

II Congreso Mundial de Derecho Informático

TEMA: INFORMATICA Y LIBERTADES

NOMBRE DE LA PONENCIA: HACIA UNA ESTANDARIZACION DEL HABEAS DATA.

PONENTE: Abogado Jorge Carlos Estrada Avilés.

INSTITUCIÓN: Universidad Marista. Mérida, Yucatán, México.

SUMARIO: Introducción. 1. El derecho a la privacidad, intimidad e identidad como derecho humano fundamental. 2. El reconocimiento del derecho a la intimidad en instrumentos internacionales. 3. Sistemas de protección de datos personales. Habeas data, tipos y subtipos. 4. La protección de datos personales en el ámbito internacional. 5. La afectación de los datos personales, el caso de México. 6. Hacia la promoción de principios básicos y uniformes en materia de protección de datos personales en los ámbitos constitucional, procesal y de Derecho Internacional.

Introducción.

El espíritu que anima la presente ponencia que someto a la consideración y venia de Ustedes, es el de avanzar en el ámbito de la protección de los datos personales, tratando de esbozar algunos principios para estandarizar u homologar la acción de hábeas data desde el punto de vista procesal, partiendo desde luego de su necesario sustento constitucional. Para ello iniciamos haciendo una breve reflexión sobre el concepto del derecho a la intimidad, privacidad e identidad, como derecho humano fundamental que debe estar expresamente reconocido y consignado en las Cartas Fundamentales de todas las naciones. Posteriormente pasamos a analizar algunos de los principales instrumentos internacionales que reconocen estos derechos a la intimidad, privacidad e identidad. Enseguida trataremos los dos sistemas de protección de datos personales, describiendo en el caso de la acción procesal judicial conocida como hábeas data, sus diferentes tipos y subtipos. Continuamos con el análisis de la protección de los datos personales en el ámbito internacional, señalado las asimetrías entre los países de América Latina y Europa. Acto seguido haremos referencia a diversas leyes que se refieren a la protección de datos personales en el caso de México, con una breve alusión al Proyecto de Ley Federal de Protección de Datos. Concluimos haciendo las propuestas que permitirán contar con diversos principios básicos y uniformes en materia de protección de datos personales en los ámbitos constitucional, procesal y de Derecho Internacional, para logran una estandarización de la institución del hábeas data.

1. El derecho a la privacidad, intimidad e identidad como derecho humano fundamental.

El derecho a la intimidad ha sido objeto de muy diversas opiniones y así, algunos autores como Luis Manuel C. Méjan¹ definen la intimidad como:

¹ Méjan C. Luis Manuel. El Derecho a la Intimidad y la Informática. Editorial Porrúa. México. 1996.

“La intimidad es el conjunto de circunstancias, cosas, experiencias, sentimientos y conductas que un ser humano desea mantener reservado para sí mismo, con libertad de decidir a quién le da acceso al mismo, según la finalidad que persiga, que impone a todos los demás la obligación de respetar y que sólo puede ser obligado a develar en casos justificados cuando la finalidad perseguida por la develación sea lícita”.

Para otros como Eduardo Martínez Altamirano ², este derecho a la intimidad puede definirse y comprende lo siguiente:

“El derecho a la privacidad o a la intimidad es, en lato sensu, aquel derecho humano por virtud del cual la persona, llámese física o moral, tiene la facultad o el poder de excluir o negar a las demás personas, del conocimiento de su vida personal, además de determinar en que medida o grado esas dimensiones de la vida personal pueden ser legítimamente comunicados a otros.

“El mismo se divide en: derecho a la inviolabilidad del domicilio, derecho a la inviolabilidad de la correspondencia, derecho a la intimidad frente a las escuchas telefónicas, derecho a la propia imagen, y el derecho a la intimidad frente a la informática o derecho a la libertad informática”.

Pablo Andrés Palazzi ³ por su parte, al referirse a los derechos protegidos por el habeas data, señala como tal el derecho a la intimidad y considera que lleva implícito también el derecho a la identidad personal, ya que: “... cuando un sujeto pretende corregir información falsa o discriminatoria almacenada en un banco de datos público o privado y que es difundida a terceros, lo que intenta es principalmente tutelar la identidad que el registrado posee frente a la sociedad”. Y continúa dicho jurista: “Por lo demás, no puede olvidarse que ambos derechos –intimidad e identidad-, por ser “personalísimos” tienen un fundamento único que es el reconocimiento que la persona humana tiene un valor en sí misma y como tal cabe reconocerle dignidad.”

