

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.
ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS 2010.
PLAN DE ESTUDIO 1993.



Universidad de El Salvador
Hacia la libertad por la cultura

LA EFICACIA DEL HABEAS DATA EN LA LEGISLACION SALVADOREÑA.

TRABAJO DE INVESTIGACION PARA OBTENER EL GRADO DE:

LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS.

PRESENTA:

SANDRA ELIZABETH HERRERA MEJIA.

LICENCIADO PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTANEDA.

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO.

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR MARZO DE 2012.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.

INGENIERO MARIO ROBERTO NIETO LOVO.

RECTOR

MAESTRA ANA MARIA GLOWER DE ALVARADO

VICERRECTOR ACADEMICO

DRA.ANA LETICIA ZAVALETA DE AMAYA

SECRETARIA GENERAL.

LIC.NELSON BOANERGES LOPEZ CARRILLO.

FISCAL GENERAL INTERINO

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.

DOCTOR JULIO ALFREDO OLIVO GRANADINO

DECANO

DR. DONALDO SOSA PREZA

VICEDECANO

LICENCIADO OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES

SECRETARIO

DRA. EVELYN BEATRIZ FARFAN MATA.

DIRECTORA DE LA ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS.

LICENCIADO PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTENADA.

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO.

AGRADECIMIENTOS

A Dios por ser mi guía y ayudarme a lo largo de toda mi vida y de la carrera, y por permitirme lograr este triunfo que es parte del éxito de mi vida personal y futuro profesional.

A mi madre María del Rosalio Mejía de Herrera por todo el apoyo incondicional que me ha brindado desde siempre y hoy en el transcurso de mi estudio, y a quien dedico este logro.

A mi asesor Lic. Pedro Resalió Escobar Castaneda, quien me facilito la presente investigación por su responsabilidad y amabilidad de revisar mi trabajo puntualmente, cómo también a el Lic. Boris Solórzano, y al Lic. Julio Cesar Osegueda por su disponibilidad de tiempo, amabilidad y atención para responder la entrevista que le presente, la cual fue de mucha utilidad para la realización del presente trabajo.

A las instituciones que me brindaron su apoyo a lo largo de esta investigación, cómo lo son el Ministerio de Justicia, a la Defensoría del Consumidor, la Asamblea Legislativa, que por medio de sus coordinadores me brindaron su tiempo y su conocimiento sin el cual hubiese sido imposible realizar este trabajo.

A todos los que en alguna ocasión consultaran este trabajo, para su enriquecimiento académico, esperando les sea de mucha utilidad.

La Autora.

INTRODUCCION.

En la Constitución Salvadoreña, no se aborda directamente la temática relativa al derecho a la información ni al proceso de *hábeas data* como modalidad del amparo, a pesar de esto y de que la Constitución no reconoce los derechos de acceso a la información, exclusión, rectificación, ni el *hábeas data* como garantía constitucional, no por ello se hallan desprotegidos los derechos que pueden entrar en conflicto como por una parte el del distribuidor de datos y los derechos personalísimos del titular de la información contenida en dichos datos, tales como la intimidad, honor, propia imagen, todos estos tienen fundamento Constitucional y se puede acudir en caso de violación de los mismos al proceso de Amparo.

Razón por la cual en la presente investigación contiene el desarrollo del tema “La eficacia del *hábeas data* en la Legislación Salvadoreña”, dicha figura en nuestro país se hace valer por medio del recurso de *amparo contra actos de particulares*, esto según criterio sentado por la Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

Con la presente investigación se pretende ilustrar sobre los aspectos generales del *hábeas data* para llenar uno de los supuestos básicos de la misma como lo es el de dar a conocer el origen y la urgente necesidad de la creación de una Ley que regule el *hábeas data* para lograr su eficacia, y para ponernos en armonía con las legislaciones de otros países latinoamericanos, donde si existe una verdadera protección al derecho a la autodeterminación informativa, siendo este trabajo solo una propuesta para tal efecto.

En el primer capítulo se expone el planteamiento del problema de investigación, objetivos, justificación del mismo, las hipótesis, su operacionalización y los métodos y técnicas de investigación.

En el segundo capítulo se exponen los antecedentes históricos del hábeas data, su surgimiento y la importancia que ha tenido esta figura.

En el tercer capítulo se expone la formulación teórica del hábeas data y la relación que tiene con el derecho a la intimidad, así como con la autodeterminación informativa, y además el reconocimiento jurisprudencial que se ha hecho en nuestro país de dicha figura.

En el cuarto capítulo se expone el proceso de adopción del hábeas data en el ordenamiento jurídico salvadoreño, y su aplicación jurisprudencialmente a través de la figura del Amparo.

En el quinto capítulo se expone la presentación y análisis de los resultados de campo con su respectiva interpretación de los mismos.

Para concluir con el capítulo seis con las conclusiones y recomendaciones propuestas para su adopción.

INDICE.

	página
INTRODUCCION-----	
CAPITULO I	
SINTESIS DEL DISEÑO DE INVESTIGACION	
SITUACION PROBLEMÁTICA-----1	1
1.1.1 DELIMITACION ESPACIAL Y TEMPORAL-----4	4
1.2 JUSTIFICACION-----5	5
1.3 OBJETIVOS-----7	7
1.4 HIPOTESIS-----8	8
1.4.1 OPERACIONALIZACION DE LAS HIPOTESIS-----9	9
1.4.2 METODOS Y TECNICAS DE INVESTIGACION-----11	11
CAPITULO II	
ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE EL HABEAS DATA	
2.1 Generalidades-----13	13
2.1.1 Antecedentes de la protección de datos-----14	14
2.2 Antecedentes doctrinarios del hábeas data-----15	15
2.3 Avance tecnológico y protección del derecho a la intimidad-----16	16
2.4 Regulación legal del hábeas data	

en los países Europeos-----	17
2.5 Antecedentes normativos del hábeas data-----	18
2.5.1 En el contexto Europeo-----	18
2.5.2 Alemania-----	19
2.5.3 Suecia-----	23
2.5.4 Portugal-----	24
2.5.5 Francia-----	25
2.5.6 Dinamarca-----	25
2.5.7 Noruega-----	25
2.5.8 Luxemburgo-----	26
2.5.9 España-----	26
2.6 En el contexto Latinoamericano-----	27
2.6.1 Brasil-----	29
2.6.2 Paraguay-----	31
2.6.3 Argentina-----	32
2.6.4 Panamá-----	33
2.6.5 Colombia-----	33
2.6.6 Ecuador-----	34
2.6.7 Perú-----	34

2.6.8 Uruguay-----	34	
2.6.9 México-----	35	
2.6.10 Honduras-----	36	
2.7 Los Estados Unidos de América-----	37	
2.8 Reconocimiento Jurisprudencial		
del hábeas data en El Salvador-----	39	
2.8.1 El proceso de Amparo en El Salvador-----	41	
2.8.2 Evolución histórica del Amparo en El Salvador-----	42	
2.8.3 Influencia Francesa en la configuración		
del Amparo en El Salvador-----	46	
2.8.4 Influencia Estado Unidense-----	47	
2.9 Evolución del proceso		
de Amparo en El Salvador-----	48	
CAPITULO III		
LA FORMULACION TEORICA DE UNA		
NUEVA CATEGORIA :HABEAS DATA-----		53
3.1 Concepto del derecho a la intimidad-----	55	
3.1.1 Objeto del derecho a la intimidad-----	57	
3.1.2 Características del derecho a la intimidad-----	57	

3.1.3	Distinción entre intimidad y privacidad-----	59
3.1.4	Limites al derecho a la intimidad-----	60
3.1.5	Delitos contra el derecho a la intimidad-----	62
3.1.6	El derecho a la Autodeterminación	
	Informativa-----	63
3.1.7	Características del derecho	
	a la Autodeterminación Informativa-----	63
3.2	Origen etimológico del hábeas data-----	68
3.2.1	Origen del hábeas data-----	69
3.2.2	Concepto del hábeas data-----	70
3.2.3	Naturaleza del hábeas data-----	71
3.2.4	El hábeas data como garantía-----	73
3.2.5	Objetivos del hábeas data-----	75
3.2.6	Bienes jurídicos tutelados por el hábeas data-----	76
3.2.7	Características del hábeas data-----	82
3.2.8	Clasificación del habeas data-----	84
3.3	Reconocimiento legal del hábeas data	
	en El Salvador por medio de la figura del Amparo-----	86
3.3.1	Generalidades del Amparo-----	88

3.3.2	Naturaleza-----	88
3.3.3	Principios específicos del Amparo-----	92
3.3.4	Requisitos necesarios para la pretensión de Amparo-----	97
3.4	Semejanzas y diferencias entre el amparo, hábeas data y hábeas corpus-----	102

CAPITULO IV

PROCESO DE ADOPCION DEL HABEAS DATA

EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO SALVADOREÑO

4.1.1	Proceso de Amparo-----	105
4.1.2	Extensión de los derechos protegidos por el Amparo-----	113
4.2	Teoría de la eficacia del Amparo-----	114
4.3	Anteproyecto de la Ley Procesal Constitucional Salvadoreña-----	115
4.3.1	Procedimiento del proceso de Amparo en la Ley Procesal Constitucional-----	119
4.3.2	Efectos de la sentencia de Amparo-----	119

4.3.3	Legitimación procesal-legítima contradicción-----	121
4.3.4	Sentencia definitiva en el proceso de Amparo-----	122
4.4	Tutela de los derechos constitucionales	
	Por medio de la Legislación Secundaria-----	126
4.5	Derecho Comparado Similitudes y diferencias	
	del proceso de Amparo en la Legislación Salvadoreña	
	y la Legislación de los países Latinoamericanos.-----	129
4.5.1	El Salvador-----	129
4.5.2	Guatemala-----	130
4.5.3	Honduras-----	131
4.5.4	México-----	132
4.5.5	Panamá-----	133
4.5.6	Costa Rica-----	134
4.5.7	Ecuador-----	135
4.6	Jurisprudencia Nacional:	
	El caso INFORNET y sus consecuencias-----	136
4.7	Jurisprudencia Extranjera:	
	Argentina-----	139
4.8	Legislación Internacional:	

Declaración Universal de derechos humanos-----	143
Declaración Americana de los Derechos	
Y deberes del hombre-----	143
Convención Americana sobre Derechos Humanos-----	144
Convención sobre la protección de las personas	
respecto al tratamiento automatizado de datos	
de carácter personal (Convenio 108)-----	145
Declaración de derechos y libertades fundamentales-----	146

CAPITULO V

PRESENTACION Y ANALISIS DE LOS

RESULTADOS DE LA INVESTIGACION

DE CAMPO.

5.1 Resultados por pregunta formulada-----	148
--	-----

CAPITULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

6.1 Conclusiones-----	167
6.2 Recomendaciones-----	169
Bibliografía-----	172

CAPITULO I.

SINTESIS DEL DISEÑO DE INVESTIGACION.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

1.1 SITUACION PROBLEMÁTICA.

La presente Investigación está enfocada en la importancia de regular un procedimiento especial que desarrolle el denominado hábeas data, amparado tanto en la Constitución como también en la Ley de Procedimientos Constitucionales como garantía de protección de derechos relacionados a la autodeterminación informativa.

El Amparo es el medio que protege la violación de los Derechos referentes a la intimidad, privacidad y seguridad personal, entre otros, de una forma amplia y no en específico, se hace necesaria la creación de una figura como lo es el hábeas data, para regular de manera específica dichos derechos y evitar de este modo que se produzcan vacíos legales como inseguridad jurídica y personal.

Es por ello que se busca sustentar la necesidad de crear y regular un procedimiento especial que solvete dichos vacíos de ahí la iniciativa de investigar primeramente sobre dicho tema determinando su base constitucional. La Relación del tema con la realidad salvadoreña está enfocada en lo siguiente algunos países a nivel centroamericano.

Le han dado importancia a la protección de los datos personales, integrándola dentro de la Constitución como garantía, regulando a la vez los mecanismos y procedimientos especiales a seguir, para hacer efectivo el hábeas data, cómo un instrumento o mecanismo para proteger derechos como el de la imagen, e intimidad personal.

Para la protección y seguridad de las personas cuya base de datos o registros, se encuentran en manos de diferentes instituciones públicas y privadas, caso contrario lo que sucede en el país en dónde la legislación salvadoreña, no tiene expresamente regulado el habeas data como la protección de datos, a diferencia de otros países.

Por lo cual se hace necesario integrar dentro de la Constitución la presencia legal de la figura del habeas data como derecho constitucional y como mecanismo de protección de datos o autodeterminación informativa, por medio del cual el individuo pueda controlar el uso o tratamiento de los mismos a fin de evitar una violación a sus derechos fundamentales, así como su desarrollo procedimental en la Ley de Procedimientos Constitucionales.

La necesidad que existe de evitar abusos con respecto al manejo de la información, conlleva a que se establezca no solo como garantía el hábeas data para proteger derechos, sino también procedimientos y recursos especiales, por medio de los cuales se pueda hacer efectivo y reclamar la violación de los mismos y hacer efectivo dicha figura ya sea por vía judicial o administrativa.

Según lo requiera el caso o la situación que se presente. El tema se enfoca desde la perspectiva del Derecho Constitucional dentro del cual se encuentran establecidas las garantías que protegen todos los derechos reconocidos, tanto implícita como explícitamente, en la Constitución.

Es por eso que frente a la ausencia de un desarrollo normativo de la figura del hábeas data, dónde se establezca el procedimiento y los mecanismos de defensa pertinentes, es que se admite la pretensión constitucional relativa a señalar actuaciones que han supuesto afectación al derecho a la autodeterminación informativa, utilizando la figura del Amparo para tal efecto.

En la investigación se encontraran situaciones problemáticas relacionadas con el tema, como las siguientes; siendo que el derecho a la intimidad parte de la esfera privada del individuo, este no se puede alejar del contexto social donde se desenvuelve; es decir, que no se desliga completamente del entorno social en el cual adquiere sentido, es al hacer mal uso de la información que se posee de una persona, como se afecta su intimidad y privacidad.

Otra situación problemática es la siguiente: El hábeas data es una institución recientemente surgida en el país y muy poco conocida por la sociedad en general se hace necesario de manera urgente su estudio legal, teórico y doctrinario, siendo la divulgación de esta nueva forma de protección de los derechos reconocidos constitucionalmente, de imperiosa urgencia. Puesto que la divulgación en cualquier medio electrónico de “cierta información con contenido privado” perjudicaría y dejaría en una posición de vulnerabilidad al sujeto sobre quien versa dicha información.

Frente al peligro anteriormente advertido existe una manifestación del derecho a la intimidad, que es precisamente el derecho a la protección de los datos que consiste en el supuesto de que el individuo pueda controlar el uso o tratamiento de los mismos a fin de impedir una lesión a su esfera jurídica. Con la protección de datos, el derecho que se trata de proteger no es solamente el de la intimidad, sino también la privacidad de las personas.

Por lo que se ha determinado como situación problemática la inexistencia de un procedimiento especial que pueda desarrollar el hábeas data como garantía de protección de los datos. Referente a la situación Problemática se formuló la siguiente pregunta fundamental:

¿Cómo la inexistencia de un procedimiento especial que desarrolle el hábeas data afecta la eficacia de éste?

1.1.1 Delimitación Espacial y Temporal

Este estudio se hizo tomando en cuenta el texto Constitucional, la Ley de procedimientos Constitucionales y la Ley de Acceso a la Información Pública y demás Legislación relacionada al presente tema. Por tanto por su contenido el alcance del problema de investigación es de carácter general.

El estudio estará enfocado a la jurisprudencia emanada de la Sala de lo Constitucional, en los últimos 5 años, sobre la temática.

1.2 JUSTIFICACION.

La motivación de la presente investigación, radica en la importancia que ha cobrado dentro de las sociedades tecnificadas, la información de particulares, contenida en bancos de datos y que en determinado momento, dependiendo del uso de la misma, pueden causar agravios a derechos fundamentales, o atentar contra la privacidad de los individuos; razón por la cual surge el derecho a la autodeterminación informática definido como el derecho a ser protegido contra el abuso de instituciones publicas y privadas encargadas de manejar bancos de datos personales.

Este derecho puede hacerse efectivo por medio de la figura del hábeas data que respondería a la necesidad de proteger el derecho a la intimidad, la protección de datos o la libertad informática, convirtiéndose el habeas data en una herramienta necesaria para evitar la violación o vulneración de algunos derechos y libertades individuales reconocidos

Constitución, así como otros abusos a la información que se tiene respecto a una persona para fines ilícitos.

Por lo que el hábeas data es una figura que vendría a responder a la necesidad de proteger el derecho a la intimidad, la protección de datos o la libertad informática (para otros países) que se vean violentados por el uso inadecuado que se le da a la información contenida en los datos personales de los individuos.

Si se toma en cuenta que todo dato personal contiene información que al ir referida a una persona determinada adquiere connotaciones especiales que pueden ser la base de decisiones que afecten directa o indirectamente, positiva o negativamente a una persona si son tomados como referencia de la misma para calificarla según lo que refleje la Información contenida en sus datos personales o la interpretación que se haga de dichos datos.

Con respecto a la relevancia de la protección de los datos se encuentra que, hace falta controlar la información que proporcionamos a los demás, porque no tomamos en cuenta si en un futuro podrían hacer mal uso de dicha información, solo cuando estalla un gran escándalo sobre el manejo de datos o cuando nos niegan un crédito por manejo erróneo de una deuda pasada ya cancelada, prestamos atención a esta problemática, tomando conciencia de la necesidad de que la protección de datos sea un derecho reconocido y regulado legalmente.

La garantía eficaz de protección de datos de carácter personal exige el establecimiento de mecanismos adecuados para asegurar una correcta reacción ante esta problemática.

Con respecto a lo novedoso del derecho a la autodeterminación informativa relativo a la protección de datos, siendo esta una manifestación del derecho a la intimidad, nos encontramos con que dicha protección de carácter personal es una materia que ha tomado importancia en los últimos años a nivel mundial, fundamentalmente a raíz de la aprobación de la Ley orgánica 15/1999 de protección de datos de carácter personal de España; dicha importancia surge debido a la equiparación y transformación del derecho a la protección de datos en un derecho fundamental de las personas.

Por otra parte al hacer referencia al sistema de protección de datos personales este ha de poseer un contenido mínimo esencial, necesario para que el individuo pueda controlar el manejo de sus datos por parte de otra persona o entidad, encontrándonos así con los principales elementos del régimen jurídico del sistema de protección de datos personales como lo son el consentimiento del interesado, y el derecho de acceso, rectificación y cancelación de los titulares de los datos.

Con respecto al aporte a la ciencia jurídica, por parte del hábeas data, éste proceso vendría a responder a la protección de la dignidad de las personas y de su intimidad, que constituyen valores básicos del derecho salvadoreño, en la era de las nuevas tecnologías, regular la libertad informática. No se trata de que se hayan detectado nuevos valores jurídicos dignos de ser protegidos, y que exijan nuevas normas, sino más bien que la protección de las necesidades básicas exige asegurar la protección de datos personales y la libertad informática.

En efecto, la protección de la dignidad de las personas o de su intimidad, exigía unas determinadas medidas hace cincuenta años,

requiriendo otras medidas adaptadas a los tiempos modernos en la actualidad; ya que sin una adecuada protección de los datos personales, muchas personas tendrían miedo de ejercer derechos como la sindicalización o la participación activa en la vida política del país.

La protección de datos también serviría para la lucha contra el crimen organizado, pues ésta lucha exige una serie de medidas que sólo pueden compaginarse con un Estado de Derecho, si están acompañadas por una regulación apropiada que proteja los derechos fundamentales de las personas, ayudando de esta forma a que exista una compatibilidad entre la eficacia policial y el respeto a los derechos humanos, sólo será posible si se presta atención a la regulación de la protección de los datos personales y las garantías constitucionales.

Es por ésta razón y para evitar el uso ilegítimo contenido en la Información que representan los datos personales de cualquier individuo que se hace necesario contar con ésta figura del hábeas data en la Legislación para evitar un tratamiento negligente, ilegal o antiético con respecto a los datos que se tienen del individuo.

1.3 OBJETIVOS

1.3.1 OBJETIVO GENERAL

Fundamentar la necesidad de regular de manera expresa y detallada el hábeas data, para la eficaz protección del derecho a la autodeterminación informativa por la constitución.

1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1) Determinar la creación del hábeas data, como norma constitucional expresa.

2) Determinar las causas por las que no se le da el debido interés a la protección de datos en nuestra legislación.

3) Establecer el peligro que conlleva la no existencia de un mecanismo idóneo como el hábeas data para garantizar el derecho a la autodeterminación informativa.

4) Estudiar si el amparo genera o no, una protección eficaz al derecho de la autodeterminación informativa.

5) Delimitar el ámbito de competencia del hábeas data, como mecanismo idóneo y eficaz para la protección del derecho a la autodeterminación informativa.

1.4 HIPOTESIS

OPERACIONALIZACION DE LAS HIPOTESIS.

La hipótesis representa en esta investigación un elemento fundamental, ya que luego de que se ha formulado el planteamiento del problema a investigar, se enuncia la hipótesis, que orientará el proceso y permitirá llegar a conclusiones concretas, con respecto al problema que se investiga.

La hipótesis es una proposición que establece relaciones entre los hechos, y la posible solución al problema, hechos que se van aclarando en la medida que se genera una explicación lógica del porque se produce este vinculo entre la variable dependiente e independiente.

La hipótesis a comprobar en la presente investigación es la siguiente: ***“La inexistencia de un Procedimiento especial que desarrolle el hábeas data es un factor importante que afecta su eficacia como Garantía Constitucional.”***

De las variables se desprenden indicadores los cuales deben tener relación entre sí, de los indicadores se desprenden índices, todo esto conforma la Operacionalización de la Hipótesis.

1.4.1 OPERACIONALIZACION DE LAS HIPOTESIS

Variable Independiente:

“La Inexistencia de un procedimiento especial que desarrolle el hábeas data”

Variable Dependiente:

“Afecta su Eficacia como Garantía Constitucional”

Vinculo Lógico:

“Es un Factor Importante”

1er. Indicador de la Variable Dependiente

“Limitación a la acción del hábeas data”

1er. Indicador de la Variable Independiente

“Restringe el proceder del hábeas data”

Índices:

1. Derecho a la Información.
2. Evolución Tecnológica.
3. Derecho a la privacidad e intimidad.
4. Interés Legislativo Informática.
5. Valor Jurídico

2º. Indicador de la variable Independiente:

Índices:

1. Alcance Jurídico.
2. Acceso a su Aplicación.
3. Modo de proceder.
4. Valor Como Garantía Constitucional.
5. Instrumento de Protección.

3er. Indicador de la Variable Independiente.

“Regulación de un procedimiento especial”

Índices

1. Eficacia jurídica.

Índices:

1. Poca Eficacia.
2. Violenta el derecho a la Intimidad.
3. Riesgo como Garantía Constitucional.
4. Derecho a la Libertad
5. Riesgo como instrumento de Defensa.

2º. Indicador de la Variable Dependiente:

Índices:

1. Uso Ilegal de Datos Personales.
2. Divulgación de información.
3. Acceso y uso indiscriminado de datos.
4. Alteración de la Información.
5. Poca privacidad.

3er. Indicador de la Variable Dependiente

“Regulación del hábeas data”

Índices

1. Protección a la información.

2. Creación de leyes.

2. Regulación constitucional.

3. Tutela jurídica.

3. Aplicación Jurídica.

4. Desarrollo hábeas data.

4. Garantía constitucional.

1.4.2 METODOS Y TÉCNICAS DE INVESTIGACION

El método es un elemento necesario para llevar a cabo satisfactoriamente el adecuado desarrollo de las diferentes actividades de la investigación, es el camino que se recorre en la investigación para la obtención de conocimientos. Y es considerado además como un todo en los procesos investigativos, dentro de la presente investigación el método que se utilizara es el Método Científico.

El tipo de investigación que se realiza es mixta, por ser ésta de carácter bibliográfico y de campo para los aspectos teóricos y empíricos del estudio. La investigación se auxiliara del Método hipotético deductivo, el cual parte de planteamientos generales como conceptos y teorías para derivar consecuencias comprobables empíricamente, dicho método nos sirve además para dar respuesta a las hipótesis, objetivos planteados en esta investigación, y para obtener una mejor comprensión de la problemática en estudio.

La operacionalización de las variables de las hipótesis a partir del procedimiento lógico deductivo generó una serie de indicadores que es necesario someterlos a comprobación por medio de la práctica.

En el transcurso de la investigación se estuvo recopilando, sistematizando y procesando información bibliográfica de relevancia en relación al problema de investigación; así mismo se buscó obtener

información directa de informantes claves que se relacionaran directamente con el problema de investigación.

Para la recolección de la información bibliográfica se utilizó la técnica de la investigación documental. A la vez se hizo uso del análisis y la síntesis en relación a la doctrina tanto nacional como internacional que regula el hábeas data.

CAPITULO II.

ANTECEDENTES HISTORICOS SOBRE EL HABEAS DATA.

2.1 Generalidades.

Durante los inicios de la humanidad, la información ha constituido un bien precioso y el principal factor de civilización entre los seres humanos; la humanidad comenzó a establecer redes de información por medio de las cuales ha compartido los más notables progresos. Las distintas revoluciones que ha vivido la sociedad determinaron cambios referidos a los sistemas políticos, económicos, industriales y en la comunicación, pero tal vez ninguna de ellas sea tan importante como la revolución de la información y sus consecuencias.

Con el tiempo y los adelantos tecnológicos, la información no solo comenzó a circular mas rápidamente y ha acelerar el progreso, sino que paso a convertirse en un valorpreciado para convertirse en un elemento indispensable en la sociedad. Debido a que la recopilación de datos no es algo nuevo, podemos decir que la actividad de almacenamiento, clasificación, y tratamiento de datos acerca de otros es tan antigua como la especie humana, siendo el primer soporte de tal actividad la mente humana si la consideramos como un archivo de datos e información.¹

De esta forma los datos personales de los individuos van ingresando al conocimiento y registro de otros en forma espontanea y constante y los que son anónimos socialmente no lo son respecto de aquellos que poseen las bases o registros informáticos

¹ Carranza Torrez, Luis R. "Habeas Data: la protección Jurídica de los datos personales", pp 17 -21; Alveroni Ediciones,Cordova,2001.

2.1.1 Antecedentes de la protección de datos.

Para evitar el uso inadecuado de la información contenida en los datos personales es que surge la necesidad de proteger los datos de las personas, cuyos antecedentes pueden encontrarse en dos momentos: 1) antes del período pretecnológico y 2) en el período tecnológico (almacenamiento de datos a través de sistemas informáticos).

Esta división atiende a la necesidad que surge de brindar protección a la información contenida en los datos personales de un individuo, por el peligro que podrían sufrir estos datos, debido a pérdida de control de dicha información contenida en los mismos, su destino y las entidades a las cuales iba dirigida.

2.1.2 Etapas de la protección de datos.

Es en el *periodo pre tecnológico*, en el año de 1361 en donde se encontraban leyes para la protección de la privacidad de las personas; por ejemplo la Justicia del Acta de Paz Inglesa, en la que se contemplaba el arresto para los fisgones y para quienes en secreto escuchaban las conversaciones de otros; en el año de 1766, el Parlamento Sueco decreta el Acta de Acceso a los Registros Públicos a fin de que el gobierno tuviese información usada solo para fines legítimos.

Otro antecedente, se encuentra en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano dictada en 1792, en la cual se dispuso que la Propiedad Privada era inviolable y sagrada, en virtud de lo cual en Francia se prohibía la publicación de hechos privados, y en 1858 se aplicaban severas multas por estas contravenciones.

En lo que respecta al periodo tecnológico los más recientes avances, son las nuevas formas de comunicación como la telefónica, radiofónica y televisiva, que se conformo la denominada tecnología de la información,

significando esto en un avance acelerado de la informática en el almacenamiento y transmisión de datos personales.

Como producto de que el *período tecnológico* permite acceder con mayor facilidad y rapidez, así como divulgar la información con mayor amplitud de los individuos, lejos del alcance del titular de los datos que sobre él versan, es que el “peligro informático” se vuelve evidente. Es en esta sociedad tecnológica que nacen nuevas formas de derechos humanos.

Como el derecho a la información que ha tomado formas diversas, de acuerdo con la articulación práctica de la vida social de nuestro tiempo lo cual ha motivado a que en Europa Occidental, así como en Estados Unidos de Norte América y Países de América latina, se reconozca el derecho de la Protección de datos personales y a la Autodeterminación informativa, estableciéndose en las legislaciones un tratamiento diferente de acuerdo al país y su legislación aplicable.²

Puede hablarse de dos formas en cuanto a la técnica jurídica de protección de datos personales, una de ellas a través de la legalidad y otra con la incorporación de un mecanismo procesal o garantía en el ámbito constitucional.

2.2 ANTECEDENTE DOCTRINARIO DEL HABEAS DATA.

El empleo de las nuevas tecnologías de información, como las bases de datos, el correo electrónico, la comunicación global de datos, con mayor rapidez e interconexión entre los registros, ha hecho necesaria la creación de normas tendientes a proteger el manejo de información personal.

Suele atribuírsele numerosas fuentes a la protección de datos personales, de tal manera que la regulación en cada país cuenta con su

² Alvarado Bonilla, Karla María ,y otros “Habeas Data como Garantía de Protección de la Persona frente al Tratamiento de sus datos personales” p p. 2-8.

propia historia, relacionado con sus antecedentes históricos, se cita a Samuel D. Warren y Louis D. Brandéis ,como referentes históricos de las primeras manifestaciones doctrinarias acerca del hábeas data.

Quiénes en el año de 1980, defendían el derecho que tiene cada individuo sobre su propia privacidad, proclamando que cada uno tenía derecho de ser dejado “tranquilo”, se trataba de la facultad de mantener un ámbito de privacidad oculto a las miradas ajenas o al control sobre ciertas informaciones no destinadas a su conocimiento por terceros, está corriente doctrinaria buscaba proteger al individuo de una nueva expresión del derecho a la privacidad y de la intimidad, extendiéndolo mas allá de lo que originalmente esta reconocido para la correspondencia.

Ambos tratadistas, quienes en 1890 publicaron un artículo en la revista “Harvard Law Review”, denominado “**Régimen Jurídico de los Bancos de Datos**” en el cual establecieron el reconocimiento de la intimidad y de la vida privada, como bien susceptible de tutela jurídica, cuyos orígenes parecen remontarse a fines del siglo pasado, ya que hasta entonces el mencionado derecho era considerado exclusivamente como un hecho resultante de la costumbre social o del respeto moral debido a la persona.

2.3 AVANCE TECNOLÓGICO Y PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA INTIMIDAD Y PRIVACIDAD.

El progreso tecnológico avanza a diario como una amenaza cada vez mayor, contra el derecho a la intimidad, lo que demanda medidas jurídicas de defensa, y regulaciones precisas, para casos como los siguientes: Las posibilidades de acceso a cuentas bancarias, reserva de pasajes, tarjetas de crédito, correo electrónico, se puede añadir además la reserva y el manejo discreto de información proporcionada al gobierno, como ocurre con las declaraciones de renta y del patrimonio.

En este contexto se han introducido normas constitucionales de protección de datos personales, en España, Portugal, Brasil, Colombia y Guatemala, entre otros; además hay avances en materia de convenios y legislación interna como ocurre actualmente en nuestro país.

Como respuesta a la amenaza que la tecnología impone sobre el derecho a la intimidad y privacidad, se presenta el derecho a la autodeterminación informativa que hace referencia a lo siguiente: Se requiere el consentimiento de la persona, como condición previa para la divulgación de sus datos e información confidencial a terceros.

