

UNIVERSIDAD ESTATAL A DISTANCIA
MAESTRIA EN DERECHOS HUMANOS

EL APORTE DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL AL DERECHO
DE AUTODETERMINACION INFORMATIVA, EN PARTICULAR, A LOS
DERECHOS Y GARANTIAS EN MATERIA DE PROTECCION DE DATOS
PERSONALES

ESTUDIANTE:
MAYELA PEREZ DELGADO

SAN JOSE, MAYO DE 2008

INDICE

Contenido	Página
CAPITULO 1	
INTRODUCCION	8
1.1 Justificación e Importancia del Problema	8
1.1.1 Antecedentes del Problema	8
1.1.2 Justificación e importancia del problema	9
1.1.3 Formulación del Problema	10
1.1.4 Alcances y límites del Problema	10
1.2 Objetivos	12
1.2.1 General	12
1.2.3 Específicos	13
 CAPITULO 2	
2.1 BREVE RESEÑA HISTORICA DE LA EVOLUCION CONCEPTUAL DEL DERECHO A LA INTIMIDAD	14
2.2 DEFINICIONES CONCEPTUALES	17
2.2.1 Derecho a la Intimidad	17
2.2.2 Autodeterminación Informativa	19
2.2.3 Datos Personales	22
2.2.4 Hábeas Data	23

CAPITULO 3

PRINCIPIOS QUE ORIENTAN LA REGULACION JURIDICA DE LA PROTECCION DE DATOS PERSONALES 27

3.1 El Convenio número 108 para la Protección de las Personas con respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal.	28
3.1.1 Principio de la Calidad de los Datos, Control y Acceso a los Datos.	29
3.1.2 Prohibición de Automatizar Datos Particulares, "de Carácter Sensible"	29
3.1.3 Principio de Seguridad de los Datos	30
3.1.4 Principio Consentimiento del Interesado	31
3.1.5 Principio de Protección Amplia	31
3.1.6 Principio de Transparencia, de Acceso, Control de Los Datos	31
3.1.7 Principio de Rectificación de Datos	32
3.1.8 Principio del Derecho al Olvido	32
3.1.9 Principio de Sujeción al Fin concreto del Procesamiento de Datos. Principio de Correspondencia	32
3.1.10 Principio de Proporcionalidad, de Minimización del Procesamiento de Datos	33
3.1.11 Principio de Conservación de Datos por un Período determinado	33

CAPITULO 4**EL DERECHO DE AUTODETERMINACION INFORMATIVA ES UN DERECHO HUMANO 34****4.1 LA IMPORTANCIA DEL DERECHO A LA INTIMIDAD Y SU REGULACION EN LA NORMATIVA INTERNACIONAL 36**

4.1.2 La Declaración Universal de Derechos Humanos 36

4.1.3 La Convención Americana sobre Derechos Humanos. "Pacto de San José" 36

4.1.4 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 37

4.1.5 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. 38

4.1.6 Directiva 95/46/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, del 24 de octubre de 1995, relativa a la Protección de las Personas Físicas en relación con el Tratamiento de Datos Personales y a la Libre Circulación de esos Datos 38

CAPITULO 5**LA PROTECCION DE DATOS PESONALES EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO COSTARRICENSE 41**

5.1 La Constitución Política de Costa Rica. Derecho a la Intimidad 41

5.2 La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. El Recurso de Amparo y la Tutela de los Derechos y Libertades Fundamentales 44

5.3 El Recurso de Amparo contra Sujetos de

Derecho Privado	46
5.4 El Código Penal Costarricense	48
5.5 Necesidad de Incorporar el Derecho a la Autodeterminación Informativa y el Recurso de Hábeas Data en la Constitución Política como un Derecho Fundamental	50

CAPITULO 6

EL RECONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE PROTECCION DE DATOS PERSONALES EN NUESTRA JURISPRUDENCIA. ANALISIS DEL APORTE DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL.	52
--	----

6.1 El Principio de Transparencia, Exactitud, Correspondencia, Veracidad, Actualidad, de Prohibición del Procesamiento de Datos Personales y el Derecho al Olvido	53
---	----

6.1.2 Las Empresas encargadas de Almacenar y Sistematizar Datos, deben permitir a las Personas que lo soliciten, el acceso a los datos que respecto de ella existen en las Bases de Datos.	54
--	----

6.1.3 La Denegatoria de Información relacionada con los Datos Personales que constan en una Determinada Entidad, vulnera el Principio de Transparencia, de Acceso a los Datos.	55
--	----

6.1.4 Requisitos que debe cumplir la información almacenada para que sea considerada Legítima	56
---	----

6.1.5 Es deber de las Compañías de Tarjetas de Crédito, respetar la Confidencialidad respecto de los Contratos suscritos con los Clientes. 57

6.1.6 Es Prohibido Intervenir Ilegítimamente las Comunicaciones Electrónicas de los Empleados. 59

6.1.7 En Procedimientos Disciplinarios, la Intervención Ilegítima de las Comunicaciones vulnera el Derecho a la Intimidad. 61

6.1.8 Los Datos contenidos en el Registro Judicial de Delincuentes son de Acceso Restringido. Igualmente lo son, los números telefónicos privados. 64

6.1.9 Las Sentencias de Sobreseimiento Definitivo no pueden Registrarse en las Bases de Datos, toda vez que de hacerlo, se lesiona el Derecho a la Autodeterminación Informativa. 68

6.1.10 La Exactitud de los Datos, la Rectificación de los Datos son Principios que debe cumplir la Información que consta en Bases de Datos. 69

6.1.11 Es Obligación del Archivo Criminal, eliminar -de oficio- las Reseñas si han pasado diez años desde el cumplimiento de la pena. 71

6.1.12 Mantener por tiempo indeterminado información relacionada con Materia Civil, lesiona Derechos Fundamentales de las Personas, ya que conduce a una "Muerte Civil". 74

6.1.13 En Materia Civil, el Plazo para Excluir la Información correspondiente es de Cuatro Años.	75
6.1.14 Se Prohíbe consignar, registrar la Dirección Exacta del Domicilio de las Personas.	77
6.1.15 Es prohibido Publicar la Fotografía de las Personas así como consignar, registrar el número de Teléfono Celular	79
6.1.16 La Publicación de Datos Médicos violenta el Derecho a la Intimidad.	81
6.1.17 En Asuntos en los que figuren Personas Menores de Edad, se prohíbe la Publicación o Difusión de su Imagen, así como cualquier Dato que permita Identificarlo. Principio de Protección Ampliada	82
CONCLUSIONES	84
BIBLIOGRAFIA	90

CAPITULO 1

INTRODUCCION

1.1 Justificación e Importancia del Problema

1.1.1 Antecedentes del Problema

El derecho a la Autodeterminación Informativa, a la intimidad, es un derecho humano, por ende, debe ser tutelado por el Estado. Los derechos humanos son aquellos que pertenecen a todos y cada uno de los seres humanos, su naturaleza deriva de la dignidad humana.

Estos derechos tienen las características de ser innatos, universales, inalienables, inviolables e imprescriptibles. El reconocimiento del ser humano como un fin en sí mismo, y no como un objeto, su dignidad es el fundamento de los derechos humanos.

La persona, el ser humano y su dignidad son los principios rectores de todo ordenamiento jurídico; de ahí que, es necesario el respeto de los derechos que le son inherentes, entre ellos, el derecho a la intimidad y a la Autodeterminación Informativa.

1.1.2 Justificación e Importancia del Problema

En el presente trabajo, partimos de la convicción de que el derecho a la intimidad, a la autodeterminación informativa es un derecho humano, que debe ser tutelado por el Estado.

El derecho a la intimidad, implica el derecho a que no se publiquen aspectos de la vida privada; es también una garantía de poder controlar nuestra información personal, que toda información de carácter personal, "sensible", sólo pueda ser publicada -en definitiva-con nuestro consentimiento.

El derecho de autodeterminación informativa, implica la posibilidad de poder controlar la información personal que se encuentra almacenada en bases de datos tanto públicas como privadas, registros, o bien datos personales que "circulan" por distintos medio informáticos, incluida Internet.

El derecho a la intimidad, actualmente se encuentra amenazado por la intromisión de las tecnologías de la información, por el avance de la informática (Internet, intercambio de información a través de redes

informáticas, etc), toda vez que, se facilita la "circulación", el intercambio de información personal entre millares de personas en el mundo.

Frente a esta problemática, el Estado costarricense debe adecuar la legislación, en procura de garantizar de manera efectiva, el derecho a la autodeterminación informativa, a la intimidad y a la protección de nuestros datos personales.

1.1.3 Formulación del Problema

En el ordenamiento jurídico costarricense, se tutela el derecho a la Autodeterminación Informativa, a la intimidad, privacidad; se protegen nuestros datos personales?. Cuál ha sido el aporte de la jurisprudencia constitucional, en relación con nuestro derecho de autodeterminación informativa y protección de datos personales?.

1.1.4 Alcances y límites del Problema

Si bien existen investigaciones relacionadas con el derecho de Autodeterminación Informativa, y la protección de Datos Personales, considero necesario determinar, el aporte de la jurisprudencia constitucional al derecho de

Autodeterminación Informativa, en particular, a los derechos y garantías en materia de protección de Datos Personales.

Es necesario recopilar, estudiar y sistematizar, luego de más de dieciocho años de existencia de la Sala Constitucional, lo que hemos logrado a la fecha, así como señalar cuáles son las carencias, vacíos normativos que deben ser incorporados para una tutela efectiva del derecho a la intimidad, el derecho a la protección de nuestros datos personales.

En el presente ensayo, esbozaremos brevemente la evolución conceptual del derecho a la intimidad; se definirán conceptos claves como el derecho a la intimidad, autodeterminación informativa y hábeas data.

Se enumeran los principios que orientan la regulación jurídica de la protección de datos personales, tales como el principio de calidad de los datos, el principio de consentimiento, principio de transparencia, principio de sujeción al fin, el derecho al olvido, seguridad de los datos, etc.

Estudiaremos la importancia y regulación del derecho a la intimidad, a la autodeterminación informativa en los diferentes instrumentos jurídicos internacionales, entre ellos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Directiva 95/46/Ce del Parlamento Europeo y el Consejo Europeo del 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.

En el ordenamiento jurídico costarricense, estudiaremos los diferentes instrumentos legales, disposiciones jurídicas encargadas de proteger el derecho a la intimidad, en ese sentido, tenemos la Constitución Política, el Recurso de Amparo que se ejerce ante la Sala Constitucional así como el Código Penal.

1.2 Objetivos

1.2.1 General

Determinar si nuestro Tribunal Constitucional -a través de su jurisprudencia-, tutela el derecho a la Autodeterminación Informativa, el derecho a la intimidad,

en particular, en particular los derechos y garantías en materia de datos personales.

1.2.3 Específicos

Como objetivos específicos, se plantean los siguientes:

- Mostrar que el derecho de autodeterminación informativa es un derecho humano.
 - Identificar los diversos instrumentos internacionales de Derechos Humanos que tutelan el derecho de Autodeterminación Informativa y el derecho a la intimidad.
 - Describir la normativa nacional que, provee protección al derecho a la privacidad, intimidad, a los datos personales.
 - Identificar los Principios que orientan la regulación jurídica de la Protección de Datos Personales.
 - Finalmente, con base en lo anterior, corroborar si nuestra jurisprudencia constitucional reconoce dichos principios; de esa manera tutela nuestro derecho a la intimidad, nuestros datos personales.
- Al respecto, debe indicarse que, en la presente investigación se recopilará, estudiará y sistematizará la jurisprudencia emitida por la Sala

Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, durante el período comprendido entre los años 2002 y hasta el año 2007.

CAPITULO 2

2.1 BREVE RESEÑA HISTORICA DE LA EVOLUCION CONCEPTUAL DEL DERECHO A LA INTIMIDAD

En el siglo pasado, el derecho a la intimidad se limitaba a la esfera privada del individuo (privilegio de unos pocos), posteriormente, ese derecho se extendió al ámbito familiar. El origen de este derecho se ubica en la sociedad burguesa, como una prerrogativa otorgada a pequeños grupos, privilegio del que gozaban unos pocos. Se ha dicho también que, este derecho tiene su origen en el derecho romano, en el cristianismo -promovido por San Agustín-.

Sin embargo, "la mayoría de los autores coinciden con que la primera formulación doctrinal del derecho a la intimidad fue con el famoso artículo "General right to privacy" de Warren y Brandeis publicado en 1890...el antecedente a dicho artículo es la expresión dada en 1888 por el juez norteamericano Cooley "the right to be let alone" (el derecho a estar solo o mejor el derecho a ser dejado tranquilo y en paz).

Conclusiones importantes del famoso artículo son las siguientes:

"..que el individuo debe tener una completa protección en su persona y propiedades, que los progresivos cambios sociales y políticos- económicos hacen necesario el reconocimiento de nuevos derechos, para satisfacer las demandas de las personas, y que surge el derecho a disfrutar de la vida, el derecho a ser dejado en paz"¹

El derecho a la intimidad es un derecho humano, innato, inherente a la condición de ser humano. La intimidad está vinculada con la dignidad de la persona; es un espacio libre de injerencias externas, en este sentido, el respeto a la intimidad permite el ejercicio de otros derechos fundamentales, tales como el derecho al honor, a la no discriminación, etc.

Es innegable que en esta sociedad de la información en que vivimos, las tecnologías de la información, Internet, la informática, contribuyen a mejorar nuestras condiciones de vida, pero también es lo cierto que, las mismas entrañan grandes peligros para el derecho a la intimidad así como para otros derechos fundamentales. Existe el peligro constante e inminente de sufrir, daños,

¹ JIMENEZ VARGAS (Mauricio), Protección de la Intimidad y Control de Datos. Propuesta para una Regulación Integral en Costa Rica, Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, Tesis para optar por el grado de Licenciada en Derecho, 2003, p19. El autor cita la obra de López Díaz Elvira.

perjuicios, derivados del uso indebido, abusivo o ilegal que se de a nuestros datos personales.

El derecho a la intimidad, actualmente se encuentra amenazado por los medios de comunicación, pero sobre todo por la intromisión de las tecnologías de la información, por el avance de la informática (Internet, intercambio de información a través de redes informáticas, etc), toda vez que, se facilita la "circulación", el intercambio de información personal entre millares de personas en el mundo.

La forma instantánea en que los datos personales, información sensible, son transmitidos y almacenados, conlleva eventuales consecuencias lesivas a nuestros derechos (a la intimidad, así como otros derechos fundamentales).