De lo expuesto por las opiniones mencionadas podemos concluir que el derecho a la intimidad, a la privacidad e identidad, es un derecho humano fundamental o básico que afecta a lo más subjetivo de la persona, su individualidad y sus libertades fundamentales por lo que coincidimos con la opinión de Noé Adolfo Riande Juárez ⁴ en que tal derecho a la intimidad: “... se presenta como un derecho a la libertad, en cuanto derecho del individuo a hacer lo que le parece, esto es, a estar solo, a no ser incomodado, a tomar decisiones en la esfera privada sin la intervención estatal (incluidas entre otras, las decisiones referidas a la libertad sexual, la libertad de actuar libremente en el interior del propio domicilio, la libertad de revelar o no conductas íntimas y la libertad a la identidad.”.

Este derecho a la intimidad, a la privacidad e identidad, puede contemplarse desde dos aspectos, a saber, uno negativo o excluyente, por virtud del cual la persona no permite o no desea se conozcan ciertos aspectos de su parte más íntima o subjetiva; y el otro de

² Martínez Altamirano Eduardo. Revista ABZ. Número 126. México. Diciembre de 2000.

³ Palazzi, Pablo Andrés. El Corpus Data en el Derecho Argentino. www.ulpiano.com/PabloPalazzi.htm

⁴ Riande Juárez Noé Rodolfo. “Privacidad, Autodeterminación Informativa y la Responsabilidad de proteger los bienes de uso común”.

carácter positivo, que conlleva que la persona pueda tener el control de sus propios datos y consecuentemente exigir su actualización, rectificación, corrección o supresión.

Este aspecto positivo es lo que los estudiosos del tema han definido en fechas recientes como la “autodeterminación informativa” y que según Riande Juárez ⁵ tiene características propias.

“El Derecho a la Autodeterminación Informativa se conceptualiza como un derecho personal que ostenta las siguientes características:

1. Es originario porque nace con el sujeto activo;
2. Es subjetivo privado, al garantizar el goce de las facultades del individuo;
3. Es absoluto, pues es posible oponerlo a las demás personas;
4. Es personalísimo, ya que solo su titular puede ejercitarlo;
5. Es irrenunciable porque no puede desaparecer por la voluntad;
6. Es variable, dado que su contenido obedece a las circunstancias en las cuales se desarrolla;
7. Es imprescriptible, pues el transcurso del tiempo no lo altera; y
8. Es interno, por su consistencia particular y de conciencia.”

Por otra parte es necesario considerar como una realidad palpable, que el incesante y cada vez más vertiginoso avance de las tecnologías, ha hecho que la llamada “Revolución Tecnológica” permita a las personas contar con grandes volúmenes de información; a su vez, el continuo desarrollo de la tecnología hace posible que en ocasiones la intromisión en la vida privada de una persona no se conozca y por ende no pueda impedirse.

Por otra parte, los Poderes Públicos cada vez requieren contar con mayor información para su adecuada actuación, la que cada vez se hace más compleja y necesita para una adecuada planificación para el desarrollo contar con mayor información, que en otras épocas no necesitaba.

Debe entonces armonizarse esta necesidad de no detener los avances tecnológicos y de contar con mayor información, para evitar que todo ello se traduzca en la invasión de la esfera más subjetiva de la persona, su intimidad, su privacidad y la afectación de su propia identidad, con motivo del tratamiento de sus datos personales.

Por tal razón, este derecho humano fundamental a la intimidad, privacidad e identidad, debe estar reconocido en forma expresa por las Cartas Fundamentales de todos los países, no formando parte de otros diversos o englobado dentro de las libertades o derechos fundamentales, sino consagrada en forma perfectamente delimitada de otros derechos humanos básicos o fundamentales que debe garantizar a todo gobernado el Estado a fin de obtener su adecuada protección.

Se hace entonces imperioso promover, desde la tribuna de los principales organismos internacionales, la inclusión en forma expresa en los textos de las Constituciones de todas las naciones, del derecho a la intimidad, privacidad e identidad de toda persona, como uno de sus derechos fundamentales que el Estado garantizará se respete.

⁵ Op. Cit.

