

ANUARIO N° 29 (2006)
ISSN 1316-5852

EL HABEAS DATA EN EL DERECHO COMPARADO

Edgar Salazar Cano

Docente e Investigador
Instituto de Derecho Comparado
Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
Universidad de Carabobo

EL HABEAS DATA EN EL DERECHO COMPARADO

Resumen

El Habeas Data se encuentra considerado como una nueva institución jurídica relacionada con los nuevos derechos y garantías constitucionales, dentro de los actualmente llamados derechos de la tercera generación. Esta denominación quiere asimilarse a la idea objetiva del Habeas Corpus pero con la salvedad de referirse a la presentación, salvaguarda, rectificación o anulación de los datos personales del ciudadano, relacionados con el ámbito de la intimidad o privacidad, que se encuentren depositados en Bases de Datos automatizados. Desde 1890 ha venido gestándose esta institución y en este trabajo se presentan algunos conceptos doctrinarios que se han desarrollado, para terminar señalando -como anexo- una de las primeras sentencias producidas en nuestro país sobre Habeas Data.

Palabras Clave: Habeas Data, Derecho a la Intimidad y Privacidad. Protección de Datos Públicos y Privados, Organismos de Control, Acción de Habeas Data. Aspectos Procesales.

HABEAS DATA IN COMPARATIVE LAW

ABSTRACT:

Habeas Data is considered as a new juridical institution dealing with new constitutional rights among those carefully called third-generation rights. This denomination is not to be included within the Habeas Corpus objective idea except for presenting, protecting, rectifying, or repealing a citizen's personal data regarding intimacy and privacy levels kept in automated Data Bases. This institution has been arising since 1890 and this research presents several doctrinaire concepts developed, and ends showing – as an appendix – one of the first Habeas Data sentences produced in our country.

Key words: Habeas Data, Right to Intimacy and Privacy, Protection of Public and Private Data, Control Bodies, Habeas Data Action, Procedural Aspects

EL HABEAS DATA EN EL DERECHO COMPARADO

1.- El Habeas Data: Planteamientos Generales. Definiciones. Funciones

- 1.1.- Importancia del Habeas Data
- 1.2.- El Derecho a la Intimidad y a la Privacidad
- 1.3.- Principios Generales referentes a la Protección de Datos
- 1.4.- Derechos de los titulares de los Datos
- 1.5.- Funciones de un organismo de Control de Datos Públicos y Privados
- 1.6.- Responsabilidades de un organismo de Control de datos

2.- Aspectos procesales en materia de Habeas Data

- 2.1.- La Acción de Habeas Data. Presupuestos Procesales
- 2.2.- El Proceso de Habeas Data. Antecedentes.
- 2.3.- Desarrollo del Proceso de Habeas Data en el Derecho Comparado
- 2.4.- El Habeas Data en Brasil
- 2.5.- El Habeas Data en el Perú: aspectos Procesales
- 2.6.- Algunas características del H. D. Peruano
- 2.7.- Tipos de Habeas Data. Derechos protegidos. Titulares del Proceso
Normas. Competencia

3.- Análisis somero de una sentencia sobre Habeas Data del TSJ de Venezuela.

- 3.1.- Existencia o inexistencia del Habeas Data para comunidades o grupos de personas.

Bibliografía

EL HABEAS DATA EN EL DERECHO COMPARADO

*El artículo 28 de la Constitución vigente, señala los derechos amparados por la moderna institución del **Habeas Data**. Dicha norma reza:*

*“**Toda persona tiene derecho de acceder [derecho de acceso] a la información y a los datos que sobre sí misma o sobre sus bienes [necesidad de interés personal y directo] consten en registros oficiales o privados, con las excepciones que establezca la ley, así como de conocer el uso [derecho de conocimiento] que se haga de los mismos y su finalidad [derecho de conocer uso y finalidad], y a solicitar ante el tribunal competente la actualización, la rectificación o la destrucción de aquellos, si fuesen erróneos o afectasen ilegítimamente sus derechos [derechos de respuesta, actualización, rectificación y destrucción]. Igualmente, podrá acceder a documentos de cualquier naturaleza que contengan información cuyo conocimiento sea de interés para comunidades o grupos de personas. Queda a salvo el secreto de las fuentes de información periodística y de otras profesiones que determine la ley**”.* (Corchetes de la Sala). (En **negritas** nuestro énfasis.)

(Interpretación entre “corchetes” del Art. 28 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV), hecha por Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ), el 23 de agosto de 2000, en la Sentencia por Amparo Constitucional, entre Ruth Capriles Méndez y otros contra el Consejo Nacional Electoral. CNE)

1.- El Habeas Data. Planteamientos Generales. Definiciones. Funciones.

Los denominados “nuevos derechos y garantías” en las Constituciones latinoamericanas se corresponden con la aparición y existencia de los llamados **derechos de la tercera generación**.

Los derechos de la primera generación correspondieron a las primeras concepciones jurídicas del Estado moderno que se originan en la Revolución Francesa de fines del siglo XVIII y se encuentran referidas a la libertad, igualdad y fraternidad (R. Badell; 2002: 14)

La segunda generación corresponde a la Revolución Industrial, a la concentración de capitales de fines del siglo XIX y comienzos del siglo XX, junto con la regulación e intervención del Estado en el orden jurídico.

Luego del logro jurídico sobre las libertades individuales y los derechos sociales se ha arribado a la tercera generación de los nuevos “derechos fundamentales donde figuran –entre otros- el derecho a la mejor calidad de vida, el derecho a la defensa del ecosistema, el derecho de los pueblos al desarrollo, al progreso, a la explotación de los propios recursos, a la paz, a la autodeterminación, a la integridad regional. También está incluido el derecho a la protección de datos o libertad informática” (Ekmekdjian & Pizzolo, 1995: 25)

Con el avance de la cibernética y la tecnología, que ha producido innumerables beneficios aparecen, como contrapartida, una serie de perjuicios y problemas trascendentes e impensados como son los producidos, en esta era llamada de la información, mediante el uso de sistemas de almacenamiento, preservación, consulta, identificación, búsqueda, rastreo de los datos personales del ciudadano, operaciones informáticas ante los cuales se ha hecho necesaria la presencia y respuestas jurídicas. Es aquí, entonces, cuando aparecen los derechos de la “tercera generación” como las garantías y libertades que están relacionados con los logros de los avances científicos y tecnológicos. De entre ellos emerge el **Habeas Data, como nueva institución jurídica constitucional.**

Definiciones sobre Habeas Data.- “Etimológicamente hablando, *habeas* es el equivalente a la segunda persona del presente subjuntivo de *habeo... habere*, que significa: *aquí tengas en posesión* (una de las acepciones de dicho verbo) y *data*, es el acusativo plural de *datum*, que según los diccionarios más modernos está referido a la representación convencional de hechos, conceptos o instrucciones de forma apropiada para la comunicación y procesamiento por medios automáticos” (O. Puccinelli; 1999: 56).

Es interesante considerar como este neologismo jurídico se ha formado por la fusión de dos palabras: una en latín (Habeas) y otra del inglés (Data) y como se ha tomado “parcialmente del antiguo instituto del hábeas corpus, en el cual el primer vocablo significa ‘conserva o guarda tu’ y del inglés data, sustantivo plural que significa ‘información o datos’. En síntesis, en una traducción literal sería ‘conserva o guarda tus datos’ ”. (Ekmekdjian & Pizzolo, (1995: 1)

En consecuencia, esta nueva institución jurídica significa (*para quien escribe este trabajo*), lo siguiente: “El Habeas Data constituye una nueva institución jurídica para poder lograr efectivamente, en un Estado de Derecho, la protección, seguridad, exactitud o rectificación, preservación o destrucción justificadas; el secreto o privacidad sobre los datos del ciudadano, que el Estado u otros entes públicos o privados tengan sobre ellos con el propósito del conocimiento y difusión permitidos de los mismos, ya sea que estén archivados o guardados en medios electrónicos o similares, porque ellos constituyen testimonios o proyecciones de la

persona, de la vida, de la identidad, pensamiento cultural o instrucción, actividades sociales, económicas, religiosas, así como los de la genética, salud, orientación sexual, pensamiento político, sea que ya se hallen registrados o por registrarse, según el amparo y protección que la Constitución y las Leyes respectivas lo ordenen.”