Siendo un derecho inherente a la dignidad del ser humano, el derecho a la intimidad, es uno de los derechos de la personalidad, es decir, es uno de los derechos que hacen posible materializar la personalidad. En razón de ello:

"...Se ha producido entonces un evidente redimensionamiento del concepto de intimidad,

partiendo desde la simple custodia de un espacio vital hacia una concepción más abarcativa que contempla la posibilidad del individuo de ejercer un control sobre la información que los demás tienen sobre su persona..."²

2.2 DEFINICIONES CONCEPTUALES

2.2.1 Derecho a la Intimidad

El derecho a la intimidad, es uno de los derechos de la personalidad, por ende, merece ser tutelado por el Estado. En este sentido, Mónica Alvarez indica que:

"...El mismo constituye un derecho personalísimo, innato, inherente a la condición humana, anterior al Estado mismo, en virtud de lo cual el derecho a la intimidad goza de una jerarquía suprema que merece - en consecuencia- un galantismo de entidad superior que evite su conculcación..."³.

En la actual sociedad tecnológica, el derecho a la intimidad se encuentra en grave riesgo, ello en razón del acelerado avance de las tecnologías informáticas, Internet, etcétera, que tienen la capacidad de penetrar en los ámbitos más íntimos de nuestras vidas. Hoy en día, nuestros datos personales pueden circular por el mundo entero y de manera instantánea a través de Internet. De aquí surge la necesidad de ampliar el contenido y sobre todo la protección del derecho a la intimidad.

² ALVAREZ (Mónica) y otra. Medidas Autosatisfactivas, Argentina, Rubinzal-Culzoni Editores, 2004, p. 595.

³ Ver ALVAREZ, op.cit, p.594.

El derecho a la intimidad lleva implícito un derecho a que no se publiquen aspectos de la vida privada; es también una garantía de poder controlar nuestra información personal, que toda información personal, "sensible", sólo pueda ser publicada con nuestro consentimiento.

Tal y como lo expresa la autora Mercedes Galán:

"...la intimidad protegida por el ordenamiento jurídico no es sólo un derecho negativo a que no se divulguen o hagan públicos particulares aspectos de la propia vida, sino que encierra también un aspecto positivo...el aspecto negativo se traduce en el poder de desarrollar libremente la propia personalidad. La garantía de la vida privada tiene, en esa acepción amplia, a identificarse con el derecho a la tutela de la propia identidad (sexual, de conducta, ideal, familiar, etc.) además y debido a la impresionante aceleración de las innovaciones tecnológicas, ya no se trata de no sufrir intromisiones externas...sino que surge la necesidad de evitar que puedan difundirse informaciones sobre la vida personal -a través de las nuevas tecnologías- sin el consentimiento del interesado..."⁴

El derecho a la intimidad es un derecho personalísimo que:

"...consiste en un derecho de la personalidad ...que brinda la facultad jurídica de excluir cualquier actividad de otro, que implique imposición, intromisión, injerencia y otras turbaciones en los asuntos privados de una persona, también implica la posibilidad de impedir la publicación o revelación

⁴ GALAN JUAREZ (Mercedes), Intimidad. Nuevas dimensiones de un viejo derecho, Madrid, España, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., 2005, p.29.

de determinados hechos, no importando si se logra o no su objetivo, por lo que no interesa el conocimiento de los otros..."⁵

2.2.2 Autodeterminación Informativa

El objetivo de la Autodeterminación Informativa, es salvaguardar la privacidad de los datos personales; evitar el tratamiento automatizado de los mismos, controlar su uso indiscriminado, la "circulación masiva", toda vez que ello puede provocar lesionar bienes jurídicos relevantes, tales como el honor, la intimidad, etc.

La autora Mercedes Galán, afirma, en relación con la Autodeterminación Informativa, que:

"...Se trata de un derecho a controlar el uso de los datos insertos en un programa informático ...comprende, entre otros aspectos, la oposición del ciudadano a que determinados datos personales sean utilizados para fines distintos de aquél legítimo que justificó su obtención. La protección de datos personales, aún reconociendo la dinamicidad de su contenido objetivo derivada de los cambios tecnológicos, garantiza a la persona un poder de control -de contenido positivo- sobre la captura, uso, destino y posterior tráfico de los datos de carácter personal. Por tanto, este derecho abarca la persona, sean o no constitucionales y sean o no relativos al honor, la ideología, la intimidad personal y familiar..."⁶

El derecho a la Autodeterminación Informativa, tiene implícita la posibilidad -para toda persona- de disponer

⁵ JIMENEZ VARGAS (Mauricio), op.cit, pp.15-16.

⁶ Ver GALAN JUAREZ, op.cit, p.223.

de los datos personales que fluyen o circulan en los medios automatizados o programas informáticos. Es el derecho que toda persona tiene de decidir a qué tipo de su información personal, a cuáles datos personales pueden tener acceso otras personas. Decidir para qué fines se dispondrá esa información.

En cuanto a las características del derecho a la autodeterminación informativa, se han identificado las siguientes⁷:

1- Es un derecho individual previsto para atacar las intromisiones en la intimidad concretadas con un fin específico.

2- Es un derecho de acceso irrestricto, a excepción de aquellas fuentes de información, que dispongan el secreto por razones de seguridad.

3- Es un derecho a que el registro sea exacto, que contenga datos ciertos, o bien de promover su rectificación o supresión.

4- Es un derecho de exigencia, implica que el titular de la base de datos utilice la información recopilada, estrictamente para los fines que recabada.

⁷ Listado de características tomado de MUÑOZ CAMPOS (Mercedes) y otra. Derecho de Autodeterminación Informativa, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 1era edición, 2005, p40. Las autoras citan la obra de Osvaldo Gozaini.

Por otra parte, La Sala Constitucional ha definido y desarrollado los elementos propios del contenido esencial del derecho de autodeterminación informativa, indicando:

“V. Sobre el derecho a la autodeterminación informativa. Como se indicó líneas atrás, la ampliación del ámbito protector del Derecho a la intimidad surge como una respuesta al ambiente global de fluidez informativa que se vive. Ambiente que ha puesto en entredicho las fórmulas tradicionales de protección a los datos personales, para evolucionar en atención a la necesidad de utilizar nuevas herramientas que permitan garantizar el derecho fundamental de los ciudadanos a decidir quién, cuándo, dónde y bajo qué y cuáles circunstancias tiene contacto con sus datos. Es reconocido así el derecho fundamental de toda persona física o jurídica a conocer lo que conste sobre ella, sus bienes o derechos en cualquier registro o archivo, de toda naturaleza, incluso mecánica, electrónica o informatizada, sea pública o privada; así como la finalidad a que esa información se destine y a que sea empleada únicamente para dicho fin, el cual dependerá de la naturaleza del registro en cuestión. Da derecho también a que la información sea rectificadora, actualizada, complementada o suprimida, cuando la misma sea incorrecta o inexacta, o esté siendo empleada para fin distinto del que legítimamente puede cumplir. Es la llamada protección a la autodeterminación informativa de las personas, la cual rebasa su simple ámbito de intimidad. Se concede al ciudadano el derecho a estar informado del procesamiento de los datos y de los fines que con él se pretende alcanzar, junto con el derecho de acceso, corrección o eliminación en caso el que se le cause un perjuicio ilegítimo”.⁸

⁸ Sala Constitucional, voto 1434-2003 de las 10:56 hrs del 21 de febrero de 2003. Sobre el fondo, apartado V.

2.2.3 Datos Personales

Los datos personales, constituyen la información de cualquier tipo, referida a las personas físicas.

La protección de datos personales, lleva implícita la defensa del derecho a la intimidad. Las personas tenemos interés, entre otros, de mantener nuestra reputación ante la sociedad en la que nos desenvolvemos, la defensa y protección del honor.

Oswaldo Gozáini, en relación con los datos personales indica:

"...Datos personales, se refiere a cualquier tipo de información que un archivo tenga sobre una persona física o jurídica", agrega que "...la explicación no es precisa, porque un dato es un punto de referencia, una descripción, una característica de alguien o de algo, pero no se convierte en información hasta que no se transmite a otros, que, de esta manera, convierten el dato en fuente de conocimiento..."⁹

En la Directiva 95/46/CE del Parlamento europeo y del consejo 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, define los datos personales como :

⁹ GOZAINI (Alfredo), Hábeas Data. Protección de datos personales, Buenos Aires, Argentina, Rubinzal-Culzoni Editores, 1era edición, 2002, p.40.

"...toda información sobre una persona física identificada o identificable (el interesado); se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social"¹⁰

2.2.4 Hábeas Data

El Hábeas data es una garantía o mecanismo jurídico procesal que, permite la defensa, la realización de derechos fundamentales, en este caso, el derecho a la intimidad, a la autodeterminación informativa contra el uso indebido de terceras personas.

Mercedes Galán define el hábeas data como:

"...un instrumento de garantía que poseen los ciudadanos para el acceso a todos los bancos de datos que contengan información que afecte a su vida privada. Ampara el derecho del ciudadano a exigir la exhibición o eliminación pública de sus datos mediante un instrumento procesal que emula al hábeas corpus como defensa de un derecho fundamental (ya no la libertad o la vida, sino la vida privada)...¹¹

Algunos autores manifiestan con relación al hábeas data, que:

¹⁰ Directiva 95/46/CE del Parlamento europeo y del consejo 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. Artículo 2.

¹¹ Ver GALAN JUAREZ, op.cit, p. 225

"... Su definición apunta a "traer los datos"...cuyo objetivo primario es, evitar ciertos excesos del llamado "poder informático". Dicho proceso está ligado inexorablemente al ejercicio de determinados derechos fundamentales, entre ellos el derecho a la autodeterminación informativa, derecho a la intimidad, la no discriminación, derecho a la información, así como a la regulación de las fuentes de información y la prensa, los registros, archivos, ficheros y bancos de datos"¹²

Es necesario la adopción de un Hábeas data amplio, que permita a cualquier persona, acudir ante las autoridades y solicitar -como parte de un derecho inalienable a la intimidad-, conocer los datos que sobre ella tienen los diferentes bancos de datos -tanto públicos como privados-, quiénes los tienen, saber con qué finalidad se tienen. Lo anterior para tener la posibilidad real de exigir su eliminación, la rectificación de los datos, la confidencialidad o bien la actualización de los mismos.

Al respecto, autores como Néstor Sagués¹³, hablan de la existencia de subtipos de Hábeas Data:

Hábeas data informativo, previsto para recabar información. Este incluye las modalidades de el hábeas data exhibitorio (para tener conocimiento de los datos);

¹² QUESADA MORA (Juan Gerardo), Temas sobre Derechos Fundamentales y Constitucionales, San José, Costa Rica, Investigaciones Jurídicas, S.A., 1era edición, 2004, p.48.

¹³ Ver ALVAREZ, op.cit, pp.599-600, cita la obra de Sagués Néstor Pedro.

finalista (saber para qué y para quién se registran o archivan los datos); autoral (conocer quién obtuvo los datos que constan en los registros).

Hábeas data aditivo, tiene como objetivo agregar más datos a los que constan en los registros o bases de datos.

Hábeas data rectificador, utilizado para corregir, rectificar datos falsos.

Hábeas data reservador, para asegurar la confidencialidad de ciertos datos.

Hábeas data exclutorio, se propone excluir toda información que sea potencialmente discriminatoria, o que lesione el honor de las personas.

Finalmente, La Sala Constitucional ha definido y desarrollado los elementos propios del recurso de Hábeas Data, al respecto señaló:

"...El hábeas data es un recurso procedimental destinado a proteger la esfera de la intimidad. Tutela a las personas por los accesos del poder informático, o sea, ante el hecho de que sus datos personales estén expuestos en bases de datos informáticos. Es un recurso de amparo especial que permite al amparado acceder a esas bases de datos, permitiéndole suprimir, rectificar, modificar o actualizar la información que ahí se contenga. Así, de lo que se trata es que una persona evite el uso abusivo de la información que de ella se tiene, además de impedir la divulgación indebida de esos datos. Esta acción procesal comprende varios derechos, primero está el derecho al

acceso, el amparado puede conocer si está registrado de alguna manera en un banco o base de datos, tiene derecho a saber lo que consta acerca de su persona; también incluye el derecho a la actualización, sea que una persona logre que los datos relativos a ella queden puestos al día; incluye además el Derecho a la rectificación, que opera cuando el interesado procura que se corrija la información inexacta; el Derecho a la confidencialidad, el cual se manifiesta cuando la persona exige que la información que ha proporcionado, y que ha sido legalmente requerida, permanezca secreta para terceros y, por último, el Derecho de exclusión, respecto a determinados datos conceptuados como información sensible, tales como la inclinación sexual, la confesión religiosa, la tendencia política y la información médica. En estos supuestos, el habeas data permite borrar o cancelar esos datos del respectivo registro informático. En esta misma línea de ideas, tenemos que la garantía del Hábeas Data se encuentra íntimamente unida al concepto de identidad informática, entendida como aquel conjunto de datos que permiten formar un perfil o reconstruir la imagen moral de la personalidad -elementos de orden biológico, predisposiciones a enfermedades hereditarias, malformaciones físicas, condiciones psíquicas, del carácter, temperamento, aptitudes- datos que recogidos y procesados mediante un programa informático, llegan a desarrollar información nueva sobre las personas, la cual eventualmente puede ser accesible y aún susceptible de mercadeo o venta..."¹⁴.

¹⁴ Sala Constitucional, voto 11569-2005 de las 09:04 horas del 29 de agosto del 2005.

CAPITULO 3

PRINCIPIOS QUE ORIENTAN LA REGULACION JURIDICA DE LA PROTECCION DE DATOS PERSONALES¹⁵

Es indudable que, en la actual Sociedad de la Información en que vivimos, las tecnologías informáticas, la red de Internet, ofrecen múltiples ventajas, por ejemplo, una comunicación rápida e inmediata con el resto del mundo, pero a su vez, aumentan el riesgo de que se produzca un uso arbitrario, indiscriminado e ilegal de nuestros datos personales.

Actualmente, existen innumerables entidades públicas y empresas privadas que tienen acceso y se dedican a la recolección y almacenamiento de información y datos personales. El tratamiento que muchas veces le brindan a

¹⁵ Entenderemos por Datos Personales: toda información sobre una persona física identificada o identificable (el interesado); se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Directiva 95/46/CE del Parlamento europeo y del consejo 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. Artículo 2. Definiciones.

estos datos, potencialmente generan perjuicios, tanto a nivel personal, como social, laboral, etc.