2. El reconocimiento del derecho a la intimidad en instrumentos internacionales.

El derecho a la intimidad, privacidad e identidad ha sido objeto de preocupación de los organismos internacionales, por la gravedad de las implicaciones que tal trasgresión implica, y así podemos encontrar en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU), la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José (OEA) y en la Convención Europea para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (Consejo de Europa), normas tendentes a tal fin.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU), dispone:

“Artículo 17.

1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias y esos ataques”.

A su vez, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José (OEA) reglamenta:

“Artículo 11.

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio, o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.”

Por su parte la Convención Europea para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (Consejo de Europa) previene:

“Article 8.

1. Everyone has the right to respect for his private an family life, his home and his correspondence.
2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.”

De lo antes expuesto podemos concluir que en la comunidad internacional, la protección del derecho a la intimidad, privacidad e identidad ha sido objeto de tratamiento regulando su respeto y estableciendo la forma de su protección.

3. Sistemas de protección de datos personales. Habeas data, tipos y subtipos.

La protección de los datos personales, en las legislaciones consultadas, especialmente las de España, Chile y Argentina, contemplan dos sistemas claramente determinados para cumplir con esta finalidad.

El primero que podemos identificar como el sistema no jurisdiccional o administrativo de protección de datos personales.

El segundo de carácter jurisdiccional y que se conoce comúnmente como la institución del hábeas data.

El cuanto al primero que podemos identificar como sistema no jurisdiccional o administrativo de protección de datos personales, las legislaciones protectoras de datos prevén la existencia de una entidad de Derecho Público con el carácter de autónoma o independiente de la administración pública, que se encarga de vigilar y velar por el cumplimiento de las disposiciones legales correspondientes. Estas entidades, que funcionan con un carácter similar al Defensor del Pueblo u Ombudsman, tienen como misión principal garantizar el respeto de las disposiciones protectoras de datos, con facultades para imponer sanciones.

Por lo que respecta al segundo sistema de protección de datos personales, conocido como hábeas data, podemos apreciar que se trata de una acción procesal que se plantea y dirime por la autoridad jurisdiccional a quien la ley le conceda competencia y ante la cual la persona acude a fin de conocer sus datos personales almacenados en archivos, registros o bancos de datos públicos o privados destinados a proporcionar informes. En los casos en que se presuma la falsedad e inexactitud, desactualización, omisión total o parcial o ilicitud en la información de que se trata, da derecho a exigir su rectificación, actualización, inclusión, complementación, reserva, suspensión o cancelación.

De lo anteriormente expuesto, surge que en materia de la acción procesal de hábeas data, podemos encontrar, siguiendo la opinión de Oscar Raúl Puccinelli⁶, diversos tipos y subtipos de esta institución procesal, como los siguientes:

1. Hábeas data informativo. Subtipos: exhibitorio, finalista y autoral. “Es aquél que procura solamente recabar información y se subdivide en los subtipos exhibitorio (el conocer qué se registró); finalista(determinar para qué y para quién se realizó el registro) y autoral (cuyo propósito es inquirir acerca de quien obtuvo los datos que obran en el registro).
2. Hábeas data aditivo. Subtipos: actualizador e inclusorio. “Este tipo procura agregar más datos a los que figuran en el registro respectivo... En él confluyen dos versiones distintas: puede utilizarse tato para actualizar datos vetustos, como para incluir en el registro a quien fue omitido”.
3. Hábeas data rectificador o correctivo. “Su misión es la de corregir o sanear informaciones falsas, y también podría abarcar a las inexactas e imprecisas, respecto de las cuales es factible solicitar determinadas precisiones

⁶ Puccinelli, Oscar Raúl. Tipos y subtipos de Hábeas Data en el Derecho Constitucional Latinoamericano. En: www.ulpiano.com/Recursos_Privacy_LatinAmerica.htm

terminológicas, especialmente cuando los datos son registrados de manera ambigua o pueden dar lugar a más de una interpretación.”

4. Hábeas data reservador. “Se trata de un tipo cuyo fin es asegurar que un dato que se encuentra legítimamente registrado, sea proporcionado solo a quienes se encuentran legalmente autorizados para ello y en las circunstancias en que ello corresponde.”
5. Hábeas data exclutorio o cancelatorio. “Este tipo tiene por misión eliminar la información del registro en el cual se encuentre almacenada, cuando por algún motivo no debe mantenerse registrada”.

Como se puede apreciar, es la finalidad perseguida en cada caso, la que hace identificar o distinguir y clasificar los diversos tipos o especies de hábeas data y que si bien no es objeto de la ley hacer tal clasificación, si es propósito de la doctrina ampliar y diferenciar con mayor amplitud esta institución del hábeas data para darnos un panorama más amplio y claro sobre el tema.