Otra definición señala el *Habeas Data* como el derecho de toda persona a interponer la acción de amparo para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad; sea que ellos reposen en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes y, en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquellos (R. Ortiz; 2001: 70).

El Habeas Data **tiene por finalidad** impedir que se conozca la información contenida en los bancos de datos respecto de la persona titular del derecho que interpone la acción, cuando dicha información esté referida a aspectos de su personalidad que están directamente vinculados con su intimidad y privacidad, no pudiendo entonces encontrarse a la libre disposición del público o ser utilizados en su perjuicio por órganos públicos o entes privados, sin derecho alguno que sustente dicho uso. Se trata, particularmente de información relativa a la filiación política, a las creencias religiosas, la militancia gremial, el desempeño en el ámbito laboral o académico, entre muchos otros objetivos de protección. (F. Zambrano; 2004: 185).

1.1.- Importancia del Habeas Data

La importancia directa del Habeas Data consiste en:

El derecho de **conocer** sobre la existencia de registros de datos personales.

El **derecho de acceso individual** a la información, la cual puede ser nominativa o, **también cuando los datos de la persona quedan vinculados a comunidades o grupos de personas, según el Art. 28 de la Constitución.**

El **derecho de respuesta**, lo que permite al individuo controlar la existencia y exactitud de la información recolectada sobre él. El derecho a **conocer el uso y finalidad** que hace de la información quien la recolecte, registre o difunda.

El **derecho a la actualización**, a fin que se corrija lo que resulta inexacto o se transformó por el transcurso del tiempo.

El **derecho a la rectificación** de datos falsos o incompletos.

El derecho a la destrucción de los datos erróneos o que afecten ilegítimamente los derechos de las personas.

1.2.- El Habeas Data y el Derecho a la Intimidad y la Privacidad

Los antecedentes más directos sobre el Habeas Data provienen de los clásicos criterios jurídicos sobre el Derecho a la Intimidad y la Privacidad.

El derecho a la intimidad tiene raigambre angloamericana y se basa en el derecho a preservar un ámbito de vida personal protegido contra la publicidad o conocimiento público sin que medie la “noticia o permiso de la persona afectada. Ésta es la única que puede decidir qué es lo que se puede publicar o no” (Ekmekdjian & Pizzolo, 1995: 8).

Esta doctrina señaló el derecho del ciudadano a ser dejado en su soledad íntima (“**the right to be let alone**” expresión acuñada por el Juez Cooley) y que posteriormente fue seguida por los juristas americanos Warren y Brandeis.

Desde 1890 se vino aplicando y decantando esta doctrina bajo el concepto de “**general right to privacy**”. Posteriormente se adelantó hacia una teoría más explícita que señalaba “el derecho de los individuos, grupos o instituciones para determinar por si mismos cuándo, cómo y con qué extensión puede ser comunicada a terceros la información acerca de aquellos” (Ekmekdjian & Pizzolo, 1995: 9).

Esta teoría es denominada como la de “**information control**” y desde esta teoría es que puede señalarse que deriva más propiamente la institución del Habeas Data antes que de los lineamientos del “right to privacy”. Sin embargo hay juristas como el italiano Vittorio Frosini, quien señala que no hay tal derivación sino que es un derecho social de libertad, pues no es ya un derecho a negar información personal o prohibirla, sino también **un derecho a pretenderla**.

Freddy Zambrano, en *Constitución de la República de Venezuela Comentada* (2004: 185), señala que tanto el Estado como los particulares, mediante diversas formas de compilación de datos: manuales, computarizados, etc., registran y almacenan datos e informaciones sobre las personas o sobre sus bienes, y en vista de que tal recopilación pueden afectar la vida privada, la intimidad, el honor, la reputación la vida económica y otros valores constitucionales de las personas naturales o jurídicas.

Esta información, que es proporcionada por los mismos individuos a bancos de datos públicos y privados para razones determinadas, puede ser utilizada sin autorización para fines no establecidos previamente, invadiendo la zona de reserva

del individuo y por consiguiente afectando su derecho a la privacidad contenido expresamente en el Art. 60 de la Constitución (CRBV) que prescribe:

Artículo 60.- Toda persona tiene derecho a la protección de su honor, vida privada, intimidad, propia imagen, confidencialidad y reputación.

La Ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y ciudadanas y el pleno ejercicio de sus derechos

Por lo tanto, constituye la esfera de la intimidad o privacidad de la información de cualquier tipo referida a personas físicas o de existencia moral, determinadas o determinables, en aquellos datos sensibles de protección, es decir, aquellos que revelan origen racial y étnico, opinión y militancia políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información referente a la salud o la vida sexual.

1.3.- Principios Generales Relativos a la Protección de Datos

Legislaciones a nivel mundial entre ellas algunas latinoamericanas acogen los siguientes principios que regulan la procedencia y resguardo concerniente a los datos de cualquier individuo. Podríamos mencionar entre ellos los siguientes (G. Jeangeorge, 1997 citado en Ortiz, 1999).

- La formación de archivos de datos será lícita cuando se encuentren debidamente inscritos, observando en su operación los principios que establezcan las leyes y las reglamentaciones que se dicten en consecuencia.
- Los archivos de datos no pueden tener finalidades contrarias a las leyes o a la moral pública.
- Los datos personales que se recojan a los efectos de su tratamiento deben ser ciertos, adecuados, pertinentes y no excesivos en relación al ámbito y finalidad para los que se hubieren obtenido.
- La recolección de datos no puede hacerse por medios desleales, fraudulentos o en forma contraria a las disposiciones de la presente ley.
- Los datos objeto de tratamiento no pueden ser utilizados para finalidades distintas o incompatibles con aquéllas que motivaron su obtención.
- Los datos deben ser exactos y actualizarse en el caso de que ello fuere necesario.

- Los datos total o parcialmente inexactos, o que sean incompletos, deben ser suprimidos y sustituidos, o en su caso completados, por el responsable del archivo o base de datos cuando se tenga conocimiento de la inexactitud o carácter incompleto de la información de que se trate.
- Los datos deben ser almacenados de modo que permitan el ejercicio del derecho de acceso de su titular.
- Los datos deben ser destruidos cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes a los fines para los cuales hubiesen sido recolectados.

1.4.- Derechos de los Titulares de Datos

Estos consisten en la facultad que tienen las personas de dirigirse ante quienes administran los Bancos o Bases de Datos y Registros de Datos con el objeto de solicitar información que sea de su interés bien sea de su persona, sus bienes o, de cualquier “información cuyo conocimiento sea de interés para comunidades o grupos de personas” (Art., 28 Const.).

Además, por supuesto, toda persona puede solicitar información relativa a la existencia de archivos, registros, bases o bancos de datos personales, sus finalidades y la identidad de sus responsables. El registro que se lleve al efecto será de consulta pública y gratuita (J. Araujo; 1997: 78).

El titular de los datos, previa acreditación de su identidad, tiene derecho a solicitar y obtener información de sus datos personales incluidos en los bancos de datos públicos o privados que se hayan creado para guardar y proveer informes concernidos a los datos necesarios, según la finalidad o motivo principal de su creación y donde se depositaron informaciones personales.

La información debe ser amplia y versar sobre la totalidad del registro, incluyendo todos los “campos o ítems” pertenecientes al titular, aun cuando el requerimiento sólo comprenda un aspecto de los datos personales. No se podrá revelar datos pertenecientes a terceros, aun cuando se vinculen con el interesado, salvo el caso de comunidades o grupos. (Art, 28 Const. R B. de Venezuela)

La información, a opción del titular, podrá suministrarse por escrito, por medios electrónicos, telefónicos, de imagen, u otro idóneo.

Todo archivo, registro, base o banco de datos público, y privado destinado a proporcionar informes debe inscribirse previamente en el Registro que al efecto habilite el organismo de control. Al respecto es importante el organismo público francés conocido como CNIL (Centre Nationale d' Informatique et Libertes),

porque constituye el órgano especialista encargado de la efectiva realización de la Ley sobre Informática y Libertades (creada el 3 de enero de 1982) a través de los diversos Centros Departamentales diseminados por Francia. (Salazar Cano, E., 1984)

1.5.- Funciones de un organismo de Control de Datos Públicos y Privados

En líneas generales, se trata de un organismo encargado de las tareas referentes o conexas al Habeas Data, como el CNIL francés y otros, que deberá trabajar tanto para la autorización previa de los nuevos archivos de datos como en la supervisión de los ya registrados o creados con anterioridad, pero que ya guardaron datos sin haber observado los permisos respectivos previos.