2.4 REGULACION LEGAL DEL HABEAS DATA EN LOS PAISES EUROPEOS Y LATINOAMERICANOS.

Solo en algunos países las reformas constitucionales o los procesos legislativos tuvieron en consideración la problemática referente a la protección de datos, desde algunos de los siguientes perfiles: hábeas data, acceso a la información gubernamental, regulación legal de las empresas que comercializan datos personales, y seguridad de las bases de datos.³ El único país que regula todos estos aspectos es Panamá.

Esta situación ha llevado a que algunos países Europeos y Latinoamericanos regulen la protección de los datos personales y la autodeterminación informativa a través de la Constitución y leyes secundarias. Por lo que, en algunos países europeos (Inglaterra, Alemania, Suecia, Portugal y otros), así como también.

En Estados Unidos y países de América Latina (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Paraguay y Perú), crean

³ Perez, Juan; Protección de Datos Personales en América Latina. ijlac.org/docs/juanperez.pdf

un marco jurídico regulador de dicha realidad social; que establece el derecho a la autodeterminación informativa y a la vez el medio de protección idóneo para esta a través de una garantía llamada hábeas data, con la cual se tutela el derecho en mención.

Esta consagración normativa fue seguida por varios países europeos (Francia, Noruega, Suecia), e incluso en alguno de ellos (Portugal, España) se incluyó en las constituciones respectivas, el derecho de acceso a la información personal y el derecho de rectificación de los datos inexactos u obsoletos o supresión de los ilícitamente colectados.⁴

2.5 ANTECEDENTES NORMATIVOS DEL HABEAS DATA.

2.5.1 En el Contexto Europeo.

La protección de datos personales, pertenece al ámbito comunitario .Es así como la regulación de todos y cada uno de los Estados Miembros se adaptó a las exigencias de las directivas de la Unión Europea⁵.Estas norman la necesidad del consentimiento del interesado; los derechos de información, acceso, rectificación, cancelación, así como la transferencia internacional de datos e imponen a cada Estado.

La obligación de crear un órgano independiente de control y un registro de ficheros públicos y privados; sometiendo a reglas especiales, los ficheros relacionados con la defensa nacional, la seguridad pública y otros, este modelo europeo se ha extendido a Australia, Nueva Zelandia, Canadá, Japón entre otros países. Además el Consejo Europeo, dispuso en 1973 y en 1974,dos

⁴ Alvarado Bonilla,Karla Maria ,y otros;Ob.Cit.

⁵ Directiva 95/46 del 24 de Octubre de 1995,relativa a la protección de las personas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de datos; y Directiva 02/58/CE del 12 de julio de 2002 que versa sobre la protección de datos personales en el ámbito de las comunicaciones electrónicas.

resoluciones referentes a la vida privada de las personas, en relación con los bancos de datos electrónicos, privados y públicos.

La legislación Europea en términos generales, regula los siguientes aspectos:

El reconocimiento de un derecho de acceso a los datos personales registrados o almacenados,

El reconocimiento paralelo de un derecho ciudadano de rectificación, y en caso de ser necesario de exclusión de los datos inscritos.

El establecimiento de una instancia de control y supervisión de estos derechos, normalmente constituido por un delegado o comisionado parlamentario o por una comisión especializada, dejando la última palabra al Órgano Judicial.

2.5.2 Alemania.

Los comienzos del habeas data surgen en Alemania en 1970, cuando se dicta la primera ley sobre la protección de datos (Datenchutz), dictada en el Parlamento de Land de Hesse en la Republica Federal Alemana; aprobada el 7 de Enero de 1977, la cual señalaba como objetivo principal: Proteger los datos de las personas de los abusos del registro, transmisión, modificación, y cancelación en la elaboración de informes.

Esta ley establecía que los datos personales debían ser modificados cuando fueren inexactos, bloqueados cuando su exactitud fuera discutida por el afectado y no fuere posible determinarla cuando su conocimiento hubiere dejado de ser necesario para que el servicio de almacenamiento pudiera cumplir las tareas comprendidas dentro de su competencia.

Esta ley estaba dedicada específicamente a la regulación del tratamiento de datos personales, ante la necesidad de contar con una legislación que hiciera

frente a los problemas generados por la informática; creó además, la figura del comisario para la protección de la información, quién era el encargado de vigilar que el tratamiento de los datos, por parte de las autoridades se hiciera observando los preceptos de esta ley; y los que hicieran referencia a datos confidenciales.

Encargándose dicho funcionario de suministrar al Parlamento, informes periódicos sobre el funcionamiento de los equipos informáticos públicos en el ámbito directamente relacionado con el ejercicio de los derechos fundamentales.

Según la Doctrina Alemana no solo debe protegerse la intimidad sino también el derecho a la libertad informática la cual permite al titular del derecho impedir la divulgación por medios informáticos de sus datos personales y tener acceso a los soportes de las informaciones y poder ejercer otras acciones sobre los datos allí contenidos. Es así como con la resolución dictada por el Tribunal Constitucional Federal de Alemania sobre la Ley de Censos de 1983, que nace el derecho a la autodeterminación informativa.

Con respecto a la protección de datos es de mayor relevancia el “Convenio Europeo para la protección de las personas con respecto al Tratamiento Automatizado de Datos con carácter Personal”, adoptado en Estrasburgo el 28 de Enero de 1981, año en que se realiza el primer convenio internacional de protección de datos, firmado por países miembros del consejo de Europa. mejor conocido como Convenio 108 o Convenio de Estrasburgo.

Este Tratado enfatiza el propósito de proteger la vida privada, valor fundamental que se afecta con el incremento de la automatización y difusión de datos personales, que circulan sin fronteras.⁶Y tiene como objeto garantizar el

⁶www.laprensagrafica.com/opinion/editorial/148183-proteccion-de-los-datos-personales.html

respeto de los derechos y libertades fundamentales de toda persona física, sin importar su nacionalidad, con respecto al trato automatizado de sus datos, sensibles o comunes, ya sea en el sector público o privado.

Aspectos esenciales del “Convenio Europeo para la protección de las personas con respecto al Tratamiento Automatizado de Datos con carácter Personal”; son los siguientes:

1) Trata de garantizar a cualquier persona física, el respeto a sus derechos fundamentales, concretamente a la vida privada con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal en los sectores públicos y privados que pudieren afectarle.

2) Fija como objetivo prioritario el establecimiento de límites para que los datos de carácter personal puedan ser almacenados, registrados y tratados, así como las garantías jurídicas de las personas, su defensa frente a los ficheros automatizados públicos y privados.

3) Reconoce el derecho de acceso por parte de los interesados a las informaciones que les conciernen, con la posibilidad de cancelarlas o corregirlas cuando se hayan procesado indebidamente, así como la facultad de recurrir ante cualquier transgresión. Dicho Convenio consta además de 27 Artículos agrupados en 7 capítulos, destacando los siguientes:

Artículo 4. Cada parte tomará las medidas necesarias para la protección de datos comenzando en el momento mismo de la entrada en vigor del convenio.

Artículo 5. Los datos personales a proteger deberán ser obtenidos de manera leal, legítima y se registrará un fin o uso leal y legítimo. Además, deberán ser actualizados.

Artículo 6. Se categorizan los datos y solamente se podrán tratar en medios automatizados bajo garantías de seguridad apropiadas: datos que revelen origen racial, opiniones políticas, convicciones religiosas u otras, datos de salud, de vida sexual y condenas penales.

Artículo 8. Toda persona registrada deberá tener conocimiento de la existencia de esa base de datos y además podrá saber la finalidad de esos registros. Adicionalmente, podrá rectificar o ratificar datos, así como solicitar el borrado de su registro.

Artículos 18 y 19. Creación de un Comité Consultivo para toma de decisiones, propuestas de enmiendas y aplicación del convenio.

Mediante la organización y desarrollo coordinado en los países europeos, se puede hablar de un progreso de la ley más homogéneo entre los estados miembros de este bloque. Es así como desde 2005 existe una agencia especializada y responsable por los temas de seguridad de la información para la Unión Europea, denominada Agencia Europea de Seguridad en Redes e Información (ENISA, por sus siglas en inglés) que se encarga de prevenir los problemas de seguridad de la información pensando en la protección de ciudadanos, clientes, negocios y organizaciones públicas en la Unión Europea.

De este modo la República Federal Alemana, Francia, Dinamarca, Austria y Luxemburgo contaron con el primer instrumento vinculativo de carácter internacional sobre protección de datos, al cual se le sumaron en un lapso de 11 años países como Islandia, Gran Bretaña, Irlanda, Holanda, Portugal, España y Bélgica.

El Estado de Renania del Norte Westfalia, perteneciente a Alemania, modificó el Art.4 de su Constitución, reconociendo como derecho fundamental la protección de datos.

Otros textos referentes a la protección de datos personales son los siguientes: La resolución del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 1973, sobre la protección de la vida privada de las personas físicas frente a los bancos de datos electrónicos en el sector privado, a la que siguió en 1974 otra resolución los bancos de datos en el sector publico, en ella se recomendaba la adopción de medidas legislativas orientadas a garantizar los siguientes principios:

- a) Reconocimiento del derecho de los interesados a conocer y acceder a las informaciones que les conciernen;
- b)Obligación de los bancos de datos públicos o privados de corregir la información inexacta y cancelar la obsoleta, inapropiada irrelevante u obtenida por procedimientos ilegales;
- c) Adopción de las correspondientes garantías para impedir que la difusión de datos estadísticos que permitan la identificación de sujetos individuales, y para evitar la transmisión de datos a personas o entidades no autorizadas.

2.5.3 Suecia.

El 11 de mayo de 1973 se promulga en este país, la “Data Lag”, que es considerada la primera ley en el mundo para la protección de la información de particulares; esta ley contaba con un organismo supervisor para su cumplimiento (*Data Inspektion Board*).

Dicha ley consideraba que debía existir una autorización previa para la creación de banco de datos. Reconocía el derecho de los ciudadanos de acceder a las informaciones que les concernían contenidas en los registros informáticos, así como la no divulgación de la misma .

Esta ley creo además una comisión de inspección de datos integrada por representantes parlamentarios y por la administración, como instancia de tutela y de control de los efectos de la informática sobre la intimidad personal.

2.5.4 Portugal.

La Constitución Portuguesa de 1976 fue la primera en otorgar el rango fundamental a la protección de datos, al establecer en el Art.35 Todos los ciudadanos tienen derecho a tener conocimiento de lo que consta en registros mecanográficos respecto a ellos y del fin a que se destinan las informaciones, pudiendo exigir la rectificación de los datos y su actualización.”

Esta Constitución establece además desde el punto de vista Constitucional, los Siguietes derechos:

- 1) A conocer las informaciones que a la persona le conciernen, almacenadas en archivos, su finalidad y la posibilidad de rectificarlas o actualizarlas;

- 2) A que la informática no sea utilizada para el tratamiento de datos sensibles, como lo son los referentes a convicciones políticas y religiosas o a la vida privada;

- 3) A que no fuere atribuido a los ciudadanos un numero nacional único de identificación.

Este texto sirvió de antecedente a la Constitución española de 1978, la que en su Art.18.4 establece: “La ley limitara el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos”. Está Constitución confiere al Poder Legislativo el mandato de regular el uso de la informática.

2.5.5 Francia.

El 6 de Enero de 1976 se promulgo en Francia, la Ley sobre informática, ficheros y libertades, en la que se establece que la informática debe estar al servicio de cada ciudadano, y que no debe atentar contra la dignidad humana, la vida privada, las libertades individuales.

Su campo de aplicación estaba dirigido a los registros automatizados que contenían datos sobre personas físicas, del sector publico y privado, exigía una habilitación expresa para recolectar cualquier tipo de datos personales, y otorgar al titular el derecho de acceso, y sancionaba también con multa y privación de libertad a quienes hacían mal uso de la información; difundíendola y atentando contra la reputación, y la vida privada de una persona; y con multa a quien lo hiciera por imprudencia o negligencia. Está ley además creo una Comisión Nacional de la Informática y las Libertades.

2.5.6 Dinamarca.

En este país, se dictaron el 8 de junio de 1978, dos leyes la primera denominada "Ley de Registros de Autoridades Publicas " la cual establecía la posibilidad de acceso al publico de todas las normas que se dictaran en relación al registro o sistema de datos personales, previa petición a la inspección de registros; y la segunda norma denominada "Ley de Registros Privados "la cual imponía a la entidad encargada del registro de datos, la obligación de cancelarlos en el momento en que se cumpliera con el propósito de su recolección.

2.5.7 Noruega.

En este país el 9 de junio de 1978, fue promulgada la "Ley sobre registros de datos personales", la cual creo la inspección de datos como organismo especial dependiente del Rey.

2.5.8 Luxemburgo.

En 1979, el Gran Ducado de Luxemburgo formulo su ley para regular la utilización de datos en los procesos informáticos.

2.5.9 España.

El desarrollo de las tecnologías de la información es un hecho positivo. En el ámbito administrativo, las tecnologías de la información contribuyen a mejorar los servicios públicos en beneficio del interés general; pero también suponen riesgos, ya que pueden entrar en conflicto con el derecho a la intimidad. Para evitar esto, se ha incluido en la Legislación Española, normas que protejan a sus ciudadanos ante esta amenaza:

- Según el Artículo 18 de la Constitución Española de 1978: Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen; la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos.

- El 24 de de octubre de 1995,el Parlamento Europeo emite una ley relativa a la Protección de las Personas Físicas en lo que respecta al Tratamiento de Datos Personales y a la Libre Circulación de estos Datos.

- La Ley Orgánica, 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal.

- Se emitió otra normativa denominada Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal; la cual establece en el Art.2 lo siguiente: que será de el ámbito de aplicación de esta ley, lo referente a los datos de carácter personal registrados en soporte físico, que los haga susceptibles de tratamiento,

y a toda modalidad de uso posterior de esos datos por los sectores público y privado.

Para concluir con la sentencia 292/2000 dictada el 30 de Noviembre por el Tribunal Constitucional, en la cual se reconoce el derecho a la protección de datos como un derecho autónomo del derecho a la intimidad.⁷

Hoy en día, sé habla de dos marcos normativos en el mundo: el modelo europeo y el modelo americano (que sólo siguen Estados Unidos y Canadá).

Modelo Europeo Protección de datos.	Modelo Americano Privacidad
Enfoque preventivo	Todo se resuelve en las cortes.
Socialmente orientado.	Enfoque individual.
Confianza en el gobierno.	Confianza en el mercado.
Los datos se recaban cuando es necesario.	Los datos se recaban cuando es conveniente.
Los derechos y las excepciones se preveen en la Ley.	Los alcances jurídicos se resuelven caso por caso en las cortes.
Existen autoridades especializadas e independientes.	No existen autoridades concretas sino algunas sectoriales.
Se protege todo individuo que este en el territorio Europeo.	No se protege a ciudadanos no Estadounidense.

2.6 En el Contexto Latinoamericano.

En todos los países del mundo tanto el sector público como el privado han recurrido a la creación y uso de múltiples sistemas de información contentivos de datos personales de sus ciudadanos. Está información es un

⁷ Orellana de Gutiérrez, María Elena. "habeas Data". Universidad Salvadoreña Alberto Masferrer. Tesis El Salvador pp. 13-20.

bien permanentemente comercializado y un insumo diario de los sistemas de información privados y gubernamentales.

Toda esta información es procesada mediante el uso de tecnologías de información y comunicación, las cuales facilitan, cualquier tipo de actividades con miras de utilizar los datos personales para múltiples fines como evaluar, clasificar, analizar, utilizar y divulgar datos sobre los ciudadanos y tomar decisiones que los afecten tanto positiva como negativamente según la situación que se presente, todo esto se convierte en una actividad cotidiana en la sociedad.

Por lo que en varios países de América Latina se creó la figura del hábeas data que es considerado como el Instrumento de Protección de la intimidad y privacidad de los ciudadanos dentro del mundo informático en el cual se hace necesario proteger el derecho a la autodeterminación Informativa.

En muchos países de América Latina la regulación es mucho más avanzada, y detallada que en El Salvador; porque desde los primeros años de esta década ,todos los Estados Latinoamericanos se han esforzado a iniciativa de la Agencia Española de Protección de Datos por crear una Red Iberoamericana de Protección de Datos de carácter personal; acordando progresar en este campo, todo este compromiso se encuentra recogido en la Declaración de la Antigua (II Encuentro Iberoamericano de Protección de Datos Personales).

Esta declaración establece lo siguiente:“Es necesario impulsar la adopción de medidas que garanticen un elevado nivel de protección de datos, así como la idoneidad de contar con marcos normativos nacionales que inspirados jurídicamente garanticen una protección adecuada.”

En el tercer encuentro Iberoamericano de Protección de Datos referente a la Declaración de Cartagena de Indias, se concluyo que: “El tratamiento leal, licito, transparente y ético de datos personales, constituye una garantía de la persona que debe ser respetada en la búsqueda de objetivos como velar por la estabilidad del sistema financiero y facilitar el acceso al crédito.”

Varios países latinoamericanos han promulgado, normas mas o menos avanzadas en materia de protección de datos de carácter personal. Para dar una idea general de esto, se dice que cuentan con una ley sobre protección de datos de carácter personal, los siguientes países: Argentina (cuya regulación es equiparable a la de la Unión Europea), México, Chile, Paraguay y Venezuela. Tienen proyectos de ley en fases más o menos avanzadas, Costa Rica, Perú y Brasil.

Los países que cuentan con una previsión específica del *habeas data* son Colombia, Brasil, Argentina, Perú, Uruguay y Ecuador. Es así como La protección a los datos personales ha sido incorporada en los ordenamientos Jurídicos de los siguientes países, mas específicamente en la constitución de Costa Rica, Guatemala, Colombia, Argentina, Paraguay, Ecuador, Perú, Chile, Brasil.

2.6.1 Brasil.

El antecedente más trascendente es en la legislación de Brasil, en donde la denominación de Habeas Data proviene de su Constitución de 1988, que lo regula en su Art. 5, inc. LXXII, que expresa: “Se concederá habeas data: A) para asegurar el conocimiento de informaciones relativas a la persona de quien lo pide, que conste en registros o bancos de datos de entidades gubernamentales o de carácter público; B) para la rectificación de datos, cuando no se prefiera hacerlo proceso reservado judicial o

administrativo”. Esta Constitución tomó la denominación de la ley 824 del Estado de Río de Janeiro.

En la fundamentación de motivos de esta Constitución referidos concretamente al hábeas data se tuvo en cuenta el derecho de las personas a conocer la información que sobre ella se tiene, la cual se encontraba oculta, había sido arbitraria e ilegalmente obtenida y fundamentalmente destinada a la persecución ideológica que obraba en los registros de las oficinas de inteligencia, respondiendo su compilación y agregación de datos a una mera decisión política altamente cargada de un interés represivo por parte de los gobiernos de facto o dictatoriales.

Los presupuestos que se desprenden de la letra constitucional son: asegurar el conocimiento de información relativa a la persona del demandante, además de esto, la normativa persigue la posibilidad de rectificar los datos ;el único requisito será demostrar un interés personal o económico ,sin necesidad de tramite administrativo o pre judicial previo.

La interposición de la acción que el hábeas data comprende, ya contaba con antecedentes doctrinales, jurisprudenciales y legales; entre estos últimos la ley 824 del Estado de Río de Janeiro.

El potencial accionante y la aptitud para demandar en función del hábeas data, sé le otorga a toda persona para que pueda tomar conocimiento de todos los datos contenidos en bancos de datos relativos a su persona; mientras que la legitimación pasiva se dirige a “entidades gubernamentales o de carácter publico” que posean “registros o bancos de datos” referidos al accionante

Es importante mencionar que el nombre de la figura del Habeas Data es atribuido al Profesor de la Universidad de Sao Paulo, José Alfonso da

Silva, con la idea de proteger derechos que se establecen con relación a la libertad informática. Es así como la Constitución Brasileña de 1988, en el Artículo 5 inciso LXXXII, fue la primera en utilizar esta figura y llamarla con este nombre.⁸

Aunque carecía de un procedimiento apropiado para hacerla efectiva, un Juez Federal de la Decima Sección Judicial del estado de sao Paulo, llamado José Baptista Pereira, fue quien concedió la primera decisión de habeas data adoptando el proceso(rito),del mandato de seguridad por semejanza evitando de esa manera la obstaculización del derecho.

Ante la falta de una ley específica y reglamentaria del ejercicio de la acción del hábeas data, esto no implica la imposibilidad de su aplicación. Puesto que el Superior Tribunal de Justicia ,dicto el Acto Numero 1245,el 13 de diciembre de 1988,dando directrices de carácter reglamentario para el habeas data, disponiendo que en el proceso y juzgamiento de dichas garantías, prevalecen las normas previstas para la acción de amparo. En países como Brasil, Paraguay, Perú, argentina el hábeas data se encuentra diseñado como un proceso constitucional.

2.6.2 Paraguay.

La Constitución de Paraguay, dictada el 20 de junio de 1992 en su art.135 dispone: Toda persona podrá acceder a la información y a los datos que sobre su misma persona o bienes conste en registros oficiales o privados de carácter publico, así como conocer el uso que se haga de los mismos y de su finalidad para solicitarse ante el magistrado competente.

La actualización, rectificación o destrucción de aquellos si fueren erróneos o afectaren legítimamente los derechos. Dicha figura se extendió no

⁸ Alvarado Bonilla, Karla María, y otros; Ob. Cit.

solo para proteger derechos personales sino también derechos patrimoniales.

2.6.3 Argentina.

La Constitución Argentina de 1944 en su art.43 regula que toda persona, puede interponer acción expedita de amparo, siempre que no exista otro medio judicial mas idóneo contra todo acto u omisión de autoridades publicas o particulares que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedades o ilegalidad manifiesta derechos y garantías reconocida por esta constitución.

En Argentina se usa el Amparo para proteger el derecho de autodeterminación informativa. La Ley Argentina de Protección de Datos Personales⁹, es probablemente la mas cercana al modelo Europeo, siendo Argentina el primer país de América latina que recibe una certificación de la Unión Europea como un “nivel adecuado de protección de datos”(Decisión 2003/490/CE del 30 de junio de 2003)¹⁰.

Además es el único país de América Latina que cuenta con una agencia de protección de datos con alguna similitud a las Europeas.

Según el mapa mundial de leyes de protección de datos personales realizado por David Banisar, además de Argentina; Chile y Paraguay son los otros dos países de América Latina y el Caribe que cuentan con una legislación adecuada.¹¹

⁹ Ley 25.326 del 2 de Noviembre de 2000.

¹⁰ <http://europa.eu.int/eur-lex/pri/es/oj/dat/2003...Art.1>”Se considera que Argentina garantiza un nivel adecuado de protección por lo que respecta a los datos personales transferidos desde la comunidad.

¹¹ <http://www.privacyinternational.org/survey/phr2004>.

2.6.4 Panamá.

En Panamá la Ley 6 de 22 de enero de 2002 establece la acción de habeas data, incluyéndose una definición de información de tipo confidencial, referida a datos médicos y psicológicos de las personas, su vida íntima, orientación sexual, historial penal, y su correspondencia electrónica. Esta misma ley prevé que la información definida por esta ley como confidencial no podrá ser divulgada bajo ninguna circunstancia, por agentes del Estado.

2.6.5 Colombia.

En Colombia el tema de la protección de datos personales no es nuevo a pesar de no contar con una ley específica sobre el tema. Se podría resumir el caso colombiano diciendo que desde la perspectiva jurídica existe una amalgama de normas conformada por el artículo 15 de la Constitución que considera el habeas data como un derecho fundamental.¹²

En la Constitución Política de Colombia en el Art.15, se establece que toda persona tiene derecho a su intimidad personal y familiar....así como también tiene el derecho de conocer, actualizar, y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas. En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetaran la libertad y demás garantías consagradas en la constitución.

La protección de datos personales y el habeas data en Colombia representan garantías jurídicas para el ciudadano, porque obligan a quienes recolectan y usan dicha información a garantizar en todo momento el respeto de sus derechos, puesto que el tratamiento inadecuado de datos personales

¹² <http://www.cadri.org/?p=4651> Protección de Datos en América Latina

puede generar la vulneración de algunos derechos fundamentales y libertades individuales, así como ser nicho de usos no autorizados ilegales.

2.6.6 Ecuador.

En Ecuador, los Artículos del 30 al 45 de la Ley de Control Constitucional emitida el 18 de Junio de 1997 son los que regulan la figura del Habeas data.

2.6.7 Perú.

En Perú, la Ley 27.806 de Transparencia y acceso a la información Pública emitida el 13 de julio de 2002 en su art.15 establece una excepción al derecho de acceso a la información referida a datos personales cuya publicidad constituya una invasión a la intimidad personal y familiar. En Perú al habeas data aparte de ser un proceso se le concibe como garantía.

2.6.8 Uruguay.

El sistema uruguayo de protección de datos, aún sin contener una ley que ampare con carácter general la protección de los datos personales, sí posee una adecuada enumeración y desarrollo de los principios generales que rigen el derecho fundamental a la protección de datos personales (Ley N° 17838, Ley N° 16616), tiene expresa consideración del derecho de acceso (Ley N° 16736), define los datos sensibles (Ley N° 17838), tiene consagrada la acción de amparo como instrumento procesal para el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación, corrección de los datos (Ley N° 17838, Ley N° 16099) referida a la Protección Datos Personales para ser utilizados en informes comerciales.

2.6.9 México.

En México no existe legislación federal de protección de datos personales, pero si hay propuestas para que se cree, debido a que el 8 de Octubre de 2001, se entregó a la Comisión de Gobernación y Seguridad Pública de la Cámara de Diputados de este país, una propuesta de Ley Federal de Acceso a la Información Pública,¹³ misma que es reglamentaria de la parte final del artículo 6° constitucional. El proyecto presentado, llega con 24 años de retraso, pues el artículo 6°, fue reformado en el año de 1977, anexándole la oración “*el derecho a la información será garantizado por el estado*”¹⁴.

Es necesario proteger el derecho de las personas ante este uso irresponsable, pues es de advertir que en el caso de que la recolección de datos, se dirija al ámbito personal, puede causar graves perjuicios de los registrados, por lo que las consecuencias pueden ser inimaginables, siendo menester e imprescindible regular esta cuestión, y no hay mejor manera que mediante la introducción de la figura jurídica denominada “Hábeas Data”. Esta figura jurídica, permitiría que todo individuo pudiera conocer la información que sobre él, sus bienes, y posesiones, forman parte de los registros públicos y privados, para, en caso necesario, se pudiera actualizar la información, corregirla o aumentarla¹⁵

¹³ “Propuesta de Ley Federal de Acceso a la Información Pública”, *El Universal*, México, D.F., Viernes 12 de octubre del año 2001, Nación pps. A16 – A17

¹⁴ Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación en fecha 6 de diciembre del año de 1977.

¹⁵ Se ha propuesto la inclusión de esta figura jurídica en la propuesta de Ley Federal de Acceso a la Información Pública.

2.6.10 Honduras.

En Honduras el hábeas data se introdujo como garantía constitucional cuyo conocimiento compete a la sala de lo constitucional de la corte suprema de Justicia.

En la Constitución del Estado Centroamericano de Honduras de 1982, en el artículo 182 (Reformado por Decreto 243/2003), inciso primero, numeral 2º establece, el derecho fundamental de acceso a la información pública y privada y la garantía constitucional de hábeas data, de la siguiente forma: “El Estado reconoce la garantía de hábeas corpus o exhibición personal, y de hábeas data.

En consecuencia en el hábeas corpus o exhibición personal, toda persona agraviada o cualquier otra en nombre de ésta tiene derecho a promoverla; y en el hábeas data únicamente puede promoverla la persona cuyos datos personales o familiares consten en los archivos, registros públicos o privados de la manera siguiente:

Las acciones de *hábeas corpus* y *hábeas data* se ejercerán sin necesidad de poder ni de formalidad alguna, verbalmente o por escrito, utilizando cualquier medio de comunicación, en horas o días hábiles o inhábiles y libres de costas. Únicamente conocerá de la garantía del *hábeas data* la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, quien tendrá la obligación ineludible de proceder de inmediato para hacer cesar cualquier violación a los derechos del honor, intimidad personal o familiar y la propia imagen.

Los titulares de los órganos jurisdiccionales no podrán desechar la acción de Hábeas Corpus o Exhibición Personal e igualmente tienen la

obligación ineludible de proceder de inmediato para hacer cesar la violación a la libertad y a la seguridad personal.

2.7 Los Estados Unidos de América.

La Suprema Corte de los Estados Unidos sostuvo que la protección de la intimidad frente a cualquier intromisión injustificada, debía ser considerada una exigencia de la cuarta enmienda de la Constitución Americana, y por ello el Estado y la justicia debían garantizar a todas las personas la seguridad propia, de sus domicilios, y de sus efectos frente a cualquier intromisión indebida.

En los Estados Unidos, el control de los ficheros de las empresas se fundamenta en un sistema de autorregulación, mientras que el de los ficheros de titularidad pública, son objetos de regulación legal. De este modo se garantiza la protección de datos de carácter personal, aunque a un nivel muy inferior al concedido en la regulación europea.

En los Estados Unidos, la garantía del hábeas data quedó instalada en la Data Protection Act de 1984. Asimismo en el plano de organismos internacionales, el Consejo de Europa y el Parlamento Europeo, legislaron acerca de este instituto en 1981 y 1995 respectivamente.

Otros antecedentes se encuentran en la “Public Law” sancionada el 4 de junio de 1966, en la cual se estableció una enmienda a la “Acta de libertad de información”, por medio de la cuál los ciudadanos obtuvieron el Derecho de Acceso a los datos contenidos en oficinas públicas. Esta norma se mejoró, con la sanción de la Ley referida al Libre Acceso de la Información denominada “Freedom of Information Act” denominada “FOIA” la cual es una forma de hábeas data, prevista para fomentar el acceso a toda clase de documentación o

archivo gubernamental; fué hecha ley en 1966, y recibió modificaciones en 1974 y en 1986 durante el gobierno de Reagan.¹⁶

Esta norma posibilita, que toda oficina gubernamental expida información específica referida al contenido de archivos, contenida en un banco de datos determinado y perteneciente a un período de tiempo limitado. En caso de demora o negativa de la dependencia a quién se solicite la información, se puede accionar legalmente contra la misma. Si se demostrara actuación ilegítima por parte del funcionario que niegue información, éste sufrirá sanciones y el Estado deberá resarcir los daños y perjuicios que pudieran haberse ocasionado.

Algunas de las características de la norma se refieren a la obligación de las oficinas gubernamentales de brindar al público datos sobre su organización y destino. Consagra el principio operativo de la publicidad de los actos de gobierno y el acceso a bancos, y expedientes específicos, entre otros.

Se puede decir que, existe en la Legislación de Estados Unidos al menos las siguientes normas relativas a la registración y almacenamiento de datos:

1) Acta de privacidad de 1974: Se refiere a la privacidad de los individuos cuyos datos personales figuran en bancos de datos del gobierno.

Entre sus mandatos básicos, entre otros; están: La prohibición de utilizar la información personal sin el consentimiento del individuo, para otro propósito que no fuere aquel, para el que fué compilada; además toda organización que recopile, use o distribuya información personal debe establecer los medios necesarios, para asegurar su fiabilidad y prevenir los posibles abusos que se puedan realizar con la misma.

¹⁶ Pierini, Alicia, y otros; "Habeas Data, derecho a la intimidad" pp 39-43; segunda edición actualizada y aumentada. Editorial Universidad. Ciudad de Buenos Aires, Argentina.

2) Acta de Privacidad Educativa: Protege la información registrada en instituciones educativas públicas.

Sus principales puntos son: Los datos sólo pueden ser recopilados por aquellas personas u organismos autorizados por la ley; los estudiantes y los padres han de tener la posibilidad de acceso a las informaciones educativas sobre ellos; solamente se permite la comunicación de ésta información a las Instituciones Educativas Públicas, para su uso administrativo y a las autoridades en los supuestos legales.