De modo que, la protección de los datos personales, se convierte en un derecho fundamental de las personas. Este derecho debe ser tutelado por el Estado de manera efectiva frente a la indebida utilización de datos personales por parte de terceras personas.

Existen algunos principios rectores de la protección de datos personales; estos principios orientan la forma en que debe darse el tratamiento de los datos personales. Su principal objetivo es la protección de las personas que han sufrido un menoscabo de sus derechos.

3.1 El Convenio número 108 para la Protección de las Personas con respecto al Tratamiento Automatizado de datos de Carácter Personal.

El Convenio tiene como finalidad, garantizar a las personas físicas, el respeto de sus derechos y libertades fundamentales, específicamente el derecho a la vida

privada con relación al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal.

Este Convenio, en el capítulo II, establece los siguientes principios básicos relacionados con la protección de datos:

3.1.1. Principio de la Calidad de los Datos, Control y Acceso a los Datos.

Se establece que los datos deben obtenerse de manera leal y legítima. Se consignará las finalidades legítimas para las que fueron obtenidos. Deben ser ciertos, verdaderos, Los datos registrados deben ser exactos, actualizados. Deben ser adecuados, pertinentes y no excesivos. Deben conservarse de forma tal que, permita la identificación de las personas a las que corresponden, por el período de tiempo necesario, de conformidad con las finalidades por las que fueron registrados.

3.1.2 Prohibición de Automatizar Datos Particulares, "de carácter sensible"

Existe prohibición para tratar automatizadamente los datos particulares, considerados "sensibles", tales

como preferencia sexual, origen racial, convicciones religiosas, simpatía a determinadas ideologías políticas, salud, enfermedades congénitas, así como condenas penales.

Sin embargo, esta prohibición admite excepciones, por ejemplo, podrá llevarse un registro completo de condenas penales, pero bajo el control de las entidades estatales respectivas, ejemplo, el Archivo Judicial. Se podrán llevar registros de datos particulares, siempre que el derecho interno prevea las garantías apropiadas. Se establece que los Estados pueden establecer que el tratamiento de datos relativos a sanciones administrativas o procesos civiles se realicen asimismo bajo el control de los poderes públicos.

3.1.3 Principio de Seguridad de los Datos

Establece que, se tomarán las medidas necesarias para proteger los datos personales que consten en los diferentes bases de datos o ficheros automatizados. Se protegerán contra la destrucción accidental o no autorizadas, así como contra el acceso, modificación o la difusión no autorizada.

3.1.4 Principio de Consentimiento del Interesado

Implica que las personas deben otorgar su consentimiento expreso, para autorizar el tratamiento de sus datos personales, para la "circulación" de sus datos personales. Este consentimiento para ser válido, debe ser informado, ser otorgado libre y voluntariamente, debe ser expreso (artículo 7 de la Directiva).

Se estiman lícitos cuando se efectúa con el fin de proteger los intereses esenciales para la vida del interesado.

3.1.5 Principio de Protección Amplia

Refiere que, cada Estado puede disponer de protecciones amplias, mayores a las establecidas en este Convenio.

3.1.6 Principio de Transparencia, de Acceso, Control de los Datos

Las personas tienen derecho a conocer de la existencia de ficheros automatizados, registros de datos de

carácter personal, así como el fin por el cual fueron registrados.

Tienen derecho a conocer la identidad, residencia habitual o el establecimiento principal de la autoridad controladora del fichero.

El Principio de Transparencia, implica el poder obtener, sin demora, la confirmación de la existencia o no en los ficheros automatizados de datos personales, información relacionada con la persona.

3.1.7 Principio de Rectificación de Datos

Las personas tienen derecho a que, en caso necesario, los datos erróneos, desactualizados, inexactos, incompletos, sean rectificadas, actualizados.

3.1.8 Principio del Derecho al Olvido

Es el derecho a solicitar la exclusión de los datos, cuando hayan sido obtenidos de manera desleal o ilegítima. Del mismo modo, la destrucción o exclusión de los datos una vez que se ha obtenido el fin por el cual fueron registrados.

3.1.9 Principio de Sujeción al Fin concreto del procesamiento de Datos. Principio de Correspondencia.

Se indicará claramente las finalidades por las cuales fueron obtenidos. No podrán usarse para fines distintos de los establecidos previamente, por ejemplo, si entrego información para obtener un crédito, deberá ser usado solamente para esos fines.

3.1.10 Principio de Proporcionalidad, de Minimización del procesamiento de Datos.

Significa que deberán registrarse únicamente los datos que sean adecuados y pertinentes, relacionados con las finalidades para las que fueron registrados. Los bancos de datos deben acopiar el mínimo de datos personales, solamente los necesarios.

3.1.11 Principio de Conservación de Datos por un período determinado

Este principio implica que los datos deben ser conservados, de manera tal que, permita la identificación de los interesados, por un período de tiempo determinado. Además, no debe exceder el tiempo necesario para el cumplimiento de los fines por los cuales fueron registrados.

Principio de Identidad, entre la información que consta en la base de datos y la persona sobre la cual, se suministra la información.

CAPITULO 4

EL DERECHO DE AUTODETERMINACION INFORMATIVA ES UN DERECHO HUMANO¹⁶

Conforme a lo expresado previamente -en líneas anteriores-, afirmamos que el derecho a la intimidad y a la autodeterminación informativa (entendido como el derecho de poder controlar la difusión, circulación nuestros datos personales), es un derecho humano, cuyo fundamento se encuentra en el reconocimiento de la dignidad humana como valor fundamental.

El reconocimiento del ser humano como un fin en sí mismo, y no como un objeto, es el fundamento de los derechos humanos. La persona, el ser humano y su dignidad

¹⁶ "...los derechos humanos pueden definirse como las prerrogativas que, conforme al Derecho Internacional, tiene todo individuo frente a los órganos del poder para preservar su dignidad como ser humano, y cuya función es excluir la interferencia del Estado en áreas específicas de la vida individual, o asegurar la prestación de determinados servicios por parte del Estado, para satisfacer necesidades básicas, y que reflejan las exigencias fundamentales que cada ser humano puede formular a la sociedad de que forma parte..." FAUNDEZ LEDESMA (Héctor, El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos Institucionales y Procesales, San José, Costa Rica, IIDH, 1era edición, 1996 p.21

son los principios rectores de todo ordenamiento jurídico; de ahí que, es necesario el respeto de los derechos que le son inherentes, entre ellos, el derecho a la intimidad y a la Autodeterminación Informativa.

Los derechos humanos son dinámicos, progresivos, en esa medida, deben ajustarse a las necesidades que en determinado momento demanda la dignidad de las personas; derechos que permitan el pleno desarrollo de la personalidad. El derecho a la Autodeterminación Informativa, es una necesidad que surge de la actual sociedad informatizada en que la que vivimos.

Está demostrado fehacientemente, que el derecho a la autodeterminación informativa -como derecho humano-, está contemplado en diferentes instrumentos jurídicos internacionales, suscritos por gran parte de la comunidad internacional, incluido Costa Rica.

Dichos instrumentos jurídicos, entre otros, son: la Declaración Universal de Derechos Humanos, La Convención Americana sobre Derechos Humanos, entre otros.

4.1 LA IMPORTANCIA DEL DERECHO A LA INTIMIDAD Y SU REGULACION EN LA NORMATIVA INTERNACIONAL

Existen diferentes instrumentos jurídicos internacionales de derechos humanos que, establecen el derecho a la intimidad como un derecho humano. Entre ellos podemos citar, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Directiva 95/46/CE del Parlamento y Consejo Europeo.

4.1.2 La Declaración Universal de Derechos Humanos

La Declaración Universal de Derechos Humanos, dispone en el artículo 12, el derecho de las personas a no ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia. Tiene derecho a ser protegida por la ley contra las injerencias o ataques a sus derechos.

4.1.3 La Convención Americana sobre Derechos Humanos, "Pacto de San José"

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el numeral 11, establece el derecho que tiene toda persona a que se respete su honra y su dignidad. Tiene derecho a no

ser objeto de injerencias en su vida privada, en la de su familia, el domicilio o en su correspondencia. En caso de ataques o injerencias, tiene derecho a recibir protección de la ley.

El artículo 13 dispone, el derecho que tiene toda persona a la libertad de pensamiento y de expresión; el cual comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de cualquier naturaleza. El ejercicio de este derecho no está sujeto a censura previa, pero estará sujeto a responsabilidades posteriores derivadas, por ejemplo, del irrespeto a los derechos o a la reputación de las demás personas.

4.1.4 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

En igual sentido, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 17, dispone que tiene toda persona a que se respete su honra y su dignidad. Tiene derecho a no ser objeto de injerencias en su vida privada, en la de su familia, el domicilio o en su correspondencia. En caso de ataques o injerencias, tiene derecho a recibir protección de la ley.

Es importante destacar que, el derecho a la intimidad, al ser un derecho humano, fundamental y necesario para el pleno desarrollo de la personalidad, conlleva el derecho de las personas a exigir ese derecho. Además el Estado está obligado a brindarle una tutela judicial efectiva.

4.1.5 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales

Este Convenio parte de la base de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Este Convenio, en el artículo 8, establece el derecho que tienen todas las personas a que se respete su vida familiar y privada, su domicilio así como su correspondencia. En el ejercicio de este derecho, no existirá injerencia por parte de la autoridad pública.

4.1.6 Directiva 95/46/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, del 24 de octubre de 1995, Relativa a la Protección de las Personas Físicas en relación con el Tratamiento de Datos Personales y a la Libre Circulación de esos Datos.

El objeto de la Directiva es garantizar la protección de las libertades, los derechos fundamentales

de las personas físicas, y, en particular, el derecho a la intimidad, en lo que respecta al tratamiento de los datos personales.

La Directiva brinda una definición de los siguientes conceptos:

Datos personales, es toda información sobre una persona física identificada o identificable.

Tratamiento de datos personales, es cualquier operación u operaciones, realizadas o no mediante procedimientos automatizados, y aplicadas a datos personales, como la recolección, registro, organización, conservación, elaboración o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma que facilite el acceso a los mismos, interconexión, así como su bloqueo, supresión o destrucción.

El responsable del tratamiento, será la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio o cualquier otro organismo que sólo o conjuntamente con otros, determine los fines y los medios del tratamiento de datos personales.

La Directiva en el artículo 28, señala que los Estados deben establecer una o más autoridades para que

se encarguen de vigilar la aplicación respetuosa de las disposiciones de la Directiva. Para estos efectos, esta (s) autoridad (es) de control, tendrán potestades para investigar, intervención relacionadas con el tratamiento de los datos personales.

La Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo Europeo, constituyen un modelo a seguir por parte de las legislaciones de los diferentes países latinoamericanos, cuyos políticos no han tenido la voluntad política para regular el manejo adecuado y proteger el tratamiento de nuestros datos personales.

Es interesante observar que la Directiva dispone que los Estados deben contar una o más autoridades públicas que serán las encargadas de vigilar por la aplicación de las disposiciones contenidas en la Directiva. Inclusive se establece la posibilidad de interponer recurso en contra de este órgano de control, cuando se considere que sus decisiones lesionan derechos fundamentales.

CAPITULO 5

LA PROTECCION DE DATOS PERSONALES EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO COSTARRICENSE

Corresponde ahora analizar, los instrumentos jurídicos o mecanismos de protección al derecho a la intimidad, a la protección de datos personales, previstos por el ordenamiento jurídico costarricense.

5.1 La Constitución Política de Costa Rica. Derecho a la Intimidad

En nuestra Constitución Política, el derecho a la Intimidad, está regulado en los artículos 23 y 24, que al efecto disponen:

"Artículo 23.- El domicilio y todo otro recinto privado de los habitantes de la República son inviolables. No obstante pueden ser allanados por orden escrita de juez competente, o para impedir la comisión o impunidad de delitos, o evitar daños graves a las personas o a la propiedad, con sujeción a lo que prescribe la ley.

Artículo 24.- Se garantiza el derecho a la intimidad, a la libertad y al secreto de las comunicaciones. Son inviolables los documentos privados y las comunicaciones escritas, orales o de cualquier otro tipo de los habitantes de la República. Sin embargo, la ley, cuya aprobación y reforma requerirá los votos de dos tercios de los Diputados de la Asamblea Legislativa, fijará en qué casos podrán los Tribunales de Justicia ordenar el secuestro, registro o examen de los documentos privados, cuando sea absolutamente indispensable para esclarecer asuntos sometidos a su conocimiento.

Igualmente, la ley determinará en cuáles casos podrán los Tribunales de Justicia ordenar que se intervenga cualquier tipo de comunicación e indicará los delitos en cuya investigación podrá autorizarse el uso de esta potestad excepcional y durante cuánto tiempo...Una ley especial, aprobada por dos tercios del total de los Diputados, determinará cuáles otros órganos de la Administración Pública podrán revisar los documentos que esa ley señale en relación con el cumplimiento de sus competencias de regulación y vigilancia para conseguir fines públicos. Asimismo, indicará en qué casos procede esa revisión. No producirán efectos legales, la correspondencia que fuere sustraída ni la información obtenida como resultado de la intervención ilegal de cualquier comunicación"¹⁷

Tal y como se desprende de la lectura de los numerales 23 y 24, nuestra Carta Magna, tutela el derecho a la intimidad de manera restrictiva, circunscribiéndolo a la vida privada -se prohíbe injerencias en la vida privada-, el domicilio, la correspondencia e incluso lo vincula con el derecho a la propiedad privada.

La tutela de la intimidad que la Constitución Política establece, ignora la sociedad informatizada en la que vivimos actualmente. El derecho a la intimidad no es concebido como el detentar el poder para controlar la información de las personas que "circula" a través de los

¹⁷ Constitución Política de la República de Costa Rica, Investigaciones Jurídicas S.A., 25 edición, San José, Costar Rica, 2006. Artículos 23 y 24.

medios informáticos (bases de datos, Internet, entre otros).