4. La protección de datos personales en el ámbito internacional.

La protección de datos personales ha sido una constante preocupación de la comunidad internacional, como vimos en el punto 2 de esta ponencia.

Así, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, en su resolución 45/95 de 14 de diciembre de 1990 emanada del seno de la Comisión de Derechos Humanos, adoptó los “Lineamientos para la regulación de archivos con datos personales computarizados”⁷ que según el Informe presentado por el Comité Jurídico Interamericano de la Organización de Estados Americanos preparado por el doctor Jonathan T. Fried tiene los siguientes principios:

“Los principios incluidos en los Lineamientos de la ONU son la legalidad y equidad, precisión, especificación de propósitos, acceso, la no discriminación, empoderamiento para hacer excepciones (seguridad nacional, orden público, salud pública y moralidad, y los derechos de las libertades de los demás), seguridad así como supervisión y sanciones.”

Desafortunadamente, la Comisión de Derechos Humanos adoptó en su 58ª sesión celebrada el 28 de abril de 1999, la Decisión 1999/109 en la que determinó:

- a) Eliminar el tema de su programa, habida cuenta de que cada vez más los Estados tienen en cuenta los principios rectores aplicables.
- b) Rogar que el Secretario General encargue a los organismos de inspección competentes asegurar que las organizaciones interesadas del sistema de las Naciones Unidas apliquen los principios rectores.”

Con lo anterior, se dio a mi entender un retroceso en el tema de la defensa del derecho humano fundamental a la intimidad, privacidad e identidad en su perspectiva de la protección de los datos personales, a nivel del organismo mundial con mayor

⁷ Alto Comisionado de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos:
www.unhchr.ch/html/menu3/b/71.htm

representatividad, ya que al abandonarse o eliminarse el tema de la agenda o programa de la Comisión de Derechos Humanos dejó de darse el seguimiento adecuado y oportuno a este importante tema, dando lugar a notorias asimetrías en los países del orbe.

Por su parte, por encargo de la Organización de Estados Americanos, el Comité Jurídico Interamericano ha realizados los trabajos que han derivado en la presentación del “Anteproyecto de Convención Americana sobre Autodeterminación Informativa”⁸, el que en su artículo 1 define su objeto y fin:

“Artículo 1. Objeto y fin.

El fin de la presente Convención es garantizar en el territorio de cada Estado Parte a cualquier persona física o jurídica sean cuales fueren su nacionalidad,, residencia o domicilio, el respeto de sus derechos fundamentales, concretamente su derecho a la autodeterminación informativa con relación a su vida privada y demás derechos de la personalidad; asimismo, la defensa de su libertad e igualdad con respecto al tratamiento automatizado o manual de los datos correspondientes a su persona o bienes.”

Por otra parte el mismo Anteproyecto en comento, dispone en su artículo 13 la acción de habeas data con las siguientes características:

1. Derecho de acceso a informaciones y datos de la persona;
2. Derecho al conocimiento de la finalidad y uso de los datos;
3. Derecho a la rectificación, actualización, cancelación o borrado y garantía de confidencia de los datos personales.
4. Derecho al pago de indemnización, daños y perjuicios.
5. Derecho a la suspensión del uso del fichero de datos mientras esté pendiente la resolución del hábeas data.

Este importante proyecto, debe ser concluido y puesto a disposición de los países miembros de la O.E.A. para su firma, lo que sin duda logrará un importante avance en el continente americano.

Por su parte y con la más amplia experiencia en el tema, la Unión Europea ha adoptado la directiva 95/46 del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de octubre de 1995, en cuyo artículo 1.1. se plasma su objeto.

“Artículo 1. Objeto de la Directiva.

1. Los Estados miembros garantizarán, con arreglo a las disposiciones de la presente Directiva, la protección de las libertades y de los derechos fundamentales de las personas físicas, y, en particular, del derecho a la intimidad, en lo que respecta al tratamiento de los datos personales.”

Y la misma Directiva en materia de hábeas data dispone en su artículo 22 que: “... los Estados miembros establecerán que toda persona disponga de un recurso judicial en

⁸ Texto consultable en: www.ulpiano.com/Recursos_Privacy_LatinAmerica.htm

caso de violación de los derechos que le garanticen las disposiciones de Derecho nacional aplicables al tratamiento de que se trate”.