3) Acta de Privacidad Financiera de 1978: Proporciona protección a los individuos restringiendo el acceso del gobierno a las informaciones sobre los clientes de los bancos e instituciones financieras, estableciendo así un grado de confidencialidad de los datos financieros personales.

4) Acta de Libertad de Información de 1970: Establece el derecho de los individuos de acceder a los datos sobre ellos almacenados.

Además, de estas normas, cada Estado dicta leyes al respecto, destacando en muchas de ellas la obligatoriedad de que los datos sean relevantes, actualizados y precisos y prohibiendo su difusión sin autorización. Estados Unidos al igual que Canadá han recibido una certificación de la Unión Europea por tener un “nivel adecuado de Protección de Datos”.

Ubicándose en el contexto de las garantías el *habeas data*, no tiene una larga trayectoria en la legislación mundial por ser una garantía moderna

2.8 Reconocimiento Jurisprudencial del *habeas data* en El Salvador.

El *habeas data*, viene a ser un término relativamente reciente en El Salvador, naciendo como consecuencia del sostenido avance de las nuevas tecnologías y particularmente de la Informática, configurándose como un mecanismo consagrado como garantía Constitucional (Art.2 inc. 2), dirigida a la

protección de la intimidad de datos personales, del derecho a las informaciones, respecto del interesado y de la oportunidad de su eventual ratificación. Es por medio del Recurso de Amparo que se pueden conocer las violaciones al derecho a la intimidad, entre otros derechos.

En el ordenamiento jurídico salvadoreño no aparece la figura del hábeas data,¹⁷ como instrumento diseñado para la protección específica del derecho a la autodeterminación informativa, como manifestación del derecho a la intimidad y privacidad. Es frente a la ausencia de un desarrollo legislativo del hábeas data que establezca el procedimiento y los mecanismos de defensa pertinentes, que la admisión de la pretensión constitucional relativa a señalar actuaciones que han supuesto afectación al derecho a la autodeterminación informativa, encaje dentro de la figura del Amparo.

Es por esta razón, que se hace necesario el desarrollo del Recurso de Amparo en la presente investigación, se hará referencia al mismo de la siguiente manera; el Dr. Mauricio Alfredo Clara¹⁸ expresa que la acción que da origen al Amparo, viene a ser un derecho subjetivo procesal, por el cuál toda persona puede acudir a la Sala de lo Constitucional de la Corte suprema de Justicia ,a plantear la pretensión de ser amparado contra un acto de autoridad lesivo de sus derechos constitucionales, a fin de restablecer el derecho lesionado o violado.

En el Amparo la pretensión es de naturaleza constitucional, y se hace valer por medio de la Ley de Procedimientos Constitucionales (Art.12 inc.2 LPr.C); el presupuesto de esta pretensión, es la violación de un derecho

¹⁷ Henríquez Amaya; Rafael Santiago, Habeas Data en El Salvador. Mecanismo de Protección de datos ¿Para Que?

¹⁸ Alfredo Clara, Mauricio,” Improcedencia del Amparo en los asuntos puramente civiles, comerciales o laborales”. Revista de Derecho Constitucional. Publicación de la Sala de lo Constitucional. Corte Suprema de Justicia Num.2,enero-marzo,1992,p.58

reconocido por la Constitución mediante un acto o una omisión, y tiene por finalidad asegurar a los habitantes el goce efectivo de sus derechos constitucionales protegiéndolos de toda violación o amenaza.

En el ordenamiento jurídico salvadoreño, no está regulado expresamente el hábeas data, pero la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, como garante de los derechos fundamentales, ha admitido según sentencia de Amparo número 118/2002, pronunciada el día dos de marzo del 2004, que mientras no haya una ley sobre protección de datos personales, se puede utilizar la vía procesal del Amparo.

Es un Amparo especial referente a datos personales, para permitir el acceso a la información contenida en sus datos personales por parte del interesado, o para rectificar los errores que pueda haber en sus datos o hacer las rectificaciones correspondientes a los datos ya registrados.

2.8.1 El Proceso de Amparo en El Salvador.

El Amparo Constitucional en El Salvador, es un proceso, según queda establecido en la Constitución en el art.174, de igual forma lo denomina la Ley de Procedimientos Constitucionales en su art.1 numeral 2, pero en el ambiente jurídico, se denomina como Recurso de Amparo, reuniendo las características para ser un proceso y un recurso a la vez. Se entiende el recurso de Amparo como un medio de control o protección del orden constitucional contra todo acto de autoridad que afecte o agravie a cualquier gobernado, y se ejercita exclusivamente a petición de parte.

El proceso de Amparo se basa en fundamentos jurídico doctrinales que lo sustentan. El Recurso de Amparo, tiene como finalidad esencial la invalidación del acto de autoridad impugnado, en el caso de que sea contrario a la constitución y principalmente por violar alguna garantía del gobernado.

Y tiene como fin de su existencia la protección de los derechos del hombre, contra los ataques de que puede ser objeto de parte de las autoridades del estado; y sirve además para la tutela de la persona humana, en la preservación y goce de sus derechos individuales.

Para definir la expresión de Amparo, se revisaran las raíces de éste vocablo, la palabra Amparo se deriva del derecho amparar que proviene del latín “Antepararé” que significa “Prevenir”, según definición del diccionario de, la Real Academia de la Lengua Española, entre sus acepciones más comunes y usuales tiene las siguientes: defender, proteger, socorrer, mientras que “Amparar” se define como la acción y efecto de amparar o ampararse, así mismo, como abrigo y defensa. Para concluir con el significado de que Amparo significa defenderse.

Se puede definir el Proceso de Amparo como: La prerrogativa legal franqueada a todas las personas para que le sean protegidos por el Órgano Judicial, a través de la Sala de lo Constitucional, los derechos que la Constitución le garantiza, cuando estos a través de un agravio concreto, les hayan sido violados por acciones u omisiones de la autoridad, y el cuál, se interpone ante la sala de lo constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

La acción de Amparo, históricamente ha sido concebida como garantía, frente al estado contra las acciones ilegítimas y arbitrarias de las autoridades y los funcionarios públicos.

2.8.2 Evolución Histórica de El Amparo en el Salvador.

El amparo es el proceso “que tiende a asegurar a los ciudadanos, protegiéndolos de toda restricción o amenaza ilegal o arbitrariedad contra los mismos por parte de los órganos estatales o de otros particulares.

El Amparo es el proceso “que tiende a asegurar a los ciudadanos, protegiéndolos de toda restricción o amenaza ilegal o arbitrariedad contra los mismos por parte de los órganos estatales o de otros particulares”¹⁹

El Recurso de Amparo Constitucional nuestro tiene sus orígenes en el Juicio de Amparo de México. Según algunos tratadistas quienes consideran que nuestro proceso es semejante a aquel, esto, se explica porque el Amparo se lo atribuyen como propio los juristas mexicanos. y así lo han reconocido tratadistas europeos, y para esto basta mencionar lo que afirma el autor Ignacio Burgos en su libro “El juicio de Amparo”:

El Amparo es una Institución Procesal Constitucional, gestada y normativizada en México, su existencia y desenvolvimiento acusan más de un siglo; la Ley y la Jurisprudencia mexicana le han proporcionado su fisionomía jurídica mediante la elaboración paulatina de conceptos y principios propios, estableciéndole su terminología específica.

El Amparo, es una institución que México puede exportar, debido a que el jurista mexicano esta con todas las condiciones para enseñarlo, prueba de ello es que el distinguido procesalista Italiano Piero Calamandrei, según lo recuerda el Investigador Héctor Fix Zamudio, consideró que el proceso de Amparo Mexicano, podría servir de enseñanza a las legislaciones europeas.

El Amparo tiene como finalidad, la protección de los Derechos que la Constitución, garantiza al gobernado; es una Institución, que preserva a las personas, lo que permite concluir que, para la existencia de del Amparo, previamente debieron reconocerse los derechos jurídicamente al gobernado, para ello, se puede afirmar que desde tiempos inmemorables siempre se han reconocido Derechos a la persona humana , y en el devenir de la historia han

¹⁹ Quintara, Linares; Tratado de Derecho Constitucional, Volumen 4 p 36.

ido plasmándose en documentos la Constitución paralelamente se han ido estableciendo las formas o procedimientos para hacerlos valer.

El Amparo, es una prerrogativa legal que permite al gobernado defenderse de los agravios causados por acciones u omisiones de la autoridad. De manera concreta fué en España particularmente en Aragón, en el siglo XII, mediante la justicia mayor de Aragón, dónde se encuentra un verdadero antecedente Hispánico del proceso de Amparo Mexicano. Según los historiadores la Institución de justicia mayor de Aragón data del siglo XII y se menciona como primer funcionario a Pedro Jiménez, la finalidad funcional que implicó al mismo tiempo la causa de su creación, fue el Pacto de Sobrarbe.

Por otro lado, se considera que la noción principal del amparo se dá en Inglaterra con el surgimiento del hábeas corpus, como defensa de la libertad. Es en el hábeas corpus en Inglaterra, donde se descubre el antecedente Ingles de la institución del Amparo, como sistema de garantías, en el sentido estricto de la palabra. También, en Francia se encuentra un aporte importante al crecimiento del Amparo en éste país existe un recurso llamado “exceso de poder”, cuya creación se remonta a la Constitución del año VIII expedida en 1800, durante el mandato de Napoleón I.

Este recurso es calificado ,como el medio mas eficaz puesto a disposición de los ciudadanos para oponerse a la arbitrariedad de la administración permitiendo por un procedimiento simple, obtener la anulación de todos los actos administrativos ilegales, incluso los decretos y se considera al “recurso de exceso de poder” muy semejante al Juicio de Amparo.

En México existen algunos datos importantes sobre los Antecedentes del Amparo; se considera que en la época Colonial Mexicana, existió el recurso de “obedézcase pero no se cumpla” que genéricamente es en su aspecto teleológico, antecedente hispánico del Amparo, otro antecedente de igual

categoría es el “recurso de fuerza o protección” porque guarda estrecha semejanza con el juicio de Amparo. Es en México en dónde se le dá mayor importancia a la protección del gobernado.

De manera general se puede mencionar que son antecedentes mexicanos del Amparo la Constitución de Apatzigan de 1814, la Constitución Federal de 1824, la Constitución Centralista de 1836, la Constitución Yucateca de 1840, las bases orgánicas de 1843 y el acta de reformas de 1847, la Constitución Federal de 1857 y la Constitución Federal de 1917 entre otras.

En El salvador es considerado como verdadero antecedente del Recurso de Amparo al Amparo de México en las Constituciones de México 1857 y 1917.

La institución del Amparo, surgió en el derecho latinoamericano como producto de las Revisiones Judiciales Norteamericanas ,y aparece por primera vez en la Carta Magna de Yucatán de 1841, que también estableció el Amparo; de aquí ésta institución se propaga en la mayoría de países latinoamericanos, incluyendo a nuestro país.

El proceso de Amparo en México a pesar de que pudo haberse inspirado en alguno de los modelos legales de otras naciones, es muy propio de México desde aquí se ha expandido a lo largo del Continente Americano, y de algunos países Europeos, que a pesar de considerarse supra desarrollados, carecían de un ordenamiento jurídico tendiente a la protección de los Derechos Constitucionales del gobernado frente a las arbitrariedades estatales.

En otras palabras el Amparo tiene aceptación en casi todos los países del mundo, en algunos países como: Honduras, Guatemala, Costa Rica, y El Salvador, se adoptó desde hace un siglo aproximadamente, y que el funcionamiento de esta Institución Jurídica, especialmente en El Salvador es

similar al proceso de Amparo Mexicano, lo que indica que éste en sus lineamientos generales sirvió de modelo a dichas naciones(particularmente a El Salvador), como medio, para tutelar los Derechos del Gobernado frente a actos de autoridad.

Es necesario aclarar que, sí bien el Amparo fué creado por Juristas mexicanos, y que los Constituyentes lo tomaron directamente del ordenamiento de dicho país, algunos de sus elementos ,que conjugados con otros constituyen el amparo, ya habían sido incorporados en Constituciones anteriores a la 1886.

2.8.3 Influencia Francesa en la configuración del Amparo en El Salvador.

Desde las primeras Constituciones Nacionales, se puede advertir la influencia que tuvo la Declaración Francesa de 1789 en la redacción de algunas de sus disposiciones.

En primer lugar en las vinculadas al sistema de gobierno, en las cuales se menciona que la soberanía reside esencialmente en la universalidad de los ciudadanos; que el pueblo de El Salvador, es soberano y que a él le corresponde el derecho de arreglar, modificar, reformar la Constitución y la administración anterior.

En segundo lugar, en el catálogo de derechos fundamentales, que incorporan entre los que destacan: el Derecho a no ser detenido, sino en virtud de las autoridades competentes; que las penas deben ser proporcionables a la naturaleza y gravedad del delito; la inviolabilidad de la morada; el derecho a expresar y publicar sus pensamientos sin previo examen ni censura, con la obligación de responder por el abuso de esa libertad.

En tercer lugar, en cuanto al objeto de protección; las garantías individuales. La influencia Francesa, en este aspecto se puede advertir en las

Constituciones anteriores a 1886, en las que de una u otra forma estas garantías son objeto de tutela.

Así, por ejemplo, se encuentran disposiciones que establecen las obligaciones de los poderes del Estado de respetar las garantías enunciadas en la misma, y su responsabilidad por actos que la restrinjan, alteren o violen; y la acción popular contra Jueces y Magistrados por el procedimiento ilegal contra las garantías individuales.

Y en cuarto lugar, en lo relativo a la naturaleza de los órganos encargados de controlar el cumplimiento de la Constitución, ya que en El Salvador, al igual que en Francia, ésta función se atribuyó inicialmente a un ente de naturaleza política, esta función se atribuyó específicamente al Senado.

Él procedimiento ante el Senado se podía iniciar contra cualquier autoridad o poder del Estado por el incumplimiento de sus deberes Constitucionales y Legales, así como por violación a cualquiera de las garantías enunciadas en la Constitución.

Es preciso aclarar, que no se encuentra, en las Constituciones Salvadoreñas, ningún Órgano especializado que haya sido creado con este objeto, al estilo del Senado Conservador concebido por Sieyes, incorporado en el Artículo 13 de la Constitución Francesa del 13 de Diciembre de 1799, la Cámara de Censores, prevista en la Constitución de 1826, o el Supremo poder Conservador, previsto en la Constitución Centralista Mexicana de 1836, concretamente en el Artículo 12 de la Segunda de las Siete Leyes Constitucionales.

2.8.4 Influencia Estadounidense.

La introducción del hábeas corpus o exhibición de la persona en la Constitución Salvadoreña de 1841, es una muestra de la influencia que tuvieron

los Estados Unidos de América en la configuración del Modelo Nacional de Protección de Derechos Humanos.

ya que supuso la importación de dos ideas esenciales como lo son: La relativa a la protección reforzada de algunos derechos, como el de la libertad personal, y en segundo lugar, la vinculada con la posibilidad de que el Poder Judicial (jueces y magistrados) controlen la constitucionalidad de los actos de autoridad y particulares, que violen el derecho mencionado.

Algunos de los aportes que hicieron al naciente Constitucionalismo Salvadoreño la Declaración Francesa de de Derechos de 1789 y los Estados Unidos de América, se encuentran presentes en el diseño constitucional del Amparo.

En concreto, se puede apreciar, que el ámbito material de protección del Amparo, se estructura respetando la concepción individualista, que habían previsto las anteriores Constituciones; la Introducción del Amparo e el Ordenamiento Jurídico Salvadoreño, significó una modificación importante en la política estatal de protección de derechos, ya que no encontramos dentro de aquel un mecanismo con los alcances tutelares y las características del Amparo.²⁰

2.9 EVOLUCION DEL PROCESO DE AMPARO EN EL SALVADOR.

En El Salvador, el Proceso de Amparo, reviste una evolución importante en el Período comprendido entre la Constitución de 1886 hasta la Constitución de 1983. La primera referencia a las consecuencias de la violación, a los Derechos Constitucionales, se encuentra en la Constitución de 1841 (Art.93). La Constitución de 1883, en el Art.9 entre otras acciones instituyó “acción popular”

²⁰ Montecinos, Giralt ;Manuel Arturo; El amparo en el Salvador, notas esenciales p p. 43-47

contra los Magistrados y Jueces en caso de procedimiento ilegal contra las garantías individuales. (Art.114 #4).

La Constitución de 1885(Art.38) instituyó el derecho de solicitar y obtener el Amparo, de la Suprema Corte de Justicia y Cámaras de Segunda Instancia; y estableció que una Ley Especial reglamentará la manera de hacer efectivo el derecho de Amparo.

En el informe de la Comisión Redactora del Proyecto de ésta Constitución, se encuentra referencia expresa a la influencia directa que el Amparo Mexicano, tuvo en el Constituyente salvadoreño al momento de su incorporación al Ordenamiento Jurídico.

Fue a partir de la Constitución de 1886 cuando el Derecho a la Libertad Personal; empezó a ser protegido a través del Amparo, lo que implicó la supresión de este mecanismo tutela ,el cuál fue incorporado en la Constitución de 1950.

Los orígenes del Amparo que se encuentran en las Constituciones anteriores a la frustrada de 1885, no constituyen una fuente directa del mismo; pues en ellos encontramos un germen de control tendiente a proteger básicamente al Sistema Constitucional, a través de sanciones de carácter punitivo a todo aquel que restrinja, altere o viole las garantías Constitucionales enunciadas.

Lo que denota que se está en presencia del principio de responsabilidad de los Funcionarios; no constituyendo un medio tutelador, en estricto sentido, de los Derechos Constitucionales. Lo anterior deja de manifiesto que el amparo salvadoreño tuvo sus inicios en 1885.

Al respecto, se hace alusión a lo que expuso, en su momento, él Dr. José Enrique Silva, un Insigne Jurisconsulto; sobre el Amparo Constitucional en

El Salvador, expresando que: “los Orígenes del Amparo Constitucional, en nuestro país se encuentran en la labor de los Constituyentes de 1885.

Débase a ellos, especialmente a la Comisión Redactora del Proyecto de Constitución, la adopción del Derecho de Amparo. El proceso de Amparo, se incorporó en la Constitución de 1886 siguiendo el modelo Mexicano configura al Amparo como un mecanismo que tiene por objeto proteger la libertad y el ejercicio de cualquiera de los otros derechos individuales.

Lo cuál conllevó la supresión del hábeas corpus contemplado en las anteriores Constituciones como Instrumento de Protección Reforzada de la Libertad; surgieron además las Leyes de Amparo de 1993 y 1950 regulándolo en el Art.2 cada una de ellas.²¹ Esta Carta Magna marca una etapa trascendental dentro del Derecho Constitucional Salvadoreño.

Es en ésta Constitución dónde se estatuto por primera vez el Medio Procesal Directo Tutelador de los derechos Constitucionales: El amparo.

La Jurisdicción Constitucional en El Salvador, en materia de Amparo, tiene su origen en la Constitución de 1886, que incluyó el derecho de Pedir y obtener el Amparo; y se consolida dicha jurisdicción con la Constitución de 1983 vigente en la actualidad. Que contiene en su artículo 174 la expresa y determinante disposición de que, la Corte Suprema de Justicia, tendrá una Sala de lo Constitucional a la cual corresponderá dentro de sus atribuciones, conocer y resolver los Procesos de Amparo.

El vocablo Amparo tenía entre sus significados en el derecho Castellano y Aragonés el de protección de los derechos de la Persona por lo que dicha denominación puede calificarse como “evocadora y legendaria”. Es a través del

²¹ Galindo, Francisco Bertrand; Albino Tinetti, José; Kuri de Mendoza, Silvia Lizette; Manual de Derecho Constitucional; Tomo I ,p p 395-397.

derecho Castellano, de Aplicación Supletoria en la Legislación de Indias, que se introdujo esta denominación, pues el aragonés, no tuvo vigencia en Nueva España.

El Salvador ha tenido cuatro Leyes de Amparo y una última regulación de éste en la actual Ley de Procedimientos Constitucionales.

- La primera Ley de Amparo, fue decretada el 21 de agosto de 1886, en cumplimiento de los Arts.37 y 149 primer inciso. De la Constitución. De 1886.

- La Segunda Ley de Amparo emitida el 31 de Enero de 1939, amplió la esfera de aplicación del Amparo al disponer que tendría por objeto resolver controversias suscitadas por actos de Autoridades o Funcionarios, violatorios de los Derechos y Garantías consignados en la Constitución.

- La Tercera Ley de Amparo fue la de 1945, aprobada según Decreto # 251, con fecha del 29 de Noviembre de 1945, emitido por la Asamblea Nacional Constituyente, el cuál tuvo como Constitución de la Republica la de 1886 con la enmienda en la cuál declaró vigente las Leyes Constitutivas de 1886; siendo una parte de ellas la Ley de Amparo decretada en este año y derogando la Ley de Amparo de 1939.

- La Cuarta Ley de Amparo, fue la del 25 de Septiembre de 1950, la cuál era una adaptación del texto de la decretada en 1886, con algunas modificaciones necesarias para adecuarla a la Constitución de 1950. La modificación más importante de esta ley, fue que la competencia, para conocer del Amparo correspondía a la Corte Suprema de Justicia, con la cuál se introdujo el Sistema de Única Instancia en materia de Amparo que subsiste en la actualidad.²²

²² Velis, Carlos Adrian; El Amparo en la Legislación Salvadoreña. Primera Edición, 2008.

En 1960, fue decretada la vigente Ley de Procedimientos Constitucionales, la cuál acomodó el Amparo al texto Constitucional. Finalmente la Constitución de 1983 dejó establecido que el Tribunal competente para conocer sobre el Recurso de Amparo, sería la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

El amparo, entonces, es la más importante de las Instituciones Jurídicas de Protección Constitucional, de que disponemos los salvadoreños. Por medio del Proceso de Amparo Constitucional, se protegen casi todos los derechos Individuales garantizados por la constitución, y tiene lugar cuando cualquier autoridad haya violado algunos de los derechos que la Constitución le garantiza a toda persona.

Es considerado además como un medio pronto y expedito de conseguir que a todas las personas se les proteja en el ejercicio y goce de los derechos inherentes a ella, cuando le hayan sido violados. El amparo tiene como propósito anular el resultado de la acción u omisión, y que las cosas se restituyan al estado anterior.

Convirtiéndose El Salvador en el segundo país en Latinoamérica que le dio acogida Constitucional a ésta garantía. Protegiendo de esta forma todos los derechos Consagrados en la Constitución, en cualquiera de sus partes.

En Países como España, no se utiliza una formulación tan amplia del Amparo, y solo dan este tipo de tutela reforzada a ciertos derechos Constitucionales.²³

²³ Galindo, Francisco Bertrand y otros; Ob. Cit.

CAPITULO III.

LA FORMULACION TEORICA DE UNA NUEVA CATEGORIA: HÁBEAS DATA.

Suelen atribuírsele numerosas fuentes a la Protección de Datos Personales, de tal manera que la regulación de cada país cuenta con su propia historia, relacionado con sus antecedentes históricos se cita a Samuel Warren y Louis Brandéis, como referentes históricos de las primeras manifestaciones doctrinarias acerca del hábeas data.

Quiénes en el año de 1890 publicaron un artículo en la revista “Harvard Law Review” denominado: “Régimen Jurídico de los Bancos de Datos”. Dónde consideraban el reconocimiento de la intimidad o vida privada como bien susceptible de Tutela Jurídica.

En el cuál defendían la privacidad de las personas proclamando que cada uno tenía derecho a ser dejado tranquilo, tratando de ésta forma la facultad que cada uno poseemos de mantener un ámbito privado, y del control de ciertas informaciones no destinadas al conocimiento de terceros, ésta corriente doctrinaria buscaba proteger a el individuo de una nueva expresión del derecho a la privacidad o intimidad.

Fueron Warren y Brandéis quiénes conceptualizaron lo que debía entenderse por intimidad, jurídicamente hablando, el derecho a la intimidad fue desarrollado como un derecho de exclusión de terceros respecto de determinadas facetas de la vida de las personas.²⁴

De esta formulación principal se desglosaron, a partir de entonces y hasta la fecha una serie de derechos más específicos, los cuales han tenido

²⁴ Carranza Torres, Luis R.; Habeas Data: La protección jurídica de los datos personales, p. 18.

el objetivo común de proteger a las personas de las variadas intrusiones con que la vida moderna ha puesto en juego la intimidad. Por ello se dice que el concepto de la intimidad engloba una colección de intereses jurídicamente protegidos, tales como la privacidad de las ideas, la protección de la imagen personal, y la protección del honor.

Estos abogados no pretendían realizar solamente una aportación doctrinaria, sino, poner de manifiesto la necesidad del reconocimiento de un nuevo Derecho, el Derecho a la Privacidad; planteando que todo individuo tiene el derecho a “ser dejado en paz”, a “ser dejado tranquilo”, “a no ser importunado.”

Por otro lado se ha afirmado que el derecho de las personas a no ser obligadas a compartir su intimidad con otros resulta ser el sello de una sociedad libre.

El interés por los temas relacionados con el derecho a la Intimidad ha renacido en nuestro medio, como consecuencia de las agresiones que el ámbito privado de las personas sufre en la actualidad, provenientes de la utilización de las más recientes técnicas electrónicas, que permiten penetrar impunemente en todos los ambientes habitualmente reservados a la privacidad.

Los Medios Tecnológicos han ampliado enormemente las posibilidades de trasgresión de la intimidad de las personas y en consecuencia, las leyes deben adaptarse para protegerla eficazmente.

Esta sofisticación de las posibilidades de trasgresión hace que en la actualidad el derecho a la Intimidad deba ser estudiado en forma Multidisciplinaria: Constitucional, Penal, Administrativa, Civil y Procesal; debido a que su naturaleza participa de todas esas ramas del derecho.

Se requiere tanto la protección de una Ley Especial, en el derecho interno, como un nuevo derecho internacional en la materia, que regule la transferencia de datos entre los países, así, como las restantes injerencias arbitrarias a la vida íntima de las personas que se cometen desde países extranjeros.

La evolución e interacción constante de la sociedad ha avanzado sobre la intimidad de las personas, y se asiste a diario a una solicitud de información y de datos que en muchos casos parecen innecesarios o sobreabundantes, para el tipo de actividad o gestión que se realiza.

Existe un interés desmedido e incesante de obtener información con la justificación social de que mientras más conocemos al individuo común, más sabremos de la sociedad en la que vive, lo que lleva a una desmedida búsqueda de información individual, que pone de manifiesto la necesidad de un control en el flujo de información que se encuentra almacenada en ficheros y base de datos.

La intimidad humana, es una necesidad del hombre en su intento por vivir en una sociedad que le permita un desarrollo integral de su personalidad. La Intimidad conlleva el concepto de lo secreto, de lo reservado. Puede decirse que todo lo íntimo es secreto, aunque no todo lo secreto proviene de lo íntimo.

3.1 Concepto del Derecho a la Intimidad.

“En su origen etimológico, Intimidad proviene del término INTUS (dentro), superlativo de interior”. Es decir, se refiere no sólo a los que está adentro, sino a los que está más adentro. En la actualidad, el derecho a la Intimidad, se incluye entre los Derechos llamados personalísimos.

Es decir, todos aquellos que el ser humano tiene por el hecho mismo de existir. Se incluyen como tales: el Derecho de Nacer, Derecho de Vivir, Derecho al Cuerpo, Derecho a la Libertad, Derecho al Nombre, Derecho al Honor, Derecho a la Propia Imagen, derecho a la intimidad. Creado por

inducción de múltiples situaciones especiales, de origen más pretoriano que legislativo, el Derecho a la Intimidad es de difícil síntesis conceptual, ya que deben protegerse mediante el mismo múltiples situaciones.

En general, podemos decir que la Intimidad es todo aquello que el individuo tiene Derecho de sustraer al conocimiento público. Es un área protegida en torno a su persona física, a su círculo familiar, a su tranquilidad personal y autonomía de acción, que le confiere acciones para evitar toda intromisión en la misma.

Incluye, además, el Derecho de Controlar la Información, que se ha puesto en poder de terceros, la cuál es protegida mediante el **Hábeas Data**. Es el "derecho personalísimo que permite sustraer a la persona de la publicidad o de otras turbaciones a la vida privada, el cuál está limitado por las necesidades sociales y los intereses públicos".

El tratadista Miguel A. Padilla, define el derecho a la intimidad como "el Derecho que tienen los individuos, de determinar por su propia cuenta como y en que medida las informaciones que le atañen pueden ser comunicadas a otras personas."

Otro concepto de derecho a la intimidad, es el citado por el tratadista Alfredo Orgaz: Es el derecho que tiene toda persona humana a que sea respetada su vida privada y familiar, el derecho a no ser objeto de injerencias arbitrarias en la zona espiritual íntima y reservada de una persona o de un grupo especialmente de una familia.

El Derecho a la Intimidad, se vincula además con éstos otros aspectos, como lo son: la libertad religiosa conocida también como libertad de conciencia, así como también el Derecho al Secreto Profesional, para

caso de los médicos, abogados y personas que se desempeñan en el ámbito legal.²⁵

La intimidad es la zona espiritual, reservada de una persona, es un Derecho de las personas frente a todos los demás, y es imponible al Estado y a los demás actores sociales.

3.1.1 Objeto del Derecho a la Intimidad.

Por otra parte es necesario establecer cuál es el objeto del derecho a la intimidad, el cuál consiste en dotar a las personas de cobertura jurídica frente al peligro que supone la informatización de sus datos personales sin el afán de vedar toda intromisión en las esferas de la vida que el titular se reserva, para sí facultándolo para permitir o controlar el uso de esa información.

Es el derecho a la intimidad uno de los derechos reconocidos constitucionalmente en nuestra Constitución, entendiéndolo a la vez como el derecho de cada persona de mantener reservada una parte de su vida.

3.1.2 Características del Derecho a la Intimidad.

Como derecho a la intimidad, éste posee las siguientes características:

- Es un derecho originario e innato, porque éste derecho corresponde a su titular desde su origen.
- Es un derecho absoluto, porque posee una posibilidad alegatoria ante cualquiera; y sólo limitara la libertad de expresión cuando ésta atente contra la vida privada.

²⁵Bidart Campos, Germán. Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino p 25. Editorial Buenos Aires.

- Es un derecho extra patrimonial, sobre éste derecho es imposible hacer negocio jurídico alguno.
- Es un derecho irrenunciable, la persona no puede renunciar a este Derecho porque es innato en ella.
- Es inembargable e inexpropiable, es decir que no puede ser apartado de la vida del ser humano.
- Es imprescriptible, porque no es alcanzado por los efectos del tiempo.
- Es vitalicio, ya que acompaña al ser humano durante toda su vida.
- Es inalienable, no es susceptible de enajenación, está fuera del comercio.

Todos los seres humanos tienen el derecho de conservar fuera del acceso general ciertos hechos concernientes a su vida íntima, es así como dentro de los titulares del derecho a la intimidad están todas las personas naturales.

Esto debido a que en doctrina no se discute que el derecho a la Intimidad, corresponde a todas las personas, así como el derecho que las personas poseen de tener sus respectivas reservas de su vida privada.

Todas las personas tenemos derecho a la tutela en el ordenamiento jurídico con respecto a hechos, datos, o situaciones que integran nuestra vida privada; cuándo se trata de autorizar ciertos actos de intromisión en la esfera de intimidad, el derecho a la Reserva de la Vida Privada es parcial y relativamente disponible. Cuando una persona pretenda disponer de su derecho, dentro de los márgenes legales bastará su sólo consentimiento expreso.

3.1.3 Distinción entre Intimidad y Privacidad.

El tratadista Carlos Colautti, manifiesta que puede establecerse una diferencia entre intimidad y privacidad, sosteniendo que entre acciones privadas y acciones íntimas existe una relación de género a especie. Por que las acciones íntimas son una especie dentro de las acciones privadas, lo cuál se origina de la siguiente aseveración, todas las acciones íntimas son privadas pero no todas las acciones privadas son íntimas.