No obstante lo anterior, debe indicarse que la Sala Constitucional ha realizado una amplia interpretación del concepto de intimidad (voto 4847-99 de las 16:27 horas del 22 de junio de 1999), al respecto ha indicado que, en virtud de la sociedad informatizada en la que vivimos:

"La esfera privada ya no se reduce al domicilio o a las comunicaciones, sino que es factible preguntarse si es comprensible incluir "la protección de la información" para reconocerle al ciudadano una tutela a la intimidad que implique la posibilidad de controlar la información que lo pueda afectar. Lo expuesto, significa que el tratamiento electrónico de datos, como un presupuesto del desarrollo de nuestra actual sociedad democrática debe llevarse a cabo afianzando los derechos y garantías democráticas del ciudadano (arts. 24, 1, 28, 30, 33 y 41 de la Constitución). Es obvio, que el acceso a la información es un poderoso instrumento de progreso individual, y para el ejercicio de los derechos políticos y sociales. Pero también debe reconocerse que el progreso no significa que los ciudadanos deban quedar en situación de desventaja frente al Estado o a los particulares. El nuevo derecho a la intimidad, debe ponderar los intereses en conflicto, entre el legítimo interés de la sociedad a desarrollarse utilizando la información, como la también necesidad de tutelar a la persona frente al uso arbitrario de sus datos personales. La tutela a la intimidad implica, la posibilidad real y efectiva para el ciudadano de saber cuáles datos suyos están siendo tratados, con qué fines, por cuáles personas, bajo qué circunstancias, para que pueda ejercer el control correspondiente sobre la información que se distribuye y que lo afecta (arts. 24 de la Constitución y 13 inciso 1, de la Convención Americana de Derechos Humanos)."

5.2 La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. El Recurso de Amparo y la tutela de los Derechos y Libertades Fundamentales

La Sala Constitucional es el Tribunal competente para conocer de los recursos de Amparo. Este recurso garantiza la tutela de derechos fundamentales consagrados tanto a nivel constitucional como del Derecho Internacional vigente en la República.

El artículo 34 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, establece que el amparo procede contra el servidor o el titular del órgano que aparezca como presunto autor del agravio.

El Recurso de Amparo está previsto en el artículo 48 de la Constitución Política, que en lo que interesa, dispone que, toda persona tiene derecho al recurso de hábeas corpus para garantizar su libertad e integridad personales, y al recurso de Amparo para mantener o restablecer el goce de los otros derechos consagrados en la Constitución, así como los de carácter fundamental establecidos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos aplicables en la República. El recurso

de Amparo también se encuentra regulado en la Ley de la Jurisdicción Constitucional, concretamente en los artículos 29 a 65.

En relación con el derecho a la intimidad, el recurso de amparo es el medio idóneo para reclamar la tutela y protección de los datos personales. Tradicionalmente, este recurso es de naturaleza reaccional, es decir, procede cuando ya se ha producido una vulneración a los derechos fundamentales de las personas.

El Recurso de Amparo es el mecanismo jurídico procesal por medio del cual, las personas pueden solicitar ante la Sala Constitucional, la tutela del derecho a la intimidad y a la protección de datos personales.

Así lo ha indicado la Sala, mediante el voto número 1434-03 de las 10:56 horas del 21 de febrero del 2003 que, en lo que interesa dispone:

"...En la especie, el gestionante utiliza la vía sumaria del recurso de amparo a fin de hacer valer su derecho de autodeterminación informativa. No estando previsto en el ordenamiento jurídico costarricense el recurso de "hábeas data" u otro mecanismo procesal específico para la protección de este derecho, la Sala considera que se está ante uno de los supuestos genéricos previstos por los artículos 48 de la Constitución Política y 29 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional. El amparo es por ende la vía idónea para discutir la constitucionalidad de este tipo de actuaciones, donde están de por medio la intimidad, el

resguardo de datos sensibles -entendidos éstos como aquellos datos que tienen una particular capacidad de afectar la privacidad del individuo o de incidir en conductas discriminatorias- y la no lesividad de su uso; es decir, resguardando el derecho a la autodeterminación informativa”.

5.3 El Recurso de Amparo contra Sujetos de Derecho

Privado

Es un hecho comprobado que la vulneración a nuestro derecho a la intimidad, a nuestro derecho a la autodeterminación informativa, es ocasionada con frecuencia por sujetos de derecho privado (tal y como lo veremos en el apartado de análisis de sentencias de la Sala Constitucional, son las “empresas protectoras de crédito”, que recaban datos, información personal, crediticia y comercial, obtenida tanto de fuentes públicas y privadas. Entre las citadas empresas contra las cuales, con frecuencia han sido declarados con lugar los Recursos de Amparo, están TELETEC, S.A.; DATUN.NET, Protectora de Crédito Comercial S.A.

En este sentido, es importante indicar que la Ley de la Jurisdicción Constitucional, en su artículo 57, en lo que interesa, dispone que:

“El recurso de amparo también se concederá contra las acciones u omisiones de sujetos de derecho privado, cuando estos actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas, o se encuentren de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los remedios jurisdiccionales

comunes resulten claramente insuficientes o tardíos para garantizar los derechos o libertades fundamentales...”¹⁸

El amparo contra actos que vulneren derechos fundamentales constituye una mayor garantía a favor de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Pese a que se requiere para la procedencia del amparo, que los remedios jurisdiccionales comunes sean insuficientes y tardíos (lo convierte en subsidiario y excepcional), estimo que el amparo contra sujetos privados protege los derechos fundamentales en todos aquellos casos en que existen vacíos u omisiones en la vía ordinaria, lo cual torna nugatorio el derecho de los agraviados.

En los Recursos de Amparo declarados con lugar en contra de las empresas citadas (Teletec S.A.; Datum.net; Protectora de Crédito Comercial S.A.), la Sala ha indicado que procede el recurso de amparo en su contra, toda vez que:

“efectivamente se constata una situación de poder de hecho frente al recurrente, por parte de las empresas recurridas PROTECTORA DE CREDITO COMERCIAL S.A. y TELETEC S.A., por el tipo de actividad que realizan, que les permite controlar una gran cantidad de

¹⁸ Ley de la Jurisdicción Constitucional, Ley número 7135 del 11 de octubre de 1999, Investigaciones Jurídicas S.A., tercera edición, San José Costa Rica. Artículo 57.

información sobre las personas, sin su consentimiento y en muchos casos sin siquiera su conocimiento, la que de ser manipulada indiscriminadamente podría generar un perjuicio sustancial al recurrente”¹⁹.

5.4 El Código Penal Costarricense

En nuestro Código Penal, existen algunos tipos penales que protegen el derecho a la intimidad, estos son, Delito de Violación de correspondencia, violación de comunicaciones electrónicas, violación de domicilio.

El artículo 196, tipifica el delito de Violación de Correspondencia; en el numeral 196 bis, se establece el delito de Violación de comunicaciones electrónicas; al respecto señalan:

“Artículo 196.- Será reprimido, con prisión de uno a tres años, quien abra o se imponga del contenido de una comunicación destinada a otra persona, cualquiera que sea el medio utilizado. (Así reformado por el artículo 31 de la Ley de Registro de Documentos Privados e Intervención de Comunicaciones N° 7425 de 9 de agosto de 1994, publicada en La Gaceta No 171 de 8 de setiembre de 1994)

ARTÍCULO 196 bis.- Será reprimida con pena de prisión de seis meses a dos años, la persona que, para descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro, sin su consentimiento, se apodere, accese, modifique, altere, suprima, intercepte, interfiera, utilice, difunde o desvíe de su destino mensajes, datos e imágenes contenidas en soportes: electrónicos, informáticos, magnéticos y telemáticos. La pena será de uno a tres años de prisión, si las acciones descritas en el párrafo

¹⁹ Sala Constitucional, voto 1434 de las 10:56 hrs del 21 de febrero de 2003. Considerando III.

anterior, son realizadas por personas encargadas de los soportes: electrónicos, informáticos, magnéticos y telemáticos.

(Así adicionado por Ley N° 8148 de 24 de octubre de 2001)

El delito de Captación Indebida de manifestaciones verbales, previsto y sancionado en el artículo 198:

Captación indebida de manifestaciones verbales
Artículo 198.- Será reprimido, con prisión de uno a tres años, quien grabe sin su consentimiento, las palabras de otro u otros, no destinadas al público o que, mediante procedimientos técnicos, escuche manifestaciones privadas que no le estén dirigidas, excepto lo previsto en la Ley sobre registro, secuestro y examen de documentos privados e intervención de las comunicaciones. La misma pena se impondrá a quien instale aparatos, instrumentos, o sus partes, con el fin de interceptar o impedir las comunicaciones orales o escritas, logren o no su propósito.
(Así reformado por el artículo 31 de la Ley de Registro de Documentos Privados e Intervención de Comunicaciones N° 7425 de 9 de agosto de 1994, publicada en La Gaceta No. 171 de 8 de setiembre de 1994)

Finalmente, en el artículo 204 del Código Penal, se tipifica el delito de Violación de Domicilio:

"Artículo 204.- Será reprimido con prisión de seis meses a dos años el que entrare a morada o casa de negocio ajenos, en sus dependencias, o en un recinto habitado por otro, sea contra la voluntad expresa o presunta de quien tenga derecho a excluirlo, sea clandestinamente o con engaño. La pena será de uno a tres años, si el hecho fuere cometido con fuerza en las cosas, con escalamiento de muros, con violencia en las personas, con ostentación de armas, o por más personas.

Nótese que en todos los ilícitos mencionados, el bien jurídico tutelado es el derecho a la intimidad. Es claro que, si bien existen tipos penales que protegen el

derecho a la intimidad, es lo cierto, que no existe norma penal alguna que proteja nuestros datos personales (ni siquiera como parte del derecho a la intimidad).

5.5 Necesidad de Incorporar el Derecho a la Autodeterminación Informativa y el Recurso de Hábeas Data en la Constitución Política como un Derecho Fundamental.

Tal y como se ha indicado en líneas arriba, actualmente, vivimos en la denominada Sociedad de la información (producto del innegable y progresivo avance de la tecnología informática, tecnologías de la información, la existencia de Internet).

Este desarrollo de la informática, entraña peligros para nuestro derecho a la intimidad, no tenemos el control, ni contamos con adecuada protección de nuestros datos personales.

Nuestro ordenamiento jurídico no contempla una regulación específica, referida al derecho a la autodeterminación informativa, entendido este derecho como:

"...un derecho que ha florecido en respuesta a otras necesidades, referidas a la capacidad del sujeto de

derecho de saber qué se hace con sus datos más personales y secretos en el contexto informático y referido exclusivamente al manejo, control y reclamo legalmente definidos sobre estos datos, rebasando así los límites del derecho a la Intimidad...El derecho a la Autodeterminación Informativa, por su parte, pretende regular dentro de límites previamente establecidos y en atención al derecho a la información, el movimiento y difusión indiscriminado de la información personalísima de los ciudadanos, la cual se facilita por los innegables progresos en la tecnología, datos que son invalubles (sic) por su contenido y poder sobre quienes son titulares"...²⁰.

En razón de lo anterior, y como respuesta, a los peligros que la actual sociedad informatizada representa para nuestros derechos, resulta necesario incorporar a la Constitución Política, el derecho a la autodeterminación informativa, como un derecho autónomo, independiente y que se garantice una tutela judicial efectiva²¹ por parte del Estado.

Por otra parte, debe establecerse un mecanismo específico que garantice este derecho, incluyendo para

²⁰ MUÑOZ CAMPOS (Mercedes) y otra. Derecho de Autodeterminación Informativa, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 1era edición, 2005, p.96.

²¹ "...tutela judicial"...es un derecho constitucional amparado para todos los habitantes...ante la jurisdicción se pueden presentar sujetos de derecho que soliciten (y al amparo de un derecho constitucionalmente consagrado) que el oficio les dispense una "tutela judicial procesal efectiva" para remediar, componer o, incluso, prevenir una situación jurídica subjetiva particularmente amenazada o violada y cuya reparación requiere "urgencia" en la implementación" VARGAS (Abraham Luis). Teoría General de los Procesos urgentes. En Medidas Autosatisfactivas, Argentina, Rubinzal-Culzoni Editores, 2004, pp.119 y 121.

ello, en la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el recurso de Hábeas Data como instrumento procesal idóneo, como garantía que permita asegurar a las personas el conocimiento de las informaciones y de sus datos personales que consten en los diferentes registros, archivos, bancos de datos tanto públicos como privados; es decir, un hábeas data que tutele nuestro derecho a la autodeterminación informativa. Obviamente, la Sala Constitucional será el órgano competente para conocer de este recurso.

CAPITULO 6

EL RECONOCIMIENTO DE LOS PRINCIPIOS DE PROTECCION DE DATOS PERSONALES EN NUESTRA JURISPRUDENCIA. ANALISIS DEL APORTE DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

Es justo reconocer que las interpretaciones jurídicas que a la fecha, ha realizado la Sala Constitucional, en relación con el derecho a la intimidad, a la autodeterminación informativa (derivada del artículo 24 de la Constitución Política) y de los instrumentos jurídicos internacionales, entre ellos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, constituyen

importantes y relevantes avances en materia de protección de los datos personales.

A continuación, analizaremos las diversas sentencias, emitidas por nuestro Tribunal Constitucional -dictadas desde el año dos mil tres al mes de junio del dos mil siete-, mediante las cuales, puede corroborarse el reconocimiento que de los principios de protección de datos personales, ha realizado la Sala.

6.1 El Principio de Transparencia, Exactitud, Correspondencia, Veracidad, Actualidad, de Prohibición del Procesamiento de Datos personales y el Derecho al Olvido.

En primer término, es importante indicar que nuestro Tribunal Constitucional, ha reconocido expresamente los principios rectores del derecho de autodeterminación informativa, entre ellos, el principio de Transparencia, de correspondencia, de exactitud, veracidad, actualidad, de prohibición del procesamiento de datos personalísimos, así como el derecho al olvido (sentencia 4847-99 de las 16:27 horas del 22 de junio de 1999). En lo que interesa, la Sala indicó:

“VI. El derecho de autodeterminación informativa tiene como base los siguientes principios: el de

transparencia sobre el tipo, dimensión o fines del procesamiento de los datos guardados; el de correspondencia entre los fines y el uso del almacenamiento y empleo de la información; el de exactitud, veracidad, actualidad y plena identificación de los datos guardados; de prohibición del procesamiento de datos relativos a la esfera íntima del ciudadano (raza, creencias religiosas, afinidad política, preferencias sexuales, entre otras) por parte de entidades no expresamente autorizadas para ello; y de todos modos, el uso que la información se haga debe acorde con lo que con ella se persigue; la destrucción de datos personales una vez que haya sido cumplidos el fin para el que fueron recopilados; entre otros”²².

6.1.2 Las Empresas encargadas de Almacenar y Sistematizar Datos, deben permitir a las Personas que lo soliciten, el acceso a los datos que respecto de ella existen en las Bases de Datos.

