Central de Riesgos de la Superintendencia del Sistema Financiero?**

Se evalúan tomando como base la Normas para Clasificar los Activos de Riesgo Crediticio y Constituir las Reservas de Saneamiento (NCB-022), donde se establecen los criterios para la evaluación y clasificación de los deudores, puntualizando todas las características de las categorías de Riesgo Crediticios. Considerando como aspectos básicos para calificar a un deudor lo siguiente:

- Capacidad Empresarial
- Responsabilidad
- Situación Económica
- Financiera
- Capacidad de Pago
- Factores internos y externos que podrían afectar los resultados económicos de la empresa.

➤ **Quienes pueden solicitar información a la Central de Riesgo?**

Además de la persona que solicitó el crédito, es decir el titular de las obligaciones, tienen acceso a consultar y revisar las instituciones reguladas por la Superintendencia del Sistema Financiero y aquellas que tienen actividad comercial a crédito, estas últimas siempre y cuando dispongan de la autorización del titular/codeudor/garante. Ninguna persona que no sea el dueño de la obligación, puede pedir información ni actualizada ni sobre su historial crediticio.

## ANEXO 4

### ENTREVISTA A COLABORADOR DE LA SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE EL SALVADOR

➤ **En qué consiste el habeas data y cuál es su objeto de protección?**

Mecanismo o instrumento que protege al individuo contra el uso ilegal o indebido de los datos personales por parte de entidades públicas o privadas, tutelando de una forma eficaz el derecho a la autodeterminación informativa. De tal manera que constituye una garantía cuyo fundamento en la normativa constitucional responde a la necesidad de los sujetos de proteger sus derechos ante la amenaza del acceso y uso indiscriminado de sus datos personales; es decir, se trata de un instrumento judicial que entra en funcionamiento a petición de parte, cuando esta ha cumplido con el requisito prejudicial de solicitar a la empresa que posee o maneja sus datos personales, le exhiba los mismos con el objeto de verificar los que han sido incluidos en los ficheros automatizados y comprobar la veracidad de los mismos. De no obtenerse la respuesta requerida, el Estado, a través de dicho mecanismo, interviene solicitando la exhibición, modificación, supresión, o actualización de los datos, según el caso, con la consiguiente responsabilidad civil para la empresa demandada en caso de comprobarse la vulneración al derecho en cuestión, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar. **(Amp. 118-2002)**

➤ **Porque se considera el habeas data como una modalidad de amparo?**

El ordenamiento jurídico salvadoreño no posee la figura del habeas data como instrumento diseñado para la protección específica del derecho a la autodeterminación informativa -como manifestación del derecho a la intimidad-, ello no significa que tal derecho quede desprotegido, pues partiendo de lo que establece el Art. 2 inc. 1° Cn., que "toda persona tiene derecho (...) a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos" y asimismo el Art. 247 Cn. en su primer inciso sostiene: "Toda persona puede pedir amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia por violación de los derechos que otorga la presente Constitución"; se infiere que los derechos reconocidos expresa como implícitamente, deben ser garantizados a toda persona a través de los mecanismos de protección establecidos para su ejercicio. Ha de concluirse que frente a la ausencia de un desarrollo legislativo de la figura relacionada que establezca el procedimiento y los mecanismos de defensa pertinentes, la admisión de la pretensión constitucional del demandante relativa a señalar actuaciones que han supuesto afectación al derecho a la autodeterminación informativa, responde y encaja a un amparo especializado dado el derecho que se trata de proteger -amparo contra particulares-, por cuanto el mal manejo de datos personales, que se atribuye a las autoridades demandadas, comprueba la configuración del primer presupuesto de procedencia; es decir, una especie de situación de predominio de las mismas en relación con la posición del demandante. Lo anterior implica que esta Sala ha aceptado que el proceso de amparo es una vía procesal adecuada para la protección del derecho a la autodeterminación informativa. **(Amp. 118-2002)**

➤ **En qué consiste el amparo contra particulares?**

Existe la posibilidad de interponer un amparo contra actuaciones de los particulares, dado que el término autoridades debe entenderse no solo a las formalmente establecidas sino además, a las que de facto están en una posición determinada que les permite actuar como tales, de modo que pueden llegar a restringir derechos constitucionales de los gobernados.