De esta manera se puede señalar que un Organismo típico dedicado al efectivo control de los datos públicos y privados debería realizar, aproximadamente, las siguientes tareas:

- a) Nombre y domicilio del (los) responsable(s);
- b) Características y finalidad del archivo de datos;
- c) Naturaleza de los datos personales contenidos en cada archivo;
- d) Forma de recolección y actualización de datos;
- e) Destino de los datos y de las personas físicas usuarias de esos datos o, de la existencia o destino ideal al que podrían ser remitidos, transmitidos;
- f) Modos de interrelacionar o no la información registrada con otros Bancos de Datos;
- g) Medios utilizados para garantizar la seguridad de los datos, debiendo detallar la categoría de personas con acceso al tratamiento de la información;
- h) Tiempo de conservación de los datos;
- i) Forma y condiciones en que las personas pueden acceder a los datos referidos a ellas y los procedimientos a realizar para la rectificación o actualización de los datos. Ningún usuario público o privado de datos podrá poseer datos personales de naturaleza diferente a los declarados en su registro de autorización original.

Para señalar concretamente todo lo expuesto cabría poner como ejemplo lo siguiente: los datos de los pacientes sobre salud personal depositados o archivados

en un hospital no pueden contener datos políticos u otros diferentes al propósito sanitario original con el cual se autorizó la creación de la respectiva Base de Datos.

1.6.- Responsabilidades de un organismo de Control Datos

El organismo de control deberá realizar todas las acciones necesarias para el cumplimiento de los objetivos y demás disposiciones de la ley respectiva. A tales efectos tendrá las siguientes funciones y atribuciones

- a) Asistir y asesorar a las personas que lo requieran acerca de los alcances de la presente y de los medios legales de que disponen para la defensa de los derechos que ésta garantiza;
- b) Dictar las normas y reglamentaciones que se deben observar en el desarrollo de las actividades comprendidas por esta ley;
- c) Realizar un censo de archivos, registros o bancos de datos alcanzados por la ley y mantener el registro permanente de los mismos;
- d) Controlar la observancia de las normas sobre integridad y seguridad de datos por parte de los archivos, registros o bancos de datos. A tal efecto podrá solicitar autorización judicial para acceder a locales, equipos, o programas de tratamiento de datos a fin de verificar infracciones al cumplimiento de la presente ley;
- e) Solicitar información a las entidades públicas y privadas, las que deberán proporcionar los antecedentes, documentos, programas u otros elementos relativos al tratamiento de los datos personales que se le requieran. En estos casos, la autoridad deberá garantizar la seguridad y confidencialidad de la información y elementos suministrados;
- f) Imponer las sanciones administrativas que en su caso correspondan por violación a las normas de la presente ley y de las reglamentaciones que se dicten en su consecuencia;
- g) Constituirse en querellante en las acciones penales que se promovieran por violaciones a la presente ley;
- h) Controlar el cumplimiento de los requisitos y garantías que deben reunir los archivos o bancos de datos privados destinados a suministrar informes, para obtener la correspondiente inscripción en el Registro creado por esta ley.

2. El órgano de control gozará de autonomía funcional y actuará como órgano descentralizado en el ámbito que el Ejecutivo y otros entes competentes le hayan señalado.

La Acción de Habeas Data

2.- Aspectos procesales en materia de Habeas Data

Según Freddy Zambrano (2004: 185), se trata del Procedimiento que tutela los derechos relativos a los datos recopilados sobre las personas o sobre sus bienes personalísimos (imagen, nombre, pensamiento –como derecho intelectual–, datos genéticos, etc.) Para lo cual se requiere un interés personal para ejercerlos.

Basta con leer el artículo 28 CRBV, ya citado, para que todos estos derechos puedan ser identificados.

Por lo tanto, el objeto del Recurso procesal puede estar conformado por varios derechos o peticiones que pueden obrar en bloque o independientemente, ya que quienes lo ejerzan pueden conformarse con pedir una simple información acerca del propósito de los datos archivados sobre su persona o conocer cómo, dónde y por qué están recopilados. También puede pedir la destrucción o rectificación de datos y obtener una decisión o sentencia a su favor en alguno de esos sentidos. También puede suceder que el organismo recopilador tuviese derecho a no rectificar, aclarar o destruir el dato cuando el fallo judicial lo decidiese en tal sentido.

Además del Habeas Data (Art. 28. CRBV), también debe tenerse en cuenta que hay dos otros preceptos constitucionales conexos conformados por el **Art. 60, CRBV, (Protección al honor y la intimidad personal)** y el **Art. 143, CRBV, (Derecho del ciudadano a ser informado oportuna y verazmente)**.

2.1.- La Acción de Habeas Data. Presupuestos

Los notables avances de la informática en la vida contemporánea plantean nuevos retos para la tutela de los derechos fundamentales. En tal sentido, algunos derechos tales como la preservación de la intimidad, el honor y la dignidad de las personas, pueden verse afectados por el registro y uso indebido de la información contenida en bancos de datos, ya que al carecer de protección adecuada podrían conducir a que las personas sufran perjuicios serios e irreparables. Estos criterios constituyen los presupuestos procesales que se suponen informan la base doctrinaria procesal del Habeas Data.

2.2.- El Proceso de Habeas Data. Antecedentes

Como antes ya se mencionó, el desarrollo conceptual del derecho a la intimidad personal tuvo lugar en la experiencia de los Estados Unidos y en el Reino Unido, desde fines del siglo diecinueve. Un punto crucial fue la definición del derecho a la privacidad como “The right to be let alone”, es decir, el derecho a ser dejado en soledad, elaborado por el juez Cooley. Este concepto fue desarrollado por los jueces Warren y Brandeis buscando proteger a la persona frente a datos o actos de índole personal que se ponen en conocimiento al público o a terceros sin el consentimiento del afectado. Después, a mediados del siglo XX, como consecuencia del vertiginoso desarrollo tecnológico traducido en nuevos sistemas informáticos, tanto en los Estados Unidos y Gran Bretaña se dió un nuevo giro o extensión al derecho a la privacidad; al referirse al ámbito de libertad y esfera personal íntima que debía preservarse frente a posibles excesos de difusión de archivos informatizados de datos e informaciones reservadas o íntimas.

2.3. Desarrollo del Habeas Data en el Derecho Comparado

Desde 1960, tanto en los Estados Unidos como en Gran Bretaña se empiezan a promover proyectos legislativos que terminaron dando un nuevo giro o extensión al concepto de derecho a la privacidad e intimidad.

En Estados Unidos, a partir de la promulgación, en 1966, de la **Freedom of Information Act**, los poderes públicos convirtieron en transparentes los datos e informaciones que estaban mantenidas en absoluto sigilo desde tiempo inmemorial. Una serie de reformas legislativas ulteriores, aprobadas entre 1974 y 1986, han posibilitado este tipo de regulación, las mismas que comprenden:

- La revelación de informaciones.
- La ordenación del procedimiento apropiado a seguir para el ejercicio de los derechos de acceso, rectificación o complemento de los registros informáticos.
- El procedimiento judicial necesario para conferir plena efectividad a los anteriores derechos.

En cuanto a Latinoamérica y dentro del Derecho Comparado podemos señalar que la vía procesal especializada o Habeas Data introducida por el Brasil y Paraguay no constituye la única garantía de este derecho; ya que hay otras vías, como ocurre en Colombia en donde la **Acción de Tutela o Amparo** cumple dicha función. En otros ordenamientos jurídicos se contemplan diversas instituciones destinadas a garantizar este derecho. Como veremos más adelante.