La realidad nos muestra, que mientras en la Unión Europea, todos los países han dado cumplimiento a la Directiva 95/46, estableciendo en su derecho interno normas que garanticen adecuadamente la protección de los datos personas, sea que se haga su tratamiento en forma manual o automatizada, en América Latina, solamente cuentan, hasta donde se tiene conocimiento, con leyes especiales en la materia Chile, Argentina, Perú y Paraguay.

Esta asimetría resulta dolorosa para los países americanos y debe ser superada promoviendo diversas acciones, entre ellas, que la Comisión de Derechos Humanos retome en su programa o agenda este tema; impulsando la redacción final de la Convención Americana sobre Autodeterminación Informativa para su firma y entrada en vigor; y la creación de Grupos de Trabajo que se encarguen como órganos asesores, de apoyar a los países que no cuenten con legislaciones protectoras de datos para la elaboración de dichas normas.

5. La afectación de los datos personales, el caso de México.

En el caso de México, nos encontramos con que la protección de datos personales, no se encuentra expresamente reglamentada a nivel constitucional, aún cuando si se encuentra protegida lo que denomina como acto de molestia a las personas por parte de las autoridades. Del mismo modo en la legislación secundaria, encontramos disposiciones relativas al manejo de información de de las personas.

Pasamos a continuación a exponer cada una de las legislaciones y su contenido principal en cuanto al tema que nos ocupa.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (1917).

Aún cuando la Constitución Mexicana no consagra en forma expresa el derecho a la intimidad ni la protección de datos personales, el artículo 16 consagra la garantía de legalidad para todas las actuaciones de la autoridad que impliquen para la persona una molestia en su persona, domicilio, familia, papeles y posesiones. Del mismo modo regula casos relativos a la práctica de cateos, de visitas domiciliarias, la exhibición de documentos y papeles personales y la violación de correspondencia.

Ley de Imprenta (1917).

Esta legislación no obstante su antigüedad contiene disposiciones relativas a lo que denomina “ataques a la vida privada” y que define como cualquier manifestación, por cualquier medio, pero especialmente cuando se trate de publicaciones prohibidas, que exponga a la persona al odio, el ridículo, el desprecio o le cause demérito en su reputación e intereses. Consagra el derecho a la rectificación por parte de una publicación.

Ley de Información Estadística y Geográfica (1980).

En este cuerpo normativo se contiene la regulación de la actividad del Estado en materia de información estadística y geográfica para los fines que la soberanía nacional representa y constituye una herramienta fundamental o básica para el manejo de la informática pública. Consagra los conceptos de usuario de información, informante, el principio de confidencialidad de la información y contempla el derecho de rectificación de los informantes y de denuncia por incumplimiento al respeto a la confidencialidad.

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

En esta ley se establecen los principios rectores que deben cumplir los servidores públicos, como lo son los de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, estableciendo la obligación de utilizar la información reservada a que tenga acceso con motivo de sus funciones exclusivamente para los fines a que están afectos, debiendo cuidar y custodiar la información a su cuidado, evitando su mal uso, destrucción, ocultamiento o utilización indebida.

Ley Federal de Protección al Consumidor.

En esta legislación protectora de los derechos de los consumidores, se establece la Procuraduría Federal del Consumidor, entre cuyas atribuciones se encuentran las de recopilar, elaborar, procesar y divulgar información objetiva para facilitar al consumidor un mejor conocimiento de los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado.

Del mismo modo, el artículo 76 bis de dicha ley, regulando lo que denomina como “Los derechos de los consumidores en las transacciones efectuadas a través del uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología”, establece: “El proveedor utilizará la información proporcionada por el consumidor en forma confidencial, por lo que no podrá difundirla o transmitirla a otros proveedores ajenos a la transacción, salvo autorización expresa del propio consumidor o por requerimiento de autoridad competente”.

Dicha ley previene un procedimiento por violación a los derechos de consumidor, mediante reclamación administrativa ante la propia Procuraduría y que puede derivar posteriormente y mediante convenio de las partes en un juicio arbitral.

Código Penal Federal.

El Código Penal Federal establece en su artículo 210 el delito denominado “Revelación de secretos” consistente en revelar un secreto o comunicación reservada conocida con motivo de empleo, cargo o puesto, en perjuicio de alguien, sin causa justa y sin el consentimiento de quien pueda resultar perjudicado.

Ley para Regular las Sociedades de Información Crediticia.