En la pretensión planteada contra un particular debe incorporarse, como en toda pretensión de amparo, la debida argumentación fáctica y jurídica, refiriéndose la primera a los hechos que originaron la violación alegada, los cuales deben poseer trascendencia constitucional; y la segunda, a las disposiciones de la Constitución que se consideran vulneradas.

➤ **Cuando procede el amparo contra particulares?**

La jurisprudencia de esta Sala ha sido constante en establecer como presupuestos básicos para la procedencia del proceso de amparo contra particulares, los siguientes: **(a)** que el particular responsable del acto se encuentre en una situación de poder, **(b)** que el acto u omisión sea parte del ámbito de constitucionalidad y **(c)** que no existan mecanismos judiciales o administrativos de protección frente a actos de esa naturaleza; o que de haberlos, sean ellos insuficientes para garantizar los derechos del afectado o se hayan agotado plenamente para remediar el acto contra el cual reclama. De no cumplirse dichos presupuestos, se estaría frente a una improcedencia de la pretensión de amparo, lo cual se traduce en la imposibilidad jurídica de parte de este Tribunal para conocer y decidir el caso. **(Amp. 620-2004)**

➤ **Cuál es el objeto de protección del amparo contra particulares?**

El objeto del proceso de amparo es la pretensión, la cual busca que se imparta a la persona justiciable la protección jurisdiccional contra cualquier acto de autoridad o particulares que viole u obstaculice el ejercicio de los derechos o categorías jurídicas constitucionales consagradas a su favor. En la medida en que ciertas instituciones son capaces no solo de oponerse al Estado, sino de amenazar al individuo en sus derechos fundamentales, es posible el amparo contra particulares. **(Amp. 558-2000).**

➤ **El amparo contra particulares es el medio idóneo para la protección del uso ilegal o indebido de los datos personales?**

El derecho a la protección jurisdiccional reconoce de manera expresa la posibilidad que tiene todo ciudadano de acudir al órgano estatal competente para plantearle, vía pretensión procesal, cualquier vulneración inconstitucional a sus derechos. Y la mencionada disposición constitucional obliga al Estado Salvadoreño a proporcionar protección jurisdiccional a todas las personas, frente a actos arbitrarios e ilegales que afecten su esfera jurídica, y a través del instrumento heterocompositivo—también creado constitucionalmente— diseñado con tal finalidad: el proceso jurisdiccional en todas sus instancias y en todos sus grados de conocimiento. En tal sentido el proceso, como realizador del derecho a la protección jurisdiccional, es el instrumento del cual se vale el Estado para satisfacer las pretensiones de los particulares en cumplimiento de su función de administrar justicia; o, desde otra perspectiva —la de los sujetos pasivos de dichas pretensiones—, dicho proceso es el único y exclusivo instrumento a través del cual se puede, cuando se realice adecuado a la Constitución, privar a una persona de algún o algunos de los derechos consagrados en su favor.

De tal manera, el amparo como un proceso jurisdiccional representa una garantía constitucional para los derechos reconocidos en la norma primaria. Es por ello que se establece que la protección del uso ilegal o indebido de los datos personales como manifestación del derecho a la intimidad se encuentra protegido a través del amparo contra particulares. En cuanto a la idoneidad, se debe recordar que la protección de este derecho se ha adecuado a los procesos jurisdiccionales ya existentes, frente al surgimiento de nuevas realidades, por tanto, entre más especializada sea la regulación –establecimiento de supuestos, procesos y procedimientos- más idónea será la vía de protección de los derechos.