Según el Derecho Comparado puede indicarse que los procedimientos o acciones respectivas en diversos países se realizan aproximadamente:

- Planteando la demanda directamente ante los Tribunales de Justicia (Privacy Act. en Estados Unidos).
- Por ante un organismo administrativo (Suecia, Dinamarca).
- Por un órgano independiente, ya sea elegido por la Corona (Noruega, Luxemburgo), por el Parlamento (Alemania, Canadá), o a través de un procedimiento elegido por el Congreso a propuesta de otros órganos (Austria).

2.4.-El Habeas Data en América Latina.- Desarrollo en el Brasil

Según Pellegrini “ la creatividad del constituyente brasileño forjó un nuevo instrumento de tutela de la libertad de la persona, adecuado a su salvaguarda con relación a la información”.

De aquí, precisamente es necesario resaltar que el Habeas Data fue creado en nuestra región sudamericana por los constitucionalistas brasileños. Su antecedente más lejano se remonta a 1981, cuando el Congreso Académico de Pontes de Miranda, organizado por la Orden de Abogados y el Instituto de Río Grande del Sur, elaboró una “Propuesta de Constitución Democrática para Brasil”, en cuyo artículo 2º se consagraba un instrumento procesal con las características del Habeas Data. Con posterioridad, la Ley N° 824, del 28 de diciembre de 1984 del Estado de Río de Janeiro, en base a la propuesta elaborada por la Orden de Abogados y el Instituto de Río Grande del Sur, aprobó dicho instrumento procesal. En esa ley se establecía que las instituciones públicas estaban sujetas a la protección señalada en el **Mandato de Seguridad**. En el caso de las entidades privadas, la tutela corría a cargo de la **Acción Exhibidora** regulada por el código Procesal Civil. En 1986 el nuevo instrumento del Habeas Data fue elevado a rango constitucional en el Anteproyecto de Constitución, donde apareció por primera vez bajo el nombre de **Habeas Data**.

2.5.-El Habeas Data en el Perú: Aspectos Procesales

En el Perú han prevalecido ciertos criterios muy amplios y de orientación constitucional, junto con planteamientos doctrinarios provenientes del estudio comparado que sobre la materia se venían originando en diversos países. De allí que se sostuvo con cierto énfasis sobre la aparición de un nuevo derecho fundamental, propio de la tercera generación, al que Pérez Luño (2005) denominó de **Libertad**

Informática y el mismo que el Tribunal Constitucional Alemán califica como **Derecho a la Autodeterminación Informativa**.

Además, tanto en el Perú como en otros países de América Latina ha surgido la discusión teórica de considerar a esta institución como una especie de **Acción de Amparo** o, al contrario, como una **Acción independiente**. Por otro lado, al respecto, en la Provincia Argentina de Córdoba, en donde al Habeas Data se le considera un **“amparo específico” o “una especie de Acción de Amparo”** ha motivado que algunos consideren que el tratar de comprender el Habeas Data dentro de la Acción de Amparo desvirtuaría su finalidad **porque el proceso de Amparo requiere que existan ilegalidades o arbitrariedades manifiestas, mientras que el Habeas Data tiene una finalidad específica consistente en otorgar a la persona un medio procesal eficaz para proteger la intimidad o evitar que las personas hagan un uso indebido.**

2.6.- Algunas características del Habeas Data peruano

Desde una perspectiva analítica y reflexiva, se señala como objetivos del Habeas Data en el Perú los siguientes:

- Acceder a la información.
- Actualizar la información.
- Rectificar la información.
- Excluir información.
- Reservar la información.

Para cumplir todo esto consideran como finalidad principal el garantizar la efectividad del derecho que tiene toda persona, para obtener información de cualquier entidad pública y que los servicios informáticos no suministren información que afecte la intimidad personal y familiar.

Debido a esto, puede señalarse que en el Perú, a través del Tribunal Constitucional y a la luz de la doctrina y tendencias comparatistas de apoyo, se ha logrado instaurar el ejercicio de Habeas Data de acuerdo a las siguientes características:

- Constituye un proceso de garantía constitucional.
- Es de naturaleza procesal.
- Se desarrolla mediante un procedimiento sumario.

- Sirve para proteger los derechos relacionados con la informática.

2.7.- Tipos de Habeas Data. Derechos Protegidos. Titulares del proceso. Normas. Competencia procesal

En la doctrina peruana se sigue hasta ahora la orientación europea, que ha clasificado a este instituto de la siguiente manera:

Habeas Data informativo. Se le llama porque el objeto original de este proceso constitucional procura solamente recabar información obrante en registros o banco de datos públicos o privados. A su vez se sub-clasifica en:

- **Habeas Data exhibitorio:** Responde a la pregunta ¿qué se registró? Tiene como fin “tomar conocimiento de los datos” referidos a la persona que articula la acción.

- **Habeas Data finalista:** Tiene como meta saber para qué y para quién se registran los datos.

- **Habeas Data autoral:** Tiene como finalidad inquirir acerca de quién obtuvo los datos que obran en el registro. Se puede auscultar acerca del productor, del gestor y del distribuidor de datos.

- **Habeas Data aditivo:** Tiene como propósito agregar más datos a los que deberían constar en el respectivo banco o base. El caso más común es el de poner al día información atrasada, perfilándose así el **Habeas Data “actualizador”**.

Habeas Data rectificador: Apunta a corregir errores en los registros del caso, esto es, a sanear datos falsos.

Habeas Data Reservador: Su denominación señala el afán de asegurar la “confidencialidad” de ciertos datos. En tal caso, el dato es cierto y no hay obstáculos para su conservación, por parte del Registro respectivo; pero si puede causar daños su divulgación, y por ello se ordena al titular del registro que lo mantenga en sigilo, para su uso personal exclusivo, o para su empleo específico para los fines legales pertinentes.

Habeas Data cancelatorio o exclutorio: Se refiere a la denominada “información sensible” concerniente a ideas políticas religiosas o gremiales, al comportamiento sexual, a ciertas enfermedades o datos raciales, todos ellos potencialmente discriminatorios o lesivos del honor o privacidad del afectado.

Legislación básica sobre Habeas Data en el régimen jurídico del Perú.- Entre los diversos dispositivos legales conexos, tienen preponderancia los

contenidos en la Constitución Política de 1993, como los prescritos en los Arts. 200, inc. 3, 202, inc 2 y el Art. 205. Luego rige procesalmente la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. En suma, los derechos protegidos mediante el Habeas Data son los reconocidos para la defensa de los derechos constitucionales pertinentes de la Constitución.

Como consecuencia de lo anterior, toda persona puede acudir a accionar algunos de los procesos antes señalados para:

1. Acceder a la información que obre en poder de cualquier entidad pública, ya se trate de la que generen, produzcan, procesen o posean, incluida la que obra en expedientes terminados o en tramites, estudios, dictámenes opiniones, datos estadísticos, informes técnicos y cualquiera sea la forma de expresión, ya sea grafica, sonora, visual, electromagnética o que obre en cualquier otro tipo de soporte material.
2. Conocer; actualizar, incluir y suprimir o rectificar la información o datos referidos a su persona que se encuentren almacenados o registrados en forma manual, mecánica o informática, en archivos, bancos de datos o registros de entidades públicas o de instituciones privadas que brinden servicio o acceso a terceros. Asimismo, para hacer suprimir o impedir que se suministren datos o informaciones de carácter sensible o privado que afecten derechos constitucionales.

Titulares del Proceso. Sujeto Activo.- Las personas facultadas para interponer un proceso de Habeas Data son los agraviados por un acto u omisión que vulnere un derecho interferido por la informática. También pueden hacerlo sus representantes legales.

Sujeto Pasivo.- La norma está dirigida tanto a entidades públicas como privadas, puesto que se refiere a los servicios informáticos públicos o privados.

Requisitos de la Acción.- La “demanda” de Habeas Data establece requisitos especiales dados, tales como:

- El demandante previamente debe haber reclamado, por documento de fecha cierta, el respeto de los derechos propios y contradichos de este proceso.
- Que el demandado debe haberse ratificado en su incumplimiento o no haya contestado dentro de los diez días útiles siguientes a la presentación de la solicitud tratándose del derecho reconocido por el artículo 2º, inciso 5) de la Constitución, o dentro de los dos días si se trata del derecho reconocido por el artículo 2º inciso 6) de la Constitución.