El tratadista Carlos Nino, formula la siguiente distinción entre privacidad e intimidad, la primera comprende el ámbito de las acciones de los individuos que no afectan a terceros aún cuando pueden ser conocidos por estos, pertenecen a una esfera personal, son acciones que no dañan a terceros y que no pueden ser objeto de calificación por parte de una moral pública, infringen solamente la moral personal o privada del individuo.

Por el contrario, la intimidad es una esfera de la persona que se encuentra protegida del conocimiento generalizado y comprende la protección contra la Inspección de Registros Bancarios o médicos, la interceptación de comunicaciones telefónicas, la divulgación de hábitos.

Íntimo se refiere al ámbito personal que no es o no debería ser conocido por los demás, por ejemplo: las orientaciones sexuales, la divulgación de fotografías sin autorización, interceptación o violación de la correspondencia electrónica, telefónica.

Las personas tienen derecho a que se les proteja su intimidad, es decir su derecho a la autodeterminación informativa, con la no registración y divulgación de sus datos sensibles y en definitiva a saber la verdad respecto a lo que de su persona se trata.

La privacidad se refiere al ámbito de las acciones privadas que no afectan a terceros, aunque puedan ser conocidas por estos, lo privado no lo es por el conocimiento que de esas acciones tengan los demás, es privado porque pertenece a la esfera personal del individuo y en tanto no afecte a terceros no representa un problema.

Mas allá de la distinción entre el derecho a la intimidad y la Privacidad, es necesario señalar que su consagración ha sido producto de una conquista a la que se arriba fruto de numerosos enfrentamientos sociales, doctrinales, y culturales.

3.1.4 Límites al derecho a la intimidad.

Todos los derechos de las personas están sometidos a ciertos límites y restricciones esenciales como los son el respeto de los derechos de los demás miembros de la sociedad.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, reconoce restricciones en el Art.29, autorizando la imposición de limitaciones en los derechos fundamentales, con el fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás y satisfacer las exigencias justas de la moral y el orden público y el bienestar en general.

También en el derecho a la Intimidad, se encuentran limitaciones generales, las cuáles no tienen fundamento en el carácter que revisten las personas, por lo que se aplican sin consideración a los sujetos como lo es la defensa y seguridad del Estado, la cuál justifica que en ciertas situaciones se limite el derecho a la Intimidad de los particulares.

Así por ejemplo, en tiempos de guerra o de emergencia nacional que ponga en peligro las bases mismas del Estado, se restringen todos los

derechos. Y entre ellos están el derecho a la intimidad; en estas circunstancias el Estado tendrá derecho a entrometerse en la vida privada de las personas; no se trata del ejercicio del derecho a la información, sino del Derecho a la Investigación.

Aunque la protección de la seguridad del Estado no queda reducida solo en época de guerra, también en tiempos de paz, ya que puede inmiscuirse en la vida privada de las personas a fin de mantener el orden público, la paz social, prevenir los delitos y reprimir los cometidos.

El bienestar general, la protección de la moral pública y de las buenas costumbres justifica ciertas intromisiones del Estado en la vida privada de las personas. A manera de ejemplo, y entender lo que se ha dicho, la salud pública justifica la injerencia de la autoridad en aspectos de la intimidad de las personas.

La obligatoriedad de las vacunaciones, la necesidad de someterse a ciertos estudios y chequeos, están legitimados por el interés general del Estado en mantener un nivel de vida sanitaria digna entre la población. En el Artículo 2 de la Constitución vigente desde 1983, es que éste derecho a la intimidad apareció consagrado por primera vez en el inciso segundo del artículo dos (junto con el Honor y la Propia Imagen).

Es en éste Artículo, que el Estado reconoce a todas las personas por igual el derecho a la intimidad, refiriéndose a la personal y familiar; esto es, a que nadie se entrometa en la vida íntima de la persona y su familia.

Una de las proyecciones de la Intimidad se relaciona con el derecho al silencio y al secreto. “El primero es la faz negativa del derecho a la libre expresión y difusión del pensamiento y al igual que el derecho al secreto, implica la Facultad de reservarse ideas, sentimientos, conocimientos y acciones que el sujeto no desea voluntariamente dar a la publicidad o revelar a terceros o cumplir”

3.1.5 Delitos contra el Derecho a la Intimidad.

Los atentados a la Intimidad son de diversos tipos, entre otros, podemos mencionar: a) Violación del domicilio; b) Violación de la correspondencia y de los papeles personales; c) Violación de secretos profesionales; d) Violación de la autonomía individual; e) Publicación de imágenes, voces u otras manifestaciones de los individuos (pertenencia a cultos o sectas; ideas políticas; números de teléfono; direcciones de correo electrónico, bases de datos, etc.); f) La intromisión mediante dispositivos electrónicos.

El derecho a la intimidad, cede o se atenúa en diversos casos: si media un interés superior en resguardo de la libertad de los demás, la defensa de la sociedad, las buenas costumbres o la persecución del crimen, o si el propio interesado consiente en levantar o atenuar su protección, y la intromisión en la vida privada solamente puede ser realizada con base en una autorización legal.

Y existen personas que por sus actividades están sometidas a la difusión de éstas por la Prensa: Funcionarios Públicos, Políticos, Economistas, Deportistas, Actores, etc., respecto de los cuales se debe presumir que por desempeñarse en las mismas, han declinado voluntariamente parte de su intimidad.

Ahora bien, es de suma importancia abordar la Intimidad ya, como un derecho fundamental de la persona. En ese sentido, puede decirse que la intimidad es un derecho natural del hombre o un derecho humano consagrado en Convenios y Tratados Internacionales, que posteriormente se incorporaron al Derecho Positivo en Constituciones de determinados Estados que convirtieron ésta garantía en derecho fundamental.

Así, el Derecho a la Intimidad es inherente a la persona humana, ya que, para que el hombre se desarrolle o gesticione su propia personalidad e identidad, es necesario que goce de un área que comprenda diversos

aspectos de su vida individual y familiar, que esté libre de la intromisión de extraños.

3.1.6 El derecho a la Autodeterminación Informativa.

Este Derecho es definido como: El Derecho 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.

Otro concepto de Derecho a la Autodeterminación Informativa, sería el siguiente: Es el derecho que consiste en la facultad de disponer sobre la revelación y el uso de todos los datos personales que integran todas las fases de elaboración y tratamiento de datos.

De modo que, a partir del acceso a la información, exista la posibilidad de solicitar la corrección, actualización, corrección o modificación de los mismos.

3.1.7 Características del Derecho a la Autodeterminación Informativa:

Se le ha caracterizado como un Derecho Personal que posee las siguientes características:

- a) Es originario, porque nace con el sujeto.
- b) Es subjetivo privado, al garantizar el goce de las facultades del interesado.
- c) Es absoluto, pues es posible oponerlo ante los demás.
- d) Es personalísimo, ya que solo su titular puede ejercerlo.
- e) Es irrenunciable, porque no puede desaparecer por la voluntad de su titular.

f) Es variable, dado que su contenido obedece a las circunstancias en las cuáles se desarrolla.

g) es imprescriptible; pues el transcurso del tiempo no lo altera.

h) y es interno, por su consistencia particular y de conciencia.

Se citará a el Jurista Alfredo Chirino Sánchez²⁶, especialista en el Derecho Procesal Constitucional Costarricense quién, considera que el hábeas data, es una herramienta conocida y utilizada por todos los ciudadanos.

Y continúa mencionando que la vocación de protección del hábeas data es de tan grande espectro que plantea problemas en casi todos los ámbitos de la actividad pública y privada, como lo son el tratamiento de datos personales de la Justicia Penal y Civil, en el uso y trabajo de los documentos electrónicos.

En la acción del Estado en el desarrolló de políticas sociales y económicas tales como la participación en asuntos públicos, o en políticas informativas en todos los ámbitos de la actividad administrativa.

Otra definición de hábeas data la da el Dr. José Gerardo Lévano Chorro²⁷, manifestando lo siguiente: El hábeas data es un Instituto Jurídico Procesal, 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 (por ejemplo: la mora de una

²⁶ Revista quehacer judicial, numero 71, p.7 ;año 2009.Publicacion mensual de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

²⁷ Lévano Chorro, Dr. José Gerardo,"Amparo e inconstitucionalidad sugerencia para una nueva Normativa" En lecturas sobre Derechos Humanos ONUSAL, El Salvador ,P.284.

persona en el sistema financiero del país, los antecedentes penales de ella cuando ya ha solventado una deuda económica), la corrección de datos inexactos, la rectificación de una información errónea.

En otras palabras, hábeas data es una acción legal, que cualquier individuo puede ejercer sobre sus datos personales que obren en un registro, base o banco de datos, de acceder a tal registro para conocer sobre su información, y en su caso, requerir la corrección, modificación o eliminación, según sea el caso.²⁸

La esfera de privacidad de las personas puede entrar en colisión, con el derecho de los particulares y del Estado de registrar datos de aquellos. Está problemática ha cobrado una dimensión espectacular con la proliferación de las computadoras, cuya capacidad de registrar y almacenar datos es elevadísima, comparada con los registros manuales.

El derecho a la registración, se relaciona con la intimidad de cada registrador, en principio concierne a la intimidad de cada uno guardar datos relativos a uno mismo o a terceros mediante agendas, es de esta manera que un archivo de datos que es utilizado por una persona se trata de una acción privada, sobre la cuál nadie debería intervenir.

Pero sí por otro lado, el registro de datos es de acceso potencial por parte de varias personas o pertenece al estado, tal archivo sale de la esfera de la intimidad y entra al ámbito de las acciones públicas, cuya difusión o empleo puede perjudicar a quienes se encuentran registrados.

²⁸ www.enj.org/portal/biblioteca/civil/amparo/19.pdf
Habeas data en América Latina.

Dentro de la registraci3n de datos aparecen dos derechos Constitucionales en conflicto: Los derechos de los que registran datos; y los derechos de qui6nes son registrados en los bancos de datos. En relaci3n a las personas que trabajan para el registro de datos encontramos los siguientes derechos:

El Derecho de la persona que registra los datos como lo pueden ser la edad, antecedentes penales, solvencia econ3mica.

El Derecho del gestor de datos, que es la persona que clasifica los datos y los traduce en lenguaje inform1tico.

El Derecho del distribuidor de datos, que es el que comercializa los datos, previamente recolectados y clasificados.

Todos estos derechos encuentran un campo constitucional en una serie de derechos fundamentales, entr6 los que est1n los siguientes:

1. El Derecho al Honor: Este comprende la estima que de una persona tienen los dem1s, es decir su reputaci3n, o dicho de otra forma el patrimonio moral de las personas que consiste en aquellas condiciones que una persona considera como expresi3n concreta de su propia estimaci3n la cual en el fondo se basa en un sentimiento de la dignidad individual

considera como expresi3n concreta de su propia estimaci3n la cual en el fondo se basa en un sentimiento de la dignidad individual.²⁹

Es el derecho al decoro, entendido de acuerdo a las costumbres imperantes en la sociedad, 6ste Derecho lo encontramos protegido por las normas penales que establecen los delitos de difamaci3n y la injuria.

²⁹ Recasens Siches, Luis; Tratado General de Filosofa del Derecho. Editorial Porrua. Mexico. p. 34.

La inviolabilidad de la correspondencia, que es una garantía de la libertad y el secreto de comunicación del pensamiento escrito entre personas que no están reunidas; el Derecho al Secreto de la Correspondencia, que pertenece tanto al remitente como al destinatario.

El cuál se encuentra comprendido dentro de la esfera de intimidad, que no se expone para el conocimiento del público sino, exclusivamente del destinatario de la correspondencia.

2. El Derecho a la Propia Imagen: Que es la facultad exclusiva del interesado a difundir o publicar su propia imagen y su derecho a evitar su reproducción, si es tendiente a causarle agravio.

3. La libertad religiosa, desglosada en tres aspectos fundamentales:

La libertad de conciencia, que es el Derecho de creer lo que se estima verdadero en materia religiosa, la libertad de expresión de la creencia, que es el Derecho de expresar en forma publica las creencias religiosas que cada persona posee; la libertad de culto, que es la libertad de conciencia trasladada al fuero externo, es la libertad de cada uno para practicar sus creencias religiosas.

4. El Derecho al Comportamiento Sexual Libre, es decir el derecho que tiene toda persona a ejercer su actividad sexual en libertad, y sin discriminación.

El continente Europeo y otros países de Latinoamérica llevan a la práctica dicha protección, destacando la verdadera importancia que tiene la protección de datos de carácter personal. En diversos artículos de las normas primarias de cada país alrededor del mundo, se busca la protección específica del Derecho a la Autodeterminación Informativa, como manifestación del Derecho a la Intimidad.

Como por ejemplo, España porque en su constitución incluye como nuevo Derecho Fundamental la Autodeterminación Informativa, protegiendo el control que a cada una de las personas les corresponde sobre la información que les concierne personalmente, para preservar su Derecho a la Intimidad.

El Derecho a la Intimidad en el ámbito informático implica, el hecho de que todo individuo tiene el Derecho de acceder y controlar de forma razonable la distribución de toda información que le afecte directamente, debe existir un proceso que permita obtener seguridad jurídica sobre sus datos.

3.2 Origen Etimológico del Hábeas Data.

El vocablo etimológico hábeas data tiene un doble origen: Un origen latino por parte del primer vocablo “habeas” cuyo significado es “tráigase”, o en otras palabras *“traedme el dato para ordenar su exhibición o rectificación”* en cuanto al segundo vocablo “data” su origen deriva del Portugués, que traducido al español, tiene como significado datos.

Para otros autores *hábeas data* es una expresión mitad latina (Hábeas) mitad inglesa (Data). Miguel Ángel Ekmekjian, dice que en efecto su nombre se ha tomado parcialmente del instituto del hábeas corpus, en el cual el primer vocablo significa “conserva o guarda tu” y del Ingles “Data” que significa información o datos, *en su traducción literal seria “conserva y guarda tus datos”*³⁰ Mientras que la doctrina en general establece que el vocablo data proviene del Ingles, cuyá traducción seria “traer el documento” haciendo referencia a la legalidad de la información contenido en los datos.

³⁰ Ekmekdjiam, Miguel A.: “El Habeas Data en la Reforma Constitucional” p.36.

Se puede concluir diciendo que el hábeas data significa: “Que tengas los datos” o que vengan los datos, es decir tomar el conocimiento de los datos propios en poder de otro.

3.2.1 Origen del Hábeas Data.

El hábeas data aparece a finales del siglo XX como la acción más eficaz de protección del Derecho a la Intimidad, frente al poder de los archivos de entidades públicas y privadas que recogen datos e informaciones sobre las personas y no los actualizan, haciendo uso indebido de los mismos en perjuicio de tales personas.

El hábeas data es un Derecho Constitucional que existe en varios países de América Latina. Aunque existen variaciones de país en país, en general, está diseñado para proteger, por medio de una queja individual presentada en un Tribunal Constitucional, la imagen, intimidad, el honor, la información de la libre determinación y la libertad de información de una persona.

Constituyéndose de esta forma en una garantía fundamentada en la Normativa Constitucional Salvadoreña que responde a la necesidad de los sujetos de proteger sus Derechos ante la amenaza del acceso y uso indiscriminado de sus datos.

Como garantía que es se constituye en una herramienta a partir de la cual se puede remover un obstáculo que impide el goce de un derecho reconocido constitucionalmente y que a la vez permite reponer el Derecho que haya sido violado.

Debido al empleo de las nuevas tecnologías de comunicación como bases de datos, correo electrónico, la comunicación de datos se da con mayor rapidez e interconexión entre los registros, lo que nos plantea el

problema de violación al derecho a la intimidad y la seguridad de la información que es trasladada por medios electrónicos.

Para el caso de los datos que se encuentran en registros electrónicos, sólo es posible evitar la lectura de la información que contienen si el canal de comunicación se encuentra protegido y si la información no se puede abrir o decodificar.

Ante esto se hace necesario en el campo del Derecho la Creación de una figura como lo es el hábeas data, tendiente a brindar protección a la información de los datos personales y de sus titulares, razón por la cuál la Sala de lo Constitucional ha emitido ya varios fallos referentes a el Derecho a la Intimidad vinculado con la protección de datos personales y el Derecho a la Autodeterminación Informativa que todos poseemos.

3.2.2 Concepto del Hábeas Data.

Según la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, el hábeas data se define como :Un 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,³¹ que es el Derecho a la Protección de Datos.

Es una garantía constitucional, manifestada mediante un proceso, que puede ser utilizado por toda persona que considere se le a violado su Derecho a la Autodeterminación Informativa, entendido éste como aquel derecho que pretende proteger un ámbito mas amplio de la intimidad como lo es la privacidad, del uso indebido de sus datos personales por parte de bases de datos informáticas utilizados por entidades públicas o Privadas y de ésta forma exigir su rectificación, actualización, o privacidad de sus datos.

³¹ Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia; Proceso Constitucional de Amparo Num. 118-2002 Sentencia Definitiva del 2 de Marzo de 2004.

3.2.3 Naturaleza del Hábeas Data.

El autor Miguel Eckmenijan, dice sobre la naturaleza del hábeas data, que es un Derecho Genérico, es decir constituye una serie de Derechos Específicos para el titular de los datos, como lo son :El Derecho a conocer, a acceder y a rectificar la información que contienen los datos del afectado.

Con el avance de la era tecnológica y su tremendo impacto transformador de las relaciones humanas, surge la autodeterminación informativa como un Derecho Individual, que debe ser determinado en estricta correspondencia con la naturaleza y magnitud del Derecho de Acceso a la Información.

Destacando que la acción de hábeas data, tiene una naturaleza meramente procesal y no sustantiva, es decir por una parte está el Derecho de Protección de Datos Personales y por otro lado encontramos la acción de los titulares de esos datos personales para acceder, rectificar, cancelar u oponerse a la posesión de estos.³²

Se podría considerar que el Derecho a la Protección de Datos Personales, viene significando otra dimensión del Derecho a la Información, estableciendo que, la primera constituye una necesidad social, y la segunda corresponde a un interés individual y específico mismo que debe ser determinado en estricta correspondencia con la naturaleza y magnitud del Derecho de Acceso a la Información.

La Protección de Datos Personales, garantiza al individuo:

1. Saber si se está administrando información que le concierne.
2. Solicitar y que se lleven a cabo las rectificaciones o supresiones que correspondan cuando los datos sean ilícitos, injustificados o inexactos y
3. Tener conocimiento sobre quién y porqué está utilizando o administrando tal información.

³² Henríquez Amaya; Rafael Santiago, Ob. Cit.

La Protección de Datos Personales parte del principio del respecto a la dignidad personal, es decir del respecto al honor, a la imagen y reputación de las personas, en este sentido la vida privada es parte esencial de la persona.

Entendida como el derecho a vivir su propia vida, a desarrollarse de la manera que desea, a relacionarse libremente en los círculos sociales que sean de su interés o a mantenerse ajeno a estos y en soledad. La Naturaleza Jurídica del hábeas data, dependerá de la forma en que sea establecido en cada ordenamiento jurídico.³³

En doctrina existe diversidad de opiniones respecto a la naturaleza jurídica de la acción de hábeas data, en tanto que para algunos es un derecho, para otros es una garantía, una herramienta procesal destinada a hacer efectivo el ejercicio de un derecho, incluso ciertos autores consideran que se trata de ambos (derecho y garantía), y para otros es un derecho humano de tercera generación.

Los derechos de la tercera generación son los más recientes, datan de los años 80's, estos derechos nacieron ante la exigencia de cambios y reclamos de las personas, se derivaron de problemas como la ecología, la privacidad, el desarrollo humano, el derecho de los consumidores, derecho a la autodeterminación, la paz, la libertad informática, entre otros. El Derecho de hábeas data, es considerado por algunos Tratadistas un derecho de tercera generación.

El hábeas data y los derechos de tercera generación como realización humana, no han escapado al influjo de los cambios producidos en el mundo contemporáneo, que se exteriorizan en el orden institucional, y se manifiestan en los procesos tecnológicos, se hacen ostensibles en la economía y notorios en la comunicación social.

³³ Alfaro Escoto, El habeas data: la autodeterminación sobre las informaciones personales.

Todos estos hechos solo evidencian el tránsito hacia otro estadio de la historia humana, bautizando con el sugestivo nombre de Post Modernidad.

3.2.4 El Hábeas Data como Garantía.

La acción de hábeas data otorga al titular de los datos, el tener acceso, es decir, a conocer qué información se tiene de él, y derivado de esa acción, se garantizan derechos de rectificación si fueran erróneos, de cancelación en caso de que así proceda legalmente y hasta de actualización, en caso de requerirse.

El hábeas data, permite a su titular ejercer los siguientes derechos:

- a) El acceso de los datos que se encuentran en banco de datos.
- b) Exigir la actualización.
- c) Solicitar la rectificación o corrección cuando sean incorrectos
- d) Requerir el aseguramiento de la confidencialidad de los datos por parte de terceras personas; y
- e) Solicitar la supresión de los datos cuando éstos dejen de ser útiles.³⁴

En la actualidad la revolución tecnológica, gracias a los continuos progresos en el campo informático ha hecho posible la creación, acceso y entrecruzamiento de enormes datos con todo tipo de informaciones, de esta forma surge la necesidad de que todas las personas puedan contar con un medio de protección sobre lo que se almacene como información de su vida y los demás aspectos de su personalidad.

³⁴ Alfaro, Escoto; Ob. Cit.

Éste desarrollo en los medios electrónicos ha tenido gran influencia en el surgimiento y conformación de la sociedad de información, lo que ha hecho posible el acceso inmediato a un cumulo masivo de datos, otorgando a la sociedad una herramienta poderosa para atender necesidades.

Esos adelantos permiten conocer fluidamente sobre cualquier aspecto del conocimiento, aún los referidos a temas específicos o cuya fuente de datos se halle en los lugares mas apartados. La globalización es un aspecto de esta sociedad de la información, que comporta una forma de vida auténticamente nueva.

Éste orden de cosas trae aparejado un nuevo concepto de poder a través de la vigilancia, la información y el control de datos por los riesgos para los derechos de las personas, por el uso indebido de los datos e informaciones acerca de ellas, los cuales no solo provienen de los gobiernos sino de distintas organizaciones (comerciales o no) que a gran escala se dedican a la recolección y difusión de datos.

Aun hoy, en los Estados democráticos, cada día es mayor el caudal de datos referentes a los habitantes del país que se almacena en bancos de datos estatales y privados, de igual forma cada vez son más las posibilidades de acceder y cruzar datos de múltiples fuentes de almacenamiento. De este incremento, surge la posibilidad de que tales datos sean incorrectamente asentados, procesados o difundidos, con el correspondiente menoscabo para la intimidad o imagen personal.

Más aun cuando de la reunión y procesamiento de los datos que a diario se dejan respecto de la vida personal, ya sea al realizar un trámite ante un organismo estatal, pedir un crédito, abrir una cuenta de ahorro, suscribirse a una publicación, o navegar por internet, dónde se puede establecer con un

alto grado de detalle un perfil de personalidad, exponiendo virtudes y defectos de las personas.

3.2.5 Objetivos del Hábeas Data.

El hábeas data persigue deducir la existencia de ciertos Derechos Constitucionales como el Derecho a la Intimidad, Honor, Propia Imagen, y el derecho a que no se mencione en ninguna base de datos computarizada o no, información conectada con la personalidad. Por medio del hábeas data se persiguen estos objetivos generales:

1) Derecho de Acceso a la Información entendido como: el derecho a conocer los datos que se encuentran en bases de datos computarizadas o manuales y convencionales. Se convierte en el derecho que tiene toda persona de saber que se dice o como se diseña de ella un registro, ya sea público o privado.

2) Derecho a la Actualización de la Información: Este consiste en la facultad que tiene la persona de que sean puestos al día los datos concernientes a ella, es decir actualizar la información que de ella se tiene.

3) Derecho de la Rectificación de la Información: Consiste en la corrección de datos inexactos para rectificar la información desacertada o inexacta.

4) Derecho a la Exclusión: Este consiste en borrar información relativa a aspectos privados o íntimos de las personas que pueden afectar el libre ejercicio de ciertos derechos o provocar actos discriminatorios.

5) Derecho a la Confidencialidad: Consiste en la pretensión de que ciertos datos relativos a un individuo permanezcan reservados y que no puedan suministrarse a terceros.

En cuanto a los objetivos específicos estos vendrían a referirse a el acceso a la información, viabilizando el derecho que tiene la persona de saber que se dice de ella en un registro, actualizar los datos registrados que se encuentran atrasados, la corrección de datos inexactos así como de rectificar información errónea. Sin duda, vivimos un nuevo ciclo, que pronto ha impactado sobre el Derecho y la Legislación.

3.2.6 Bienes Jurídicos tutelados por el Hábeas Data.

Precisar los derechos que el hábeas data protege ha generado una ardua discusión doctrinaria. A continuación se presenta lo opinión de diversos tratadistas.

ha perfilado un Derecho a la Identidad, procedente de la doctrina y jurisprudencia italiana, El Tratadista Julio Rivera explica que en el Derecho Argentino, se señalando que reviste especial relevancia con el desarrollo de las técnicas informáticas que permiten la registración, conservación y exteriorización de datos personales recogidos en bases de datos.

Afirma además que de este derecho nacerían los derechos al conocimiento de los datos incorporados, a la rectificación de los datos erróneos y a la eliminación del dato caduco. Según el Tratadista, Oscar Pucinelli, el hábeas data tutela en primer lugar la intimidad, pero también toda la gama de afecciones a otros derechos, como podrían ser el honor, la reputación, la propia imagen.

Los Tratadistas Miguel Eckmekdjian y Calogero Pizzolo, afirman que el hábeas data constituye una garantía cuyo fundamento jurídico es la protección de una parte especial del Derecho a la Intimidad, la que se refiere a los datos personalísimos que se consideran derechos innatos del hombre, cuya privación importaría el aniquilamiento o desmedro de su personalidad". Mientras tanto los Tratadistas Daniel R. Altmart e Iván Díaz Molina, sostiene que el avance que ha generado la Informática en la sociedad ha obligado a

los estudiosos del Derecho a replantear el Derecho a la Intimidad en atención al riesgo que para las personas genera la creación de bancos de datos de carácter general de vasta capacidad y particularmente la potencialidad del entrecruzamiento de la información registrada en los mismos.

Ante esto y a efectos de proteger adecuadamente los Derechos de los Individuos se requiere de una normativa que enfrente los riesgos que la utilización de la tecnología genera; y concluyen afirmando lo siguiente el hábeas data “constituye una garantía de pleno respeto a este nuevo enfoque del Derecho a la Privacidad, que han preferido caracterizar como un Derecho Personalísimo autónomo: el Derecho a la Autodeterminación Informativa.”

El Tratadista Víctor Bazán, considera que el concepto de autodeterminación informativa se erige en el verdadero bien jurídico a tutelar por el hábeas data y citando a Pérez Luño, afirma que la autodeterminación informativa no es ilimitada, pues el habitante de un Estado de derecho, no posee una soberanía absoluta e irrestricta sobre “sus datos”, sino que habita en una comunidad en la que la comunicación y la información son imprescindibles, razón por la cual deberá aprender a convivir con ciertas limitaciones a su Derecho a la Autodeterminación informativa en aras de un preponderante interés colectivo.

Según el Tratadista Germán Bidart Campos, no es fácil resumir en un vocablo único el bien Jurídico y los Derechos que el hábeas data cubre, aunque reconoce que es la Autodeterminación Informativa, la Libertad Informática o la Privacidad de los Datos, lo que se quiere controlar y defender.

Para el Tratadista Santos Cifuentes, miembro de la Academia Nacional del Derecho Argentina, quién discrepa con quienes sostienen que el bien tutelado por el hábeas data es la intimidad, con los que propician al

honor como bien protegido y también con quienes invocan el Derecho a la Autodeterminación Informativa, por considerarlos insuficientes, y considera que “la gran variedad de derechos implicados, permite revelar un Derecho Autónomo que es el que debe ser tutelado y sostiene que estamos frente a un Derecho Autónomo, “el Derecho personalísimo sobre los Datos Personales “basados en la dignidad de la persona, que es el fundamento último de todos los derechos personalísimos.”

La incuestionable trascendencia y el enorme potencial del desarrollo y difusión de la actividad informática en la actividad política, económica, y social de una comunidad en la que abarca aspectos directamente vinculados con la vida privada, lo que determina la necesidad de otorgar un marco protección al a el Derecho a la Intimidad. En atención a ello consideramos que el hábeas data debe funcionar como garantía tendiente a tutelar los siguientes Derechos:

A) Derecho a la Intimidad y la Privacidad.

Se les denomina en forma indistinta y además como derecho a la vida Privada, derecho a la privacidad, derecho a la vida íntima, o derecho a la esfera reservada de la vida, o libertad de la esfera de la intimidad. A continuación las denominaciones que reciben en algunos países:

Los franceses lo llaman Droit al Intimite, los Italianos Diritto Alla Riservatezza, los Estadounidenses The Right to Privacy y los Germanos lo denominan “Derecho a la esfera privada” o “Derecho sobre la propia esfera del secreto”.

B) Derecho a la Autodeterminación Informativa.

El derecho a la intimidad, normalmente implica el poder jurídico de rechazar intromisiones en la vida privada de cada persona, es considerado como un Derecho de defensa. Ahora bien, el marco de protección de los datos

personales es más complejo, según lo expresa el Tratadista Murillo de la Cueva, quién opta por la creación de un nuevo Derecho, como lo es “el Derecho a la autodeterminación informativa”, el cuál tendría por objeto preservar la información individual, frente a su utilización incontrolada.³⁵

La doctrina y la Jurisprudencia Germana han elaborado el concepto del “Derecho a la Autodeterminación Informativa” (Recht auf Informationelle Selbstimmung) concepción superadora de la llamada “Teoría de las Esferas”. Dicha teoría, establecía una triple graduación de la vida privada, desde el más permisivo al más restringido, comenzando con una:

- A) Esfera Privada, la cual comprendía todos aquellos comportamientos, noticias, y expresiones que la persona no deseaba que fueran de conocimiento público.
- B) Una Esfera Confidencial, que incluía lo que la persona participaba a otras personas de su confianza, y finalizaba con
- C) Una Esfera del Secreto, que correspondía a las noticias y hechos que por su carácter extremadamente reservado había de quedar inaccesible a todos los demás.³⁶

Fundamentado en la Teoría de las esferas la Doctrina Italiana, considera que existen cuatro fases de aislamiento, qué son las siguientes:

- a) La Soledad, que entraña la imposibilidad física de contactos personales, b) La Intimidad, en la que la persona sin encontrarse aislado reduce sus contactos, y se sitúa en un grupo reducido en el que se dan relaciones especiales, tales como los ámbitos familiares; c) El Anonimato, cuando la persona, aún estando expuesta a contactos con una multiplicidad de

³⁵ Murillo de la Cueva, Lucas, “El derecho a la autodeterminación informativa” Editorial Tecnos, Madrid 1990.

³⁶ Novoa Montreal, Enrique, “Derecho a la vida privada y libertad de información”; Madrid, 1981.

personas, mantiene la libertad para identificaciones individuales; d) La Reserva que consiste en la creación de una barrera frente a intromisiones no deseadas.