- **Considera que el habeas data constituye una garantía constitucional y el mecanismo idóneo para la defensa del derecho de autodeterminación informativa ante los peligros del avance tecnológico y el comercio electrónico que ha ido surgiendo a través de los años?**

Aunque en El Salvador se trata de proteger el derecho a la autodeterminación informativa a través del proceso de amparo, el uso de las nuevas tecnologías avanza con mucha rapidez y, el comercio electrónico es una realidad; es así como resulta de vital importancia, el establecimiento de una ley especial -que conlleve un recurso procesal ad hoc como el hábeas data-, en la que no existan vacíos legales que permitan el inadecuado uso de datos personales y dejen al ciudadano desprotegido frente a empresas y oficinas gubernamentales que ceden sus datos sin control.

Sin embargo, hay que reconocer que los avances tecnológicos son constantes y que la creación de un instrumento jurídico especializado no deberá limitarse solo a las situaciones existentes; es por ello que requerirá de una técnica legislativa tal que pueda sentar las vías de solución para

aspectos futuros. Por tanto, no se puede absolutizar que la implementación del habeas data como garantía constitucional y como mecanismo de defensa del derecho de autodeterminación informativa será la respuesta a todos los riesgos potenciales de los avances tecnológicos y el comercio electrónico.

➤ **En qué consiste el derecho a la autodeterminación informativa o a la intimidad informática?**

Manifestación del derecho a la intimidad, que es precisamente el derecho a la protección de los datos y consiste en que el individuo pueda controlar el uso o tratamiento de los mismos, a fin de impedir una lesión a su esfera jurídica. Tal derecho ha sido denominado de diversas formas, según el autor que lo formule; y así, se le conoce como derecho a la autodeterminación informativa o derecho a la intimidad informática; pero, indistintamente de su formulación, este debe ser entendido como *aquel que tiene por objeto preservar la información individual que se encuentra contenida en registros públicos o privados, especialmente la almacenada a través de los medios informáticos, frente a su utilización arbitraria*. De modo que a partir del acceso a la información, exista la posibilidad de solicitar la corrección, actualización, modificación y eliminación de los mismos. **(Amp. 118-2002)**

➤ **Que implica el derecho a la intimidad en el ámbito informático?**

Se puede afirmar entonces que el derecho a la intimidad en el ámbito informático implica lo siguiente: **(a)** que todo individuo tiene derecho de acceder a la información personal y especialmente a aquella que se encuentre contenida en bancos de datos informatizados; **(b)** que todo

individuo ha de tener la posibilidad y el derecho a controlar, de forma razonable, la transmisión o distribución de la información personal que le afecte, **(c)** que debe existir, en el ordenamiento jurídico, un proceso o recurso que permita hacer efectivos los puntos señalados. Todo ello con la finalidad de establecer la estructura mínima que permita el manejo fiable de los datos personales de los individuos que se encuentren en banco de datos mecánicos o informáticos para conservar la veracidad, integridad y actualidad de los mismos; así como la regulación sobre la inaccesibilidad de otras instancias que no comprueben la existencia de una finalidad que justifique suficientemente la pretensión de conocerlos.

**(Amp. 118-2002)**

➤ **Que tipo de prejuicios podría generar al titular de los datos el tratamiento indebido o ilegal de sus datos?**

No obstante lo anterior, la forma o el tratamiento indebido de los datos, en la tarea de recolección, podría ser generadora de perjuicios para el titular de los mismos por razones de falsedad o discriminación respecto de la información. Iguales perjuicios podrían generarse si la información no se encuentra actualizada, debido a la negativa u omisión de la autoridad correspondiente de completar, verificar o realizar los ajustes necesarios. En todos estos casos, bastará que no exista una correlación directa entre los registros contenidos en los bancos de datos y la realidad del sujeto de que se trate. Lo expuesto evidencia que frente al poder que la tecnología impone en manos de recolectores y clasificadores de datos, el individuo debe estar dotado también de los medios o mecanismos lo suficientemente eficaces que la ley reconozca para garantizar su derecho de participar en ese proceso asegurando de tal manera que los datos recopilados sean veraces y que no sean más de los que se requiera obtener para fines legítimos. Por tanto, respeto al derecho a la intimidad, existe la obligación