- Excepcionalmente se podrá prescindir de este requisito cuando su exigencia genere el inminente peligro de sufrir un daño irreparable, que deberá ser acreditado por el demandante.
- No será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir.

Ejecución Anticipada.- De oficio o a pedido de la parte reclamante y en cualquier etapa del procedimiento y antes de dictar sentencia, el Juez está autorizado para requerir al demandado que posee, administra o maneja el archivo, registro o banco de datos, la remisión de la información concerniente al reclamante; así como solicitar informes sobre el soporte técnico de datos, documentación de base relativa a la recolección y cualquier otro aspecto que resulte conducente a la resolución de la causa que estime conveniente. La resolución deberá contener un plazo máximo de tres días útiles para dar cumplimiento al requerimiento expresado por el Juez.

Acumulación.- Tratándose de la protección de datos personales podrán acumularse las pretensiones de acceder y conocer informaciones de una persona, con las de actualizar, rectificar, incluir, suprimir o impedir que se suministren datos o informaciones.

3.0.- Análisis somero de una Sentencia sobre Habeas Data del TSJ de Venezuela.-

El propósito de este análisis se basa en la interpretación realizada por la Sala Constitucional TSJ, la misma constituye una de las primeras sentencias producidas sobre Habeas Data en el país y que ocupa la página inicial de este trabajo.

En ella la Sala Constitucional TSJ, muy claramente interpretó que:

“Igualmente, podrá acceder a documentos de cualquier naturaleza que contengan información cuyo conocimiento sea de interés para comunidades o grupos de personas”

Sin embargo, pese a dicha Interpretación, en la parte Decisoria declaró ser inadmisibles las acciones de Amparo Constitucional incoadas por varios ciudadanos venezolanos contra el Consejo Nacional Electoral, lo cual sencillamente nos lleva la siguiente reflexión:

¿Se da o se reconoce en Venezuela el Habeas Data para comunidades o grupos de personas que lo invocan al amparo del Art. 28 de la Constitución?,

El tratar de investigar y responder teóricamente esta interrogante constituye el siguiente punto temático que lo señalamos como:

3.1.- Existencia o inexistencia en Venezuela del Habeas Data para Comunidades o Grupos de Personas.-I

Para poder conjeturar alguna respuesta académica se tiene que comenzar por constatar el “estado de la cuestión” en nuestro país. Mientras tanto, en todo caso, teniendo en cuenta la existencia de archivos públicos que contienen Datos sobre ciudadanos que expresaron su opinión política adversa al actual Gobierno, los mismos que sirven de filtros o señales discriminatorias para el ejercicio de sus derechos ante los entes públicos del Estado y tomando en cuenta de que todavía no esta totalmente reglado el o los procedimientos y organismos apropiados para la efectiva realización del Habeas Data en Venezuela, nos parece que se necesitaría ahondar más en esta cuestión. Lo cual esperamos desarrollar con amplitud en la Segunda Parte de este trabajo, todavía pendiente.

Que sirva como documento preliminar para ubicar conceptos, criterios interpretativos y decisiones la Sentencia que se acompaña (como anexo) para que en ella podamos deslindar o encontrar algunas de las pautas que, hasta ahora, hemos desarrollado en este trabajo preliminar de derecho comparado.

BIBLIOGRAFIA

- Araujo Juárez, José. (1997), **Derechos de las Telecomunicaciones**. Caracas, UBA
- Badell M. Rafael y Hernández José (2002), **Régimen Jurídico de la Informática en Venezuela**. Universidad Católica del Táchira.
- Brewer C. Allan (2001). **Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela** Caracas
- Ekmekdjian. Miguel Angel, Pizzolo Calogero (h), (1996) **Hábeas Data. El Derecho a la intimidad frente a la revolución informática**, Ediciones Depalma, Buenos Aires
- Ortiz Ortiz. Rafael, (2001) , **Habeas Data .Derecho Fundamental y Garantía de la Protección de los Derechos de la Personalidad. (Derecho a la Información y Libertad de Expresión)**. Editorial Frónesis. Caracas Venezuela,
- Pérez Luño. Enrique, (2005) **Derechos Humanos, Estado Derecho, y Constitución**, 9ª. Edición, Ed. Tecnos. Madrid
- PUCCINELLI, Oscar. (1999), **El Habeas Data en IndoIberoamérica**. Editorial Temis. Bogota Colombia.
- SALAZAR CANO, Edgar, (1984), **El derecho de la Informática**, Ponencia, en Actas del 1er. Congreso Ibero Americano de Informática y Derecho, CREI-UNESCO, Santo Domingo, República Dominicana.
- Zambrano, Freddy (2004). **Constitución de la República de Venezuela**, Caracas
- Anexo: **Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela**, del 23 de agosto de 2000.

ANEXO:

SALA CONSTITUCIONAL

Magistrado-Ponente: **Jesús Eduardo Cabrera Romero**

En fecha 9 de agosto de 2000 fue recibido en esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, proveniente de la Sala Electoral, la acción de amparo constitucional incoada por los ciudadanos **RUTH CAPRILES MÉNDEZ, SONIA RÍOS BEAUMONT, MARÍA ISABEL UCHA OROMENDIA, MARÍA IRUÑA URRUTICOCHEA, OLGA KRNJAJSKI_ DE AGUIRREBEITIA, JOSÉ PÉREZ VIGIL, MARÍA DE LOS ÁNGELES CARTAYA, MARÍA ELIZABETH BARALT DE IRIBARREN, ROSARIO ORELLANA JIMÉNEZ y HUMBERTO NJAIM**, titulares de las cédulas de identidad números 3.189.859, 4.433.755, 980.620, 2.077.707, 4.083.765, 4.083.419, 3.562.862, 6.117.300, 3.186.073, 1.742.848 y 2.060.432, respectivamente, asistidos por los abogados Aníbal Perales Aguilar y Francisco Perales Wills, contra el Consejo Nacional Electoral, representado por su Presidente, ciudadano César Peña Vigas.

En esa misma fecha se dio cuenta en Sala y se designó como ponente a quien con tal carácter suscribe. Para decidir se hacen las consideraciones siguientes:

DE LA ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL

En el escrito contentivo de su acción, que esta Sala califica de amparo constitucional, y que denominaron "*acción de habeas data*", los actores expresaron:

- 1.-Que actúan con el carácter de ciudadanos venezolanos, electores y miembros de la Red de Veedores de la Universidad Católica Andrés Bello.
- 2.-Que solicitaron en numerosas ocasiones, ante la actual Junta Directiva del Consejo Nacional Electoral, así como ante su antecesora, proporcionar los resultados de los escrutinios por cada mesa de votación, correspondientes a las elecciones finalmente celebradas el día 30 de julio del año en curso.
- 3.-Que sus reiteradas solicitudes fueron ignoradas por el órgano presuntamente agravante.
- 4.-Que el Consejo Nacional Electoral sí cuenta con la información requerida, pues en efecto este ente ha proporcionado los resultados globales de los escrutinios, "*que se han extraído de la suma de los resultados de las*

mesas de votación que funcionaron en las diferentes circunscripciones electorales y esa información ha sido extraída de la data original, es decir, del conteo de votos hechos mesa por mesa [...] y sin esa información, [...] nunca podríamos determinar que la totalización y adjudicación de cargos informada se corresponde, coincide, con la data original y de allí su importancia”.

5.-A manera de aclaratoria, que “[l]a información solicitada es diferente también a los símiles de Actas que puedan sacarse de las computadoras que han sido dispuestas en la Sala de Seguimiento en el Consejo Nacional Electoral (CNE.)”.

6.-Que la negativa del Consejo Nacional Electoral de proporcionar la información descrita es una violación de los derechos subjetivos contenidos en el artículo 28 de la Constitución. En tal sentido indicaron que:

“La novísima Constitución de 1999, consagró de manera expresa, y por vez primera la institución conocida como habeas data [que] incluye, por otra parte, el derecho a acceder a documentos de cualquier naturaleza, no ya los privados sobre la propia persona o sus bienes, cuyo contenido informativo sea de interés para comunidades o grupos de personas”.