Este ley de reciente creación (15 de enero de 2002) reglamenta el servicio prestado por los llamados “burós de crédito” dedicando un capítulo denominado “De la protección de los intereses del cliente” en el que dispone el derecho de los clientes de solicitar un reporte de crédito especial, que le permita conocer en forma clara y precisa la condición en que se encuentra su historial crediticio. En caso de inconformidad con la información

proporcionada, el interesado podrá presentar su reclamación, cuyos términos fijará el Banco Central o Banco de México, mediante reglas de carácter general, esto es, mediante normas administrativas.

Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental.

Esta legislación (11 de junio de 2002) que tiene por objeto garantizar el acceso de toda persona a la información en posesión de los Poderes de la Unión, los órganos constitucionales autónomos o con autonomía legal y cualquier otra entidad federal, dedica un capítulo a la protección de datos personales.

En este apartado dispone que los sujetos obligados por dicha ley deberán adoptar los procedimientos adecuados para recibir y responder las solicitudes de acceso y corrección de datos, así como capacitar a los servidores públicos y dar a conocer información sobre sus políticas en relación con la protección de tales datos; tratar datos personales cuando sólo cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con los propósitos para los cuales se hayan obtenido; procurar que los datos personales sean exactos y actualizados; sustituir rectificar o completar, de oficio, los datos personales que fueren inexactos, ya sea total o parcialmente, o incompletos, en el momento en que tengan conocimiento de esta situación y adoptar las medidas necesarias que garanticen la seguridad de los datos personales y eviten su alteración, pérdida, transmisión y acceso no autorizado.

Contra la negativa a entregar o corregir datos personales, esta ley prevé un recurso de naturaleza administrativa denominado de Revisión, que se hace valer ante el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública, entidad creada en dicha ley con el carácter de órgano de la Administración Pública Federal cuya función primordial es la de promover y difundir el ejercicio del derecho de acceso a la información; resolver sobre la negativa a las solicitudes de acceso a la información y proteger los datos personales en poder de dependencias y entidades estatales.

Proyecto de Ley Federal de Protección de Datos Personales.

En la Gaceta Parlamentaria Número 54 de fecha 29 de abril de 2002 se dio a conocer el Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley Federal de Protección de Datos Personales, aprobado por el Senado de la República y remitido para su estudio y aprobación a la Cámara de Diputados.

Dicha Ley dice inspirarse en las legislaciones existentes en Alemania, Francia, España, Estados Unidos de Norteamérica, Brasil, Colombia, Paraguay, Perú, Ecuador y Argentina y en el Proyecto de Convención Americana sobre autodeterminación informativa.

En su capítulo primero se determina como objeto de la ley El primer capítulo, se refiere a las disposiciones generales: objeto de la ley, ámbito de validez de la ley, equivalencias de términos, y principios que rigen la ley.

En el capítulo segundo, se regulan los derechos de los interesados, esto es de aquellos a quienes pertenecen los datos y los deberes de los responsables de los registros, bases o

bancos de datos, incluyéndose algunos principios de regulación genéricos para algunos datos como los relativos a las instituciones que otorgan informes de crédito, los que administran las entidades públicas, entre otros. En este capítulo segundo destaca que las personas tienen derecho a conocer quién, para qué y cuáles son los medios de defensa frente a las anomalías en la colecta y tratamiento de datos.

En el capítulo tercero, se establece y se regula en general el Instituto Federal de Protección de Datos Personales, como un organismo público descentralizado con personalidad jurídica, patrimonio propio y autonomía para la realización de su objeto: el control de los responsables de los registros, bancos o bases de datos personales a quienes puede sancionar.

En el capítulo cuarto, se precisan cuáles son las infracciones graves y cuáles son las leves en que pueden incurrir los responsables de los registros, bases o bancos de datos, destacando las sanciones que pueden ir desde un simple apercibimiento hasta la cancelación de los registros, bases o bancos de datos, según corresponda y determine el propio Instituto.

En el capítulo quinto, se establece el procedimiento de la acción protectora de datos personales que pueden ejercitar los interesados, denominada hábeas data, sin embargo no encontramos en ella la posibilidad de obtener una indemnización, daños y perjuicios causados por el uso indebido de los datos personales, como en cambio si establece el Proyecto de Convención Americana sobre autodeterminación informativa, en el cual dice inspirarse esta legislación. El procedimiento tiene como ordenamiento supletorio al Código Federal de Procedimientos Civiles, sin embargo no dice ni remite a los procedimientos sumarios o incidentales.