para todos aquellos que almacenan y sistematizan datos personales en registros ad-hoc, de seleccionar los datos que reflejen la verdadera situación jurídica del individuo. De allí, que todo banco de datos debe adoptar las medidas de seguridad adecuadas para garantizar la inviolabilidad o inalterabilidad de la información en él contenida, se trate de bancos públicos o privados, debiendo establecerse un régimen de responsabilidad ante su uso indebido. **(Amp. 118-2002)**

➤ **Para maximizar la protección del derecho a la autodeterminación informativa es conveniente la emisión de una normativa especializada?**

Lo más conveniente para maximizar la protección del derecho a la autodeterminación informativa es la emisión de una normativa especializada que contemple -entre otros- la articulación de un proceso específico, distinto al resto de procesos constitucionales; sin embargo, ello no significa que la adaptación de los procesos constitucionales ya existentes tales como el amparo, no provea dicha protección.

➤ **Porque el habeas data se presenta en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho ejercitable mediante una vía de tutela común a otros derechos fundamentales como el amparo?**

El resultado obtenido en el proceso de Amp. 118-2002 obedeció a cuestiones eminentemente probatorias, propias de cualquier tipo de proceso, de donde se desprende que, hasta este momento, el amparo ha funcionado de la misma manera que se protegen otros derechos fundamentales por esa vía y tal como hubiera ocurrido en un proceso especializado de habeas data. Asimismo, analizando el procedimiento establecido para el amparo en la Ley de Procedimientos Constitucionales, se advierte que el mismo está diseñado de una manera flexible que permite

la adaptación de medidas cautelares y de los efectos de la sentencia, según las circunstancias de cada caso, sin sobrepasar el principio de legalidad. **(Amp. 36-2004)**

➤ **Porque de acuerdo a criterios de la sala el proceso de amparo es un mecanismo suficiente para la tutela del derecho a la autodeterminación informativa?**

Este Tribunal no ha aseverado que el proceso de amparo sea mecanismo suficiente para la tutela del derecho a la autodeterminación informativa, sin embargo, no existe ningún elemento que evidencie que la aplicación de dicho proceso resulte inoperante en materia de protección de datos. En tanto, la autodeterminación informativa es manifestación del derecho a la intimidad, no se debe olvidar que el amparo posee características propias que lo configuran como un proceso especial y extraordinario en su materia, establecido para brindar una protección reforzada, eficaz y dinámica de los derechos y categorías jurídicas subjetivas de rango constitucional de los gobernados, cuando fallan los mecanismos ordinarios de protección, esto es, cuando estos no cumplen con la finalidad de preservar los derechos o categorías reseñadas.

➤ **Que implicaría para El Salvador la implementación de la acción del habeas data como mecanismo especializado para la protección de los datos personales?**

Es claro que, para efectos prácticos, la sistematización legislativa contribuye a la mejor comprensión y difusión de los derechos fundamentales por parte de sus titulares, y por ende, favorece la reacción ciudadana frente a las vulneraciones mediante la activación de los mecanismos jurisdiccionales de protección de los mismos. En tal sentido, es recomendable que el legislador tome en cuenta dichos factores a fin de

valorar la conveniencia de emitir un cuerpo normativo relativo a la protección de datos. Es así como la implementación de la acción de habeas data, conllevaría la incorporación de esta figura al ordenamiento jurídico salvadoreño, además del establecimiento de supuestos y procedimientos especiales concernientes a la temática.