El principio de control y acceso a los datos, impone a las empresas que sistematizan y almacenan información, la obligación de permitir a las persona que lo soliciten, el acceso a los datos que respecto de ellas existan, caso contrario, se lesiona el derecho a la autodeterminación informativa (en este sentido, se pronunció la Sala en el voto 1434-2003 de las 10:56 horas del 21 de febrero del 2003; voto 12974-2004 de las 14:50 horas del 17 de noviembre del 2004).

²² Sala Constitucional, voto 1434-2003, apartado VI.

6.1.3 La Denegatoria de Información relacionada con los Datos Personales que constan en una Determinada Entidad, vulnera el Principio de Transparencia, de Acceso a los Datos.

Es deber de toda entidad, informar de la existencia de datos personales, a quien así lo solicite; lo anterior de conformidad con el principio de transparencia, de acceso a los datos que tienen las personas con respecto a la información que le concierne. Caso contrario se vulnera el derecho de autodeterminación informativa.

En este sentido, la Sala Constitucional estableció:

"...En razón de lo anterior, las autoridades recurridas se limitaron a contestarle a la interesada que no les era posible responder si aparece con un expediente policial. De dicha manifestación, este Tribunal interpreta que el Organismo de Investigación Judicial le está negando a la amparada si en dicha instancia existe una reseña a su nombre, en virtud del principio de confidencialidad. Considera esta Cámara que la interpretación aplicada por las autoridades recurridas infringe el derecho a la autodeterminación informativa, pues ese principio de confidencialidad es una garantía para la persona que ha sido investigada penalmente, pero no constituye un obstáculo para el individuo interesado de acceder a la información personal que consta en el Registro Criminal. Como se señaló supra, cuando se analizó la constitucionalidad de la existencia del referido registro, la Sala analizó los elementos integrantes del derecho a la autodeterminación informativa, siendo uno de

ellos el derecho de acceso a la información personal que consta en las bancos de datos, como requisito previo para ejercitar, posteriormente, el resto de facultades derivadas de aquél derecho, como por ejemplo, la posibilidad de rectificar la información errónea o suprimir aquella que haya superado los plazos constitucionales de reserva. Asimismo, queda claro que esta Sala estableció que uno de los principios fundamentales para hacer posible el derecho a la autodeterminación informativa, como manifestación de los derechos fundamentales a la dignidad y la intimidad, es el principio de transparencia, en la medida, que le permite al interesado ser informado de la totalidad de los datos existentes sobre su persona en un determinado archivo, de manera que le permita hacerse una idea integral de la información recopilada y, adicionalmente, tenga conocimiento del propósito con que se va a utilizar esa información personal. En virtud de las consideraciones realizadas, considera esta Sala que la limitación impuesta a la amparada para conocer la reseña de su persona en los Registros del Organismo de Investigación Judicial es ilegítima porque violenta sus derechos constitucionales, pues de manera absoluta se le está impidiendo conocer qué tipo de información versa sobre ella en el Archivo Criminal. ...lo procedente es declarar con lugar el amparo y ordenar a la autoridad recurrida que le informe a la amparada si existe una reseña criminal y qué información personal consta en dicha reseña"²³.

6.1.4 Requisitos que debe cumplir la información almacenada para que sea considerada legítima.

La Sala mediante el voto 3116-2007, estableció que para que la información almacenada en bases de datos sea legítima:

²³ Sala Constitucional, voto 8866-2007 de las 15:46 horas del 21 de junio del 2007.

"...debe cumplir al menos con los siguientes requisitos: primero no debe versar sobre información de carácter estrictamente privado o de la esfera íntima de las personas, segundo debe ser información exacta y veraz (en relación con esto, ver sentencia N° 2000-01119, de las dieciocho horas cincuenta y un minutos del primero de febrero de dos mil, y sentencia número 04847-99 de las 16 horas con 27 minutos del 22 de junio de 1999) y tercero la persona tiene el derecho de conocer la información y exigir que sea rectificadas, actualizadas, complementada o suprimida, cuando sea incorrecta o inexacta, o esté siendo empleada para fin distinto del que legítimamente puede cumplir".

En el mismo sentido, ver voto 16617-2006 de las 10:51 horas del 17 de noviembre del 2006; voto 6314-2006 de las 16:25 horas del 10 de mayo del 2006; voto 9368-2006 de las 17:46 horas del 04 de julio de 2006; voto 1240-2006 de las 09:53 horas del 08 de febrero de 2006; 1811-2006 de las 15:00 del 15 de febrero de 2006; y 8989-2006 de las 11:22 horas del 23 de junio de 2006; voto 2133-2004 de las 11:53 horas del 27 de febrero del 2004.

6.1.5 Es deber de las Compañías de Tarjetas de Crédito, respetar la Confidencialidad respecto de los Contratos suscritos con los Clientes.

La Sala ha ampliado la protección en materia de datos personales, en este sentido, mediante el voto 3153-2005 estableció que, en actividades relacionadas con

contratos de tarjetas de crédito, rige el secreto, la confidencialidad de la información. Asimismo, las compañías de tarjetas de crédito, no podrán usar la información, los datos personales de los clientes, para fines distintos de los establecidos previamente.

En este sentido, la Sala indicó:

"... Disposiciones concretas sobre la actividad de tarjetas de crédito se encuentran en el artículo 41 bis de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, número 7472 de veinte de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, así como en el Reglamento de Tarjetas de Crédito, Decreto Ejecutivo número 28712-MEIC de veintiséis de mayo de dos mil, sin que en ninguno de los casos se regule expresamente el secreto de la información referente a este tipo de actividad crediticia. Resulta palpable, sin embargo, que en tutela de los derechos fundamentales de las personas, las normas antes citadas deban ser interpretadas ampliamente, de modo que las reglas referentes al secreto de otras operaciones financieras pueda ser aplicada a los contratos de tarjeta de crédito. Por la naturaleza particular de este tipo de actividad, es claro que las administradoras de tarjetas de crédito recolectan una basta información acerca del uso que el tarjeta habiente hace de su línea de crédito, de modo que accediendo a dichos datos es posible trazar un perfil bastante claro acerca de los hábitos del cliente y su modo de vida. Si bien las compañías que prestan este tipo de servicio están autorizadas para acopiar y almacenar información acerca del uso que el titular da de la tarjeta, pues ello les permitirá tomar relevantes decisiones acerca del desarrollo posterior del contrato (renovación de membresía, límite de crédito, etc.) lo cierto es que nada le permite a tales empresas hacer uso de los datos de sus clientes en modo distinto de aquel para el cual la recolectaron. Cualquier uso de la información de las cuentas de tarjeta de crédito diferente del relacionado con la administración de la cuenta, por parte de las administradoras, resulta abiertamente contrario al

derecho reconocido en el artículo 24 de la Constitución Política, e implica un abuso del derecho que tales empresas adquieren con la suscripción del contrato respectivo. Los términos del acuerdo, los listados de débitos y créditos a la cuenta, los balances periódicos, etc. son datos protegidos por el secreto bancario, y como tales únicamente pueden ser accedidos por el titular de la cuenta, por la propia entidad financiera o mediante una orden judicial. Incluso información relacionada con la falta de cumplimiento de los términos pactados puede ser objeto de cesión para efectos de protección del sistema financiero, tal y como se dicho en el párrafo anterior, pero incluso en ese caso puede tan sólo ser transferida la información absolutamente indispensable para calificar crediticiamente a la persona desde la perspectiva del riesgo que implica hacerlo sujeto de crédito, y únicamente es admisible esta posibilidad en tratándose de entidades que se dediquen a dicha actividad..."²⁴.

6.1.6 Es Prohibido Intervenir Ilegítimamente las Comunicaciones Electrónicas de los Empleados.

La Sala ha indicado que es prohibido intervenir ilegítimamente las comunicaciones electrónicas de los empleados, tales como correos electrónicos y otros documentos que se almacenan en equipos de cómputos. Los patronos o empleadores no pueden privar a los trabajadores de los derechos que la Constitución Política les reconoce como ciudadanos, y el secreto de las comunicaciones es uno de ellos. Revisar los correos

²⁴ Sala Constitucional, voto 3153-2005 de las 09:27 horas del 21 de marzo del 2005.

electrónicos enviados o recibidos por el trabajador, o bien, revisar la información que éste tenga guardada en la computadora (aunque el equipo de cómputo sea del empleador-, se vulnera el ese derecho.

Si un trabajador es despedido o renuncia, tiene derecho a respaldar o eliminar información que mantenga dentro del equipo de cómputo que utilizaba en sus labores.

Al respecto, la Sala señaló:

“En el asunto bajo examen quedó debidamente acreditado que el Ministro de Comercio Exterior, por oficio No. DM-0019-5 del 6 de enero del 2005, despidió a la amparada del cargo de Directora de Negociaciones Comerciales Internacionales. A partir de esa fecha, el Ministro recurrido ordenó el respaldo de toda la documentación que constaba en la computadora de la amparada e impidió que ésta tuviera acceso a los archivos y comunicaciones almacenados en su disco duro con el fin de garantizar la continuidad de las funciones que ésta ejercía. Con ello estima la Sala que se ha quebrantado el artículo 24 de la Constitución Política. En primer término, es preciso señalar que el correo electrónico y los documentos electrónicos almacenados en la computadora que utilizaba la recurrente, aunque sea un bien público, están protegidos por el derecho fundamental al secreto de las comunicaciones y nunca podría realizarse un control de los mismos con garantías inferiores a las establecidas por el mencionado precepto. Asimismo, el hecho que la computadora sea propiedad del Ministerio de Comercio Exterior, no significa que la amparada haya renunciado completamente a la garantía de inviolabilidad de las comunicaciones privadas, por cuanto, como se indicó anteriormente, la garantía del derecho fundamental

no depende de la titularidad del medio sino que es independiente de la titularidad del soporte... En otros términos, la circunstancia que al funcionario o empleado se le suministre un equipo para el cumplimiento y ejercicio de sus funciones -de propiedad de la Administración o empleador-, no excluye que el mismo sea soporte de información confidencial o personal cubierta por el secreto o reserva de las comunicaciones y, en general, por el derecho a la intimidad..."²⁵

En sentido similar, ver voto de la Sala Constitucional número 5607-2006 de las 15:22 horas del 26 de abril del 2006.

6.1.7 En Procedimientos Disciplinarios, la Intervención Ilegítima de las Comunicaciones vulnera el Derecho a la Intimidad

Uno de los principios rectores en materia de protección de datos personales, lo constituye el de Calidad de los Datos, el cual implica que los datos o información, deben ser obtenidos de manera legítima. En un procedimiento disciplinario, la información obtenida como resultado de una intervención ilegítima de las comunicaciones, no producirá efectos legales, no puede sustentar la imposición de sanción alguna.

²⁵ Sala Constitucional, voto 15063-2005 de las 15:59 horas del 01 de noviembre del 2005.

Lo anterior, en razón de que la intervención de las comunicaciones, solamente está autorizada en la investigación de delitos, solo puede ser ejecutada mediante autorización jurisdiccional, la resolución que ordena la intervención de comunicaciones debe estar fundamentada y ser emitida por un Juez de la República.

Al respecto, la Sala ha indicado:

"III.- Sobre el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones tutelado en el numeral 24 de la Constitución Política. Este Tribunal ha desarrollado los alcances del derecho a la intimidad, tutelado en el numeral 24 de la Constitución Política, que constituye el derecho del individuo a tener un sector personal, una esfera privada de su vida, inaccesible al público, salvo expresa voluntad del interesado (sentencia No. 1991-678). Se trata de un fuero de protección a la vida privada de los ciudadanos, pues el ámbito de intimidad, formado por aquellos fenómenos, comportamientos, datos y situaciones de una persona, que normalmente están sustraídos al conocimiento de extraños, cuyo conocimiento por éstos puede afectar su pudor y su recato (sentencia N°-1994-1026). Las normas en comentario, reconocen a todas las personas el derecho de contar con un ámbito de actividad propia de cada ser humano, y en el cual, se limita la intervención de los poderes públicos, así como de otros sujetos. Esta limitación de intervención de otras personas se manifiesta tanto en la observación y captación de la imagen, como en la escucha o grabación de las conversaciones privadas, o en la divulgación de comunicaciones privadas, así como en la posterior difusión o divulgación de lo captado sin el consentimiento de la persona a la que le atañen.

IV.- La Constitución, luego de establecer que los documentos privados y las comunicaciones escritas, orales o de cualquier tipo de los habitantes de la República son inviolables, dispone que la Ley determinará los casos en que los Tribunales de Justicia pueden ordenar que se

intervenga cualquier tipo de comunicación e indicará los delitos en cuya investigación podrá autorizarse el uso de esta potestad excepcional y durante cuánto tiempo... Los principios señalados en el precedente anterior, son plenamente aplicables al caso de estudio, en el cual se acusa la infracción del derecho a la intimidad de la amparada, tutelado en el numeral 24 de la Constitución Política, por la utilización, en el proceso disciplinario seguido en su contra por el Tribunal de la Inspección Judicial, del informe del Ministerio Público referente a las llamadas telefónicas entrantes y salientes del teléfono 382-4312, que consta a folios 12 a 28 del expediente disciplinario. Estima este Tribunal, que lleva razón la recurrente en el sentido de que la utilización de dicha prueba, en la causa disciplinaria seguida en su contra lesiona sus derechos fundamentales. En primer término, porque la Constitución Política establece que sólo por orden jurisdiccional resulta legítima la intervención de cualquier tipo de comunicación, cuando sea absolutamente indispensable para esclarecer asuntos penales sometidos a su conocimiento. Ninguna de esas condiciones se cumple en el presente caso, pues a la amparada se le siguió una causa disciplinaria, no una investigación relacionada con un delito, y por consiguiente la intervención nunca fue ordenada por una autoridad jurisdiccional. El artículo 24 de la Constitución Política prevé la intervención de cualquier tipo de comunicación, para la investigación de delitos, investigación que se realiza tanto en la etapa de investigación policial, a fin de identificar a los presuntos responsables e incoar en su contra un proceso penal, como durante la etapa de la instrucción judicial del asunto, etapa en la que la actuación exigida del juez lo es como garantía de cumplimiento de las restricciones que la Constitución establece en protección de la intimidad de los habitantes de la Nación (sentencia N.3195-95 de las 15:12 horas del 20 de junio de 1995). En ese orden de ideas, resulta claro para la Sala, que al tratarse la presente de una causa disciplinaria, la utilización de los registros de llamadas entrantes y salientes del teléfono utilizado por la amparada lesiona el numeral 24 de la Constitución Política... En atención a lo expuesto, estima la Sala que el recurso debe estimarse, por constatar la infracción al numeral 24 de

la Constitución Política, por lo que la resolución que sancionó a la amparada debe ser anulada..."²⁶.