El concepto de autodeterminación informativa, es reconocido actualmente como el fundamento del hábeas data. Según éste concepto sostiene el Dr. Enrique Petracchi: “Es el ciudadano quién debe decidir sobre la cesión uso de sus datos personales”. Este Derecho puede ser restringido por medio de una ley por razones de utilidad social pero respetando y garantizando que no se produzca la vulneración del Derecho a la Personalidad.

c) Derecho a la Identidad:

Todas las personas gozan de la libertad de elaborar su propia personalidad la cuál será desarrollada con el transcurrir del tiempo, entendido esto como el hecho de que toda persona es portadora de una gran cantidad de atributos, que en razón de su exteriorización permiten su individualización en sociedad y que hacen que cada cual sea “como el mismo debe ser” y no como otros quieran que sea.

La conceptualización del derecho a la Identidad, y su reconocimiento como derecho autónomo, ha sido elaborada por la doctrina y la Jurisprudencia Italiana. El Tratadista Italiano, ha sostenido que la “Identidad es presentada como un derecho personalísimo, cuyo contenido está delimitado por tener el sujeto caracteres propios, es decir que la persona tiene la titularidad de un derecho, que es propiamente el de ser ella misma, tener su propia verdad individual.

Según el alto Tribunal de la Corte de Casación Italiana, el derecho a la identidad, se define como “el interés jurídicamente protegido a no ver alterado el perfil de una persona”.

Ante la utilización generalizada de bancos de datos, el derecho a la identidad, reviste especial importancia, pues es de pública notoriedad que actualmente nadie se haya exento de que sus datos consten en registros o base de datos públicos y privados. Para el Tratadista Diego Duprat, el Derecho a la Identidad, implica la facultad de exigir que los datos vinculados a nuestra personalidad concuerden con nuestra historia personal (principio de identidad) mostrando la persona que cada quien es.

El Tratadista Jorge Vanossi, citando a Alfonso Dásilva, anticipó lo siguiente: Es el hábeas data, la garantía real para hacer valer el control de autodeterminación informativa de la persona”

d) Derecho al Honor.

Desde su antigua consagración en la Ley de las XII tablas, es decir la Jurisprudencia Romana, en la tabla VIII, en el inc. Primero prescribía “la pena capital contra los ultrajes difamatorios, a fin de proteger la estima pública de las personas en razón de composiciones ignominiosas”, y posteriormente en las Leyes de Partidas, el derecho al honor constituye uno de los bienes espirituales a los que mayor trascendencia han otorgado las personas, a través de los años.³⁷

Este derecho, contiene un sentido subjetivo, reflejado por la honra, es decir “la estima y respeto de la dignidad propia”, y un sentido objetivo entendido como la “cualidad moral que nos lleva al cumplimiento de nuestros deberes.”

³⁷ Mojer, Mario A.; “La Ley de las doce tablas”;Universidad Nacional de la Plata,1994.

e) Derecho a la Información:

La libertad de informar y expresar las ideas. Constituye uno de los derechos fundamentales del hombre.

El derecho a la información, se encuentra reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Art.19,el cuál dispone: “Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión; éste derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones...”.

Asimismo se encuentra también el Pacto de San José Costa Rica, el cuál en el Art.13 establece, entre otros derechos, Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y expresión ...”de igual forma encontramos este Derecho en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el Art.19,el cuál se asemeja a lo detallado en los Tratados anteriores.

En este contexto jurídico surge de forma categórica el derecho a la información, con una serie de derechos complejos, con sujetos claramente diferenciados como el comunicador social, los medios de comunicación, y el titular de los datos que conforman la información que se difunde.

3.2.7 Características del Hábeas Data.

Como figura autónoma que es el hábeas data presenta las siguientes características:

1.-Es una garantía específica, para la protección de derechos que pueden ser violados por medio de la divulgación de informaciones personales: El hábeas data es una garantía “sui generis” la cuál se ocupa especialmente de la protección de derechos los cuáles se ven amenazados por el adelanto tecnológico, específicamente en la recolección, tratamiento, y divulgación de los datos de una manera rápida y extensible hacia muchas personas, sin que

pueda existir un verdadero control de cómo a quiénes se envía la información, ni tampoco de la calidad de información que se envía.

2.- El proceso que ventile el hábeas data debe ser un proceso sin dilaciones, ágil y rápido: Todo esto, para que pueda tener efecto real lo que se pretende al instaurar esta garantía, para evitar un daño mayor al Derecho a la Autodeterminación Informativa, si no hay una rápida justicia.

3.- Sencillez y carencia de formalismos: Esta característica va apegada a la agilidad y rapidez del procedimiento, debido a que la excesiva cantidad de formalismos presentes en el proceso, favorecerían su dilatación y retardo, dificultando de cierta manera el acceso a la jurisdicción por parte de personas no letradas en el derecho.

4.- La resolución debe ser inmediatamente obedecida: Esto debido a que la dilatación en obedecer o llevar a cabo el cumplimiento de la resolución emitida.

5.-Accion personalísima: Esto debido a que la acción en el derecho únicamente corresponde al titular de los datos, lo personalísimo de las informaciones, solo su titular puede saber si estas le dañan o no, si son ciertas o falsas, u obsoletas.

Además se debe de tener presente que básicamente el hábeas data, lo que trata de proteger son derechos subjetivos, lo cual excluye la facultad de ejercer la acción de hábeas data, por otra persona diferente a el titular de datos.

6.-Prioridad sobre los actos jurisdiccionales: Esta es una característica que pone de manifiesto la importancia de que se lleve a cabo de manera rápida y con celeridad el proceso.

3.2.8 Clasificación del Hábeas Data.

La acción de hábeas data como mecanismo procesal, la doctrina reconoce que puede ser utilizada bajo dos modalidades según los derechos objeto de protección.

Hábeas data propio: se refiere a la protección de los datos personales y su tratamiento, es decir opera para accionar por la defensa de cualquiera de los derechos que corresponden al auto determinación informativa.

Hábeas data impropio: En este el interés está dirigido concretamente a acceder a fuente de información estatal, como una forma de controlar la gestión pública.

Hábeas data informativo: es aquel que procura el acceso a la base de datos a fin de indagar acerca de la información registrada en la base informática computarizada o no.

En relación a éste tipo de hábeas data Informativo, lo podemos encontrar regulado expresamente en las diferentes Constituciones como la de Argentina en su artículo 43; Colombia en su artículo 15; Guatemala en su artículo 31; Paraguay en su artículo 135.

De la misma forma como otro Instrumento Normativo Internacional, que tiene relación con el Derecho que tienen las personas a acceder a las bases de datos que registran información personal que a ella concierne,

puede citarse el Convenio 81 del Consejo de Europa que contempla el Derecho de Acceso como la posibilidad que tiene cualquier persona de:

"Art. 8: b) Obtener a intervalos razonables y sin demora o gastos excesivos la confirmación de la existencia o no en el fichero automatizado de datos de carácter personal que conciernen a dicha persona, así como la comunicación de dichos datos en forma inteligente"

El Hábeas Data Informativo, reconocería cinco subtipos:

Hábeas data aditivo: este tipo procura agregar más datos a los que figuran en el registro respectivo y puede ser utilizado por ejemplo para obligar a un banco de datos comerciales a que asiente que una deuda ha sido cancelada o refinanciada. Subtipo: actualizador: para actualizar los datos antiguos.

Hábeas data rectificador o Correctivo: el objetivo de este tipo es de corregir o sanear informaciones falsas, inexactas o imprecisas.³⁸

Mediante ésta modalidad se sanear los datos falsos; este tipo de hábeas data, también se encuentran regulado en las Constituciones de Argentina, Colombia, Paraguay y la de Portugal.

Hábeas data reservador o confidencial: Este tipo pretende asegurar que un dato legítimamente registrado sea proporcionado solo a quienes se hallen legalmente autorizados para Ello. Suele ser utilizado, para los casos de datos sensibles, que son necesarios tener Registrados (por ejemplo, los relativos al estado de salud de la persona registrada).

los datos de la persona que se encuentran registrados en la base, o banco de datos; la finalidad que se persigue en esta modalidad a diferencia de las otras, es que no sirve para adicionar, incluir, ni para rectificar errores; sino para mantener la privacidad, el secreto y la reserva de nuestros datos.

³⁸ Bernigaud, Rafael; habeas data. Libro de Derecho Constitucional Tomo II.

Según Puccinelli, se trata de una modalidad cuyo fin es asegurar que un dato legítimamente registrado sea proporcionado solo a quien se encuentran legalmente autorizado para ello; ésta clase de Hábeas Data, también se encuentra normado en las Constituciones de Argentina, Portugal y Perú.

Hábeas data exclutorio o cancelatorio: tiene por objeto eliminar la información del Registro, cuando por algún motivo no deba mantenerse. Este modelo se encuentra regulado expresamente en las Constituciones de Argentina, Colombia, Paraguay y también lo prevé expresamente la Constitución de Portugal pero esta última limitado en el caso de la Informática.

Hábeas data público: Este a favor de la todos los ciudadanos para acceder a toda información o documentación de la gestión, del gobierno de la ciudad.³⁹

3.3 Reconocimiento legal del Hábeas Data en El Salvador por medio de la figura del Amparo.

En el país existen circunstancias muy oportunas para regular la protección de datos personales, por esta razón deben considerarse razones particulares que necesaria dicha regulación en el país. En este sentido, cabe traer a cuenta los pronunciamientos de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, que afirman de manera concluyente, que la Constitución garantiza la protección de datos personales.

Es importante tomar en cuenta los pronunciamientos de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia que afirman, de manera concluyente que la Constitución garantiza la protección de datos. En este sentido la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, ha considerado

³⁹ Bernigaud, Rafael; Ob Cit.

que el Art.2 de la Constitución, determina la necesidad de desarrollar legislativamente los mecanismos y las garantías para la conservación y defensa del derecho a la autodeterminación informativa.

Así, en resolución del 15 de febrero de 2005, establece que “el derecho a la Autodeterminación Informativa tiene un contenido constitucionalmente definido, y a pesar de la falta de desarrollo legislativo, éste no afecta dicho contenido constitucional, sino que incide en la falta de garantías legales que le doten de eficacia.”⁴⁰

Esta resolución termina admitiendo la Inconstitucionalidad en que incurre la Asamblea Legislativa, en tanto que no ha desarrollado legalmente los mecanismos idóneos de protección del Derecho a la Autodeterminación Informativa, mandato constitucional derivado del Art.2 de la Constitución.

Es por ello que sin una adecuada regulación, se produce un vacío normativo, razón por la cuál debería elaborarse una regulación integral, referente a una ley de protección de datos que regule la figura del hábeas data por medio de la cuál se haga efectiva la protección del Derecho a la Autodeterminación Informativa de todos.

Debido a la inexistencia del hábeas data en la Legislación, la admisión de la pretensión relativa a señalar actuaciones que han supuesto afectación al Derecho a la Autodeterminación Informativa, encaja dentro de la figura del Amparo contra particulares, por cuanto el mal manejo de los datos personales atribuidos a una autoridad.

Comprueba la configuración del primer presupuesto de procedencia del proceso de amparo, como lo es la existencia del predominio de una autoridad en relación con la posición de un ciudadano.

Parte de la doctrina incluye el hábeas data como una sub especie de Amparo, esto según Sagúes, y otra parte y la jurisprudencia la consideran

⁴⁰ Puede verse Sentencia del 2 de Marzo de 2004(Proceso de Amparo Constitucional 118-2002); Resolución del 15 de Febrero de 2005(Proceso de Inconstitucionalidad 36-2004)

como un Instituto Independiente del Amparo (Petracci), el Jurista Costarricense Alfredo Sánchez, considera el Hábeas Data como una especie de “amparo especial”, que tiende a custodiar los valores de la verdad y la igualdad.

Por ésta relación a continuación se tratarán algunas generalidades del amparo, y de manera específica y relacionada con el tema de esta tesis se abordará en el siguiente capítulo.

3.3.1 Generalidades del Amparo.

El Amparo es el proceso que tiende a asegurar a los ciudadanos, protegiéndolos de toda restricción o amenaza ilegal o arbitrariedad contra los mismos por parte de los órganos estatales o de otros particulares;⁴¹ restricción o amenaza que es contra los derechos que otorga la Constitución, excluida la restricción a la libertad porque de ella se ocupa el Habeas Corpus.

3.3.2 Naturaleza.

Sobre la naturaleza Jurídica del Amparo concebida como proceso. Horacio Aguilar Álvarez y de Alba expone en su obra titulada "El Amparo contra Leyes", lo siguiente: "Al igual que en el proceso en el Amparo existe una sucesión de momentos. Estos momentos al igual que en el proceso jurídico no tienen una vida jurídica independientemente sino que están concatenados enderezados hacia un fin el cuál de manera similar a la del proceso jurídico constituye la realización de la justicia como ideal y como valor"⁴².

⁴¹ Linares Quintana, tratado de Derecho Constitucional Volumen 4.

⁴² Aguilar Álvarez y de Alba Lloracio, El Amparo xxxxxxxx leyes Editorial xxxxxx S.A. de C.V., México xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx

Sobre el mismo tema el Procesalista Uruguayo Véscovi, considera que "la opinión más aceptada al menos en el campo procesal es que se trata de una acción autónoma o de un verdadero proceso"⁴³ Los Constitucionalistas Salvadoreños.

Francisco Beltrand Galindo, José Albino Tinetti, Silvia Lizette Kuri de Mendoza y María Elena Orellana al tratar el tema de la Naturaleza Jurídica del Amparo en su reciente obra llamada "Manual de Derecho Constitucional" expresan "Anteriormente se le califica también como recurso, pero evidentemente el Amparo no es un medio de impugnación dentro de un proceso sino que se trata de una acción específica que da lugar a un proceso constitucional "sui géneris".

Se utiliza más para calificar al amparo el concepto de proceso por ser éste un vocablo más comprensivo que el de acción que sólo se refiere a una parte del procedimiento"

Los autores arriba citados, no precisan con claridad la Naturaleza Jurídica del Amparo; ya que inician afirmando que es una acción, entendiendo a ésta como un Derecho Público que da vida o pone en movimiento la actividad jurisdiccional: y luego concluyen aseverando que se trata de un "proceso sui géneris".

Es necesario señalar que el Amparo no puede ser entendido como una acción, pues ésta no es más que el Derecho o Poder Jurídico que se ejerce frente al Estado para reclamar la actividad jurisdiccional frente a una pretensión insatisfecha.

⁴³ Véscovi Enrique Teoría General del Proceso Editorial Themis Bogotá, Colombia, 1954.

Actualmente, la acción es considerada como un Derecho abstracto a reclamar la pretensión jurisdiccional, la que se realiza a través de un proceso. Siempre sobre el Amparo como proceso pueden verse otros autores como Juventino V Castro, y Héctor Fix Zamudio.

El primero de ellos sostiene que: "El Amparo es un proceso concentrado de anulación de naturaleza Constitucional promovido por vía de acción, reclamándose actos de autoridad, y que tiene como finalidad el proteger exclusivamente a los quejosos contra la expedición o aplicación de leyes violatorias de las garantías expresamente reconocidas en la Constitución..."⁴⁴

y el segundo autor opina: "Después de todo lo expuesto se puede confirmar la aseveración de que el Amparo es un proceso, puesto que constituye un procedimiento armónico autónomo y ordenado a la composición de los conflictos entre las autoridades y las personas individuales y colectivas, por violación desconocimiento o incertidumbre de las normas fundamentales....."⁴⁵

Por último, tanto la Ley Fundamental (Art. 182 N° 1) como la Ley de Procedimientos Constitucionales (Título I. Art. I y Título III) al regular el amparo lo catalogan como proceso.

No se puede concluir sin señalar que el Amparo no puede ser comprendido como proceso, debido a que claramente se ha establecido que éste es una actividad dinámica que implica transcurso de tiempo: mientras que el Amparo es un medio estático.

⁴⁴ Castro Juventino V, Garantías y Amparo Editorial Porrúa, S.A. México 1983 p.287

⁴⁵ Zamudio, Héctor Fix, El Juicio de Amparo Editorial Porrúa, S.A. México 1964 p.96

Se considera que la confusión radica en el hecho que se le atribuye el mismo nombre a la actividad en sí: es decir, como se conoce del Amparo se le llama de igual manera a la actividad.

Se hara énfasis en el problema sobre la Naturaleza Jurídica de la figura objeto de éste estudio, resultando notorio, que la extensa gama de posiciones adoptadas por los Constitucionalistas se debe a la confusión y al mal empleo de la terminología.

En la Ley Fundamental y la Ley de Procedimiento Constitucionales, el Legislador califica al Amparo como proceso, luego habla de la acción de Amparo (Art. 12 inciso 2º y 3º de la Ley de Procedimientos Constitucionales) y finalmente en el Art. 13 de la misma ley secundaria, lo trata como Juicio de Amparo: más aún la Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia cae en el mismo error.

El Amparo es un Instrumento o Medio Procesal de Defensa de Protección o de Reintegración de los Derechos creado por el Estado y concedido a los gobernados para desvirtuar un acto contrario a la Constitución y que produce una violación. De esta forma la Constitución reconoce una gama de Derechos Constitucionales, y para su tutela establece los medios procesales: ya que infructuoso sería la consagración de aquéllos, si no existieran las herramientas como el amparo para hacer efectivo el pleno goce de los mismos.

Al afirmar que la naturaleza jurídica de la figura en estudio es un medio procesal se hace menester dejar establecido que la misma necesita de un proceso pues el Amparo sólo puede ser viable a través de un proceso: es decir, que aquél necesita de una actividad dinámica encaminada a la restauración o restablecimiento del Derecho violentado por una autoridad, constituyendo el Amparo el contenido del proceso.

El Derecho Procesal Constitucional descubre la existencia de un conjunto de principios que aplicados al conocimiento de la Constitución, tienen como misión fundamental orientar al Amparo en su objetivo primordial: La protección de los Derechos Fundamentales y la Defensa de la Constitución.

A pesar de no existir un acuerdo entre los Autores acerca del número y la individualización de los principios fundamentales del Amparo; consideramos que sobre la base del ordenamiento legal que se analiza se le otorgará preferencia al estudio de los principios de: Instancia de parte agraviada, definitividad, estricto derecho oficialidad y relatividad.

3.3.3 Principios Específicos del Amparo.

Principio de Instancia de Parte Agraviada.

El principio de Instancia de parte agraviada es uno de los principios Rectores del Amparo este principio consiste en que el Amparo se inicia siempre a petición de la parte que ha sufrido o sufrirá en forma inminente una lesión en la Esfera Jurídica de los Derechos que le han sido reconocidos por la Ley Fundamental.

El Asidero Legal de este principio se encuentra en el artículo 12 de la Ley de Procedimiento Constitucionales el cual preceptúa que toda persona puede pedir Amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, por violación de los Derechos que le otorga la Constitución.

Principio de Estricto Derecho y la Queja Deficiente.

El principio de estricto Derecho, conocido también como principio de congruencia no es más que la imposición establecida por la Ley al Juzgado de examinar en forma concreta y directa la constitucionalidad del acto

reclamado establecidos en la demanda bajo los conceptos de violación. Es decir que el Juzgado del Tribunal encargado de velar por la Constitucionalidad debe de limitarse a valorar la Constitucionalidad del acto reclamado a la luz de los conceptos de violación expuestos por el recurrente en la demanda.

El asidero legal de este principio se encuentra en el artículo 33 de la Ley de la materia el cual reza así: "En la sentencia se relacionarán los hechos y cuestiones Jurídicas que se controvertan dando las razones y fundamentos legales que se estimen procedentes y citando las leyes y dictámenes que se consideren aplicables".

Sostiene Burgoa que: "Este principio no rige la procedencia del Amparo a diferencia de los anteriores que hemos estudiado sino que impone una Norma de Conducta al Órgano de Control consistente en que en los fallos que aborden la cuestión constitucional planteada en un juicio de garantías sólo debe analizar los conceptos de violación expuestos en la demanda respectiva, sin formular consideraciones de Inconstitucionalidad de los actos reclamados que no se relacionen con dichos conceptos.

Como se ve, a virtud del principio de estricto Derecho el Juzgado de Amparo no tiene libertad para apreciar todos los posibles aspectos Inconstitucionales del acto reclamado sino que está constreñido a ponderar únicamente aquellos que se trate en la demanda de garantía a título de conceptos de violación mismos que implican limitaciones insuperables a la voluntad judicial decisoria".⁴⁶

El Jurista Mexicano Juventino V Castro nos dice lo siguiente "De acuerdo con este principio, en términos generales, se exige que la sentencia

⁴⁶ Burgoa, Ignacio El Juicio de Amparo, Editorial Porrúa S.A., México 1983 página 296.

esté de acuerdo con las pretensiones deducidas en el juicio, de tal manera que resuelva sobre las acciones y excepciones que se hicieron valer en los escritos que forman la litis, no pudiendo decidir sobre cuestiones diferentes ni dejar de resolver sobre las controvertidas"⁴⁷

Principio de Oficiosidad.

Este principio tiene su asidero legal en el artículo 5 de la Ley de Procedimientos Constitucionales cuando establece el impulso procesal, que señala que iniciado cualquiera de los procesos constitucionales no será necesario la solicitud de las partes para su continuación debiendo el Tribunal pronunciar de oficio todas las resoluciones hasta la sentencia.

Dentro del precepto antes aludido queda claro que el Legislador le impone al Juez del Amparo, que cuide que el amparo no quede paralizado proveyendo lo que corresponda hasta dictar sentencia. De lo expuesto brevemente podemos inferir que en el Amparo prevalece el principio de oficiosidad pues se le otorga al Juzgador del Amparo amplias facultades discrecionales para dirigir el procedimiento: es así que dentro del Amparo no existe posibilidad alguna que éste caduque por inactividad procesal.

Principio de Relatividad.

Este principio lo establece el Artículo 81 de la Ley de Procedimientos Constitucionales al decir que "La sentencia definitiva en los procesos mencionados en el artículo anterior produce los efectos de cosa juzgada contra toda persona o funcionario haya o no intervenido en el proceso sólo en cuanto a que el acto reclamado es o no constitucional o violatorio de preceptos constitucionales.

⁴⁷ Castro Juventino V. Garantías y Amparo Editorial Porrúa 1984, página 328

Con todo el contenido de la sentencia no constituye en si declaración reconocimiento y Constitución de Derechos Privados subjetivos particulares o del Estado: en consecuencia la resolución dictada no puede oponerse como excepción de cosa juzgada a ninguna acción que se ventile posteriormente ante los Tribunales de la República".

El artículo 81, en la parte transcrita engloba dos aspectos primordiales: El primero de ellos consiste en la imposibilidad que cualquiera de las partes que hayan intervenido en el Amparo sea que se haya concedido o no la tutela constitucional no pueden volver a intentar la misma pretensión de Amparo ante la Sala de lo Constitucional.

Quedándoles únicamente expedita la vía ordinaria para que sea ésta la que conozca y resuelva de las cuestiones de fondo pues el Tribunal encargado del control constitucional sólo examina si el acto reclamado es o no inconstitucional, no pudiendo declarar o reconocer derechos subjetivos.

El segundo establece la relatividad de las sentencias de Amparo, constriñendo el efecto de la misma al agraviado de tal manera que quien no haya obtenido expresamente la protección constitucional no puede beneficiarse con la estimación que acerca de la inconstitucionalidad del acto reclamado haya expuesto el Juez de Amparo en la mencionada sentencia.

Lo anterior nos conduce a afirmar que quién no haya acudido al Amparo, ni por lo mismo haya sido amparado contra determinado acto o ley está obligado a obedecerlo, no obstante que dicho Acto o Ley haya sido estimado contrario a la Carta Magna en un amparo en el cual éste no tuvo participación alguna.

Estas ideas las comparten los autores arriba citados al sostener que: "... la sentencia por regla general, sólo produce cosa juzgada para quienes

fueron parte el proceso o han litigado; exclusivamente a éstos vincula.... más concretamente, el principio quiere dar a entender también que el Amparo concedido a un quejoso o agraviado no puede hacerse extensivo a otros sin que haya promoción de los respectivos procesos de parte de éstos aún cuando la violación o amenaza a los Derechos Constitucionales, sea idéntica a la primera"

El principio de relatividad es una aplicación de los efectos de la cosa juzgada.

Principio de Definitividad

Este principio que entraña la procedencia o improcedencia del Amparo está consagrado en el artículo 12 de la Ley de Procedimientos Constitucionales según el cual la acción de Amparo únicamente podrá incoarse cuando el Acto contra el que se reclama no pueda subsanarse dentro del respectivo procedimiento mediante otros recursos.

En los términos de la disposición ya citada, este principio supone que el acto que lesiona los intereses del quejoso debe ser definitivo: esto es que el impetrante haya agotado los recursos ordinarios que la Ley le franquea a efecto que el Tribunal encargado del Control Constitucional examine las inconstitucionalidades aludidas por aquél.

Este principio tiene su asidero en la naturaleza misma del Amparo pues, como se ha señalado anteriormente, éste es un medio extraordinario, como lo ha hecho notar la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y, por tal motivo se exige la observancia de determinados principios y requisitos para su procedencia.

El incumplimiento a este principio esto es que el quejoso no agote previamente todos los recursos que la Ley establece para combatir el acto

impugnado antes de ejercitar la acción de amparo hace surgir la improcedencia del Amparo.

3.3.4 Requisitos necesarios para la pretensión de Amparo.

La existencia de un agravio real, directo y personal. Para que el agravio pueda ser causa generadora del Amparo debe ser personal directo y real.

a) Personal: El agravio debe de recaer en una persona determinada, concretándose en ésta y no debe de ser abstracto o genérico. En consecuencia, todos aquellos perjuicios en que puede manifestarse el agravio que no afecten a una persona concreta no pueden considerarse agravios desde el punto de vista Constitucional: por lo que en esos casos no es procedente el Amparo.

El criterio sustentado por la Sala de lo Constitucional sobre el carácter personal del agravio coincide con las consideraciones que se han formulado: existiendo jurisprudencia en la que se asienta que: "El agravio que produce la violación de esos Derechos en la Persona Natural o Jurídica da lugar a solicitar su reparación a través del Amparo.

Para, que proceda el mismo, se requiere que el agravio sea personal y directo es decir que el acto de autoridad se dirija en contra de una persona concreta y determinada"⁴⁸

b) Directo: El agravio debe ser de realización pasada, presente o inminente esto es haberse producido , estarse efectuando en el momento de la promoción del Amparo o pronto a suceder. Por ende los actos simplemente

⁴⁸ Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Revista de Derecho Constitucional Publicaciones de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Talleres Gráficos, UCA, San Salvador, El Salvador, 1993, Revista N° 2 p. 96.

probables no engendran agravio, pues resulta imprescindible que aquéllos existan o que hayan elementos de los que puedan deducirse su realización futura con certeza.

Este carácter directo en el agravio ha sido proclamado en la Jurisprudencia de la Sala que tiene como misión velar por el orden Constitucional la cuál a continuación se transcribirá: "Por otra parte respecto de las amenazas del desalojo, esta Sala ha señalado en anteriores resoluciones que uno de los factores que determinan la procedencia del Juicio de Amparo es el agravio.

Y éste entre otros requisitos debe ser personal y directo: y en consecuencia aquellas posibilidades o eventualidades de que una Autoridad Estatal, cause un perjuicio a una persona, sin que la producción de aquél sea inminente o pronta a suceder, no pueden estimarse como integrantes del concepto agravio."⁴⁹

c) Real: Esta expresión se entiende en el sentido que el recurrente del amparo como tal, sufra un daño un perjuicio, patrimonial o no, que afecte un Derecho Constitucional. El daño real, es el elemento material que tiene que estar necesariamente referido a un elemento Jurídico: Los Derechos Individuales consagrados en la Constitución.

El daño provocado por un acto de autoridad, sea éste una acción omisión u obstaculización debe ser real efectivo tangible y no hipotético. A tal efecto debe recordarse lo señalado por Burgoa: "Este (el agravio) según se afirmo anteriormente, se traduce en los daños o perjuicios (ofensas, perturbaciones o molestias en general) que experimente una persona en los

⁴⁹ Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Revista de Derecho Constitucional Publicaciones de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Talleres Gráficos, UCA, San Salvador, El Salvador, 1993, Revista N° 1.

diversos bienes u objetos constitucionalmente a través de las garantías individuales .

Los Bienes Jurídicos de un sujeto son algo real, objetivo de existencia ontológica, ya que los entes ideales considerados como meras suposiciones del individuo producto de una elaboración meramente subjetiva son indiferentes al Derecho.

Por ello toda afectación a los bienes u objetos jurídicamente protegidos debe participar de la naturaleza real u objetiva de éstos a fin de que sea susceptible de reparación por el Derecho. En consecuencia cuando los daños o perjuicios que una persona pueda sufrir en sus diversos Bienes Jurídicos no afectan real u objetivamente a éstos no puede decirse que exista un agravio en el sentido jurídico del concepto atendiendo a la falta del elemento material de que hablamos en ocasión precedente"⁵⁰.

Como ya se había dicho el amparo supone la existencia de un acto violatorio del que ya nos hemos ocupado. Complemente lo anterior el agravio -lesión ilegítima, afectación perjuicio o daño causado- debe ser personal real y directo: causado mediante la violación de los Derechos Constitucionales.

d) Existencia de un Derecho Subjetivo Violado.

Todo Derecho consagrado en la Ley Fundamental con excepción de la libertad física o corporal garantizada por el Hábeas Corpus, se encuentra tutelado por el Amparo que opera como garantía Constitucional de los referidos derechos. Sentado lo anterior, es necesario señalar que tienen rango Constitucional todos aquellos Derechos Subjetivos reconocidos a la persona por la Constitución frente al Estado.

⁵⁰ Burgoa, Ignacio, El Juicio de Amparo, Editorial Porrúa, S.A., México 1988, p. 218.

La noción de Derecho Subjetivo se introdujo como consecuencia de que las relaciones entre el Estado y los particulares se concibieran como relaciones Jurídicas. Frente al poder público que posee el Estado, se concede a los particulares una serie de protecciones consideradas como límites a la actividad estatal: límites constituidos por los Derechos Subjetivos partiendo de lo anterior, podemos puntualizar que Derecho Subjetivo es la facultad concedida a todo gobernado por una norma jurídica objetiva.

e) Existencia de una Violación Constitucional.

El Amparo es un instrumento previsto por la Ley Fundamental, para impugnar (con carácter preventivo o reparador) todos aquellos actos de autoridad que violen Derechos Constitucionales: es decir el Amparo es un medio instituido para la Defensa de los Derechos Constitucionales.

Así lo ha establecido la Jurisprudencia del Tribunal encargado del Control Constitucional: "Este Tribunal ha sostenido que el objeto de la acción de Amparo consiste en que se imparta al quejoso la protección jurisdiccional contra cualquier acto de autoridad que le cause agravio y que estime inconstitucional, y que específicamente viole sus garantías individuales."

De lo anterior se deduce que es requisito de procedencia del mismo la existencia de una violación constitucional. Una vez producida dicha violación el particular agraviado se encuentra habilitado para promover el Amparo. Ahora bien, el agravio que motiva el Amparo puede producirse por acciones, omisiones u obstaculizaciones que emanen de los Funcionarios Estatales y de sus Órganos Descentralizados.

La Ley de Procedimientos Constitucionales en su artículo 12 inciso segundo establece: "La acción de Amparo procede contra toda clase de acciones u omisiones de cualquier Autoridad o Funcionario del Estado o de

sus Órganos Descentralizados y de las sentencias definitivas pronunciadas por la Sala de lo Contencioso Administrativo que violen aquellos Derechos u obstaculicen su ejercicio..." sugiere la determinación del alcance de las expresiones "acciones" "omisiones" u "obstaculizaciones".

Las acciones de las Autoridades que motivan el Amparo son actos positivos: y éstos se traducen en una actuación es decir, en una conducta activa en un hacer o en un dar. En otras palabras las acciones están constituidas por decisiones o ejecuciones de un hacer voluntario y efectivo de las autoridades estatales y que implican la imposición de obligaciones al individuo que provocan un agravio.