## **ANEXO 5**

### **ENTREVISTA A INDATA.**

#### **ASOCIACION SALVADOREÑA PARA LA PROTECCION DE DATOS E INTERNET.**

➤ **En qué consiste el habeas data para su asociación?**

El Habeas Data es una garantía del derecho a la protección de datos o a la auto-determinación informativa significa que es una garantía reforzada para poder volver eficaz al derecho y la protección del dato similar al habeas corpus que es como muéstrame el cuerpo pero en este sentido será muéstrame a los datos a quien quiera ver pero es una garantía que judicialmente ocupa el habeas data para acceder a este tipo de datos, en el caso INFORNET es una asociación que está legalmente facultada para ver este tema puede uno usar el Habeas Data entonces es una garantía al derecho de protección de datos reconocido en el 2004 por la Corte Suprema de Justicia

➤ **Cuál es el objeto de protección del habeas data?**

Guardar los datos frente a la utilización arbitraria o con fines distintos a los cuales se recolecta los datos, cualquiera pueda recoger datos ejemplo en los centros comerciales todos estos van a parar a una base de datos y al final recibimos en nuestro correo electrónico promociones que no hemos solicitado; entonces esto significa que una Ley tiene que facultar la recolección y esta debe de determinar, regular, delimitar pajo que parámetros será difundidos estos datos y tiene que estar apegada a la constitución.

➤ **Porque se considera el habeas data como una modalidad de amparo en El Salvador?**

Lo que pasa es que el no contar con una institución o personas especializadas, la constitución dice que tenemos derecho a la identidad personal y a la protección de cualquier derecho reconocido y a protegernos de cualquier derecho que no esté regulado legalmente pero la constitución por ser una norma abierta y según el artículo la privacidad es más amplia y no queda otra que un amparo que sería el Habeas Data.

➤ **Como definirían ustedes el derecho a la autodeterminación informativa?**

Tener la facultad de poder controlar los datos, tener acceso y control sobre nuestros datos es decir saber lo que se dice sobre nosotros en una banco de datos ya sea automatizado o no; DICOM se queda corta, INFORNED está un poco mas actualizado más amplia se parece más a la Jurisprudencia de Alemania que por una Ley del censo se reconoció este derecho constitucional.

Usted tiene derecho a controlar sus datos sean fundamentales o no se tiene que controlar esto se parece a la Habeas Data de Argentina de protección de datos.

➤ **Que implica el derecho a la intimidad en el ámbito informático?**

Resguardar nuestros datos frente a la utilización arbitraria de parte de nuestra vida diaria que pueda crear un perfil negativo frente a terceros que no deseamos que conozca nuestra esfera privada.

- **Qué tipo de perjuicios podría generar al titular de los datos el uso ilegal o indebido de sus datos personales.**

Los delitos siempre van hacer los mismos desde hace mucho tiempo pero ahora hay maneras de cometerlos son diferentes, ejemplo los correos electrónicos hay personas que descubren su clave secreta.

- **En qué consiste el amparo contra particulares?**

Este es un tema más avanzado de la Corte Suprema de Justicia.

Cuando un particular actúa como que fuese una autoridad pública y sus actos vulneran derechos fundamentales procede el amparo contra particulares ejemplo claro es DICOM, e INFORNET.

- **A partir de su experiencia cuando procede el amparo contra particulares?**

Eso procede cuando una autoridad que no es pública, empresa privada, un bufet de abogados con sus acciones menciona hechos fundamentales y no hay forma que el ciudadano se reivindique por la obstaculización contra sus derechos fundamentales, DICOM estuvo manipulando datos y nadie dijo nada.

No hay necesidad que exista DICOM, INORNET si existe la Central de Riesgos de la Superintendencia es necesario puede hacerlo si, pero que no dependa de un informe de DICOM nuestras vidas porque si un funcionario público si anda abusando de sus atribuciones y de ahí viene que proceda el amparo en Contra de Particulares.

- **Cuál es el objeto de protección del amparo contra particulares?**

Eso de tener una violación a sus derechos fundamentales de parte de una persona natural o jurídica que no sea autoridad pública.