6.1.8 Los Datos contenidos en el Registro Judicial de Delincuentes son de Acceso Restringido. Igualmente lo son, los números telefónicos privados.

En el recurso de amparo presentado por Francisco Pérez Campos en contra de Aludel Limitada, Crédito Seguro Punto Com y Servicios en Línea Datum S.A., el perjudicado alega que el Banco de San José le negó la posibilidad de abrir una cuenta corriente, en virtud de que, en las bases de datos de las empresas recurridas constan sus juzgamientos penales, se indica que han existido procesos penales en contra del recurrente. Además consta su número telefónico, el cual es privado.

Alega que estos datos son privados y confidenciales; que con lo anterior se ha violentado su derecho al trabajo (toda vez que el patrono lo despidió), fue objeto de discriminación (ya que se le negó la apertura de cuenta corriente).

La Sala emitió sentencia, mediante la cual, afirma que los antecedentes penales, y números telefónicos

²⁶ Sala Constitucional, voto 3890-2007 de las 15:51 horas del 20 de marzo del 2007.

privados son personales, "sensibles", por ende, no está permitido su automatización. De ahí que, se violenta también el principio de la calidad de los datos, toda vez que la información obtenida -al ser de acceso restringido- fue recolectada de manera ilegal.

En lo que interesa, indicó:

"...VI.- En el presente caso, dos son los tipos de datos cuya inclusión en el fichero "Datum" impugna el recurrente: sus antecedentes penales y su número telefónico privado. En cuanto a ambos extremos, y partiendo de lo dicho en los "considerandos" anteriores, esta Sala estima que lleva razón el petente. Ello es así por cuanto, por un lado, los datos contenidos en el Registro Judicial de Delinquentes no son de acceso irrestricto, sino que por el contrario son de acceso restringido a los sujetos previstos en el artículo 13 de la Ley de Registro y Archivos Judiciales, número 6723 de diez de marzo de mil novecientos ochenta y dos, que son los siguientes:

"Artículo 13.- El Registro expedirá certificaciones solamente en los siguientes casos y para los fines propios de cada institución que las solicite:

1. A los Tribunales de Justicia.
2. A los funcionarios del Ministerio Público.
3. Al Organismo de Investigación Judicial.
4. A la Dirección General de Adaptación Social e Instituto Nacional de Criminología.
5. A la Dirección General de Servicio Civil.
6. Al jefe del Departamento de Migración y de Extranjería.

7. Al Departamento de Personal del Ministerio de Seguridad Pública, y de Gobernación y Policía, en relación con las personas interesadas en desempeñar cargos de guardia civil, de guardia de asistencia rural, de agentes de investigación, o de cualquier otro puesto investido de autoridad que requiera el uso de armas.
8. A la oficina del Ministerio de Transportes que extienda las licencias para conducir automotores, tanto privados como de servicio público.
9. A la Oficina de Opciones y Naturalizaciones del Registro Civil.
10. A las universidades y a los colegios profesionales, para personas que soliciten su examen de grado e incorporación, respectivamente.
11. Al Patronato Nacional de la Infancia.
12. Al Instituto Nacional de Seguros, para el otorgamiento de pólizas a conductores de servicio público.
13. Al Departamento Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.
14. A los gobernadores o delegados cantonales de la Guardia de Asistencia Rural, para los efectos que señala la ley para garantizar al país mayor seguridad y orden, N° 6122 de 17 de noviembre de 1977.
15. A los costarricenses en el extranjero, por medio de los consulados o embajadas.
16. A las entidades autorizadas por leyes especiales.
17. Cuando así lo disponga la Corte Plena."

En forma más concreta todavía, el numeral 15 de la misma Ley, determina expresamente que:

"Artículo 15.- Ningún funcionario o empleado del Registro suministrará información ni datos de los asientos de éste a personas físicas o morales."

Es claro que **ninguna de las sociedades impugnadas, a las cuales les pertenece la base de datos objeto de este recurso, está legitimada para obtener del Registro Judicial información referente a los juzgamientos de las personas, sin importar quién se la haya suministrado.** (la negrita no es del original). Como se dijo antes, el principio de calidad de los datos contenidos en ficheros impone también que aquellos hayan sido obtenidos en forma lícita, es decir, solamente los tipos de información que pueden ser válidamente recolectados y almacenados. Tratándose de informaciones a las cuáles no tienen acceso válido, tales compañías nunca debieron incluir los antecedentes penales del amparado en su fichero. Al hacerlo, violaron su derecho a la autodeterminación informativa. También lo hicieron al incluir en su base de datos, el número telefónico privado del petente. Tales números telefónicos han sido excluidos de las guías de usuarios mediante el pago de un monto adicional, con el objeto expreso de evitar que terceros no autorizados tengan acceso y hagan uso del mismo. **En un caso como éste, cualquier empresa encargada de almacenar y sistematizar datos, solamente puede contar con un número telefónico de acceso restringido si la persona así lo ha autorizado expresamente.** De lo contrario, como sucedió en la especie, **el administrador del fichero lesiona de nuevo el derecho a la autodeterminación informativa del amparado, al obligarlo a tolerar un uso de sus datos personales de acceso restringido, distinto del que él ha consentido...**²⁷ (la negrita no es del original).

En similar sentido, ver voto número 13417-2005 de las 11:39 horas del 30 de setiembre del 2005; voto 4626-2004 de las 12:04 horas del 30 de abril del 2004.

²⁷ Sala Constitucional, voto 1435-2003 de las 10:57 horas del 21 de febrero del 2003.

6.1.9 Las Sentencias de Sobreseimiento Definitivo no pueden Registrarse en las Bases de Datos, toda vez que de hacerlo, se lesiona el Derecho a la Autodeterminación Informativa

Las sentencias de Sobreseimiento Definitivo no pueden registrarse, almacenarse, ni difundirse en las bases de datos, en caso contrario se lesiona el derecho a la autodeterminación informativa, así como el principio de inocencia de la persona a quien concierne.

En este sentido, la Sala Constitucional indicó:

"...la Sala pudo constatar, que si bien el amparado fue investigado por el delito de Robo Agravado, según causa penal número 04- 003150-057-PE, lo cierto es que dicho trámite feneció con una sentencia de sobreseimiento por parte del Juzgado de Pavas, siendo que, no existe sentencia alguna que lo acredite como autor responsable de los delitos que se imputaron. En este sentido, el principio de inocencia previsto en el artículo 39 de la Constitución Política establece que: "*.. .ninguna persona puede ser considerada ni tratada como culpable mientras no haya en su contra una sentencia conclusiva firme, dictada en un proceso regular y legal que lo declare como tal después de haberse destruido o superado aquella presunción .*" (voto 1739-92). Aunado a lo expuesto, la autoridad recurrida en su informe bajo juramento, indica que efectivamente la fotografía del recurrente se incluyó en una presentación de power point, que se realizó con el fin de ejecutar un operativo para la prevención de los delitos relacionados con las instalaciones bancarias o clientes de esas

institucionales, tanto estatales como privadas, ello en virtud del incremento criminal y comercial. De lo expuesto, la Sala verifica la violación al derecho a la intimidad, a la honra y al principio de inocencia del amparado. Por lo anterior, se declara con lugar el recurso, toda vez que aunque ya se corrigió la actuación impugnada, al haberse retirado la fotografía del recurrente del registro de la delegación recurrida, ésta provocó una lesión a los derechos del recurrente..."²⁸

6.1.10 La Exactitud de los Datos, la Rectificación de los Datos son Principios que debe cumplir la Información que consta en Bases de Datos.

Unos de los principios rectores relativo a la protección de datos personales, es el de exactitud, es decir, la información que conste en las diferentes bases de datos, debe ser exacta, veraz; en caso necesario, deberá la empresa encargada de recolectar, almacenar datos, proceder a rectificar los datos que sean necesarios.

En un recurso de Amparo conocido por la Sala, se denegó una solicitud de crédito al recurrente por cuanto la información contenida era inexacta (correspondía a otra persona con el mismo nombre de la amparada, pero distinto número de cédula), al respecto la Sala indicó:

²⁸ Sala Constitucional, voto 990-2007 de las 11:07 horas del 26 de enero de 2007.

"...siendo la exactitud uno de los requisitos de la información que las bases de datos pueden guardar de las personas, la falta de elementos suficientes para identificar unívocamente a la persona investigada, puede ocasionarle graves perjuicios. En ese sentido, el artículo 93 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y del Registro Civil, número 3504, de diez de mayo de mil novecientos setenta y cinco y sus reformas, confiere a la cédula de identidad ese carácter. Por lo anterior, considera este tribunal que las empresas administradoras de datos personales tienen la obligación ineludible de verificar que las informaciones almacenadas a nombre de una persona hayan sido obtenidas de forma tal que no quepa duda acerca de la titularidad del afectado, es decir no basta con la advertencia que plantea la empresa recurrida de indicar al afiliado que corre por su cuenta verificar la titularidad de la persona consultada. En razón de lo que dispone el artículo 140 del Código Procesal Civil, en relación con el 243 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el sentido de que los abogados y sus asistentes debidamente acreditados tienen acceso a los expedientes judiciales, las empresas encargadas de almacenar datos referentes a procesos jurisdiccionales están en la obligación de verificar la exactitud de los datos que registran, estableciendo con claridad -por medio de una revisión del legajo o de una certificación expedida en el despacho- el nombre completo y número de cédula del demandado, y sólo entonces incluirlo en sus registros... resulta evidente que la información contenida en la base de datos referente a la recurrente no cumple con el requisito de exactitud, veracidad y precisión que se requiere y ello evidentemente podría crear confusión para el que accese a esas bases de datos y ocasionar un serio perjuicio a la recurrente, razón por la cual esta Sala constata la alegada violación a sus derechos fundamentales. En ese sentido debe indicarse, como se ha hecho por esta Sala en anteriores ocasiones, que no resulta necesario exigir a la recurrente que haya formulado una expresa solicitud a WWWDATUMNET S.A. para que precisara los datos en cuestión, sino que es la empresa usufructuaria de tal información la que está obligada a actualizar periódicamente y

mantener en sus registros únicamente datos verdaderos, exactos y precisos.”²⁹

En el mismo sentido, ver votos 11332-2003 de las 09:45horas del 03 de octubre del 2003; voto 4284-2007 de las 14:57 horas del 27 de marzo del 2007; voto 7954-2006 de las 16:47 horas del 31 de mayo del 2006; 9775-2005 de las 09:08 horas del 27 de julio de 2005.

6.1.11 Es Obligación del Archivo Criminal, eliminar -de oficio- las Reseñas si han pasado diez años desde el cumplimiento de la pena.

El derecho al olvido, es un medio por el cual, se pretende la supresión, exclusión de información obsoleta, caduca, un ejemplo de ello, lo constituyen, la eliminación de los antecedentes penales prescritos de la base de datos del Archivo Judicial.

Lo anterior, por el potencial perjuicio que la permanencia de ese dato provoque en la vida personal, laboral de una persona. Es la posibilidad de realizar,

²⁹ Sala Constitucional, voto 11338-2003 de las 09:50 horas del 03 de octubre de 2003.

continuar la vida sin que ese dato en particular le ocasione perjuicios.

La Sala indica que, es deber de las autoridades encargadas del Archivo Criminal, eliminar las reseñas (con datos personales, fotografías, impresiones dactilares, etc), si han pasado diez años desde el cumplimiento de la pena. Añadió que, la potestad de la Administración Pública de reseñar y mantener los datos personales de las personas reseñadas no es ilimitada.

Al respecto, en el voto 5169-2003, señaló:

"IV.- Límites a la potestad de reseña y registro de datos de las personas que han comparecido ante autoridad judicial con ocasión de un delito. No obstante la existencia de intereses sociales en la investigación y persecución de hechos delictivos, lo cierto es que la potestad de la Administración Pública de reseñar y mantener los datos personales, huellas dactilares y fotografías de aquellas personas que han comparecido ante las autoridades judiciales en ocasión de la investigación de un delito, no es absoluta ni ilimitada, sino que debe realizarse dentro de un marco de respeto y garantía de las personas que pueden verse afectadas por el uso y destino que se le otorgue a esa información... tanto desde la perspectiva del derecho a la intimidad, como del estado de inocencia, el Estado debe abstenerse de realizar todas aquellas actuaciones que de manera innecesaria tiendan a estigmatizar de algún modo o a afectar desproporcionadamente a las personas aunque sea ante las autoridades represivas . De tal manera, la Administración no puede justificarse ante la falta de trámite de la persona interesada para que se

elimine su reseña, ya que con el mantenimiento de esos registros se prolonga la culpabilidad frente a la Administración para todas aquellas personas que pese a haber cumplido con su condena desde hace diez años o más y sin contar con inscripción posterior, se mantienen reseñadas en el Archivo Criminal... no es de recibo el argumento de las autoridades recurridas de que al no haberse presentado una gestión tendiente a eliminar los datos de la amparada del Archivo Criminal, no se ha producido ninguna lesión a sus derechos fundamentales, ya que esa es una función que debe realizarse de oficio y no a petición de parte. Aceptar lo contrario, facultaría a la Administración a estigmatizar perpetuamente a una persona frente a las autoridades represivas del Estado, a sabiendas de que esa persona no cuenta con posteriores inscripciones en el Archivo Criminal después del transcurso de 10 años desde el cumplimiento de su condena. En apoyo a lo anterior, es necesario indicar que el hecho de que esa información sea de carácter confidencial, no es un remedio para ese efecto estigmatizador, ya que, si bien es cierto con la confidencialidad se protege la inocencia frente a los particulares, con el mantenimiento de sus registros se prolonga una culpabilidad frente al Estado. La tutela de los derechos de la persona en el ámbito de su intimidad, su libertad y la necesidad de un trato igualitario no se produce solo con respecto a los particulares sino que debe reforzarse tratándose de los órganos punitivos del Estado... esta Sala considera que efectivamente se produjo la violación a los derechos fundamentales de la amparada, razón por la cual declara con lugar el recurso".³⁰

En similar sentido, ver voto 9576-2005 de las 16:45 horas del 19 de julio de 2005.