¿Qué debe hacer el gobernado ante una afectación de sus datos personales, sea que ésta provenga de una empresa comercial, una sociedad de información crediticia o un ente de la administración pública?

Como se aprecia de la exposición de las diversas normas, resulta evidente que el gobernado, ante la actuación de entidades públicas o privadas que afecten su derecho humano fundamental a la intimidad, privacidad e identidad, en cuanto a se refiere a sus datos personales, se encuentra ante un verdadero laberinto legislativo y tiene diversos medios para el mismo fin que se persigue con la acción de hábeas data.

Dicha situación genera incertidumbre jurídica y logra precisamente el efecto contrario al básico o fundamental de la norma de Derecho, que es la de dar solución adecuada, sencilla y oportuna ante la violación a los derechos de la persona.

Por tal razón estimamos conveniente, para no caer en el ejemplo de México, que en las legislaciones protectoras de datos, se establezca que la acción de hábeas data sea la única o tenga naturaleza privilegiada frente a cualesquiera otros medios de defensa de que disponga el gobernado, para evitar la situación derivada del hecho de que por ejercitar un recurso diverso ya no pueda tener acceso al hábeas data.

Es igualmente conveniente homologar las normas procesales aplicables al hábeas data, a fin de lograr sea un procedimiento ágil, que garantice la administración de justicia en

forma pronta y expedita, mediante un procedimiento sumario, con características propias de celeridad y diverso de otros que pudiera tener naturaleza análoga como el juicio de amparo o el hábeas corpus.

6. Hacia la promoción de principios básicos y uniformes en materia de protección de datos personales en los ámbitos constitucional, procesal y de Derecho Internacional.

En vista de todo lo expuesto y a manera de conclusiones, podemos afirmar que es una necesidad imperiosa impulsar la adopción de diversos principios básicos y uniformes en las materias constitucional, procesal y de Derecho Internacional que garanticen adecuadamente la protección de los datos personales, los cuales proponemos a continuación:

- a) La inclusión expresa en los textos constitucionales de la protección de los datos personales, como parte de los derechos humanos fundamentales.
- b) El establecimiento en las legislaciones de cada nación, de la acción de hábeas data como única o privilegiada frente a otras que pudieran existir.
- c) El establecimiento de estándares en la tramitación de la acción de hábeas data, mediante un procedimiento sumario, diverso de otros que pudiera tener naturaleza análoga como el juicio de amparo o el hábeas corpus.
- d) La determinación en las legislaciones correspondientes, de la indemnización, daños y perjuicios como consecuencia de la procedencia de la acción de hábeas data.
- e) Impulsar la conclusión y firma de la Convención Americana sobre Autodeterminación Informativa.
- f) La formación de un Grupo de Trabajo con carácter permanente, emanado del Segundo Congreso Mundial de Derecho Informático, que se avoque al impulso de estándares en las legislaciones protectoras de datos.

Con lo anterior estaremos contribuyendo a la consolidación de los avances que nos permitan acortar la asimetría existente en los países europeos y latinoamericanos en materia de la protección de los datos personales, que implican la defensa del derecho humano fundamental a la intimidad, la privacidad y la propia identidad.

Jorge Carlos Estrada Avilés.

Julio de 2002.

Universidad Marista.

Escuela de Derecho.

Mérida, Yucatán, México.

II Congreso Mundial de Derecho Informático

TEMA: INFORMATICA Y LIBERTADES

NOMBRE DE LA PONENCIA: HACIA UNA ESTANDARIZACION DEL HABEAS DATA.

PONENTE: Abogado Jorge Carlos Estrada Avilés.

INSTITUCIÓN: Universidad Marista. Mérida, Yucatán, México.