En cuanto a los actos omitidos éstos se encuentran constituidos por una abstención una inacción un no hacer o no actuar por parte de la autoridad. Así pues habrá omisión cuando la autoridad demandando se rehúsa a obrar en favor de la pretensión del gobernado.

Por último la obstaculización a que hace referencia el artículo 12 inciso segundo de la Ley de Procedimientos Constitucionales, es todo aquel hecho de la autoridad responsable que en un momento dado impide el ejercicio de un derecho. Las acciones, omisiones y obstaculizaciones pueden realizarse por descuido o intencionalmente pero en todo caso se traducen en una afectación de los Derechos Reconocidos a su titular por la Norma Constitucional.

Habiéndose establecido que el Amparo sólo procede contra infracciones lesivas a los Derechos reconocidos por el Código Político que cometan los Funcionarios del Estado en el ejercicio de sus cargos.

3.4 Semejanzas y diferencias entre el Amparo Hábeas Data y Hábeas Corpus.

Similitud entre habeas data, y habeas Corpus.

La similitud del hábeas data con el hábeas corpus 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.

Este problema encuentra su punto radical en la Reforma de la Constitución de la Nación Argentina del 22 de agosto de 1994, ya que en esta Constitución se dispone en el Art.43 tercer inciso, lo siguiente:

“Toda persona podrá interponer la acción de Amparo, 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”.

Como puede denotarse según el párrafo anterior, corresponde al Amparo la defensa de lo que en otras partes corresponde a el hábeas data, denominándosele en Argentina al Amparo de este tipo “Amparo informativo”.

Según el Jurista Néstor Sagúes el hábeas data es un Amparo Especial referente a datos, y como figura procesal se encuentra destinado a proteger la Libertad Informativa, opera en rigor como una modalidad de el Amparo, aunque con finalidades específicas.

Siendo el hábeas data una figura Autónoma, aquí en el país, sería muy distinta su funcionabilidad con respecto a la del amparo, siendo este el medio de defensa de los Derechos Constitucionales, de manera general

(excepto de las restricciones al derecho a la libertad ambulatoria, que protege el Hábeas Corpus).

Diferencias entre el Hábeas Data y el Amparo.

De acuerdo a el Art.12 inc.2 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, para que proceda el Amparo debe existir un acto Lesivo que afecte por violación u obstaculización de su ejercicio un Derecho Constitucional, como lo estipula el Art.247 de la Constitución.

En cuanto a el hábeas data, el ejercicio de esta acción no esta supeditada a que exista una violación u obstaculización de los Derechos, pudiendo ejercitarse esta acción por el hecho de querer conocer que es lo que se dice de una persona en un registro que contenga información referente a ella, o para rectificar la falsedad de una información incorrecta.

El hábeas data procede además para tutelar derechos de mera legalidad, casos en los que el amparo no procede.

CAPITULO IV.

4.1 PROCESO DE ADOPCION DEL HÁBEAS DATA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO SALVADOREÑO.

Como ha quedado establecido en el capítulo anterior, en el país según Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional mientras no exista una Ley que regule expresamente el hábeas data, éste se hará efectivo por medio de Amparo contra Particulares, es por esto que en éste capítulo se tratara lo concerniente a el Amparo contra Particulares, el cuál se encuentra regulado en la Ley de Procedimientos Constitucionales.

En el ordenamiento jurídico salvadoreño a pesar de no tener la figura del hábeas data como instrumento diseñado para la protección del Derecho a la Autodeterminación Informativa que es una manifestación del Derecho a la Intimidad.

Es en el Art.2 segundo Inc. De la Constitución Salvadoreña, en donde la protección de éste derecho se encuentra establecida constitucionalmente y en caso de violación del mismo (y de otros Derechos Reconocidos Constitucionalmente) es cuando se puede hacer uso del Proceso Constitucional de Amparo (art.247 Cn. en relación con los Arts. 12 al 18 de la Ley de Procedimientos Constitucionales que establecen el tramite del Amparo).

A pesar de esto el Derecho a la Autodeterminación Informativa, (que se hace valer por medio dela figura del hábeas data) se encuentra disperso en las demás leyes secundarias de forma tácita, muestra de ello son la reciente aprobación de la Ley de Acceso a la Información Pública y su respectivo Reglamento.

Dicha Ley regula el Derecho de estar informado acerca de el uso que se le de a los datos registrados en las Instituciones Gubernamentales, lo que hace notar un avance, así como la Ley de Protección al Consumidor la cuál contiene según la Ley ya detallada un apartado donde se establece la competencia para actuar.

Para cumplir con el Derecho de Seguridad Jurídica, es necesario que existan suficientes remedios procesales que aseguren a todos los conciudadanos el ejercicio de todos sus derechos y que en caso de que estos sean vulnerados o violados, exista el medio procesal idóneo para resarcir el daño causado.

Es por ello que se hace necesaria una reforma a la actual Ley de Procedimientos Constitucionales para que el proceso de Amparo proceda, no solo contra Autoridades Públicas, sino también contra todo aquél particular que se encuentre en una posición que le permita vulnerar algún Derecho de cualquier ciudadano.

4.1.1 Proceso de Amparo.

Es el artículo 247 inciso primero de la Constitución, él que establece la Legitimación Activa del Amparo, es decir quién puede ser la parte actora en este proceso, así tenemos que toda persona puede pedir Amparo ante la Sala siempre y cuando se haya vulnerado o violentado un Derecho Consagrado en la Constitución.

Es de hacer notar que no sólo los derechos consagrados en la Constitución; sino también los de Protección de Instrumentos Internacionales. Es importante establecer que éste artículo no restringe la legitimidad pasiva, es decir que no determina expresamente contra quien procede el Amparo, y

deja abierta la posibilidad que éste pueda interponerse contra cualquier Autoridad, Institución o persona que transgreda un derecho.

El art. 182 Cn. regula las principales atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, y una de ellas es la que establece el ordinal primero, es decir, conocer de los procesos de Amparo, aunque en tal disposición no determina que es la Sala de lo Constitucional la que conoce de dichos proceso, el Artículo 247 de la misma si lo hace.

La ley de Procedimientos Constitucionales⁵¹ fue elaborada en el año de 1960 con el único objetivo de reunir en un sólo cuerpo legal los preceptos contenidos en los artículos 96, 164 Inc. 2 y 222 de la Constitución vigente de aquel entonces, equivalentes a los artículos 11 inciso 2º, 182⁵², 183 y 247 de la Constitución de 1,983 respectivamente.

El objeto de esta Ley es salvaguardar los derechos de los ciudadanos a través de los diferentes procesos constitucionales, y tal como lo establecen los considerandos de esta Ley, específicamente el tercero, es necesario mejorar la acción de Amparo constitucional, tanto en su forma como en su contenido, para que esté acorde con las exigencias actuales de la sociedad salvadoreña y así proteger de una manera más eficiente los Derechos que la Constitución le otorga a la persona.

Sin embargo, por lo mencionado anteriormente, es necesario aclarar que dicha Ley respondía a las exigencias de la época en la cual fue promulgada, pero vivimos en una sociedad que evoluciona, es decir que cambia constantemente, así mismo evolucionan los conflictos y las

⁵¹ Decreto Legislativo N° 2996, fecha 14/01/60, Diario Oficial 15, Tomo 186, publicación DO: 22/01/60.

⁵² “Art.182 Ordinal 1º.- “Son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia: 1º Conocer de los procesos de amparo.”

necesidades de crear nuevos mecanismos, mas eficaces y acordes a las situaciones que se suscitan hoy en día, los cuales tienen la característica de ser más complejos.

Por lo tanto, se hace énfasis en la necesidad de una regulación del Amparo contra actos de particulares, ya que actualmente muchos autores y expertos en el tema coinciden en que los derechos que otorga la Constitución también son susceptibles de ser violados, no solo por Autoridad, Funcionario del Estado o de sus organismos descentralizados, si no también por particulares.

La primera referencia del Amparo en la ley secundaria vigente, se encuentra en el artículo 3, que establece que toda persona puede pedir Amparo, por la violación de los derechos que les otorga la Constitución. El artículo en mención es una copia fiel del inciso primero del artículo 247 de la Constitución.

En el Título III de la ley en referencia, la cual consta de cinco capítulos, los cuales desarrollan lo que es el Proceso de Amparo, estableciéndose en el artículo 12 del capítulo primero contra quien procede, es decir contra toda clase acciones u omisiones de Autoridad, Funcionarios del Estado o de sus Órganismos Descentralizados.

Sin embargo, hay que aclarar que el Amparo, según Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, procede además contra toda acción u omisión de los particulares, aunque en el artículo citado no se incluyan como sujetos pasivos. Debiendo entender por particular, todas aquellas Sociedades, Corporaciones, Cooperativas, Partidos Políticos, Sindicatos, Consorcios y Grandes Empresas, que se encuentren de hecho o de derecho en una posición superior al ciudadano.

Y es oportuno en este momento, mencionar además que en la vigente Ley de Procedimientos Constitucionales, la figura del Amparo contra particulares ya se encuentra regulada partir del Art.77 ultimo inciso, siendo éste el único inciso que regula expresamente este tipo especial de Amparo, remitiendo en cuanto a su tramite, efectos de la sentencia y demás a la regulación común contenida en la misma materia.

En el capítulo II de dicho anteproyecto, se regula todo lo referente a la suspensión del acto reclamado, el cual puede tomar dos caminos, el primero, si en el auto de admisión de la demanda se decreta la suspensión del acto reclamado, porque éste pueda producir un daño irreparable o de difícil reparación por la sentencia definitiva, este será confirmado o revocado en la primera audiencia en la cuál se manda a oír al Fiscal de la Corte.

El segundo, si en el auto de admisión de la demanda, la Sala no se pronunciara al respecto de la suspensión del Auto reclamado, ésta lo hará, en la audiencia en la cual se manda a escuchar al Fiscal de la Corte.

En el capítulo III, se desarrolla el procedimiento a seguir después de resuelta la suspensión del acto reclamado, hasta antes de la etapa de sobreseimiento o pronunciación de la Sentencia.

El capítulo IV, en su artículo 31⁵³, determina los motivos por los cuáles el Proceso de Amparo podría terminar por sobreseimiento.

⁵³ “Art. 31.- El juicio de Amparo terminara por sobreseimiento en los casos siguientes: 1) Por desistimiento del autor, sin que sea necesaria la aceptación del demandado; 2) por expresa conformidad del agraviado del acto reclamado; 3) Por advertir el tribunal que la demanda se admitió en contravención con los artículos 12, 13 y 14 siempre que no se tratase de un error de derecho; 4) Por no rendirse prueba sobre la existencia del acto reclamado, cuando aquella fuere necesaria; 5) Por haber cesado los efectos del acto; y 6) Por fallecimiento del agraviado si el acto reclamado afectare únicamente a su persona”

Y finalmente, el capítulo V, regula lo referente a la sentencia y ejecución de la misma, en donde la Sentencia es favorable al demandante, se ordenara a la autoridad demandada o particular demandado, que las cosas vuelvan al estado en que se encontraba antes del acto reclamado y tal sentencia debe de ser notificada a las partes que intervinieron en el proceso.

A través del proceso de Amparo cualquier persona que haya sufrido algún agravio, en sus derechos fundamentales, puede hacer del conocimiento de la Sala de lo Constitucional la violación o la amenaza a tales derechos Constitucionales (excepto el de libertad, ya que este es tutelado por el hábeas corpus) por parte de un funcionario público, Autoridad, Órgano del Estado y cualquier particular, para que dicha sala actúe y le restituya en el ejercicio de los mismos.

La demanda de Amparo puede presentarse en la secretaría de la Sala de lo Constitucional, y las personas que tienen su domicilio fuera de San Salvador lo pueden hacer también ante un Juez de Primera Instancia de la República. Dicha demanda deberá presentarse por escrito y firmada por el solicitante.

En ella deberán constar todos los datos personales de quien lo pide, la Autoridad, Funcionario o Particular a quién se demanda, el Acto contra que se reclama, así como el derecho Constitucional que se considere violentado y los hechos en que se fundamenta su pretensión.⁵⁴

Si la ejecución del acto contra el que se reclama puede producir un daño irreparable en la esfera judicial del solicitante, puede requerirse en la demanda a la Sala de lo Constitucional que ordene la suspensión del mismo con carácter provisional. Una vez admitida la demanda se inicia el trámite de

⁵⁴ Art.14 ley de procedimientos constitucionales.

la misma en dónde las partes procesales deberán cumplir con todas las etapas procedimentales enmarcadas en la Ley de Procedimientos Constitucionales, hasta su fenecimiento y su respectivo archivo.

Dentro del proceso de Amparo se encuentra la actuación del Fiscal de la Corte, este Funcionario, según lo dispuesto en el artículo 7 número 8 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, es parte del personal permanente de la Fiscalía General de la República, y de conformidad al artículo 7-A número 7 de la misma Ley, es Agente Auxiliar del Fiscal General de la República.

El Fiscal de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad a la Ley de Procedimientos Constitucionales, interviene, por lo menos, en tres momentos decisivos del Proceso de Amparo, pero en cada uno de ellos su función debe ir dirigida a la defensa de la Constitucionalidad; en ese sentido, lo que pretende con su actuación es velar por el cumplimiento de la Constitución, y no la obtención de una posición favorable dentro del Proceso de Amparo, como es el caso del actor y de la autoridad o particular demandados.

El Fiscal de la Corte da una opinión Técnica – Jurídica a la Sala de lo Constitucional en las distintas etapas que interviene en el proceso; sin embargo es preciso señalar, en primer lugar, que en su intervención no puede exponer otros elementos de argumentación tendentes a sustituir, modificar o ampliar los ya manifestados por las partes, actuando como sujeto activo o pasivo de la Pretensión Constitucional; y en segundo lugar, que la opinión que emite no es vinculante, es decir que el Tribunal se encuentra en plena libertad para acogerla o no.

En su primera intervención prevista en la Ley de Procedimientos Constitucionales en la etapa inicial del proceso, el Tribunal requiere su opinión a efecto de pronunciarse sobre la suspensión del acto reclamado,

concretamente para decretarla si no lo ha hecho, declararla sin lugar o, en su caso confirmar o revocar la provisional si la hubiere decretado.

La segunda intervención se encuentra una vez la Autoridad demandada ha rendido el segundo Informe de Ley, el cual equivale a la contestación de la demanda de Amparo. En éste caso se le confiere un traslado por el plazo de tres días con la finalidad de que se pronuncie sobre el objeto del proceso, opinión que le puede servir al Tribunal para resolver sobre la apertura o no del plazo probatorio, para realizar un nuevo pronunciamiento sobre las medidas cautelares o, para terminar el proceso anormalmente a través de la figura del sobreseimiento.

Y la tercera intervención, tiene lugar después de concluido el plazo probatorio, siempre y cuando éste haya tenido lugar. En ésta etapa, al igual que en la anterior, se le confiere un traslado por el plazo de tres días con el objeto de que dé una opinión general sobre el proceso, que de alguna manera pudiera servir al Tribunal para pronunciar una resolución que ponga fin al mismo; es decir, ya sea para advertir una causal de sobreseimiento, o para resolver sobre la constitucionalidad o no del acto reclamado.

Con base a lo anterior, la Jurisprudencia Constitucional, ha calificado al Fiscal de la Corte Suprema de Justicia como un “Interviniente con características muy particulares”⁵⁵, diferentes a las de las partes, que emite opiniones técnico jurídicas que no son vinculantes, pero que le pueden servir a la Sala de lo Constitucional para resolver sobre los distintos incidentes del proceso, y en especial para pronunciar una resolución que ponga fin al proceso, apegada a la Constitución.

⁵⁵ Sentencia de Interlocutoria pronunciada en el proceso de Amparo Ref.:528-99, con fecha de el 20-122000.

La Jurisprudencia Constitucional por medio de la Ley de Procedimientos Constitucionales no sólo se ha limitado a reproducir el ámbito de Derechos Protegibles establecidos en la Constitución al establecer que a través del Proceso de Amparo se persigue la protección, en sede constitucional, de los Derechos que la Constitución otorga, está era una delimitación meramente formal del objeto de protección del Amparo, dicho criterio hacia coincidir el objeto de protección con todas las situaciones jurídicas que se denominan "derechos" en la Constitución.

Pero es a través de una sentencia pronunciada en Febrero de 1996, que la Sala de lo Constitucional delimita los alcances de la expresión "Derechos" en esta Sentencia la Sala destaca que las "diversas realidades Jurídicas que nuestra Constitución califica como "derechos no coinciden con la misma." Entendiéndose de esta forma que el vocablo "derecho" en nuestra Constitución no solo comprende categorías de derechos subjetivos, sino que agrupa a varias otras.

Se produce a consecuencia de esta Sentencia ,una ampliación del objeto de protección del Amparo, mediante la interpretación de la disposición constitucional que lo fija formalmente, es decir el Art.247Cn ,el Amparo procede contra todo acto de autoridad que vulnere cualquier categoría subjetiva protegida por la Constitución.

Indistinta de su denominación, pasándose así de un ámbito de protección integrado por verdaderos derechos y por categorías jurídicas, a otro ámbito referido a categorías que no fueren designadas como tales.

A pesar que el ámbito de protección del Amparo no se ha modificado formalmente la Jurisprudencia Constitucional, para referirse al mismo ya no utiliza la expresión "derechos que otorga la Constitución", sino que expresamente señala que el Amparo "pretende brindar una protección

reforzada de los derechos y Categorías Jurídico-Subjetivas de relevancia Constitucional consagradas a favor de los gobernados”

4.1.2 Extensión de los Derechos Protegidos por el Amparo.

Se encuentra aquí, el derecho a la protección Jurisdiccional, establecido en el Art.2 de la Cn. el cual literalmente establece:” Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos.” El cuál ha sido interpretado por la Sala de lo Constitucional ; el contenido de éste derecho a sido ampliado, ya que se ha incorporado dentro del mismo otros que a primera vista no serian tutelables a través del Amparo.

Esta protección puede ser tanto jurisdiccional como no jurisdiccional; en relación a la Protección Jurisdiccional, la Sala de lo Constitucional ha señalado que la finalidad de este derecho es darle efectividad a todas las categorías subjetivas integrantes de la esfera Jurídica del Individuo, al poder válidamente, reclamar frente a actos de particulares y estatales que atenten contra la conservación, mantenimiento, defensa y titularidad de tales categorías, a través del Proceso Jurisdiccional en todas sus Instancias y grados de conocimientos.

Al mismo tiempo, la Jurisprudencia Constitucional, ha establecido, que éste Derecho, no se satisface con la mera tramitación de un proceso, sino que el mismo; debe contener una serie de garantías mínimas, cómo las siguientes: que la resolución sea congruente y motivada, y el derecho de hacer uso de los Recursos Legalmente previstos. ÉL desarrollo Jurisprudencial de éste derecho es relativamente nuevo, ya que se inició en 1999.

El ejercicio de algunos derechos Protegibles por el Amparo como el Derecho a la Protección, sólo puede ejercerse a través de la causa que el Legislador establece. Se trata de derechos de Configuración Legal, que son producto de la colaboración entre Normas Constitucionales e Infra Constitucionales; son derechos que llevan una doble vida, es decir, son creados por la Constitución pero ordenados también por la ley. En estos supuestos es al Legislador, al que le corresponde dotar de contenido al derecho, en virtud de que este no ha quedado totalmente perfilado en sede Constitucional .

La Protección de derechos de Configuración Legal, es otra de las vías a través de las cuáles la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional, ha ampliado el ámbito material de derechos tutelables por el Amparo, ya que por medio de ésta, se protege el ejercicio de un recurso que no esta previsto en la Constitución pero que la ley lo prevee como un derecho protegible por el Amparo: él Derecho a la protección.

La Pretensión de Amparo se define como una declaración de voluntad, fundada en la amenaza, privación, obstaculización de ejercicio, restricción o desconocimiento de los derechos o categorías jurídicas protegibles reconocidas constitucionalmente, efectuada ante la Sala de lo Constitucional, frente a alguna Autoridad del Estado o particular con el objeto que ésta reconozca el derecho invocado y adopte las medidas que sean necesarias para restablecer o preservar su libre ejercicio.

4.2 Teoría de la Eficacia del Amparo.

A continuación se hablará acerca de la Teoría de la Eficacia Mediata del Amparo referida, a la influencia indirecta ejercida a través de la medición de ciertos órganos de naturaleza pública, dando un efecto distinto modificado y adaptado a la propia naturaleza de las relaciones privadas. Los órganos que

son llamados a realizar esta aplicación de los derechos Constitucionales son el Órgano Legislativo y el Judicial.

Esta aplicación la realiza el Legislador, desarrollando en las leyes los Derechos contenidos en la Constitución, tomando en cuenta el momento histórico que se vive y la naturaleza misma de las relaciones entre particulares. Este en dicho desarrollo no es del todo libre, sino que tiene como límite la Constitución, en cuanto al Órgano Judicial, esta adaptación la realizan los Jueces, ponderando los intereses en juego, teniendo a la vista los derechos fundamentales.

Es decir que los Jueces no declaran derechos subjetivos Fundamentales en las relaciones particulares, sino que tienen en cuenta los valores que estos representan para la interpretación del derecho privado. En este país, es la administración pública, la que está llamada a tutelar Derechos Constitucionales en su respectiva actividad, así en el Art.14 de nuestra Constitución se le otorga poder sancionatorio (previo al debido proceso) a la administración pública.

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia considera la Jurisprudencia como fuente de la ciencia del derecho, no distinguiendo si ésta es directa o indirecta afirmando que la Jurisprudencia constituye un bastión fundamental de la defensa de la Constitucionalidad y que los Jueces, juegan un papel de defensores de la Constitución y para lograr dicha defensa pueden recurrir a la Jurisprudencia Constitucional.

4.3 Anteproyecto de la Ley Procesal Constitucional Salvadoreña.

El anteproyecto de ley procesal constitucional fue presentando a la Asamblea Legislativa en noviembre del año 2002, el cuál tiene por objeto reunir en una sola normativa una regulación sistemática de los tres Procesos

Constitucionales, que supere, de esa forma, el diseño Procedimental y no Procesal que aparece contemplado en la Vigente Ley de Procedimientos Constitucionales, lo cuál en gran medida se limitó a juntar y no a integrar procedimientos surgidos en épocas distintas.

El anteproyecto, además persigue crear un sistema procesal que permita crear los Instrumentos necesarios para garantizar eficazmente los cometidos Constitucionales. En la parte relativa al Proceso Constitucional de Amparo, el anteproyecto presenta ciertas novedades, entre las cuales cabe mencionar:

La ampliación del objeto del referido proceso, el cuál no se limita al tradicional ámbito de aplicación, sino que se extiende y amplía a los Derechos de carácter Difuso o Colectivo. Es decir, de aquellos derechos que pertenecen a una colectividad caracterizada por no encontrarse jurídicamente organizada y no ser en principio determinable.

Esto implica una evolución en cuanto al objeto protegido, pues no aparece reglado en la vigente Ley de Procedimientos Constitucionales y ha sido la jurisprudencia la que ha tenido que definir los requerimientos, para su efectiva protección y solventar las deficiencias de tal ley.

Artículo 75 del Anteproyecto de Ley Procesal Constitucional, el Amparo tiene por finalidad garantizar el ejercicio pleno de los derechos consagrados en la Normativa Constitucional a excepción de los derechos protegidos por el hábeas corpus.

Podrá pedirse amparo por vulneración de tales derechos, comprendiéndose la privación, obstaculización de ejercicio restricción o desconocimiento de los mismos y también procederá cuando se amenace con cualquiera de las anteriores vulneraciones. También procederá la acción

de amparo cuando se trate de la defensa de derechos de carácter difuso o colectivo.

Otra novedad del Anteproyecto se encuentra en el Artículo 76, específicamente, en la parte relativa a los Supuestos de Procedencia del Amparo. Dichos supuestos en la Ley de Procedimientos Constitucionales vigente, no se encuentran desarrollados a cabalidad, lo cuál ha ocasionado grandes dificultades, razón por la cuál, ha correspondido a la Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ir determinándolos.

La pre-citada disposición, con afán técnico-sistematizador, incluye los distintos casos, entre los cuales cabe mencionar:

La Regulación del Amparo contra Ley y otras disposiciones de carácter general, impersonal y abstracta, en el caso de Normas Auto Aplicativas, supuesto en el cuál, en el caso de admitirse la demanda, tomando en consideración la Naturaleza del Proceso de Amparo, los efectos de la disposición impugnada no se suspenden, pero si la aplicación de la norma en el caso concreto;

- a) y la Procedencia del Amparo Contra Particulares, cuando éstos se encuentren, de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cuál no existan mecanismos Judiciales o Administrativos de protección, o existiendo resulten insuficientes o tardíos para garantizar los derechos que protege éste proceso, supuesto que ha sido desarrollado en otros países y que la realidad jurídica a medida evoluciona exige su regulación.

El artículo 77 del Anteproyecto regula la caducidad para la incoación de la demanda de Amparo, estableciendo para ello un plazo de 120 días. Mediante dicha inclusión se pretende cubrir una de las grandes omisiones

que contiene la actual Ley de Procedimientos Constitucionales, pues tal como se encuentra regulado en la actualidad, el Amparo puede incoarse sin limite temporal alguno, lo cual atenta contra la Seguridad Jurídica, valor que pretende tutelar la caducidad.

Si existe un motivo de fuerza mayor o caso fortuito que impida al agraviado demandar, el plazo de caducidad se computará desde el momento de remoción o extinción del impedimento.

Si el acto es conocido de acuerdo a lo anteriormente establecido y no existe impedimento para demandar, se observaran las siguientes reglas:

a) Si la vulneración es un acto de Comisión Instantánea, el plazo comenzará a contarse desde la fecha en que aquella se produjo; pero si la misma es un Acto de Ejecución Continuada, el plazo deberá comenzar a contarse desde el momento en que haya cesado totalmente su ejecución;

b) Si las vulneraciones son sucesivas, la no incoación de la demanda contra la primera y las siguientes, no producirá la caducidad de la pretensión para impugnar las posteriores vulneraciones.

c) La sola amenaza de la ejecución del agravio no hará correr el plazo de caducidad.

Sólo si la afectación se produce; se deberá empezar a contar el plazo; igual regla se aplicará cuando este se encuentre pendiente de ejecución.

d) Cuando la vulneración, derivé de una omisión no transcurrirá el plazo de caducidad mientras aquella subsista; sí existiere plazo para el pronunciamiento del acto, la pretensión el Acto podrá plantearse desde el día siguiente al vencimiento del mismo; y si no existiere se computará desde que

venzan 15 días ,contados a partir del día siguiente en que le fuere presentada a la Autoridad la solicitud de actuar;

e) Cuando el agraviado haya interpuesto un medio impugnatorio previsto por la Ley, él plazo comenzara a contarse una vez se haya resuelto el mismo.

En comparación a los Arts.14,15,18,y 19 de la Ley de Procedimientos Constitucionales Vigente.

4.3.1 Procedimiento del Proceso de Amparo en la Ley Procesal Constitucional :

Con el procedimiento diseñado en el Proceso de Amparo en la Ley Procesal Constitucional, sé ha dotado al mismo de sencillez, celeridad y eficacia, en el cuál, se han suprimido etapas procesales innecesarias, cómo los traslados al Fiscal de la Corte Suprema de Justicia y reiterados informes que se les confieren a las partes, los cuáles en nada ayudan en la actividad satisfactoria de las pretensiones.

4.3.2 EFECTOS DE LA SENTENCIA DE AMPARO.

El efecto restitutorio del Amparo debe entenderse en forma amplia, es decir, atendiendo a la doble finalidad del Estado, como lo son el establecimiento del Orden Constitucional violado y la reparación del daño causado.(Sentencia de Amparo del 3 de Mayo de 2000 Ref.256-99).

Actos de Particulares.

La Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional, ha señalado de manera abstracta “Los requisitos que deben concurrir en el acto emitido por un particular para ser considerado como Acto Revisable en el Amparo Constitucional, entre tales presupuestos se destacan los siguientes:

- A) Que el particular responsable del Acto se encuentre en una situación de Supra a Subordinación respecto del Gobernado.
- B) Que no se trate de una simple Inconformidad con el contenido del Acto.
- C) Que se haya hecho uso de los recursos ordinarios que el Ordenamiento Jurídico prevé frente a actos de esa naturaleza, y que los mismos se hayan agotado plenamente, o bien que dichos mecanismos no existan o que los existentes sean insuficientes para garantizar los Derechos Constitucionales del afectado.
- D) Que la categoría jurídica subjetiva protegible de carácter constitucional cuya vulneración se invoca por el demandante sea, por su naturaleza exigible u oponible frente al particular Demandado en el Proceso .”

(Improcedencia de Amparos Ref.245-2001 de fecha 25 de Octubre de 2001.)
Acto Reclamado.

La existencia de los Actos Reclamados en un Proceso de Amparo, en principio puede establecerse de dos formas:

Cuando la Autoridad demandada reconoce en sus informes los hechos controvertidos, y aporta la prueba pertinente en el caso de ser necesaria.

Cuando habiendo negado los hechos la Autoridad demandada la parte Actora presenta prueba sobre la existencia de los mismos en cualquier etapa del Proceso.(Sobreseimiento de amparo ref.325-2000 de fecha 5 de Octubre del 2001)

En el caso del Proceso de Amparo, el elemento objetivo y material de la pretensión se encuentra determinado por el Acto Reclamado, que puede

ser una acción u omisión proveniente de Autoridad Pública o de un particular. Y este debe reunir de manera concurrente ciertas características, entre las que se destacan las siguientes:

Que se produzca en relaciones de supra a subordinación situaciones de poder.

Que genere un perjuicio o agravio directo o difuso en la Esfera Jurídico Constitucional de la persona Justiciable y que posea carácter definitivo, por no ser susceptible de impugnación a través de los recursos que franquea la Ley .

La existencia del Acto Reclamado es un requisito necesario para el desarrollo y finalización normal del Proceso a través de la Sentencia Definitiva, ya sea esta estimatoria o desestimatoria de la pretensión; por lo que su desaparición, eliminación, o impugnación en el devenir del proceso tornan inútil el pronunciamiento del proveído definitivo por parte de la Sala de lo Constitucional. (Sobreseimiento de Amparos Ref.523-2001de fecha 16 de Octubre del 2001.)

“Cuando el demandante no presenta prueba sobre la existencia del Acto Reclamado, él proceso de Amparo debe finalizarse en forma anormal a través del Sobreseimiento, y en consecuencia rechazar la relación implícita en la Demanda pues resulta materialmente imposible un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada.(Sobreseimiento de Amparo, Ref. 285-2000 de fecha 23 de Octubre del 2001)”

4.3.3 Legitimación Procesal-Legítima contradicción.

Esta es la consideración que hace la Ley dentro de cada proceso respecto de las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del mismo; dentro de cada proceso debe legitimarse activa y pasivamente las personas que intervienen en la relación.

Esto es lo que se conoce como legítima contradicción, la cuál, en Principio in Limine Litis, no es necesario demostrarla sino que basta atribuírsela subjetivamente en la demanda, es decir basta con el hecho de que el Demandante se Auto Atribuya la titularidad del Derecho Violado y le atribuya al Sujeto Pasivo vinculado a su pretensión la emisión del Acto Reclamado.

Sin embargo, es imprescindible comprobar ambas legitimaciones, para obtener una Sentencia Definitiva; de lo contrario el pretensor podrá conseguir por Economía Procesal, un rechazo de su demanda en el desarrollo del proceso. Si el demandante no es titular del Derecho o si el Sujeto Pasivo no es quien ha emitido el acto reclamado, no podrá entrar a conocerse la posible violación alegada.