- **Desde su punto de vista es necesaria una ley que regule específicamente la protección de datos personales en nuestro país?**

Es complicado uno quisiera pero algo que resulte, si en pequeño no resulta en lo grande mucho menos.

Comencemos a educar a las personas sobre el consumo; los bancos son recurrentes en la violación a la venta de datos ellos deberían de decirlo a la hora de firmar el contrato negociarlo con una clausula aparte.

- **Considera que el amparo contra particulares es la vía adecuada para la protección de datos personales en nuestro país?**

A la fecha si es aceptable y lo único que lo puede salvar, quizá mencionar una Ley ordinaria pero ojo con las Leyes porque no cualquiera se puede aplicar.

El habeas data es por vía judicial es una garantía judicial el derecho a la defunción informativa, pero judicialmente para aplicar mejor el código civil que dice para eximir documentación a otra persona que deniega la documentación.

- **Que implicaría la creación del habeas data como acción procesal específica para la protección de datos en el país?**

Seria grandioso tener una ley establecida de habeas data porque así la ley no sería creo que si o creo que no con una ley establecida se consulta y el funcionario podría actuar mejor con una garantía al derecho.

- **Cuáles son las ventajas del habeas data?**

Poder establecer el acto como una violación a sus derechos a la protección de los datos, la corte suprema de justicia puede suspender al acto o suspende provisionalmente el proceso de violación a su protección de datos.

➤ **Cuáles son los beneficios del habeas data para las personas naturales que soliciten un crédito?**

Sería de una forma digna verificando sus datos de una manera objetiva si sus datos son actuales, si cumple con los requisitos, llevar una negociación justa.

➤ **Considera usted el habeas data como una necesidad actual y una respuestas a los peligros que presentan los avances tecnológicos en nuestro país?**

No solo eso también da seguridad al estado porque no solo sirve para la protección de datos sino también para la protección de información pública, un funcionario también podría solicitar habeas data es más complejo pero si se puede dar.

➤ **Que recomendaciones daría usted a las personas para tener un mejor control de sus datos personales?**

Es que no pueden esa información la tiene que brindar, no hay ley que castigue a un funcionario sobre la utilización de los datos de una manera inadecuada mientras el estado no regule por medio de una ley a las asociaciones para proteger los datos de los ciudadanos.

➤ **Sabemos que los datos que se refieren a la raza, religión, ideología, etc. Son los llamados datos sensibles, criterio de ustedes existen mecanismos para proteger la manipulación de este tipo de datos?**

Solo la corte suprema de justicia ahora cualquiera sabe los datos a de alguien.

- **Considera usted que para maximizar la protección del derecho a la autodeterminación informativa es conveniente la emisión de una normativa especializada?**

Si sería lo correcto en nuestro país.

- **Porque el habeas data se presenta en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho ejercitable mediante una vía de tutela común a otros derechos fundamentales como el amparo?**

Porque no está expresamente regulado el habeas data en el país hay países como México y Argentina donde está expresamente aplicado el habeas data pero acá la corte se baso en el amparo que el artículo de la constitución dice que tenemos derecho a la conservación y defensa de todos nuestros derechos es acá donde entra el derechos como una vertiente a la intimidad es decir a la privacidad.

- **Porque considera usted que el art. 61 de la ley de bancos es inconstitucional?**

Porque no delimita que tipo de datos puede manipular y sistematizar con fines de lucro, si leemos bien el artículo dice para resguardar las operaciones bancarias.

No hay un límite para la manipulación de los datos personales de los ciudadanos por este motivo es inconstitucional.

- **Actualmente existen medios legales a través de los que el ciudadano pueda tener acceso a la información y de esa manera conocer que datos de ellos manejan las agencias de datos?**

Solo el amparo porque la información se maneja por medio de las asociaciones, la Ley no establece esto porque la venta ilegal de datos no es delito.