³⁰ Sala Constitucional, voto 5169-2003 de las 15:40 horas del 17 de junio de 2003.

6.1.12 Mantener por tiempo indeterminado información relacionada con Materia Civil, lesiona Derechos Fundamentales de las Personas, ya que conduce a una "Muerte Civil".

La Sala reconoce que, en materia civil también prevalece el derecho al olvido. Mantener información relacionada con materia civil -juicios civiles, ejecutivos prendarios, ejecutivos simples, etc-, de asuntos que se encuentran archivados, terminados o iniciados muchos años atrás, lesiona el derecho de autodeterminación informativa, toda vez que, ello conduce a una "muerte civil", ya que se priva a las personas, en forma perpetua a obtener créditos, trabajo, etc.

Al respecto el Tribunal Constitucional estableció:

"...esta Sala también ha desarrollado jurisprudencia sobre el derecho al olvido en materia civil. Al respecto ha establecido que cuando se mantiene información en este tipo de bases de datos de protección crediticia de asuntos iniciados muchos años atrás o que estén archivados o terminados se viola también el derecho a la autodeterminación informativa y otros derechos fundamentales. Mantener *sine die* información de esa naturaleza en las bases de datos tienen efectos gravemente perjudiciales en los derechos fundamentales de las personas, ya que conducen irremediablemente a una situación equivalente a la de la muerte civil, por la que se privaba de derechos civiles, en virtud de la

comisión de ciertos delitos, inhabilitando a las personas, en este caso, en forma perpetua, a obtener créditos, trabajo, alquilar bienes muebles o inmuebles y abrir cuentas corrientes, entre otros. La situación reviste gravedad equivalente o, acaso mayor, que la de una condenatoria penal, que desaparece de cualquier base de datos al término de diez años, o de las sentencias penales de sobreseimiento o absolutorias, que ni siquiera se pueden consignar en las bases de datos... derecho al olvido...debe cubrir no solamente los datos de relevancia penal a los que se refieren los casos respectivos, sino también los datos personales de naturaleza civil u otros que, por sus efectos, lleven a las mismas situaciones contrarias a la dignidad y a los derechos fundamentales de las personas, por constituir una especie de pena perpetua, conforme antes se ha señalado".³¹

En el mismo sentido, ver voto número 17720-06 de las 16:29 horas del 07 de diciembre de 2006; voto 6793-2007 de las 11:24 horas del 18 de mayo de 2007; voto 5605-2006 de las 15:20 horas del 26 de abril del 2006; voto 13617-2005 de las 14:30 horas del 05 de octubre de 2005.

6.1.13 En Materia Civil, el Plazo para Excluir la Información correspondiente es de Cuatro Años

La Sala ha emitido jurisprudencia mediante la cual, se establece que, en tratándose de materia,

³¹ Sala Constitucional, voto 3116-2007 de las 09:38 horas del 09 de marzo de 2007.

incumplimiento crediticio, el plazo límite para el almacenamiento de ese tipo de datos, es de cuatro años.

Es necesario sujetar esta información crediticia a un límite temporal, caso contrario, se podrían generar consecuencias de carácter perpetuo, ello implicaría la "muerte civil" de una persona, en la medida en que cualquier persona afectada por ese almacenamiento perpetuo de datos relativos al historial de incumplimiento crediticio, no podrían solicitar créditos en el sistema bancario nacional (por contar con historial crediticio que demuestra algún tipo de incumplimiento).

En este sentido la Sala ha indicado:

"...En el caso concreto, de los autos se desprende que en el año mil novecientos noventa y cinco, el amparado se constituyó en fiador de la operación crediticia número 06-617013-7 la cual fue declarada incobrable a partir del mes de mayo de dos mil, sin embargo a la fecha de interposición del presente recurso el recurrente continuaba apareciendo bajo la condición de incobrable en las bases de datos del Banco Popular y de Desarrollo Comunal. A criterio de esta Sala, lo anterior constituye una violación a lo dispuesto por el artículo 40 de la Constitución Política, pues a pesar de que ha transcurrido sobradamente el plazo de cuatro años establecido por este Tribunal para que operara el derecho al olvido, las autoridades del banco recurrido han mantenido en sus bases de datos la información antes citada sin sujeción a un límite temporal, colocando así al recurrente en una imposibilidad perpetua para solicitar créditos u otros servicios en el Sistema Bancario Nacional, situación que violenta a todas luces sus derechos fundamentales. Así, en razón de

lo anterior, esta Sala considera que el presente asunto debe ser declarado con lugar, ordenando a la autoridad recurrida suprimir de sus bases de datos el asiento en el que consta la condición de incobrable del recurrente...**Por tanto:** Se declara con lugar el recurso. Se ordena a ... adoptar las medidas correspondientes para que de manera inmediata se elimine de la base de datos del Banco Popular y de Desarrollo Popular, el asiento donde conste la condición de incobrable del recurrente ...dentro de la operación crediticia 06-01-617013-7..."³².

En similar sentido, ver Voto 12245-2006 de las 15:23 horas del 22 de agosto del 2006; voto 11257-2006 de las 09:23 horas del 01 de agosto del 2006; voto 6582-2006 de las 12:21 horas del 12 de mayo del 2006; voto 17720-2006 de las 16:29 horas del 07 de diciembre de 2006.

6.1.14 Se Prohíbe consignar, registrar la Dirección Exacta del Domicilio de las Personas.

La Sala Constitucional ha declarado que la dirección exacta del domicilio de las personas, pertenece a la categoría de datos personales de carácter "sensible". En virtud de lo anterior, está prohibido su registro en las bases de datos o cualquier otro medio de almacenamiento o registro.

Al respecto la Sala señaló:

³² Sala Constitucional, voto 17559-2006 de las 15:03 horas del 05 de diciembre del 2006.

"...Lo que sí está indiscutiblemente acreditado, a juicio de este Tribunal, es lo concerniente a la exhibición por parte de Datum.Net de la dirección exacta del aquí amparado (folio 16), dato sensible que no puede ser manejado sin expresa autorización, esto según los límites del derecho de autodeterminación informativa. Por otra parte, también resulta verificada la inexactitud o desactualización de la información relativa al proceso ejecutivo número 561-94 y al proceso monitorio número 458-95, toda vez que ambos fueron archivados por ser rechazada de plano la demanda (folios 9 y 12), y en el registro de la sociedad recurrida constaba un supuesto archivo por arreglo de pago (folios 17 y 18). Lo anterior, a todas luces, transgrede el marco fundamental descrito en el recuento jurisprudencial esbozado líneas arriba, pues el uso, almacenamiento y empleo de la información de carácter privado se rige por la mayor exactitud, veracidad y actualidad de los datos. Adicionalmente, resulta evidenciable que el proceso civil número 567 - 94 finalizó por resolución del Juzgado Primero Civil de San José, de las nueve horas con veinte minutos del cuatro de julio de mil novecientos noventa y cuatro; asimismo, el proceso número 458 - 95, concluyó por resolución del Juzgado Segundo Civil de San José, de las trece horas con cincuenta minutos del dieciocho de mayo de mil novecientos noventa y cinco. A partir de esas fechas, según criterio manifestado por este órgano colegiado en resolución número 2005-08894 de las diecisiete horas con cincuenta minutos del cinco de julio de dos mil cinco, comienza a correr el término de cuatro años, como límite al almacenamiento de datos referentes al historial de incumplimientos crediticios..."³³.

En similar sentido, ver voto número 1812-2006 de las 15:01 horas del 15 de febrero del 2006; voto 13463-2006 de las 10:22 horas del 08 de setiembre del 2006; voto

³³ Sala Constitucional, voto 3124-2007 de las 09:46 horas del 09 de marzo de 2007.

9834-2006 de las 12:46 horas del 07 de julio de 2006;
9778-2005 de las 09:11 horas del 27 de julio de 2005.

**6.1.15 Es prohibido Publicar la Fotografía de las
Personas así como consignar, registrar el número de
Teléfono Celular.**

La Sala Constitucional ha declarado que, tanto la fotografía de las personas, como el número de teléfono celular, pertenece a la categoría de datos personales de carácter "sensible".

En virtud de lo anterior, está prohibido su publicación, registro en las bases de datos o cualquier otro medio de almacenamiento o registro. Asimismo, señala el Tribunal Constitucional, que la información brindada por una persona a un banco, con el fin de obtener un crédito bancario, no puede ser usada para otros fines (principio de sujeción al fin concreto del procesamiento de datos).

En este sentido, la Sala indicó:

"...También se verifica la violación a los derechos a la intimidad y a la autodeterminación informativa

establecidos en el artículo 24 Constitucional, tal como acusa el recurrente, porque la empresa Aludel Limitada cuenta con datos personales que no son públicos, tales como su fotografía y sus teléfonos celulares. Al efecto, la empresa recurrida aduce que son datos proporcionados voluntariamente por el recurrente al Banco co-recurrido al realizar la solicitud de crédito, pero deben tener en claro -tanto Aludel como el Banco recurrido- que ese hecho no faculta al ente bancario para compartir esa información con otros entes crediticios o con otras bases de datos. En efecto, **cuando una persona requiere de un crédito bancario se somete voluntariamente a brindar la información que se le solicita pero con el único fin de que se le otorgue el crédito, por ejemplo, ingresos, dirección, teléfonos, correo electrónico, información privada sobre su cónyuge (del mismo tipo) y quizás de otros familiares cercanos o de fiadores, pero el uso que de la información se haga por parte del respectivo Banco debe ser acorde con lo que con ella se persigue y para lo cual fue solicitado, ya que no constituye una autorización en blanco para que esos datos sean compartidos por el ente bancario con quien él desee...**³⁴. (la negrita no es del original).

En mismo sentido, ver voto 1033-2006 de las 14:38 horas del 01 de febrero del 2006; voto 14723-2004 de las 14:37 horas del 22 de diciembre del 2004; voto 16036-2006 de las 09:39 horas del 03 de noviembre del 2006.

³⁴ Sala Constitucional, voto 14580-2006 de las 11:05 horas del 29 de setiembre de 2006.

6.1.16 La Publicación de Datos Médicos violenta el Derecho a la Intimidad

La Sala considera que los datos médicos, por ejemplo, la información contenida en un dictamen psiquiátrico forense, no deben ser registrados y publicados, toda vez que, constituyen datos privados, y al publicarlos, se vulnera el derecho a la intimidad.

En este sentido, la Sala ha manifestado:

"...Los datos médicos, que son los que fueron expuestos en este caso, corresponden a un segundo nivel de restricción, porque se encuentran entre aquellas informaciones que, aun formando parte de registros públicos o privados no ostentan el carácter de "públicas", ya que -salvo unas pocas excepciones- interesan solo a su titular, pero no a la generalidad de los usuarios del registro. Si bien el fin de transparencia perseguido por el Consejo Superior del Poder Judicial fue apegado al principio de legalidad, lo cierto del caso es que la información contenida en el dictamen de Psiquiatría Forense número SPPF-0219-2004 remitido por el Fiscal General de la República contiene una serie de datos personales y privados propios de la exclusiva esfera del amparado, porque pertenecen a un expediente médico. Esa información no tenía que ser expuesta públicamente, y siendo que transcribirla en el acuerdo implicaba, como bien lo conocía el Concejo, dar eventual acceso al público a tal información, entonces se violó el derecho a la intimidad del amparado..."³⁵.

³⁵ Sala Constitucional, voto 11569-2005 de las 09:04 del 29 de agosto del 2005.

6.1.17 En Asuntos en los que figuren Personas Menores de Edad, se prohíbe la Publicación o Difusión de su Imagen, así como cualquier Dato que permita Identificarlo. Principio de Protección Ampliada.

La Sala ha indicado que, en asuntos en donde figure una persona menor de edad, se prohíbe la publicación o difusión de su imagen, así como cualquier otro dato que permita su identificación. Lo anterior, con fundamento, en el Código de Niñez y Adolescencia, en el artículo 27 que prohíbe publicar, utilizar en cualquier forma, imágenes o fotografías de personas menores de edad.

En este sentido, la Sala señaló:

"...Derecho de imagen. Este es un derecho constitucionalmente derivado del derecho de la intimidad protegido por el artículo 24 de la Constitución Política y de la lectura de dicho numeral se desprende que lo que se pretende con esta tutela es resguardar un sector personal dentro de una esfera privada, inaccesible al público salvo expresa voluntad del interesado y por lo tanto limita la intervención de otras personas o de los poderes públicos en la vida privada de las personas; esta limitación puede encontrarse tanto en la observación y en la captación de la imagen como en la difusión posterior de lo captado sin el consentimiento de la persona afectada...Además debe de indicarse que el derecho a la imagen encierra una prohibición a los medios de información de publicar

una fotografía de cualquier persona sin la autorización de la misma, con mayor razón si se trata de un menor de edad y más grave aún, que se le involucra en con una acción de carácter delictivo. En el caso bajo estudio se ha lesionado el derecho a la intimidad del menor, en particular el derecho a la imagen, debido a la obvia exposición de la fotografía, en la cual se pueden identificar los rasgos físicos del menor..."³⁶.

³⁶ Sala Constitucional, voto 8759-2004 de las 08:56 horas del 13 de agosto del 2004.

CONCLUSIONES

Los derechos humanos son dinámicos y progresivos, lo que permite ampliar su significado o crear otros derechos en la medida en que surgen nuevas necesidades para las personas, de aquí que, el derecho a la autodeterminación informativa es un derecho humano cuyo fundamento se encuentra en el reconocimiento de la dignidad humana.

Este derecho surge, de la necesidad que tenemos las personas de que nuestros datos personales sean protegidos, de poder controlar la información que sobre nuestros datos personales fluyen.

La violación del derecho a la autodeterminación informativa, en muchos casos, lleva aparejada la vulneración a otros derechos fundamentales, tales como el honor, la dignidad, el derecho a la igualdad, derecho al trabajo, etc.

El derecho a la autodeterminación informativa, es autónomo del derecho a la intimidad, por tanto, requiere de una adecuada protección. En la actual sociedad de la información en que vivimos, el desarrollo tecnológico

permite que diariamente -en Internet- circulan nuestro datos personales sin control alguno, con los eventuales perjuicios que de ello se puede derivar, tales como ser víctima de discriminación por edad, sexo, etc.

El Convenio número 108 para la Protección de las Personas con respecto al Tratamiento Automatizado de datos de Carácter Personal, del 28 de enero de 1981 regula de manera de forma precisa, clara, el tema relacionado con la protección de datos personales.