4.3.4 Sentencia Definitiva en el Proceso de Amparo.

Esta debe apegarse fielmente a los términos de la Demanda presentada sin que el Órgano Jurisdiccional encargado del control constitucional pueda suplir las omisiones, los errores o las deficiencias de hecho contenidas en aquellos. Concretamente nuestra Ley de Procedimientos Constitucionales solo faculta a esta Sala, en su Art.80, a suplir las omisiones o errores de Derecho que existan en la demanda, pero nunca la falta de prueba o prueba deficiente presentada por el impetrante. (Sobreseimiento de Amparos Ref.236-2000 de fecha 5 de Noviembre de 2001).

Lo anterior sólo es una parte de lo que tiene el Anteproyecto de Ley Constitucional, trae muchas más novedades; y no solo en el proceso de Amparo, sino en el resto de Procesos Constitucionales que son de gran importancia para el Derecho Constitucional.

Como ha quedado establecido, la fuerza normativa de la Constitución crea y origina Derechos Constitucionales, los cuáles por ende pueden ser violados tanto por el Estado como por simples particulares, la forma y los medios de cómo corregir esas violaciones, son precisamente el obstáculo mas grande, para aceptar que entre las relaciones dadas entre particulares existen Derechos Constitucionales y violaciones a los mismos, a ese respecto han surgido en el trayecto de la historia los distintos mecanismos de cómo tutelar esa violaciones, los que se analizaran a continuación.

4.4 Tutela de los Derechos Constitucionales por medio de la Legislación Secundaria.

Las Constituciones en los diferentes Estados de Derecho, consagran Derechos Fundamentales; y delegan en las Leyes la tarea de: Desarrollar el contenido de los mismos y establecer sus respectivas formas de protección, de manera que podría decirse que las Leyes son la concreción de los Derechos que se nos otorgan, los cuáles se plasman cuando una conducta se adecua a un hecho que ha sido previsto por la Ley.

Estas previsiones son reguladas en los Códigos Penales, Civiles, Mercantiles, etc., de cada país, donde las leyes prohíben ciertas conductas “ x de los sujetos x ”, total o parcialmente incompatibles con otras conductas y, no prohibidas a estos. Cuándo un sujeto “y ” realiza un acto del tipo “y”, decimos que ejerce su Derecho, en la medida que puede prohibir o limitar las actuaciones de terceros que le impidan gozar plenamente de los mismos.

Así, por ejemplo, cuando un sujeto tiene un Derecho de propiedad sobre una cosa, se puede decir que una manifestación de ese Derecho, es la prohibición que tienen los demás a interferir con el uso y goce de esa cosa, Derecho que establece la Constitución, es decir, que las regulaciones y

aspectos que desarrollan las leyes en torno al Derecho de propiedad son parte del mismo Derecho de propiedad que proclama la Constitución.

Para proteger el Derecho Violado o amenazado de violación se puede recurrir a las Autoridades. Los principales custodios de los Derechos son hoy los Jueces. Si se quiere obtener de estos la protección de los derechos se debe cumplir con ciertas formalidades: ajustar la acción a ciertos moldes prefijados y, sólo así bajo esta condición, se puede exigir que estos Funcionarios del Estado amparen el uso y goce de la libertad que está por ellos garantizado.

Se puede afirmar, en consecuencia, que los Derechos Consagrados en la Constitución en forma no definida y desarrollada en su contenido por las leyes, gozan de la garantía específica de ser tutelados por medios Jurisdiccionales, los que pueden ser variados de acuerdo a la materia, cuantía, etc. Concretizándose a su vez jurisdiccionalmente la garantía genérica del Debido Proceso que la Constitución de la República anuncia.

Se puede decir que, sí el Estado perdonara de responsabilidad a quienes lesionasen la vida ajena, estaría violando un derecho constitucional porque el derecho a la vida se configura como fundamental no solo frente al Estado, sino frente a los demás.

Sería absurdo despenalizar las conductas que podrían transgredir Derechos como el antes mencionado, se debe recordar que estos derechos no solo son exigibles frente al Estado, sino frente a cualquier persona.

De igual forma ocurriría con el Derecho a la propiedad consagrado en el Art.2 y 11 de la Constitución de la República, en dónde claramente se establece que: “Ninguna persona puede ser privada del Derecho a la Vida, la

libertad, propiedad y posesión ni de cualquier otro de sus Derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las Leyes”.

Este Derecho no se predica solo frente al Estado, sino también frente a todas las personas, por eso es necesario que existan leyes que penalicen las conductas que transgredan nuestros Derechos Constitucionales, y así mismo que existan los Medios de Defensa Jurisdiccionales y eficaces ante las transgresiones de tales Derechos, porque el Derecho a la Vida y a la Propiedad no se agota en el puro deber de abstención del estado, sino que exige también una conducta positiva del mismo de persecución de todos aquellos que perturben el ejercicio de esos Derechos.

De igual forma, es pertinente hacer la consideración que, una omisión del estado de no emitir leyes que efectivamente protejan el ejercicio de los Derechos Constitucionales por parte de los ciudadanos, podría verse como una Inconstitucionalidad por omisión, la cuál consiste según Bidart Campos, en las violaciones a la Constitución que se tipifican cuando no se hace lo que ella manda a hacer, debido a que existiría una imposibilidad a que se concretizaran los Derechos.

Con todo lo anteriormente expuesto se puede afirmar, que son las Leyes las que primordialmente desarrollan y protegen los Derechos Constitucionales en las relaciones que se dan entre las personas, ya sea entre ellas o con el Estado.

A pesar de esto, las Leyes no bastan para proteger esos Derechos Constitucionales en todas las circunstancias, porque aún cuando, los Derechos Constitucionales son desarrollados en la norma secundaria no son agotados por la misma, sino que en la medida que van cambiando, los Derechos Constitucionales o van surgiendo nuevos, la gama de Derechos se va ampliando, lo cuál hace imposible que el Legislador prevea todas las

formas posibles de violaciones a esos Derechos en las distintas épocas y situaciones.

Por lo que se concluye que, las Leyes Ordinarias, por si solas no bastan para protegernos de toda violación a los Derechos Constitucionales; por lo cual es menester que exista un mecanismo, para darle solución a todos aquellos casos en que se hayan violentado Derechos Constitucionales y no existan correctivos en las Leyes Ordinarias, y de existir, estos existan sean insuficientes.

Tutela de los Derechos Constitucionales por medio del Amparo Común.

La figura del proceso de Amparo, actualmente en la Legislación representa en términos generales el remedio procesal interno de carácter específico para la tutela de los Derechos Constitucionales frente a lesiones por parte de los Poderes Públicos, esto de acuerdo al Art.247 de la Constitución. En dicha disposición, se delimita entre otros aspectos, el bien litigioso, pero no los sujetos de quiénes puede provenir los actos que lo afecten; encontrándose así una previsión constitucional abierta.

En el Derecho Salvadoreño el Proceso de Amparo procede en relación a : Actos Administrativos, comprendiéndose en estos las acciones u omisiones Administrativas de los Funcionarios Públicos que violen Derechos Constitucionales o que obstaculizan su ejercicio incluyéndose los Actos de los Funcionarios de los Órganos descentralizados del Estado.

Contra resoluciones judiciales violadoras de Derechos Constitucionales, es decir, cuando estas violen Derechos Constitucionales, ya sea aplicando Leyes Inconstitucionales o Infringiendo Derechos Esenciales de las partes con la actuación judicial, en estos supuestos y si se

han agotado los procesos que la Ley de Procedimientos Constitucionales ofrece al agraviado, se puede solicitar el Amparo.

En este sentido, se ha declarado que el objeto de amparo, en primer lugar, debe tener trascendencia constitucional; en segundo lugar, debe poseer carácter definitivo al haberse intentado atacar a través de los Recursos Ordinarios existentes en el ordenamiento Jurídico, para su reparación y, por último, que se trate de la revisión de un acto que reúna las características de un "Acto de Autoridad".

Especial referencia merece este último requisito de la Pretensión de Amparo. En efecto, anteriormente se consideraba que el acto de autoridad era aquél emitido por Personas o Instituciones que forman parte de alguno de los Órganos del Estado o que realizan actos por delegación de los mismos, mediando con el Gobernado una relación de supra a subordinación, con lo cuál se desechaba cualquier posibilidad de promover Amparo contra un acto emitido por un particular.

Sin embargo, este criterio jurisprudencial ha sido superado a partir de un replanteamiento profundo de la materia, ampliado en sucesivas resoluciones por la Sala de lo Constitucional del Amparo, pues se advirtieron por éste Máximo Tribunal, casos en los cuáles algunos particulares producían Actos Limitativos de Derechos Constitucionales para los gobernados, como si se tratase de verdaderos Actos de Autoridad desde un punto de vista material, es decir, se advirtieron casos en los cuáles el objeto de la Pretensión era la revisión de Actos que estaban fuera del concepto tradicional de "Actos de Autoridad", sin embargo, limitaban definitivamente y unilateralmente derechos constitucionales.

En virtud de lo anterior, se sostuvo en la Resolución de las ocho horas y treinta minutos del día uno de junio de mil novecientos noventa y ocho, Amparo 14398, que "El Concepto de Autoridad y, por consiguiente, los Actos de la misma no pueden ser exclusivamente formales; esto es, atender a que efectivamente formen parte de alguno de los Órganos del Estado, sino que además, debe ser un concepto material, de tal manera que comprendan aquellas situaciones en las que Personas o Instituciones que no sean Autoridad, desde el punto de vista formal, sean materialmente consideradas como tales".

De todo lo anterior se desprende que resultaría difícil pensar que un Derecho Fundamental, pueda verse en ciertas ocasiones desprotegido ante situaciones no previstas por el Legislador, en las cuales pueda ponerse en un estado de indefensión al sujeto al cuál se le ha transgredido un Derecho, ya que esto evitaría a los habitantes del país el goce efectivo de sus Derechos Constitucionales.

Sí se tiene en cuenta que, un particular puede en ocasiones violentar los Derechos Fundamentales de una persona, por ejemplo cuando este se encuentra en un plano de superioridad frente a ella. Sería ilógico pensar que tal vulneración no debería, ser protegida de igual forma, que una vulneración cometida por un Ente Estatal, ya que se tendrían los mismos motivos para protegerlos y la misma base Constitucional para hacerlo, pues de lo contrario la persona, caería en una inseguridad Jurídica.

Los Derechos Constitucionales son, para todas las personas por igual, de esta misma forma, la tutela debe ser para todos los posible transgresores de esos Derechos, debiendo existir un mecanismo de Control Constitucional ante los Actos que vulneren tales Derechos, el cual debe ser eficaz y rápido.

Por lo expuesto anteriormente es necesario que se reconozca la Eficacia de los Derechos Constitucionales frente a particulares ,debiendo existir remedios procesales idóneos, además del Amparo, el hábeas data, para tutelar y reparar esas eventuales violaciones, ya que hoy en día es evidente que por encima y por debajo de la soberanía del Estado, existen grupos, poderes y relaciones que en estos momentos inciden en la libertad individual con una fuerza equiparable al alcance de las Autoridades Públicas.

4.5 DERECHO COMPARADO.

Similitudes y diferencias del Proceso de Amparo en la Legislación Salvadoreña y la legislación de los países Latinoamericanos.

4.5.1 El Salvador.

Base legal del Proceso de amparo Art.247 Cn. En relación con el Art. 12 de la Ley de Procedimientos Constitucionales. Toda persona puede pedir Amparo ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia por violación de los Derechos que le otorga la presente Constitución.

La acción de Amparo procede contra toda clase de acciones u omisiones de cualquier Autoridad, Funcionario del Estado o de sus Órganos Descentralizados y de las Sentencias Definitivas pronunciadas por la Sala de lo Contencioso Administrativo, que violen aquellos Derechos u obstaculicen su ejercicio.

Art.13 Ley de Procedimientos Constitucionales. El juicio de Amparo es improcedente en asuntos judiciales puramente civiles, comerciales y laborales, y respecto de las sentencias definitivas ejecutoriadas en materia penal.

Art.14 Ley de Procedimientos Constitucionales, establece los requisitos para la presentación de la demanda de Amparo, la cual podrá presentarse por la persona agraviada, por si o por su representante legal o su mandatario, por escrito.

4.5.2 Guatemala

El Art.265 de la Constitución de Guatemala regula la procedencia del Amparo, estableciendo lo siguiente: “Sé instituye el Amparo con el fin de proteger a las personas contra las amenazas de violaciones contra los Derechos o para restaurar el Imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido.

No hay ámbito que no sea susceptible de Amparo y procederá siempre que el Actor, las resoluciones disposiciones o Leyes de la Autoridad lleven implícitos una amenaza ,restricción o violación a los Derechos que la Constitución y las leyes garantizan.”

Similitudes:

Procede el Amparo por violación a los Derechos Constitucionalmente Consagrados.

Procede contra Actos u Omisiones de Autoridad.

Procede contra restricciones u obstaculizaciones al ejercicio de los Derechos.

Busca el restablecimiento del Derecho Violado y del Imperio Constitucional.

Diferencias :

Procede el Amparo por amenaza de violación o cuando la violación ya ha ocurrido.

Establece que no hay ámbito que no sea susceptible de Amparo extendiendo la protección de una manera más amplia, la Ley de Procedimientos Constitucional restringe el Amparo en Asuntos Judiciales, Comerciales, Laborales o para Sentencias Definitivas en el Área Penal. Incluye la protección por violación de los Derechos establecido para la protección de los mismos.

4.5.3 Honduras.

El Art.183 de la Constitución de Honduras, establece que: El Estado reconoce la garantía de Amparo. En consecuencia toda persona agraviada o cualquier otra en nombre de esta tiene Derecho a interponer el recurso de Amparo: Para que se mantenga o restituya el goce de los Derechos o Garantías que la Constitución le establece y; para que se declare en casos concretos que una Ley, resolución o acto de autoridad; no obliga al recurrente ni es aplicable por contravenir, disminuir o tergiversar cualquiera de los Derechos reconocidos por esta Constitución. El Recurso de Amparo se interpondrá de conformidad con la Ley.

Similitudes :

Puede presentar la Demanda de Amparo cualquier persona agraviada por si misma o por medio de otra en su nombre(apoderado).

Se establece el Amparo para restituir el Derecho Violado y mantener la tutela constitucional.

Procede contra Actos u Omisiones de Autoridad por la obstaculización del ejercicio de los Derechos Constitucionales.

Diferencias:

Incluye dentro del ámbito de protección no sólo Derechos Constitucionales sino también garantiza Derechos Fundamentales.

No aplica el Amparo en casos de Contravención, disminución, o tergiversación de los Derechos reconocidos por la Constitución (Sólo se aplicará si se da una violación grave e inminente de los Derechos Fundamentales.)

4.5.4 México.

El Art.107 de la Constitución Mexicana, establece que: Todas las controversias de que trata el art.103 se sujetaran a los procedimientos y formas del Orden Jurídico que determine la Ley de acuerdo a las bases siguientes:

1 -El juicio de Amparo se seguirá siempre a Instancia de la parte agraviada.

2- La sentencia se ocupará de individuos particulares limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja.

En el Juicio de Amparo deberá suplirse la deficiencia de la queja de acuerdo con lo que disponga la Ley Reglamentaria.

3 -Cuando se reclamen Actos de Tribunales Judiciales, Administrativos o de trabajo el Amparo procederá contra las Sentencias Definitivas o Laudos y Resoluciones que pongan fin al Juicio. Contra actos en Juicio cuya ejecución sea de imposible reparación, fuera de Juicio o después de concluido una vez agotados los recursos que en su caso procedan. Contra actos que afecten a personas extrañas al Juicio.

Similitudes: Opera la suspensión del acto reclamado.

Diferencias: Procede el Amparo bajo ciertas restricciones ,en contra de Actos Judiciales.

Procede el Amparo en materia Penal, contra las resoluciones definitivas dictadas por el Tribunal Judicial.

Procede en materia Civil y contra sentencias definitivas en juicios de Carácter Mercantil.

Procede el Amparo en materia laboral contra laudos dictados por la Junta de Conciliación y Arbitraje.

Conocen del Amparo la Suprema Corte de Justicia ,el Tribunal Colegiado de Circuito, y el Procurador General de la Republica.

4.5.5 Panamá.

El Art.50 de la Constitución de Panamá establece que: Toda persona contra la cuál se expida o ejecute por parte de cualquier servidor público, una orden de hacer o no hacer,que viole los Derechos y Garantías que esta constitución consagra, tendrá Derecho que la orden sea revocada a petición suya o de cualquier otra persona.

El Recurso de Amparo de Garantías Constitucionales a que éste artículo se refiere, se tramitara mediante Procedimiento Sumario y será de competencia de los Tribunales Judiciales.

Similitudes. Puede solicitar el Amparo, la persona agraviada en su calidad como tal o a petición de otra persona.

Diferencias. Incluye no solo actos u omisiones de Autoridad sino también una orden de hacer o no hacer que provenga de Autoridad y que viole los Derechos y Garantías Constitucionales.

4.5.6 Costa Rica.

El Art. 48 de la Constitución de Costa Rica, establece que :Toda persona tiene Derecho al recurso de Amparo para mantener o restablecer el goce de los otros Derechos Consagrados en esta Constitución, así como los de carácter fundamental establecidos en los Instrumentos Internacionales sobre los Derechos Humanos.

Así mismo de acuerdo al Art. 29 Ley de Jurisdicción Constitucional. El Recurso de Amparo garantiza los Derechos y Libertades Fundamentales a que se refiere esta Ley, salvó los protegidos por el de Hábeas Corpus. El Amparo procederá no solo contra los Actos Arbitrarios, sino también contra las actuaciones u omisiones fundadas en normas erróneamente interpretadas o indebidamente aplicadas.

Similitudes:

Procede el Amparo para el restablecimiento y mantenimiento de goce de los Derechos Consagrados Constitucionalmente.

Procede contra Actos u Omisiones de la Autoridad.

Diferencias:

Establece la competencia de varios Tribunales para conocer del Juicio de Amparo.

Procede el Amparo en contra de amenaza de violación a los Derechos Consagrados Constitucionalmente.

Procede el Amparo en contra de interpretación errónea o aplicación indebida de las normas.

4.5.7 Ecuador.

El Art.95 de la Constitución de Ecuador establece que : Cualquier persona, por sus propios Derechos o como representante legitimado de toda una colectividad, podrá proponer una Acción de Amparo ante el Órgano de la Función Judicial designado por la Ley, mediante esta acción, que se tramitará de forma preferente y sumaria, se requerirá la adopción de medidas urgentes destinadas a cesar, evitar o remediar las consecuencias de un Acto u Omisión Ilegítima de una Autoridad Pública, que viole o pueda violar cualquier Derecho Consagrado en la Constitución o en un Tratado o Convenio Internacional Vigente y que amenace con causar un daño grave.

También podrá interponerse la Acción si el Acto u Omisión hubieren sido realizados por persona que preste Servicios Públicos o actúe por delegación o concesión de una autoridad pública. Además se podrá presentar Acción de Amparo contra los particulares, cuándo su conducta afecte grave y directamente, un interés Comunitario Colectivo o un Derecho Difuso.

Similitudes. Se establece la suspensión del Acto Reclamado.

Procede el Amparo contra actos u omisiones de cualquier Autoridad.

Puede interponer el Proceso de Amparo cualquier persona por si misma.

Diferencias.

El trámite del proceso se lleva a cabo de forma sumaria.

Se establece Constitucionalmente y de manera directa el establecimiento de medidas de seguridad.

Contempla la figura del Amparo contra particulares, que aunque en El Salvador ya existen precedentes, no es contemplado de manera directa en la Ley de Procedimientos Constitucionales sino más bien es contemplado en el Anteproyecto de Ley Procesal Constitucional. Incluye al particular prestador de servicios públicos como un posible violador de Derechos Constitucionales, en su calidad de Delegado o Concesionario de Autoridad Pública.

Contempla no solo la violación de Derechos Consagrados en la Constitución sino también los consagrados en Tratados y Convenios Internacionales Vigentes.

En las legislaciones Constitucionales de los países ya citados, no existe uniformidad en la regulación del amparo contra actos de particulares, debido a que en algunos países aparece regulado en la Constitución y en la Ley secundaria se deja por fuera o viceversa. Sin embargo su aplicación no es cuestionada ni contraria a los preceptos Constitucionales, debido a que se cumple con el fin del Estado de velar por el respeto de los Derechos Fundamentales de sus ciudadanos.

4.6 JURISPRUDENCIA NACIONAL.

EL CASO INFORNET Y SUS CONSECUENCIAS EN EL HABEAS DATA.

A continuación se analizara la sentencia pronunciada en Amparo el día cuatro de marzo del presente año, bajo el número 934-2007, promovido por él señor Boris Rubén Solórzano, actuando en su calidad de Presidente y Representante Legal de la Asociación Salvadoreña para la Protección de Datos e Internet (INDATA) contra las actuaciones de la empresa INFORNET, S.A. de C.V.

Se consideró que dichas actuaciones, lesivas al Derecho Constitucional de la Autodeterminación Informativa; haciendo radicar los

hechos en asegurar que la Empresa ya señalada se dedica a la recopilación y comercialización ilegítima, inconstitucional e indiscriminada de la Información Personal, Crediticia, Judicial, Mercantil y de Prensa de Salvadoreños, sin el consentimiento expreso de los mismos.

Esta nueva Sentencia ratificó la afirmación señalada en la Sentencia 2-II-2004 en la que se afirmó que el Derecho a la Autodeterminación Informativa es una manifestación del Derecho a la Intimidad y que en el ámbito Informático tal Derecho implica la Protección de todo Individuo frente a la a la posibilidad de Acceso a la Información Personal que se encuentre contenida en Bancos Informatizados.

En cuanto a los elementos nuevos que aporta esta sentencia pueden destacarse los siguientes: a) señala que el Derecho a la Autodeterminación Informativa amplía su fundamento, teniendo 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, sin que los datos deban ser necesariamente íntimos.

b) Se reconoce que la autodeterminación informativa – en efecto- es libertad y control a la vez. Libertad que genera autonomía (faceta material y por tanto preventiva); y control que la resguarda y restablece ante restricciones arbitrarias (faceta instrumental y por tanto, de protección y reparación) y en razón de ésta última faceta se asegura que los individuos tienen la capacidad de decidir y controlar las actividades relacionadas con sus datos personales –individuales y familiares-, ante un uso indiscriminado, arbitrario o sin certeza sobre sus fines y límites.

c) Define la técnica de la protección de datos como un Conjunto de Derechos Subjetivos, deberes, principios, procedimientos, instituciones y reglas objetivas.

La sentencia en cuestión, reconoce los siguientes Derechos o modos de ejercicio: la facultad de conocer la existencia de bancos de datos automatizados, la libertad de acceso a la información, la facultad de rectificación, integración y cancelación, la de conocer la transmisión de datos personales hacia terceros

d) En su faceta instrumental señala que el Derecho a la Autodeterminación Informativa trata de un Derecho Fundamental que no queda satisfecho con la mera abstención por parte de los poderes públicos de emanar normas contrarias a la Constitución (como es el Derecho que nos ocupa) sino que implica pretensiones de control y seguridad en el manejo de datos personales.

e) Respalda los principios que resguardan la Autodeterminación Informativa, señalando entre otros: El principio de Transparencia, El Principio de Sujeción, El Principio de Prohibición del Procesamiento de Datos para almacenarlos, el principio de olvido o de temporalidad.

Dos conclusiones destacan sustentadas por la misma sentencia 934-2007 y por la doctrina, las cuales son que: la sentencia de mérito reconoció que aunque era necesaria la técnica de la Integración de Datos formada por un conjunto de Derechos Subjetivos, no es suficiente la protección que derivada del Derecho a la Intimidad que se le concede a los datos personales, es imperiosa la necesidad de una Ley Especial sobre la materia que otorgue Seguridad Jurídica a las personas.

Así lo reconoció expresamente la Sentencia antes señalada cuando estableció “Esta segunda faceta (el derecho a la protección de datos) reclama un Marco adecuado de Normas Protectoras que permitan una rápida reacción estatal ante el accionar ilegítimo, el que debe desarrollarse en dos dimensiones de control: la Administrativa –principalmente y la Jurisdiccional – subsidiariamente-. Y dentro de ésta, la Ordinaria primero y la Constitucional después.”

Sobre este aspecto, la doctrina considera que con la adecuada regulación acerca de los datos personales se puede evitar el Robo de Identidad que suele suceder en algunos países, motivado por la fácil obtención de Datos Personales.

4.7 JURISPRUDENCIA EXTRANJERA.

En este apartado, se analizará los casos más relevantes que en otros países se han suscitado con respecto al Proceso de Amparo en contra de particulares a fin de dilucidar la forma en que en otros países ha surgido tal Modalidad de Tutela Constitucional.

ARGENTINA.

Es la Legislación más enriquecedora en América Latina con respecto al Amparo contra particulares, pues aquí esta la cuna de esta Institución. Es a raíz, del caso Samuel Kot S.R.L.(empresa textil de Buenos Aires) cuando surge en el debate de la vida Jurídica la Viabilidad o Inviabilidad de dicha garantía contra actos de particulares.

Es así como Autores como Néstor Pedro Sagúes y Bidart Campos, reconocen la importancia de este medio de tutela de Derechos Fundamentales.

Sagúes, justifica la existencia del Amparo contra Particulares sosteniendo que parece evidente que, así como un Ente Estatal ,o un simple particular, pueden producir hechos u omisiones que lesionen Derechos Constitucionales, a pesar de que el Ente Estatal, contara con un poder mayor y superior al de un particular, poseerá la fuerza pública ,el poder material que le brinda todo Aparato Estatal.

Desde este punto de vista, la presión que pueda ejercer una autoridad sobre un habitante será casi insuperable, pero no es menos cierto también que algunos particulares, pueden desplegar en ciertas circunstancias una cantidad de poder capaz de perjudicar a otros particulares en los Derechos que estos gozan .

A continuación se tratara el caso mas relevante en la Jurisprudencia de este país y sus repercusiones en la Legislación Argentina .

CASO KOT (Hechos del caso)

El 21 de Marzo de 1958 se suscito un conflicto laboral entre la firma Samuel Kot,S.R.L.y su personal obrero, dando origen a una huelga por parte de los obreros de dicha fábrica, siendo esta el 28 de Marzo declarada ilegal por la Delegación de San Martin del Departamento Provincial del Trabajo.

La firma dispuso la concurrencia de los obreros al trabajo, un mes y medio después que el Presidente del Departamento Provincial del Trabajo declarara nula la Resolución de la Delegación de San Martin e intimo a los patronos y obreros despedidos a reanudar tareas.

El 9 de junio la fábrica fue cerrada por parte de los obreros despedidos, en esa misma fecha el gerente de la fábrica Juan Kot, formuló una denuncia por usurpación y reclamo la entrega del inmueble, iniciándose un procedimiento sumario.

El 18 de Junio el Juez de lo Penal de la Plata sobreseyó definitivamente en la causa en cuanto al hecho de la ocupación del inmueble y declaró no haber lugar al pedido de desocupación del mismo, aduciendo que el despojo de la posesión del inmueble fue en función de un conflicto laboral, entonces el caso fue llevado a la Cámara Tercera de Apelación.

El Apoderado de la Empresa se presentó a la Cámara para interponer Proceso de Amparo y para pedir la desocupación de la fábrica, la Cámara al respecto dictó dos resoluciones: Confirmo el Sobreseimiento Definitivo dictado por el juez de lo penal de la Plata y desecho el Amparo.

Luego la firma Samuel Kot S.R.L. interpuso dos Recursos Extraordinarios ante la Corte Suprema de la Nación; uno contra el Auto que confirmaba el Sobreseimiento Definitivo y otro contra la Resolución que denegó el Amparo.

Este caso para la Corte, proponía al menos 2 problemas escalonados:

1) Ante un Proceso de Amparo no creado ni Reglamentado por Ley alguna, el alto Tribunal decide hacerse cargo expresa o implícitamente de la doctrina del caso Siri, en el cuál, se estableció que bastaba la comprobación inmediata para que la Garantía Constitucional invocada sea restablecida en su integridad sin que pueda alegarse la inexistencia de una Ley que la Reglamente, las garantías individuales existen y protegen por el solo hecho de estar consagradas en la Constitución.

2) En segundo término, aunque la corte hiciera suya la Doctrina del caso Siri, estaba de por medio que el caso Siri no era idéntico al caso Kot, ya que en el primero el ataque provenía de la autoridad, y el segundo de un grupo de particulares.

La Corte resolvió hacer lugar al Amparo solicitado.

El problema se planteo con respecto que unos Magistrados consideraban que el Amparo sólo debía considerarse frente a avances del poder público y por lo tanto no se aplicaba a transgresiones por particulares, pero la mayoría sostenía que la diferencia en la persona del transgresor era irrelevante.

La tesis del voto de la mayoría fué que si bien en el caso Siri, la restricción provenía de la Autoridad y no de actos de particulares, tal distinción no es esencial a los fines de Protección Constitucional admitido que exista una garantía tácita que protege los Derechos sin ninguna reserva, y no cabe que se excluya absolutamente toda restricción que emane de particulares.

La Corte Suprema de Argentina ha sostenido que:

Las Disposiciones Constitucionales establecidas en las garantías de la vida, la libertad y la propiedad de los habitantes del país constituyen restricciones establecidas principalmente contra las extralimitaciones de los poderes públicos.

El establecimiento de un Derecho o Facultad Constitucional significa crear un ámbito de libertad ante el cuál debe detenerse la intromisión ajena y además la acción del poder público. Son Derechos o Facultades frente al comportamiento del prójimo que por motivos de política superior han sido colocados por encima de la acción de los Poderes Públicos; a este respecto no se justifica hacer distinciones entre actos realizados por particulares y Actos de funcionarios públicos.

Debido a que las Leyes sancionan los Actos de Funcionarios Públicos, que consisten en interferir en una determinada esfera de libertad de los personas. Como ésta esfera de libertad es un Derecho por Facultad

Constitucional ,el acto del funcionario es un Acto Ilegal e Inconstitucional, y de igual forma ocurre con los Actos de los particulares.

Aún dentro de la noción estrecha de libertades Constitucionales subsiste el riesgo de que se paralice la acción de los otros poderes mediante un uso abusivo del remedio,esto constituiría una recomendación de cautela para resolver los debates en procedimientos ordinarios, de ser posible y solo excepcionalmente por la vía del Amparo.

4.8 LEGISLACION INTERNACIONAL.

Declaración Universal de Derechos Humanos.

La referida declaración surtió efectos a partir del 10 de diciembre de 1948. En su Artículo 12 manifiesta 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”.

Con dicho artículo queda expresado el reconocimiento de ese ámbito de privacidad que le pertenece a toda persona, para el pleno desarrollo de su vida, protegiendo su personalidad de intromisiones que pueda afectarle el goce de cualquier otro Derecho Fundamental.

Es importante subrayar que se estableció de manera obligatoria para los Estados garantizar esta protección mediante Leyes Internas que prevengan y sancionen vulneraciones a dicha intimidad.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Se puede mencionar como ya se hizo anteriormente, que los Estados Americanos desde hace varios años observaron la necesidad de una

Protección a la Vida Privada de las personas, frente a los abusos que se pudieran cometer con respecto a la misma.

Este instrumento establece en su Artículo 5 que “Toda persona tiene Derecho a la Protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honor, a su reputación a su vida privada y familiar”. De la misma manera que en los instrumentos de la ONU, se prevé una protección tanto del Derecho del Honor como el Derecho a la Vida Privada, procurando así la finalidad del mayor desarrollo posible de la personalidad. Dicha Declaración fue aprobada por la OEA, el 3 de mayo de 1948.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

Dicho Instrumento Regional fue aprobado por la OEA el 22 de noviembre de 1969, manifestándose en su Artículo 11 la protección del Derecho a la Intimidad y al Honor, y al reconocimiento de la dignidad humana a diferencia de los Instrumentos Anteriores.