Corresponde a esta Sala conocer de las acciones de amparo constitucional ejercidas contra el Consejo Nacional Electoral. A los efectos de la determinación de la competencia se observa, que de conformidad con el criterio asentado en sentencias de fecha 20 de enero de 2000 (caso *Emery Mata* y caso *Domingo Ramírez Monja*), esta Sala es competente para conocer de las acciones de amparo constitucional ejercidas contra las máximas autoridades y órganos del Poder Público Nacional, previstas en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, y que incluye al Consejo Nacional Electoral y en el párrafo primero del artículo 30 del Estatuto Electoral del Poder Público. Así, en vista de que la presente acción fue incoada contra el mencionado órgano electoral, esta Sala debe previamente dilucidar si es competente para conocer de la presente acción, si es que ella se trata de un amparo constitucional, ya que en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales no fundan los actores sus pedimentos, si se trata de otra que pueda conocer como respuesta al ejercicio de un derecho constitucional. De tratarse de un amparo constitucional, esta Sala será competente, como también lo sería si lo incoado es una acción prevista en la Carta Fundamental para que los derechos constitucionales se apliquen de inmediato, y así se declara.

Para decidir la Sala observa:

El artículo 28 de la vigente Constitución establece el derecho de las personas a conocer la información que sobre ellas, hayan sido compiladas por otras. Dicha norma reproduce un derecho reconocido en varios países como Suecia, Noruega, Francia y Austria, entre otros. Tanto el Estado, como los particulares, mediante diversas formas de compilación de datos: manuales, computarizados, etc., registran y almacenan datos e informaciones sobre las personas o sobre sus bienes, y en vista que tal recopilación puede afectar la vida privada, la intimidad, el honor, la reputación, la vida económica y otros valores constitucionales de las personas naturales o jurídicas, la Constitución, para controlar tales registros, otorga varios derechos a la ciudadanía que aparecen recogidos en el artículo 28 citado. Estos derechos son:

- 1) El derecho de conocer sobre la existencia de tales registros.
- 2) El derecho de acceso individual a la información, la cual puede ser nominativa, o donde la persona queda vinculada a comunidades o a grupos de personas.
- 3) El derecho de respuesta, lo que permite al individuo controlar la existencia y exactitud de la información recolectada sobre él.
- 4) El derecho de conocer el uso y finalidad que hace de la información quien la registra.
- 5) El derecho de actualización, a fin que se corrija lo que resulta inexacto o se transformó por el transcurso del tiempo.
- 6) El derecho a la rectificación del dato falso o incompleto.
- 7) El derecho de destrucción de los datos erróneos o que afectan ilegítimamente los derechos de las personas.

Se trata de derechos que giran alrededor de los datos recopilados sobre las personas o sobre sus bienes, por lo que se requiere un interés, personal, legítimo y directo en quien ejerza estos derechos, ya que es la información sobre su persona y bienes el que lo origina. Basta leer el artículo 28 de la vigente Constitución, para que todos estos derechos puedan identificarse. Dicha norma reza:

“Toda persona tiene derecho de acceder [derecho de acceso] a la información y a los datos que sobre sí misma o sobre sus bienes [necesidad de interés personal y directo] consten en registros oficiales o privados, con las excepciones que establezca la ley, así como de conocer el uso [derecho de conocimiento] que se haga de los mismos y su finalidad [derecho de conocer uso y finalidad], y a solicitar ante el tribunal competente la actualización, la rectificación o la destrucción de aquellos, si fuesen erróneos o

afectasen ilegítimamente sus derechos [derecho de respuesta, actualización, rectificación y destrucción]. Igualmente, podrá acceder a documentos de cualquier naturaleza que contengan información cuyo conocimiento sea de interés para comunidades o grupos de personas. Queda a salvo el secreto de las fuentes de información periodística y de otras profesiones que determine la ley". (Corchetes de la Sala).

Como se evidencia de la lectura de la norma, quien quiere hacer valer estos derechos (que conforman el *habeas data*), lo hace porque se trata de datos que le son personales, y ello mediante una acción que aun no ha desarrollado la ley, lo que a juicio de esta Sala no impide -que mientras la ley la establezca- se incoe mediante el recurso de amparo constitucional, si es que la infracción de los derechos que otorga el artículo 28 citado, lesionan la situación jurídica de las personas. Quien no alega que el *habeas data* se solicita para obtener información sobre sus datos registrados, carece de interés legítimo en tal acción, ya que no hace uso del derecho que otorga dicha norma, con los otros derechos que nacen de la misma, los cuales giran alrededor de las informaciones personales.

El llamado *habeas data* está conformado por varios derechos que pueden obrar en bloque o independientemente, ya que quienes los ejercen pueden conformarse con pedir el para qué se registra la información sobre su persona, o para conocer cuáles datos suyos están recopilados; así como también puede pedir la rectificación o destrucción de datos y obtener una sentencia a su favor en ese sentido, aunque podría ocurrir que el recopilador tuviera derecho a no rectificar aclarar o destruir el dato, y el fallo a dictarse fuere en ese sentido.

El artículo 28 de la Constitución de 1999, se refiere a datos o informaciones personales, pero interpretándolo con amplitud, conforme a la naturaleza de lo que se registra, puede tenerse como dato personal el que atañe al individuo con motivo del ejercicio de una función pública o de actuaciones públicas, como lo sería los puntos obtenidos en un concurso, o el número de votos en elecciones o eventos similares.

Lo personal de la información, restringe para aquellos que no piden sus datos o informaciones, el derecho que otorga el aludido artículo 28, ya que de no ser así, se estaría ante una vía para interferir en la intimidad o en la vida privada de las personas, en la obtención de secretos industriales o comerciales, en asuntos atinentes a la defensa y seguridad nacional, etc., los cuales son valores constitucionales igualmente protegidos y por ello la remisión que hace la norma a documentos de cualquier naturaleza que contengan información de interés para comunidades o grupos de personas, no puede ser entendida sino como aquellas

informaciones que corresponden al peticionario, como parte de una comunidad o un grupo de personas.

Queda claro para esta Sala, que la acción fundada en el artículo 28 de la Constitución también puede incoarse, si es a fines de corrección o destrucción, sobre recopilaciones abiertas al público o privadas, y que también su finalidad es conocer lo anotado, con el objeto de saber cuál es su destino, y que los datos se actualicen, se rectifiquen o se destruyan. En consecuencia, el habeas data no es un procedimiento para anticipar u obtener pruebas, y quien pretende por esta vía sustituir un retardo perjudicial por temor fundado, no estaría usando la acción con los fines que la creó la Constitución. Es más, el derecho previsto en el artículo 28 de la vigente Constitución, ni siquiera equivale al que pudiesen tener las partes de un proceso para informarse antes o durante un juicio, sobre los hechos básicos útiles para la demanda o la contestación, conocimiento que no corresponde a una actividad probatoria, sino de los hechos, para poder ejercer a plenitud el derecho de defensa. Una acción en este sentido, fundada no sólo en el carácter de orden público del derecho de defensa, sino en el artículo 19 de la Ley Aprobatoria del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos y en el 13 de la Ley Aprobatoria de la Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, es totalmente distinta a la prevenida en el artículo 28 aludido, que persigue otra finalidad, y procede sólo si se va a iniciar una causa o se va a contestar una demanda, lo que sería necesario alegarlo (Ver Cabrera Romero, Jesús Eduardo: *“El derecho del demandado de preparar su contestación y su prueba. Derecho a conocer”*, en Revista de Derecho Probatorio N° 6, Caracas, 1995).

La Carta Fundamental en su artículo 143, otorga a los ciudadanos otro derecho a la información, el cual debe ser cumplido por la Administración Pública, con el fin que los administrados conozcan el estado de las actuaciones en que están directamente interesados, así como las resoluciones que se adopten. Se trata de un derecho de acceso de los interesados a las actuaciones de los procedimientos administrativos. Con esa misma finalidad, los ciudadanos tienen acceso a los archivos y registros administrativos, con las excepciones legales. Observa esta Sala que los accionantes se presentan como miembros de una red de veedores del proceso electoral, además de presentarse en su propio nombre como ciudadanos electores, y que no acuden a este Alto Tribunal a incoar con claridad una acción de amparo, sino que pudiera interpretarse que intentan la acción prevenida en el artículo 28 de la vigente Constitución, sin que la pretensión de habeas data se refiera a sus datos personales o a sus bienes, motivo por el cual sería imposible dar curso a tal pretensión, y por no adaptarse a la letra del artículo 28 resulta inadmisibile, y así se declara.