2. El derecho a la privacidad, intimidad e identidad es un derecho humano fundamental que debe estar consagrado en la Constitución o Ley Fundamental de todos los Estados.
3. El Derecho Internacional ha reconocido este derecho a la intimidad en diversos instrumentos como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de Derechos Humanos y Convención Europea para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales.
4. Los datos personales cuentan actualmente con dos sistemas: el primero que podemos clasificar como no jurisdiccional, ante la autoridad administrativa encargada de la protección de datos y el segundo, de carácter jurisdiccional, seguido ante la autoridad judicial y que se conoce como hábeas data.
5. La protección de los datos personales ha sido objeto de atención en la comunidad internacional . a) La Comisión de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas, estableció los “principios rectores sobre la reglamentación de los ficheros computarizados de datos personales” que desafortunadamente en su decisión 1999/109 de 28 de abril de 1999, decidió eliminar el tema de su programa. b) El Comité Jurídico Interamericano de la Organización de Estados Americanos, está actualmente trabajando y ha presentado el Anteproyecto de Convención Americana sobre Autodeterminación Informativa. c) El Consejo de Europa ha emitido la Directiva 95/46/CE de 24 de octubre de 1995 relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y la libre circulación de estos datos.
6. El gobernado frente a un manejo indebido de sus datos personales, se encuentra en el caso de México, ante diversas legislaciones que plantean recursos o medios de defensa de sus derechos de diversa naturaleza, lo que le hace enfrentarse a un laberinto jurídico que dificulta la adecuada protección de sus datos personales.
7. Es necesario impulsar la creación de diversos principios básicos y uniformes que garanticen adecuadamente la protección de los datos personales como lo podrían ser:
 - a) La inclusión expresa en los textos constitucionales de la protección de los datos personales, como parte de los derechos humanos fundamentales.
 - b) El establecimiento en las legislaciones de cada nación, de la acción de hábeas data como única o privilegiada frente a otras que pudieran existir.
 - c) El establecimiento de estándares en la tramitación de la acción de hábeas data, mediante un procedimiento sumario, diversos de otros que pudiera tener naturaleza análogo como el juicio de amparo o el habeas corpus.
 - d) La determinación en las legislaciones correspondientes, de la indemnización, daños y perjuicios como consecuencia de la procedencia de la acción de habeas data.
 - e) Impulsar la conclusión y firma de la Convención Americana sobre Autodeterminación Informativa.
 - f) La formación de un Grupo de Trabajo con carácter permanente emanado del Segundo Congreso Mundial de Derecho Informático, que se avoque al impulso de estándares en las legislaciones protectoras de datos.

WORLD CONGRESS FOR INFORMATICS AND LAW II

THEME: **INFORMATION AND LIBERTIES**

NAME OF THE LECTURE: **TOWARD A STANDARDIZATION OF THE HABEAS DATA.**

LECTURER: **Jorge Carlos Estrada Aviles, Lawyer.**

INSTITUTION: **Marista University, Merida, Yucatán, Mexico.**

1. The right to privacy, intimacy and identity as a fundamental human right should be established in the Constitution or the Fundamental Law of all states.
2. International Law has recognized the right to intimacy in several instruments such as the International Pact of Civil and Political Rights, the American Convention of Human Rights and European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Liberties.
3. Personal data currently has two systems: the first which we can be classified as non-jurisdictional, before the administrative authority charged with the protection of data and the second, of jurisdictional character, conducted before the judicial authority and that is known as habeas data.
4. The protection of personal data has been the object of attention in the international community. a) The Organization of the United Nations' Commission on Human Rights, established the "governing principles over the regulation of computerized files of personal data", that the 1999/109 decision of April 28th of 1999, unfortunately, decided to eliminate the subject of its program. b) The Organization of American States' Inter-American Juridical Committee, is actually working and has presented the first draft of the Americana Convention over Self-determination Information. c) The European Council has issued the Directive 95/46/CE of October 24th, 1995, relating the protection of individuals in regard to treatment of personal data and the free circulation of this data.
5. The citizen before a situation regarding an improper use of their personal data stands, in the case of Mexico, before diverse legislation outlining means or measures in defense of their rights of a diverse nature, what makes them to confront a legal labyrinth that makes it difficult to find adequate protection of their personal data.
6. It is necessary to impel the creation of diverse basic and uniform principles that will adequately guarantee protection of personal data, as could be:
 - a) The express inclusion in Constitutional texts of the protection of personal data, as a part of fundamental human rights.
 - b) The establishment in the legislation of each nation, of the habeas data as the sole or privileged action before other actions that may exist.
 - c) The establishment of standard steps to procure an action of habeas data, through a summary procedure, different from others that may have a similar nature to the "juicio amparo" or habeas corpus.
 - d) The determination in the corresponding legislation, of indemnification, damages and prejudices as a consequence of the warrant of the habeas data action.
 - e) To impel the conclusion and signature of the American Convention over Self-determination Information.
 - f) The formation of a Working Group with permanent character emanating from the World Congress of Informatics and Law II, that pursues standards in data protective legislation.