Establece cuáles son los principios jurídicos que regulan el tratamiento de la protección de datos personales. En igual sentido, la Directiva 95/46/Ce del Parlamento Europeo y el Consejo Europeo del 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.

Es necesario además del reconocimiento expreso del derecho a la autodeterminación informativa como un derecho fundamental, el contar con órganos de protección, ejemplo, una entidad como la Defensoría de los Habitantes, que proteja a los ciudadanos frente a los

abusos de las empresas que comercializan con nuestros datos personales.

A nivel administrativo, se deben imponer sanciones a las empresas que abusen del tratamiento y procesamiento de datos, ejemplo, imponiendo altas sumas de dinero por concepto de multas, la cancelación de permiso para operar, además por supuesto, se mantiene el derecho de las personas perjudicadas de recurrir a la vía correspondiente para el reclamo de los daños y perjuicios ocasionados.

Importante también es la instauración del recurso de hábeas data, como una garantía que permita la protección de nuestro derecho a la autodeterminación informativa. Este recurso debe ser preventivo (actuar antes de que se produzca lesión a los derechos), debe hacer cesar el daño causado y restablecer los derechos lesionados.

El derecho de autodeterminación informativa, está estrechamente relacionado con otros derechos fundamentales, que eran autónomos e independientes, tales como el derecho al honor, al trabajo, a la imagen, a la igualdad.

Podemos concluir, con meridiana claridad, que para alcanzar un nivel satisfactorio de protección de datos personales, es importante y necesario que sean preventivos mas que represivos. Preventivamente, se evita conductas antes de que causen lesión.

De seguir las cosas como están, las empresas privadas que cuentan con bases, bancos de datos, continuarán comercializando con nuestra información privada, los ciudadanos estamos indefensos ante la ineficiencia del Estado, por falta de una tutela efectiva de nuestro derecho a la autodeterminación informativa.

Debe reconocerse que las interpretaciones jurídicas que a la fecha, ha realizado la Sala Constitucional, en relación con el derecho a la intimidad, a la autodeterminación informativa (derivada del artículo 24 de la Constitución Política) y de los instrumentos jurídicos internacionales, entre ellos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, constituyen importantes y relevantes avances, sin embargo, son insuficientes para tutelar de manera adecuada el derecho a la autodeterminación informativa.

Del estudio de la jurisprudencia emitida por la Sala Constitucional, queda claro, que a los ciudadanos, a las personas, no nos asiste el derecho de propiedad sobre nuestros datos; lo que sí tenemos es un derecho a controlar el flujo de información relacionada con nuestros datos personales, a saber quién está circulando nuestros datos, de qué forma y con qué fines.

En la circulación o flujo de información, se debe cumplir con el principio de veracidad, integridad, exactitud de los datos, esto implica que éstos, deben ser ciertos, exactos, veraces.

Están presentes en la jurisprudencia el reconocimiento de los principios de protección de datos, tales como, el principio de calidad de los datos, derecho de protección de datos, principio de consentimiento, derecho al olvido, entre otros.

La Sala Constitucional no tutela solamente el derecho a la autodeterminación informativa, sino también otros derechos fundamentales que están íntimamente ligados con el referido derecho.

De persistir la inexistencia de una adecuada protección de datos personales, de regulación del tratamiento automatizado de dichos datos, Costa Rica continuará rezagada, aislada de la comunidad internacional (España, Europa, etc.), que contempla regulaciones precisas sobre esta temática.

En un régimen democrático como el costarricense, el ordenamiento jurídico debe ser aplicado tomando en consideración que la persona es el centro y razón de ser de nuestro sistema jurídico; la persona es un fin en sí mismo, por ende, sus derechos deben ser respetados en razón de su dignidad humana.

BIBLIOGRAFIA**LIBROS**

ALVAREZ (Mónica) y otra. Medidas Autosatisfactivas, Argentina, Rubinzal-Culzoni Editores, 2004, 799p.

BELSITO (Cecilia) y otro. Tutela Judicial Efectiva, Argentina, Editorial Jurídica Nova Tesis, 1era edición, 2005, 431p.

ESTADELLA YUSTE (Olga), La Protección de la Intimidad Frente a la Transmisión Internacional de Datos Personales, España, Editorial Tecnos, S.A., 1995, 159p.

FAUNDEZ LEDESMA (Héctor), El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: Aspectos Institucionales y Procesales, San José, Costa Rica, IIDH, 1era edición, 1996, 607p.

GALAN JUAREZ (Mercedes), Intimidad. Nuevas dimensiones de un viejo derecho, Madrid, España, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., 2005, 278p.

GOMEZ NAVAJAS (Justa), La Protección de los datos personales, España, Thomson Civitas, primera edición, 2005, 558p.

GOZAINI (Osvaldo Alfredo), Hábeas Data. Protección de datos personales, Buenos Aires, Argentina, Rubinzal-Culzoni Editores, 1era edición, 2002, 432p.

MUÑOZ CAMPOS (Mercedes) y otra. Derecho de Autodeterminación Informativa, San José, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 1era edición, 2005, 118p. 75-160.

QUESADA MORA (Juan Gerardo), Temas sobre Derechos Fundamentales y Constitucionales, San José, Costa Rica, Investigaciones Jurídicas, S.A., 1era edición, 2004, 314p.

VARGAS (Abraham Luis). Teoría General de los Procesos urgentes. En Medidas Autosatisfactivas, Argentina, Rubinzal-Culzoni Editores, 2004, pp.

OBRAS COLECTIVAS:

BASTERRA (Marcela). Los Derechos Tutelados por el Hábeas Data, La Defensa de la Intimidad y de los Datos Personales a través del Hábeas Data, Argentina, Ediar S.A., 2001, pp. 235-251.

GOZAINI (Osvaldo Alfredo). Información Crediticia y Hábeas Data, La Defensa de la Intimidad y de los Datos Personales a través del Hábeas Data, Argentina, Ediar S.A., 2001, pp. 317-343.

REVISTAS:

CHIRINO SANCHEZ (Alfredo) y otro, El Camino hacia la regulación normativa del Tratamiento de Datos Personales en Costa Rica, Revista Costarricense de Derecho

Constitucional, número cuatro, San José 2003, pp. 195-293.

QUIROS CAMACHO (Jenny). La Protección de Datos Personales y el Hábeas Data. Revista de Ciencias Jurídicas, # 103, San José, Costa Rica, enero-abril 2004, pp. 141-187.

SANSONETTI HAUTALA (Cristina). El Derecho a la Autodeterminación Informática y su Protección en Costa Rica. Revista Ivstitia, # 215-216, San José, 2004, pp. 40-43.

TESIS

CORELLA ELIZONDO (Judith), La Protección de los Derechos de los Individuos Frente al Tratamiento de sus Datos Personales mediante el Hábeas Data, Problemas y Perspectivas en Torno a la Necesidad de una Ley, Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, Tesis para optar por el grado de Licenciada en Derecho, 2003, 320p.

JIMENEZ VARGAS (Mauricio), Protección de la Intimidad y Control de Datos. Propuesta para una Regulación Integral en Costa Rica, Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, Tesis para optar por el grado de Licenciada en Derecho, 2003, 246p.

LEGISLACION:

Constitución Política de la República de Costa Rica, Investigaciones Jurídicas S.A., 25 edición, San José, Costar Rica, 2006.

Ley de la Jurisdicción Constitucional, Ley número 7135 del 11 de octubre de 1999, Investigaciones Jurídicas S.A., tercera edición, San José Costa Rica.

Código Penal, Investigaciones Jurídicas S.A., 14va edición, San José, Costa Rica, 2002.

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969.

Organización Internacional del Trabajo, Compendios de normas Internacionales, primera edición, San José, Costa Rica, 2003, 128 p.

Declaración Universal de Derechos Humanos, Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217-A, el 10 de diciembre de 1948.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Adoptado por la Asamblea General en su resolución 2200 A, el 16 de diciembre de 1966.

FUENTES ELECTRONICAS

Consejo de Europa. Convenio número 108 para la Protección de las Personas con respecto al Tratamiento Automatizado de datos de Carácter Personal, del 28 de enero de 1981.
<https://www.agpd.es/index.php?idSeccion=169>

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, del 04 de noviembre de 1950. <http://www.ruidos.org/Normas/Conv-europeo-dchos-hum.htm>

Directiva 95/46/Ce del Parlamento Europeo y el Consejo Europeo del 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.

<https://www.agpd.es/upload/B.4/%20Directiva%2095-46-CE.pdf>

JURISPRUDENCIA

Sala Constitucional, voto 4847-99 de las 16:27 horas del 22 de junio de 1999.

Sala Constitucional, voto 2885-2002 de las 08:59 horas del 22 de marzo de 2002.

Sala Constitucional, voto 4398-2002 de las 16:28 horas del 14 de mayo de 2002.

Sala Constitucional, voto 4920-2002 de las 08:53 horas del 24 de mayo de 2002.

Sala Constitucional, voto 1434-2003 de las 10:56 horas del 21 de febrero de 2003.

Sala Constitucional, voto 1435-2003 de las 10:57 horas del 21 de febrero de 2003.

Sala Constitucional, voto 11332-2003 de las 09:45 horas del 03 de octubre de 2003.

Sala Constitucional, voto 11338-2003 de las 09:50 horas del 03 de octubre de 2003.

Sala Constitucional, voto 12695-2003 de las 15:18 horas del 31 de octubre de 2003.

Sala Constitucional, voto 12698-2003 de las 15:21 horas del 31 de octubre de 2003.

Sala Constitucional, voto 5169-2003 de las 15:40 horas del 16 de junio de 2003

Sala Constitucional, voto 14997-2003 de las 15:59 horas del 17 de diciembre de 2003

Sala Constitucional, voto 1009-2004 de las 14:46 horas del 04 de febrero de 2004.

Sala Constitucional, voto 2133-2004 de las 11:53 horas del 27 de febrero de 2004.

Sala Constitucional, voto 12974-2004 de las 14:53 horas del 17 de noviembre de 2004.

Sala Constitucional, voto 11154-2004 de las 09:45 horas del 08 de octubre de 2004.

Sala Constitucional, voto 12239-2004 de las 14:25 horas del 29 de octubre de 2004.

Sala Constitucional, voto 12834-2004 de las 11:49 horas del 12 de noviembre de 2004

Sala Constitucional, voto 14723-2004 de las 14:37 horas del 22 de diciembre de 2004

Sala Constitucional, voto 4854-2004 de las 14:46 horas del 05 de mayo de 2004

Sala Constitucional, voto 4626-2004 de las 12:04 horas del 30 de abril de 2004

Sala Constitucional, voto 8759-2004 de las 08:56 horas del 13 de agosto de 2004

Sala Constitucional, voto 13221-2004 de las 18:13 horas del 23 de noviembre de 2004

Sala Constitucional, voto 9775-2005 de las 09:08 horas del 27 de julio de 2005

Sala Constitucional, voto 13617-2005 de las 14:30 horas del 05 de octubre de 2005

Sala Constitucional, voto 9778-2005 de las 09:11 horas del 27 de julio de 2005

Sala Constitucional, voto 8799-2005 de las 16:15 horas del 05 de julio de 2005

Sala Constitucional, voto 13417-2005 de las 11:39 horas del 30 de setiembre de 2005

Sala Constitucional, voto 15063-2005 de las 15:59 horas del 01 de noviembre de 2005

Sala Constitucional, voto 9576-2005 de las 16:45 horas del 19 de julio de 2005

Sala Constitucional, voto 3153-2005 de las 09:27 horas del 21 de marzo de 2005

Sala Constitucional, voto 11569-2005 de las 09:04 horas del 29 de agosto de 2005

Sala Constitucional, voto 8894-2005 de las 17:50 horas del 05 de julio de 2005

Sala Constitucional, voto 17559-2006 de las 15:03 horas del 05 de diciembre de 2006

Sala Constitucional, voto 16617 -2006 de las 10:51 horas del 17 de noviembre de 2006

Sala Constitucional, voto 17720-2006 de las 16:29 horas del 07 de diciembre de 2006

Sala Constitucional, voto 13463-2006 de las 10:22 horas del 08 de setiembre de 2006

Sala Constitucional, voto 1812-2006 de las 15:01 horas del 15 de febrero de 2006

Sala Constitucional, voto 6314-2006 de las 16:25 horas del 10 de mayo de 2006

Sala Constitucional, voto 6582-2006 de las 12:21 horas del 12 de mayo de 2006

Sala Constitucional, voto 7954-2006 de las 16:47 horas del 31 de mayo de 2006

Sala Constitucional, voto 5605-2006 de las 15:20 horas del 26 de abril de 2006

Sala Constitucional, voto 9834-2006 de las 12:46 horas del 07 de julio de 2006

Sala Constitucional, voto 9368-2006 de las 16:46 horas del 04 de julio de 2006

Sala Constitucional, voto 8989-2006 de las 11:22horas del 23 de junio de 2006

Sala Constitucional, voto 11881-2006 de las 09:25 horas del 15 de agosti de 2006

Sala Constitucional, voto 11257-2006 de las 09:23 horas del 01 de agosto de 2006

Sala Constitucional, voto 1811-2006 de las 15:00 horas del 15 de febrero de 2006

Sala Constitucional, voto 5607-2006 de las 15:22 horas del 26 de abril de 2006

Sala Constitucional, voto 14580-2006 de las 11:05 horas del 29 de setiembre de 2006

Sala Constitucional, voto 16036-2006 de las 09:39 horas del 03 de noviembre de 2006

Sala Constitucional, voto 1240-2006 de las 09:53 horas del 08 de febrero de 2006

Sala Constitucional, voto 1033-2006 de las 14:38 horas del 01 de febrero de 2006

Sala Constitucional, voto 12245-2006 de las 15:23 horas del 22 de agosto de 2006

Sala Constitucional, voto 3116-2007 de las 09:38 horas del 09 de marzo de 2007

Sala Constitucional, voto 3890-2007 de las 15:51 horas del 20 de marzo de 2007

Sala Constitucional, voto 6793-2007 de las 11:24 horas del 18 de mayo de 2007

Sala Constitucional, voto 4284-2007 de las 14:57 horas del 27 de marzo de 2007

Sala Constitucional, voto 990-2007 de las 11:07 horas del 26 de enero de 2007.

Sala Constitucional, voto 3124-2007 de las 09:46 horas del 09 de marzo de 2007

Sala Constitucional, voto 8866-2007 de las 15:46 horas del 21 de junio de 2007.