Invocan igualmente los accionantes, como fundamento de su pretensión, al artículo 143 *eiusdem*, pero no surge de autos que ellos sean parte de ningún proceso administrativo que amerite se les informe sobre el estado de las actuaciones en que están directamente interesados o interesadas, y que conduzcan a una resolución definitiva, indudablemente una sanción administrativa, ya que el artículo 143 se refiere a la administración pública.

Por otra parte, lo solicitado por las pretensiones no es el acceso a los archivos y registros administrativos, sino que se les otorgue “*información electoral digitalizada relacionada con los resultados obtenidos en todas y cada una de las mesas de votación que funcionaron en las respectivas jurisdicciones electorales y de manara [sic] discriminada; mesa por mesa*”. Tal petitorio tampoco es congruente con la letra del citado artículo 143 de la vigente Constitución.

Del petitorio se colige que los accionantes consideran que tienen derecho a una información ilimitada, atribuyendo al derecho de información de los artículos 48 y 143 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela un alcance que no surge del texto de ambos artículos, e interpretando la frase del artículo 28 citado “*Igualmente, podrá acceder a documentos de cualquier naturaleza que contengan información cuyo conocimiento sea de interés para comunidades o grupos de personas*”, de una manera aislada, sin concatenarlo con la letra del principio del artículo, que sería a lo que se refiere la frase “*Igualmente, podrá*”. El comienzo del artículo 28 señala que toda persona tiene el derecho de acceder a la información y a los datos que sobre sí misma o sobre sus bienes consten en registros oficiales o privados. Luego, esa persona y para los mismos fines, igualmente podrá acceder a documentos que sean de interés para comunidades o grupos con los cuales se encuentra jurídicamente vinculada. Con estos argumentos la Sala considera inadmisibles las acciones intentadas, fundadas en los artículos 28 y 143 de la Constitución de la República, ya que lo solicitado y los hechos en que se fundan no pertenecen a los tipos de ambos artículos, por lo que una acción autónoma en ese sentido sería improcedente. Pero en el exiguo escrito de los actores, se colige que se está en presencia de una acción de amparo constitucional, fundada en la violación de los artículos 28, 143 y 294 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y ello se desprende del petitorio de la solicitud, en el cual se exige que se restablezca la situación jurídica infringida, lo que es el *petitum* natural de una acción de amparo.

El accionante en amparo debe tener un interés jurídico actual y legítimo para proponerlo, ya que lo que persigue con la acción es que se le restablezca una situación jurídica personal o colectiva que se le ha lesionado. Los accionantes obran en su propio nombre como electores y como miembros de la Red de Veedores de la Universidad Católica Andrés Bello (a pesar que no cursa en autos

ningún instrumento que los vincule a dicha Universidad), y en base a tal condición solicitan que el Consejo Nacional Electoral les proporcione los resultados de los escrutinios, ya que dichos resultados les han sido negados. El que unas personas sean electoras, o formen un grupo privado que denominen Red de Veedores, a manera del cual asumen tareas de supervisión electoral, ¿los habilita para pedir documentos e información del Consejo Nacional Electoral y para constituir una situación jurídica que les pueda ser infringida?

Una situación jurídica nace del ejercicio o titularidad de derechos, ahora bien, ni en el Estatuto Electoral del Poder Público, ni en la parcialmente vigente Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, ni en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se estructura la existencia de grupos de ciudadanos organizados para supervisar el proceso electoral.

La existencia de observadores electorales aparece en el Reglamento de Observación Nacional en los Procesos Electorales Venezolanos, emanado del Consejo Nacional Electoral, según Resolución N° 000515-1257 del 13 de mayo de 2000, publicado en la Gaceta Electoral N° 67 del 9 de junio de 2000, y conforme a este Reglamento, los observadores nacionales acreditados, tendrán las facilidades de *“Recibir la información emanada por el Consejo Nacional Electoral y las demás dependencias de escrutinio”* (letra d) del artículo 10). No otorga dicha prerrogativa un derecho de solicitar la información, sino de recibir la que el Consejo Nacional Electoral le dispense, lo que es lógico, ya que el acceso ilimitado a la información electoral por parte de particulares, conlleva a que se enteren no sólo de quien ejerció o no el derecho al voto, sino de sus direcciones y otros datos que pudieran constituir intromisión en la vida privada de otros.

Ahora bien, ese derecho de recibir información es diferente al prevenido en el artículo 28 de la vigente Constitución, y su infracción no constituye violación constitucional alguna, sino infracción de una norma de rango sub-legal. La acción intentada se funda en los artículos 28 y 143 de la Constitución de 1999, por lo tanto ninguna situación jurídica puede, con relación a esos artículos, del posible derecho a la información electoral que tienen los observadores.

El criterio expuesto por la Sala refleja una sana interpretación del principio de participación ciudadana, que rige en nuestro ordenamiento jurídico a partir de la entrada en vigencia del texto constitucional de 1999. En efecto, el Preámbulo constitucional expresa que uno de los fines mismos de la Constitución es establecer una sociedad participativa y protagónica, esto es, una sociedad integrada por ciudadanos que en forma activa intervengan en la vida nacional, desde todo punto de vista. La participación y el protagonismo ciudadano son manifestaciones del ejercicio de la soberanía popular, sobre la cual es creada la

República, y que se ejercerá en forma directa -según la Constitución y las leyes- o indirecta -mediante el sufragio y por los órganos que ejercen el Poder Público- (artículo 5 de la Constitución). Esta noción se repite en el artículo 62 *eiusdem*, al señalarse que “*Todos los ciudadanos y ciudadanas tienen el derecho de participar libremente en los asuntos públicos, directamente o por medio de sus representantes elegidos o elegidas*”. En una forma más específica, el artículo 70 constitucional enumera cuáles son los medios de participación y protagonismo del pueblo en ejercicio de su soberanía, tanto en lo político (*numerus apertus*) como en lo social y económico (*numerus clausus*). En efecto, dicha norma reza:

“Son medios de participación y protagonismo del pueblo en ejercicio de su soberanía, en lo político: la elección de cargos públicos, el referendo, la consulta popular, la revocatoria del mandato, las iniciativas legislativa, constitucional y constituyente, el cabildo abierto y la asamblea de ciudadanos y ciudadanas cuyas decisiones serán de carácter vinculante, entre otros; y en lo social y económico, las instancias de atención ciudadana, la autogestión, la cogestión, las cooperativas en todas sus formas incluyendo las de carácter financiero, las cajas de ahorro, la empresa comunitaria y demás formas asociativas guiadas por los valores de la mutua cooperación y la solidaridad.

La ley establecerá las condiciones para el efectivo funcionamiento de los medios de participación previstos en este artículo.”

No se trata de una participación anárquica o arbitraria, sino fundada en las vías legales. Así, con base a la ley, formar, ejecutar y controlar la gestión pública, los ciudadanos tienen el derecho al sufragio (artículo 63 de la vigente Constitución), el control sobre las personas que se postulan a cargos de elección popular (artículo 65 *eiusdem*), a que los representantes del pueblo rindan cuentas de su gestión (artículo 66 *eiusdem*), así como otros muchos derechos que otorga la Constitución a los ciudadanos, pero ninguno de estos derechos son el fundamento de la demanda, que permitiría en los accionantes constituir una situación jurídica en que fundar la acción de amparo.

Invocar en su demanda el artículo 294 de la vigente Constitución, tampoco los legitima en su petición, ya que dicha norma se refiere a los principios que rigen a los órganos del Poder Electoral, entre los que se contempla los de participación ciudadana, que sólo puede ser entendida en la forma que la ley la pauté.

Entre esos principios del citado artículo 294, se encuentra el de transparencia del órgano electoral, el cual está íntimamente ligado a los fundamentos del contencioso electoral, y de los recursos de ese contencioso, a los cuales tampoco para nada se refieren los accionantes. Es la falta de transparencia en las elecciones la que conlleva a la nulidad de los actos de los organismos electorales (artículo 216

y siguientes de la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política), y son las vías señaladas en dicha ley las que permiten el control de esos actos electorales. Para nada los accionantes mencionan que estén preparando recurso alguno para impugnar los resultados electorales.