Esta convención, garantiza la libertad de pensamiento y de expresión en el Artículo 13, pero haciendo una limitación a este Derecho en su inciso segundo literal “a”, la cual es con respecto a la reputación de las demás personas.

Dicha Convención garantiza en su Artículo 14 el Derecho de Rectificación o Respuesta, con el cual la persona que se vea afectada por ciertas informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio, podrá usar el mismo medio que la difundió para efectos de rectificar y corregir la situación que le ha acarreado algún tipo de afectación.

Convención Sobre la Protección de las Personas Respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal. (Convenio 108).

El Convenio 108 tiene como propósito el respeto del Derecho a la Vida Privada, frente al tratamiento automatizado de los datos personales siempre garantizando la libre circulación de información entre los pueblos. Es firmada por el Consejo Europeo en 1981 y tuvo su entrada en vigor en 1985.

Contiene un desarrollo y complemento de los principios aprobados en 1973 y 1974 en las resoluciones del Comité Europeo, que se refieren a la Protección de la Vida Privada de las personas con respecto a los bancos electrónicos en el Sector Privado. Su contenido se encuentra uniforme con las Directrices de la ONU; refiriéndose también al manejo legítimo y leal de los datos para el fin que fueron recolectados, además contiene un apartado referente a los datos sensibles.

Refiriéndose a ellos como aquellos que reflejen la opción sexual, opiniones políticas, origen racial, convicciones religiosas, enfermedades terminales como SIDA, etc., que puedan causar discriminación.

Manifiesta que los datos deben permanecer en el registro público o privado el tiempo exacto y necesario para cumplir la finalidad para la cual fueron almacenadas, además establece que dichos datos deben estar actualizándose periódicamente, corrigiéndose y manteniendo su pertinencia. De igual manera que las Directrices de la ONU, el presente Convenio tampoco se pronuncia sobre la responsabilidad en caso de uso inadecuado de los datos o contravenciones a éstas normas por los Estados Partes, y las protecciones mencionadas solo se refieren a personas físicas.

Declaración de Derechos y Libertades Fundamentales.

El referido Instrumento es creado con la finalidad de motivar a la Comisión de la Unión Europea, para la realización de otros Instrumentos Jurídicos tendientes a proteger a las personas ante los Avances Tecnológicos y el Intercambio de Informaciones y es elaborado por el Parlamento Europeo en 1989.

En el Artículo 6, se establece que el Derecho a la Intimidad Individual, manifestando que todo tratamiento de datos debe ser lícito y que la recolección de los datos debe ser acorde con la finalidad perseguida.

El Derecho a la Intimidad Individual es complementado con el Artículo 18 en el cual se otorga a las personas el “Derecho de Acceso y de Rectificación” con relación a los documentos administrativos y los datos que les afecten de manera directa o indirecta. La protección incluye los ficheros privados y públicos, manuales y automatizados, pero no incluye el tratamiento de datos de personas físicas en el ejercicio de actividades exclusivamente privadas y personales.

Asimismo, en cuanto a los datos sensibles al igual que las Directrices de la ONU, expresa que son aquellos que producen cualquier tipo de discriminación por opción sexual, opiniones políticas, origen racial, convicciones religiosas, enfermedades terminales como SIDA, etc. Un aspecto importante es que permite la posibilidad del tratamiento de datos sensibles, pero solo cuando se presenten ciertos casos:

1. que exista un consentimiento del titular.
2. que el tratamiento sea realizado por Asociaciones o Fundaciones sin ánimo de lucro y fines Legitimados.

3. cuando el tratamiento se efectúe en circunstancias que resulte de forma manifiesta, que no atenta contra la intimidad.

En cuanto a los datos relacionados con condenas Judiciales, ésta declaración expresa que éstos solo pueden ser guardados por Autoridades Judiciales y dados a conocer a personas afectadas o a sus Representantes. En relación al aspecto temporal de almacenamiento, expresa que los datos deben ser almacenados únicamente el periodo necesario para alcanzar los fines perseguidos.

Con respecto a la calidad de los datos, manifiesta que éstos deberán actualizarse, corregirse y rectificarse cuando sea necesario o cuando lo mande la Ley. En lo referente a la responsabilidad, se expresa que si existe el daño causado por un Procesamiento de Datos de carácter ilícito el afectado tendrá Derecho a la reparación del perjuicio causado.

CAPITULO V.

PRESENTACIÓN Y ANALISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN DE CAMPO.

El presente capítulo, plantea la metodología que se ha utilizado, para obtener las respuestas al cuestionario sobre “La Eficacia del Hábeas Data en la Legislación Salvadoreña” y la entrevista que se realizó a diferentes personas del Ámbito Jurídico, empleados de Instituciones Financieras y de Protección al Consumidor.

La investigación de campo consistió, en un proceso por medio de la aplicación del método científico, el cuál ha servido para obtener información importante; comprobar, corregir y emplear el conocimiento que se posee sobre dicha problemática, a través de la población anteriormente descrita. La técnica que se utilizo fué por medio de encuestas y entrevista

5.1 Resultados por pregunta formulada.

1-Considera usted que el Amparo sólo puede proceder contra actos u omisiones de la autoridad pública.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	6	40%
NO	9	60%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

El **40%** de los entrevistados, consideraron **que si** procede el Amparo contra actos u omisiones de Autoridad Pública y esto se debe, a que

consideran que la Ley de Procedimientos Constitucionales en los artículos 12 y 13 lo establecen.

El **60%**, consideran **que no** procede el Amparo, sólo contra Actos u Omisiones de la Autoridad Pública, debido a que también procede el Amparo en las Sentencias Definitivas pronunciadas por la Sala de lo Contencioso Administrativo, y por el Reconocimiento Jurisprudencial, emitido por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, referente al Amparo de Particulares.

INTERPRETACIÓN:

Se considera que el menor porcentaje de las personas entrevistadas, no tienen un conocimiento amplio de los fallos omitidos por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, referente al reconocimiento del Amparo Contra Particulares.

2- Considera usted que un particular puede ser transgresor de los derechos que otorga la Constitución

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	15	100%
NO	0	0%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

El **100%** de los entrevistados, consideran que si un particular puede ser transgresor de los derechos que otorga la Constitución y esto se da cuando el particular se encuentra en una situación de superioridad con relación al afectado en similar figura a la autoridad pública.

INTERPRETACIÓN:

Se reconoce que la afirmación expresado por los encuestado, es correcta porque en diversas situaciones de nuestra realidad, se ha observado la superioridad y abuso de autoridad por parte de personas que se vuelven transgresoras de los Derechos que otorga la Constitución.

3- Por qué razón(es), considera usted que en la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, no se presenta Procesos de Amparos de Actos de Particulares.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Porque no es competencia de la sala de lo Constitucional resolver conflictos.	4	27%
Porque los Actos entre particulares los regula el Derecho Común	2	13%
No es prioridad de la Sala de lo Constitucional resolver este tipo de Amparo	1	7%
Naturaleza por la cual fue creada la Sala de lo Constitucional	1	7%
Porque existe el temor que no resuelvan a favor	2	13%
Porque depende del agraviado hacerlo o no	2	13%
Gozo de superioridad sobre el agraviado	3	20%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

De acuerdo a la investigación se ha determinado que existen 7 razones por las cuáles no se presentan Amparos Contra Actos de Particulares en la

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, siendo los más relevantes:

- Porque no es competencia de la Sala de lo Constitucional resolver conflictos con un 27%
- Gozo de superioridad sobre el agraviado con un 20%

INTERPRETACIÓN:

En la actualidad se han presentado unos Amparos, contra particulares, en la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, la cuál los ha revisado en la circunstancias, de que el violentado de Derecho ha gozado de superioridad sobre el agraviado casos tales como: El asesinato del chef en la colonia escalón, asesinato del Motorista de taxi por no pagar estacionamiento.

4- Considera usted que la falta de regulación del Amparo Contra Actos de Particulares, atenta contra la esfera de protección de los derechos que otorga la Constitución.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	8	53%
NO	7	47%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

El **53%** considera **que si** le falta una mayor regulación del Amparo Contra Actos de Particulares y **un 47%** , considera **que no** hace falta mayor regulación del Amparo Contra Actos de Particulares.

INTERPRETACIÓN:

De acuerdo a los resultados establecidos, se considera que la falta de regulación de Amparo Contra Actos de Particulares no atenta contra los Derechos Constitucionales, porque existe suficiente Legislación para ventilar los Actos entre Particulares.

5- A su criterio es necesario que se revise y reforme la Ley de Procedimientos Constitucionales, para ser efectivo el Amparo entre Particulares.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si Reforma de ley	11	73%
No Reformar ley	4	27%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

El 73% de los entrevistados, consideran que si es necesario que se reforme la Ley de Procedimientos Constitucionales, y un 27 % considera que no es necesario que se reforme dicha Ley.

INTERPRETACIÓN:

Se reconoce que se debería agregarse la Modalidad del *Amparo Contra Actos de Particulares* en la Ley de Procedimientos Constitucionales, debido a que esta modalidad de Amparo, es reconocida expresamente en otras Constituciones a nivel Centro Americano, lo que ha sido de mucha eficacia para resolver problemas. Dejando la figura del hábeas data plasmada dentro de una Ley Secundaria.

6- ¿Por qué cree usted, que el anteproyecto de la ley Procesal Constitucional presentada en el año 2002, aun no se ha hecho efectivo.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Por interés Políticos	5	33%
Por temor al cambio	2	13%
Porque riñe con aspectos Constitucionales	2	13%
Falta de voluntad política y consenso	2	13%
Falta de visión legal	2	13%
Falta de Interés de los Legisladores	2	13%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

De acuerdo a la investigación y al criterio de los censados un 33% considera que no se ha hecho efectivo, el Anteproyecto de la Ley Procesal Constitucional por falta de interés Político, las demás personas encuestadas mantienen un 13% de sus criterio con respecto a la pregunta.

INTERPRETACIÓN:

De acuerdo al análisis observado un 65% de los encuestados consideran varios factores por los que, no se ha hecho efectiva la ejecución del anteproyecto de ley procesal constitucional por diferentes razones tales como:

1. Temor al cambio, esto puede ser un retroceso que no permite que la ejecución de dicho anteproyecto se lleve a cabo, por parte de los Legisladores.

2. Porque riñe con Aspectos Constitucionales, porque de acuerdo a las personas encuestadas, desaparecería el proceso de hábeas corpus, lo que consideran atentaría contra el derecho de la libertad.
3. Por falta de voluntad política y consenso, de acuerdo a los encuestados, porque no existe un interés legitimo por parte de los Diputados en la Asamblea Legislativa, lo que dilata el avance de dicho Anteproyecto.
4. Por falta de Visión Legal, porque el criterio de los Legisladores no va de acuerdo al avance del derecho Constitucional.
5. lo que genera inconvenientes por los cuáles no se puede avanzar en el Anteproyecto.

Además, se reconoce, que se debería retomar el *Anteproyecto de la Ley Procesal Constitucional*, y agregar dentro de éste la modalidad el *Amparo Contra Actos de Particulares*, porque la actual *Ley de Procedimientos Constitucionales*, se encuentra obsoleta en cuanto al tramite engorroso de los procesos, lo que atenta con el principio de pronta y debida justicia

7-Es el Anteproyecto de la *Ley Procesal Constitucional*, el cuerpo idóneo para la Regulación Sistemática de los Procesos Constitucionales, incluyendo el *hábeas data*.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	3	20%
NO	5	33%
No contesto.	2	13%
No sabe	5	33%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

De acuerdo a la investigación hay un 66% de los encuestados menciono que desconoce el contenido de dicho anteproyecto, a diferencia de un 20% quienes manifestaron conocerlo y un 13% no dio su valoración

INTERPRETACIÓN:

De acuerdo a lo investigado, se observa que existe un desconocimiento del Anteproyecto de Ley y que no lo consideran del Cuerpo Ideal Idóneo, para la regulación de los Procesos Constitucionales.

8- Qué considera usted que seria más efectivo, que se incluyera el *hábeas data* dentro de la Ley de Procedimiento Constitucionales o se creara una Ley para hacerla efectiva.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Incluir el <i>hábeas data</i> en la Ley de Procedimientos Constitucionales.	4	27%
Creara una Ley de <i>hábeas data</i> .	6	40%
No Contesto	2	13%
Se reconoce a través de la Jurisprudencia	3	20%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

De acuerdo a lo investigado, el 40% de los censados considera que se debe crear una Ley del *hábeas data* , para la protección de datos personales, un 27% considera que debe incluirse a figura del *hábeas data*, en la Ley de Procedimiento Constitucionales, un 20% dice que se reconoce a través de la Jurisprudencia,

INTERPRETACIÓN:

De acuerdo a lo estimado, se considera necesaria la creación de una Ley especial con un proceso independiente, que proteja a las personas, respecto a la información que proporcionan a las instituciones.

9- Considera usted que las demandas utilizando, como recurso el hábeas data, por violación al derecho a la autodeterminación informativa, serían el medio idóneo para hacer valer su derecho a la protección de datos.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	7	47%
No	4	27%
No contestaron	4	26%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

De acuerdo a los entrevistados el **47%** consideran que las demandas utilizando como recurso el hábeas data, serían el medio idóneo para hacer valer su derecho a la autodeterminación informativa.

INTERPRETACIÓN:

De acuerdo a lo anterior, resulta necesario que la figura del hábeas data además de implementarse como garantía, quede expresamente establecida con el proceso adecuado a seguir, lo que permitiría un adecuado resultado.

10- Según su opinión, debería darse mas divulgación de las Leyes a las que debemos recurrir en caso de que se nos violente los derechos como la autodeterminación informativa

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	15	100%
NO	0	0%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

De acuerdo a lo investigado, el 100% de los entrevistados manifestó que se hace necesario mayor divulgación de las Leyes que proteja tales Derechos para su eficacia.

INTERPRETACIÓN:

Se considera que es necesario, que exista una mayor divulgación de los Recursos Constitucionales, por medio de los cuales se pretende proteger los derechos Constitucionales.

11- Considera que legalmente el derecho a la intimidad y a la privacidad se encuentra eficazmente protegido en nuestro país.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	5	33%
NO	10	67%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

De acuerdo a lo investigado el **67%** de los entrevistados consideraron que legalmente el derecho a la intimidad y la privacidad se encuentran

desprotegido en el país, sólo un 33% de los entrevistados considero que sí se encuentra legal y eficazmente protegido el derecho en mención.

INTERPRETACIÓN:

Se pudo constatar que en el país hace falta una mayor protección del derecho a la intimidad y la privacidad, por parte de las Instituciones encargadas de el tratamiento de datos personales, entré las cuales se puede mencionar la Dirección de Centros Penales, la Fiscalía General de la Republica, la Policía Nacional Civil, los Tribunales y Juzgados del País.

12- En que consiste el Derecho a la *Autodeterminación Informativa*:

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Es la facultad que tenemos de controlar la información referida a las personas.	4	27%
Es un Derecho fundamental derivado del Derecho a la Intimidad concretado en la facultad de las personas para ejercer control sobre su información personal.	4	27%
no contesto	3	20%
Es la posibilidad de decidir cómo, cuándo, y dónde nuestra información personal esta siendo utilizada.	4	27%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

De acuerdo a lo investigado el **54%** de los entrevistados coincidieron en que el derecho a la autodeterminación informativa, es una facultad que todos poseemos de controlar la información que cada persona proporciona a las instituciones en general. Mientras que solo un 27% de los entrevistados manifestaron que es un Derecho Fundamental derivado del Derecho a la Intimidad. Y un 20% no contesto la pregunta.

INTERPRETACIÓN:

De acuerdo a lo investigado se puede considerar que los entrevistados tienen conocimiento acerca del derecho a la autodeterminación informativa, el cuál ha sido recientemente reconocido por la Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

13- Se encuentran las Instituciones Gubernamentales y Crediticias, fiscalizadas adecuadamente, o poseen una autorregulación con respecto a la información que cada una maneja, o se hace necesaria una fiscalización mayor, porqué.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Si	3	20%
No	9	60%
No Hay Control	3	20%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

El **60%** de los entrevistados manifestó que las Instituciones Gubernamentales y Crediticias en nuestro país no son fiscalizadas adecuadamente, y esto se debe no son fiscalizadas eficientemente, debido a

que no hay denuncia, porque las personas no tienen confianza en las instituciones.

Solo el 20% de los entrevistados manifestaron que si son fiscalizadas adecuadamente en contraste con otro 20% de los entrevistados que manifestaron que no hay control sobre la información que las Instituciones Gubernamentales y Crediticias manejan.

INTERPRETACIÓN:

De acuerdo a lo investigado, no existe una Fiscalización adecuada de las Instituciones Gubernamentales y Crediticias en El Salvador y además la Autorregulación en dichas Instituciones no se da, porqué es frecuente existe un mal uso de la información, qué poseen dichas instituciones, lo que únicamente perjudica a los Titulares de la misma.

14-Que es el *hábeas data*.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Es la acción Constitucional que tiene cualquier persona que se encuentre en un Registro de Datos de acceder a tal registro para conocer que información existe sobre ella.	8	53%
El derecho de un ciudadano a que se proteja su información personal.	4	40%
Deriva del derecho a la autodeterminación Informativa y se expresa en el derecho a controlar todo tipo de Información Personal.	3	7%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

El **53%** de los entrevistados manifestaron conocer en que consiste el hábeas data, que es la acción Constitucional que todas las personas poseemos para conocer la Información que de cada uno se encuentra registrada en las Bases de Datos de las Instituciones.

INTERPRETACIÓN:

De acuerdo a lo investigado y lo manifestado por los entrevistados se puede constatar que el **53%** de ellos, tienen conocimiento de que el *hábeas data* es una Acción Legal, que nos ampara ante la violación del Derecho a la Autodeterminación Informativa, por parte de las Instituciones en general.

15- En la Constitución, el Art.2 reconoce como garantía el derecho a la intimidad, considera Ud. que se hace necesario implementar además como garantía Constitucional el *hábeas data*.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	6	40%
NO	9	60%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

De acuerdo a los entrevistados el **60%** manifestó que no es necesario que se implemente el hábeas data como garantía Constitucional.

INTERPRETACIÓN:

De lo anterior y según lo manifestado por los entrevistados de que no se implemente como Garantía Constitucional el *hábeas data*, es porque,

este ya se encuentra reconocido por medio del Art.2 de la Constitución, y además manifestaron que lo más conveniente sería regularlo en una Ley Secundaria.

16- Considera que es suficiente el reconocimiento Jurisprudencial del *Derecho a la Autodeterminación Informativa (hábeas data)* o se hace necesario establecerlo como una *figura Autónoma* con su respectivo Procedimiento Legal.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Es necesario que se establezca de manera formal y Legal como figura Autónoma	12	80%
Basta con su Reconocimiento Jurisprudencial.	3	20%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

De acuerdo a lo investigado, él **80%** de los entrevistados manifestó que, se hace necesario que el *hábeas data* quede establecido como una figura autónoma y con el Procedimiento Legal correspondiente, y solo un 20% manifestó que bastaba con su Reconocimiento Jurisprudencial.

INTERPRETACIÓN:

De lo anterior y de acuerdo a lo manifestado por los entrevistados la figura del *hábeas data*, debe ser establecida como una Figura Autónoma con su respectivo Procedimiento Legal, en dónde queden claros los presupuestos de la norma y sus consecuencias, ésto debido a que la Jurisprudencia

únicamente sirve de guía pero es variable conforme cambia el Juzgador, razón por la cuál se hace necesario que exista una normativa que sea coherente con el sistema legal Salvadoreño.

17- De acuerdo a la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia la figura del *hábeas data* puede hacerse efectiva por medio del *Amparo* , considera adecuada esta aseveración.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	8	53%
NO	7	47%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

De acuerdo a lo investigado el **53%** de los entrevistados manifestó que, consideraban que el *hábeas data*, no se debe hacer efectivo por medio del Amparo.

INTERPRETACIÓN:

De lo anterior y de acuerdo a lo manifestado por los entrevistados el *hábeas data*, no debe hacerse efectivo por medio del *Amparo*, porque el Amparo sólo garantiza Derechos que se encuentran específicamente reconocidos dentro del Ordenamiento Jurídico, y porque el *hábeas data* es una figura que técnicamente se adapta mejor a las exigencias de un derecho con perfil más novedoso, dónde las viejas figuras ya fueron rebasadas por la realidad actual.

18- debería crearse en El Salvador una *Ley* que regule el *hábeas data*, porque.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	11	73%
NO	4	27%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

De acuerdo a lo investigado el **73%** de los entrevistados manifestó que si debe crearse una *Ley* que regule el *hábeas data*.

INTERPRETACIÓN:

De lo anterior y de acuerdo a lo manifestado por los entrevistados, si debe crearse una *ley* de *hábeas data*, por las siguientes razones: Por Seguridad Jurídica, tiene que haber una *Ley* que regule el *hábeas data*, porque es una figura que responde a la transformación tecnológica que ha experimentado, el manejo de los datos personales, para que exista una verdadera protección del derecho a la autodeterminación informativa.

19- *En muchos países a nivel Centroamericano, dentro de sus Constituciones, incluso en su legislación secundaria, ya se encuentra reconocido como garantía el hábeas data, porqué razón considera Ud.*

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
Falta de consenso al tratar el tema.	3	20%

falta de conciencia de la importancia de proteger el derecho a la autodeterminación informativa.	4	27%
Ignorancia con respecto al tema.	2	13%
Falta de voluntad política y económica.	4	27%
Por los costos económicos que se tienen	2	13%
TOTAL	15	100%

RESULTADO:

De acuerdo a lo investigado el **57%** de los entrevistados manifestaron que falta de conciencia de la importancia de proteger el derecho a la autodeterminación informativa, y la falta de voluntad política y económica, son las dos razones por las que el hábeas data no ha sido incorporado expresamente en la legislación Salvadoreña.

INTERPRETACIÓN:

De lo anterior y de acuerdo a lo manifestado por los entrevistados debe dársele mayor interés a la protección del derecho a la Autodeterminación Informativa, dé manera expresa en la Ley Salvadoreña y no sólo por medio de Interpretación Constitucional.

20- : Considera Ud. la *Ley de Acceso a la Información Pública y la Ley del Historial Crediticio*, un avance en cuánto a la protección de datos personales (*derecho de autodeterminación informativa*),y por ende a la Intimidad y Privacidad e las personas.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	3	20%
NO	8	53%

No contesto	4	27%
TOTAL	15	100%

INTERPRETACION:

El **100%** de los entrevistados manifestaron lo siguiente: Dichas Leyes **No** son consideradas como un avance, debido a que éstas Leyes no tienen como fin proteger al ciudadano en su derecho a la intimidad y privacidad, por lo tanto no constituyen avances para la protección de dichos derechos.

La *Ley de Acceso a la Información Pública* esta referida a la información que manejan las Instituciones Públicas.

La *Ley del Historial Crediticio*, sólo se encarga de lo referente a la actualización de datos por parte de las Empresas que manejan Banco de datos, so pena a las Instituciones que no lo hagan.

Para que se logre una eficiente tutela de los derechos a la Intimidad y privacidad bastaría con que se cumplan las Leyes ya existentes.

CAPITULO VI.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

6.1 CONCLUSIONES.

El Derecho a la intimidad se encuentra desprotegido, lo que ocasiona vulneraciones al mismo, por diversos medios y de distintas formas, lo que origina un problema que afecta a cada persona, independientemente del ámbito en el que se desenvuelva.

Para solventar dicha problemática, se hace necesario el establecimiento, de una Figura Procesal, como lo es el hábeas data, por medio del cuál se resolvería el Vacío Legal que existe actualmente, con respecto a la desprotección, abuso y mal utilización de datos personales por medio de las instituciones en general.

Que a pesar del reconocimiento Jurisprudencial que la Sala de lo Constitucional ha hecho del hábeas data y que éste se haga efectivo por medio del Recurso de Amparo, contra actos de particulares, sigue existiendo un desconocimiento total de dicha figura, por parte de los aplicadores de justicia.

El Derecho a la Autodeterminación Informativa, la cual se encuentra inmersa dentro del Derecho a la Intimidad, puede verse afectado por diversas conductas, ya detalladas con anterioridad, que violentan otros Derechos como la Privacidad, y la Imagen, lo que atenta además con la reputación de las personas.

El Amparo a pesar de ser una Garantía Constitucional, para la Protección de Derechos Fundamentales, ha resultado ser un mecanismo insuficiente, para salvaguardar dichos Derechos.

la Figura Procesal del *hábeas data* solventaría de forma mas eficaz, y ágil la problemática referente al Derecho a la Autodeterminación Informativa, a conocer con exactitud la información que de nosotros se comparte en las instituciones y de que dicha información, sea veraz, legalmente obtenida, y utilizada adecuadamente.

En la legislación Salvadoreña, aún no existen mecanismos encaminados a proteger a la persona frente al tratamiento de sus datos personales, que le permita frenar el abuso que se hace de los mismos, por lo que existe la necesidad de una Reforma Constitucional que vaya orientada a la protección de datos personales y por ende del Derecho a la Intimidad y Privacidad ,que incluya una figura como lo es el *hábeas data*, así como la creación de una Ley que establezca el procedimiento para hacerla efectiva.

Con la creación de una Ley de *hábeas data*, sé estaría dando respuesta a uno de los grandes problemas de la actualidad, referidos a la desprotección de datos personales.

Se debe armonizar la Legislación a Nivel Latinoamericano, y respetar los Tratados Internacionales suscritos para estar acorde con la Protección de Datos.

6.2 RECOMENDACIONES.

La figura del hábeas data, debe convertirse en un valioso mecanismo, que limite el arbitrario manejo que se hace de la información que de las personas tiene el Estado y de las Entidades Estatales, de carácter público y privado, así como las Instituciones Financieras, y Empresas Comerciales, para evitar el acceso y abuso indiscriminado de tal información, así como su divulgación en internet o en cualquier otro medio convencional o electrónico de difusión, de la información que pueda perjudicar, dañar o vulnerar Derechos Constitucionales como la intimidad del titular de dicha información.

Por lo que se hace preciso, legislar el manejo, incluida la captura y el uso de la información que tanto las Instituciones Estatales, cómo Financieras, y Comerciales, hacen con la información personal que cada uno proporciona, a pesar de que en la Constitución el Recurso de *Amparo*, es el medio para defender y proteger el Derecho a la Autodeterminación Informativa (o hábeas data) se hace necesario, que se adopten medidas mas concretas para resolver esta problemática referente a el uso y abuso de la información contenida en la información personal, que se proporciona a los distintos Entes Gubernamentales, y demás Instituciones, que hoy por hoy esta en auge.

En las diferentes Constituciones de los países a nivel Centroamericano, sé ha podido destacar que, en la protección de los Derechos consagrados Constitucionalmente, existe un campo mucho mas amplio de protección, que el que hay en el país, debido a que dicha protección no solo se limita a proteger Derechos Constitucionales, sino también procede por la amenaza de poner en peligro el Orden Constitucional con la violación de un Derecho Fundamental.

Por lo anterior, sé está en la posibilidad de recomendar a la honorable *Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia*, tomar en cuenta la protección ante posibles amenazas de violación a los Derechos Constitucionales y no esperar hasta que el daño se lleve a cabo, pues éste podría volverse irreparable, todo esto sin dejar de lado, la obligación Constitucional que tiene la Corte Suprema de Justicia, de velar por el irrestricto respeto a la Constitución, pleno respeto al que se encuentran obligados los demás Órganos, e Instituciones Estatales, sean públicas o privadas, y por consiguiente todos los ciudadanos, ya que es ese el respeto que debe imperar en un verdadero Estado de derecho, en el que la Ley debe prevalecer, por sobre cualquier interés personal, político, partidista, ideológico, gremial o particular.

Se debe tomar en cuenta por los aplicadores del Derecho, la Evolución que el Derecho y los avances tecnológicos ;del acceso libre a la información personal contenidas en diferentes bases de datos tanto públicas como privadas, así como en diversas redes

sociales, para *proponer mecanismos que brinden una adecuada Protección y Seguridad Jurídica a la Intimidad y Privacidad* de los titulares de tal Información Personal, cómo por ejemplo: Proponer una *ley que proteja los datos personales*, por medio de la figura del *hábeas Data*, cómo medio para hacer efectiva la protección de los mismos.

El *informe sobre Derechos Humanos*, que la *Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, emitido en el año 2002, en el que estableció que el *Hábeas Data*, es el instrumento más importante, para frenar la divulgación de

datos sensibles o erróneos que puedan afectar la reputación, intimidad u otros Derechos de igual importancia.

El Acceso a la Información Personal, debe estar regulado expresamente en la Legislaciones Internas de cada país y que cualquier restricción a su ejercicio debe cumplir los requisitos de estricta legalidad, fin legítimo y necesidad antes mencionados.

Las Instituciones Públicas y Privadas encargadas de Registros o 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 cuáles mantienen intercambio de datos personales, cuándo se efectuó algún tipo de cambio o actualización en la misma.

Las distintas Universidades del país, *incluyan, dentro de sus Planes de Estudio en la Licenciatura en Ciencias Jurídicas la figura del hábeas data*, haciendo referencia de la aplicación de dicha figura en Legislaciones similares; todo esto con el único fin de desarrollar el derecho en esta área y formar al estudiante en el conocimiento de la figura del hábeas data frente a la posible incorporación del hábeas data, al ordenamiento jurídico interno.

BIBLIOGRAFIA.

LIBROS:

CARRANZA TORRES, Luis R. *Hábeas Data: La protección jurídica de los datos personales.* Editorial Universidad. Ciudad de Buenos Aires, impreso en Marzo de 2001.

MASCIOTRA, Mario. "El hábeas data la garantía poli funcional"

Editorial Librería Editora Platense. La Plata, 2003. P.P.121-150.

MONTECINOS GIRALT, Manuel Arturo. "El Amparo en El Salvador."

Sección de publicaciones Corte Suprema de Justicia 2005.

P.P. 955 A 966.

VELIS, Carlos Adrian. "Estudio teórico practico sobre el Amparo en la Ley Salvadoreña" Primera Edición, Enero 2008. PP.31-39.

TESIS:

ALFARO ESCOTO, Daysi Astrid. "Hábeas data: La autodeterminación sobre las informaciones personales." Tesis de Grado para optar a la Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador. San Salvador, 2000. PP.44 -64.

ALVARADO BONILLA, Karla María, RIVERA RIVERA, Karen Arely, ZAMORA GUEVARA, Amanda Mariela. "El hábeas data como garantía de protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales." Tesis de Grado para optar a la Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador. San Miguel 2004. PP 89 - 95.

ORELLANA de GUTIERREZ, María Elena. “El habeas data” Tesis de Grado para optar a la Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad Salvadoreña Alberto Masferrer, Julio 1994. P.P.28 - 43.

PEREZ DIAZ, Manuel Orlando, ORANTES HERNANDEZ, Rosa Elena “Amparo constitucional contra actos de particulares” Universidad Centroamericana José Simeón Cañas 2007. Tesis de Grado para optar a la Licenciatura en Ciencias Jurídicas. PP 49-73.

RODRIGUEZ VIGIL, Carlos Edilberto. “El reconocimiento del Amparo, trámite y aspectos prácticos.” Tesis de Grado para optar a la Licenciatura en Ciencias Jurídicas. Universidad de El Salvador, San Salvador Noviembre 1996. P.P. 34 - 50.

REVISTAS:

AYALA MUÑOZ, José María y Fernández ALLER, Celia. “La protección de datos: Una necesidad.” En Estudios Centroamericanos de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas. Numero 708. Volumen 62. PP 955-966.

Dr. GUERRERO, Francisco Rafael. “El hábeas data” En Quehacer Judicial. Numero 71. Enero-Febrero 2009. El Salvador. P 7.

Lic. GUERRA PAYES, Eulogio de Jesús. “El hábeas data”. En Quehacer Judicial. Numero 9. Marzo 2009. San Salvador. P15.