Esta Sala Constitucional ha aceptado, en sentencia de fecha 30 de mayo de 2000 (caso *Defensoría del Pueblo*), que pueden intentarse amparos fundados en la protección de derechos difusos o colectivos, pero de la pretensión de los actores ni siquiera puede colegirse que de esos derechos o intereses se trata, pues del escrito presentado no se deduce que lo que solicitan se debe a que la calidad de la vida de toda la comunidad o sociedad se está viendo desmejorada, sin que pueda reconocerse en el escrito de amparo un vínculo, así no sea jurídico, entre los accionantes y la sociedad o un segmento de ella, afectado por la omisión que se atribuye al Consejo Nacional Electoral. No expresa el escrito cuál es el interés de la sociedad que pudiera tener en el petitório de los actores, luciendo más un interés personal de los accionantes, que un interés social. La lesión a los derechos políticos en general, puede desmejorar la calidad de la vida, al dejar desprotegida a la sociedad; pero conforme a lo planteado en el escrito, ese no es el caso de autos, y más bien se está ante un interés puntual de personas y que sin tener representación social o colectiva se autoconstituyen en veedores, sin traer al expediente prueba alguna de su acreditación como tales. En consecuencia, no se está tampoco ante una acción basada en intereses difusos o colectivos.

Observa esta Sala que en los actores no existe interés ni legitimación para incoar una acción de amparo en la forma que pretenden, por lo que el amparo debe ser declarado inadmisibles, pero también observa que no tratándose de una petición sobre datos propios de los accionantes, el Consejo Nacional Electoral tampoco podía cumplir con la petición que se le hacía fundado en el artículo 28 de la vigente Constitución, ya que estaría fuera de los límites del derecho de acceso, por lo que en base al numeral 2 del artículo 6 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, el mismo también debía ser declarado inadmisibles. Distinto es el caso si a un elector, a un candidato o a un grupo de personas individualizables se les niega el acceso a los datos que sobre ella tiene un organismo electoral.

Es deber de esta Sala declarar que carecen de legitimación procesal todas aquellas personas, grupos o entes que fuera del campo de los intereses difusos o colectivos, pretenden representar a la ciudadanía, al pueblo, a la sociedad civil y a otras instituciones semejantes, que no han sido electos por nadie para cumplir tal representación, que se desconoce cuáles son sus intereses, ya que no existe estatuto o ley que las rija y que no se sabe a cuál comunidad o sociedad representan, si es a la venezolana o a una extranjera cuyas directrices siguen.

Tales grupos con proyección en los medios de comunicación, buscan presentarse como interlocutores a nombre del pueblo o la sociedad, sin que exista base legal o popular que los legitime, y por ello no pueden ser aceptados con las representaciones que unilateralmente (sin base legal) se atribuyen.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela tomó en cuenta la ciudadanía, otorgándole una serie de derechos cívicos que ya esta Sala ha resaltado en fallos de fecha 30 de mayo de 2000 y 27 de julio de 2000 (casos *Defensoría del Pueblo y Segucorp*), abriéndole las puertas para que colaboren en áreas de la conducción del Estado, y así, por ejemplo, a los diferentes sectores de la sociedad se les invita a integrar el comité de postulaciones judiciales (artículo 270 de la vigente Constitución); a la sociedad civil a postular miembros para el Consejo Nacional Electoral (artículo 296 *eiusdem*); a las asociaciones con fines políticos la posibilidad de postular candidatos en los procesos electorales (artículo 67 *eiusdem*); de esta manera se permite a asociaciones, organizaciones y grupos representar a la sociedad en los espacios que a ese fin abra la Constitución. Pero tales atribuciones sólo pueden hacerse conforme a la ley, ya que resultaría un peligro y un absurdo para la defensa y la seguridad nacional y para la estabilidad democrática o social, que grupos humanos con intereses antinacionales se dediquen a intervenir en las áreas abiertas a la sociedad civil con el fin de sabotear u obstruir la defensa del país, su seguridad interna o los planes económicos del Estado o la economía en general.

Por ello, es criterio de esta Sala y sin prejuzgar sobre los accionantes, a los cuales no está dirigida la advertencia, que mientras la ley no cree los mecanismos para determinar quiénes pueden representar a la sociedad civil en general o a sectores de ella en particular, y en cuáles condiciones ejercer tal representación, no puede admitirse como legítimos representantes de la sociedad civil, de la ciudadanía, etc., a grupos de personas que por iniciativa propia se adjudiquen tal representación, sin que se conozca cuál es su respaldo en la sociedad ni sus intereses; y sin que pueda controlarse a qué intereses responden: económicos, políticos, supranacionales, nacionales o internacionales.

Esta Sala ha sostenido que las normas constitucionales tienen aplicación inmediata, por ello antes que la ley establezca las formas de participación ciudadana establecidas en la Constitución y los elementos que legitiman tal representación, ha permitido que organizaciones, asociaciones o grupos de personas de reconocida y extensa trayectoria en sus respectivos campos, o conformados de acuerdo a las leyes (tales como las asociaciones de vecinos legalmente constituidas), actúen en las áreas que la Constitución abre a la participación ciudadana; pero ello no se extiende a cualquier grupo que se autoproclame representante de la sociedad civil, y que sin llenar requisito legal alguno, pretenda, sin proporcionar prueba de su

legitimidad, más allá del uso de los medios de comunicación para proyectarse públicamente, obrar por ante la Sala Constitucional, sin ni siquiera poder demostrar su legitimación en ese sentido.

La función pública se haría caótica, si cualquier asociación o grupo de personas, arrogándose la representación de la ciudadanía o de la sociedad civil, pretendiere fuese consultada antes de la toma de cualquier decisión; o exigiere de los poderes del Poder Público la entrega de documentos, datos o informaciones sin que la ley los faculte para ello; o quisiera ingresar a dependencias del Estado a indagar sobre lo que allá acontece sin que ninguna disposición legal se lo permita. Tal situación caótica se acentuaría si estos entes mediante el uso de los medios de comunicación tratasen de formar matrices de opinión pública favorables a sus pretensiones cuando ellas carecen de fundamento legal. De allí, que se hace impretermitible, para el desarrollo de los derechos de tales organizaciones ciudadanas, que la ley establezca los requisitos y condiciones a cumplir para que puedan ser considerados representantes de la sociedad civil y de la ciudadanía. En algunas áreas como la municipal o la de justicia de paz, la Ley Orgánica de Régimen Municipal y la Ley Orgánica de la Justicia de Paz han regulado las asociaciones de vecinos, señalando el perfil que permite tenerlas como tal, pero mientras otras leyes especiales, o una general, no regulen tal situación, queda a juicio de esta Sala, teniendo en cuenta su trayectoria y continuidad en sus objetivos en la materia donde pretenden actuar, calificar la legitimación activa, cuando dichos entes obren a nombre de la sociedad civil, la ciudadanía, o de las organizaciones no gubernamentales, y así se declara.

En el caso de los accionantes, ellos como supuestos observadores nacionales de los procesos electorales intentan un amparo, en base a disposiciones constitucionales que a ellos no corresponden en su calidad de observadores, y atribuyéndose un interés y una representación popular que no tienen, ya que no acreditan con documentos emanados del Consejo Nacional Electoral la condición de observador.

De haberlo acreditado, no surge tampoco en los accionantes derecho alguno de rango constitucional para obtener del Consejo Nacional Electoral la información pedida, y así se declara.

DECISIÓN

Por las razones precedentemente expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la ley, declara **INADMISIBLE** la presente acción de amparo constitucional.

Publíquese y regístrese. Archívese el expediente. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Audiencias de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, a los 23 días del mes de AGOSTO de dos mil (2000). Años: 190° de la Independencia y 141° de la Federación.

El Presidente,

IVÁN RINCÓN URDANETA

El Vice-Presidente Ponente,

JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO

HÉCTOR PEÑA TORRELLES

Magistrado

JOSÉ MANUEL DELGADO OCANDO

Magistrado

MOISES A. TROCONIS VILLARREAL

Magistrado

El Secretario,

JOSÉ LEONARDO REQUENA C.

JEC/

Exp. N° 00-2378