

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**IMPLICACIONES SOCIALES QUE GENERA LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE  
CONSENTIMIENTO EN LA COMPRAVENTA DE DATOS PERSONALES**

**SILVIA LORENA GARCIA CAJAS**

**GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2014**

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**IMPLICACIONES SOCIALES QUE GENERA LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE  
CONSENTIMIENTO EN LA COMPRAVENTA DE DATOS PERSONALES**

**TESIS**

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**SILVIA LORENA GARCIA CAJAS**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, noviembre de 2014

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	MSc.	Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I:	Lic.	Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda.	Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic.	Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br.	Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V:	Br.	Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO:	Lic.	Luis Fernando López Díaz

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXÁMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente:	Lic.	José Luis De León Melgar
Secretario:	Lic.	Edgardo Enrique Enríquez Cabrera
Vocal:	Lic.	Héctor Raúl Orellana Alarcón

**Segunda Fase:**

Presidente:	Lic.	Héctor Osberto Orozco y Orozco
Secretario:	Licda.	María Celeste Menchú Ulin
Vocal:	Lic.	Jorge Eduardo Áviles Salazar

**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 11 de junio de 2014.**

Atentamente pase al (a) Profesional, GUSTAVO ADOLFO GARCÍA DE LEÓN, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante SILVIA LORENA GARCIA CAJAS, con carné 8411942, intitulado IMPLICACIONES SOCIALES QUE GENERA LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE CONSENTIMIENTO EN LA COMPRAVENTA DE DATOS PERSONALES.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

*[Handwritten Signature]*  
**DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA**  
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 11 / 08 / 2014 f)

*[Handwritten Signature]*  
 Asesor(a)



Lic. Gustavo Adolfo García de León

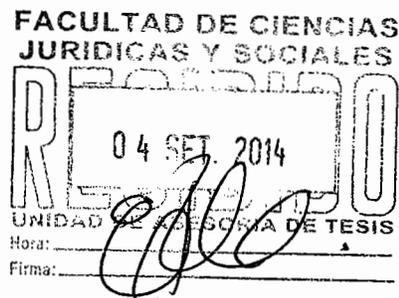
ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado No. 7141



Guatemala, 04 de Septiembre de 2014

Dr. Bonerge Amílcar Mejía Orellana  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Su Despacho.



Respetable Doctor:

De manera atenta me dirijo a usted, con el objeto de hacer de su conocimiento, que de acuerdo al nombramiento recaído en mi persona como asesor de tesis de la estudiante SILVIA LORENA GARCIA CAJAS, de fecha 11 de junio de 2014, de la Unidad de Tesis de esa casa de estudios, procedí a asesorar el trabajo titulado: IMPLICACIONES SOCIALES QUE GENERA LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE CONSENTIMIENTO EN LA COMPRAVENTA DE DATOS PERSONALES.

Habiendo finalizado la elaboración del mismo, de manera atenta le informo:

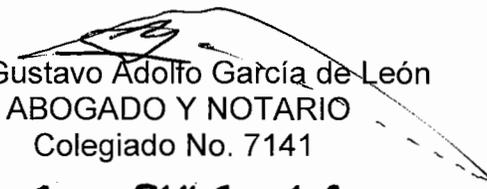
- a) Que el trabajo en referencia se efectuó bajo mi asesoría y durante la misma le hice a la autora sugerencias y/o recomendaciones, respecto de los aspectos y bibliografía que consideré prudente, de igual manera acerca del cumplimiento de los requisitos que contiene el reglamento para trabajo de tesis.
- b) En la elaboración del trabajo en referencia, la autora siguió las recomendaciones e instrucciones que le hice en relación a la presentación y desarrollo de éste.
- c) Al realizar el análisis del trabajo de investigación se determinó que en el mismo se observa la aplicación científica de los métodos deductivo, inductivo, analítico y de observación; así como la bibliografía, análisis, y contenido.
- d) Se considera que la redacción que se utilizó, reúne las condiciones que se exigen por nuestra máxima casa de estudios superiores, así mismo la conclusión discursiva es acorde y oportuna al título del trabajo y la bibliografía que se utilizó está acorde al contenido e importancia del tema investigado y desarrollado.



- e) En relación a las bases teóricas, de la conclusión discursiva; se considera que las mismas obedecen a la hipótesis planteada y su comprobación respectiva por parte de la investigadora y de los mecanismos, así como de los métodos utilizados en la realización de ésta.

Por las razones anteriormente expuestas, me es grato reconocer el esfuerzo y el mérito del trabajo realizado por la estudiante SILVIA LORENA GARCIA CAJAS, así como la contribución científica que se hace del mismo, consecuentemente, estimo y considero que el trabajo de tesis analizado y asesorado, reúne las condiciones necesarias y en ese sentido APRUEBO dicho trabajo de investigación; así también recomiendo que el mismo sea aprobado por esa unidad, conforme lo que establece el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; aunado a ello manifiesto expresamente, que con la investigadora, la estudiante SILVIA LORENA GARCIA CAJAS, no me une ningún tipo de parentesco, dentro de los grados de ley.

Sin otro particular y en espera de haber cumplido con el honroso nombramiento recaído en mi persona, me es grato saludarlo.

  
Lic. Gustavo Adolfo García de León  
ABOGADO Y NOTARIO  
Colegiado No. 7141

*Gustavo Adolfo García de León*  
*Abogado y Notario*



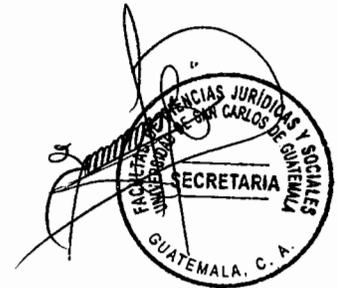
**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 16 de octubre de 2014.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante SILVIA LORENA GARCIA CAJAS, titulado IMPLICACIONES SOCIALES QUE GENERA LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE CONSENTIMIENTO EN LA COMPRAVENTA DE DATOS PERSONALES. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs.



Lic. Avidán Ortiz Orejuna  
**DECANO**





## DEDICATORIA

- A DIOS** Le doy toda la gloria honra y honor por estar siempre a mi lado dándome amor sabiduría e inteligencia.
- A MI AMADO ESPOSO** Maynor Eduardo Paredes López  
Con todo mi amor por su apoyo incondicional.
- A MIS HIJOS** Andrea Lorena Paredes García  
Eduardo José Paredes García  
Con todo mi amor, que mi ejemplo sea estímulo de superación para sus vidas
- A MIS PADRES** María Teresa Cajas Loarca  
Juan Francisco García Vásquez (Q.E.P.D.)  
Con amor y agradecimiento profundo.
- A MIS HERMANAS** Corina Jeannette, Sandra Sorayda, Brenda Maribel y Lilian Rocio García Cajas  
Con amor fraternal.
- A MIS CUÑADOS** Con cariño.
- A MIS SUEGROS** María Luisa López Ramírez (Q.E.P.D.)  
Vicente Eduardo Paredes Pineda  
Con amor.
- LICENCIADO JUAN ORLANDO CALDERON SIERRA** Con admiración, respeto y agradecimiento.
- AL JUZGADO 1era INSTANCIA DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA METROPOLITANO** Lugar donde comparto con mis compañeros con alegría y entusiasmo.
- A MIS AMIGAS** Licenciadas Elva Marina Menéndez Osorio, Alma Leticia Santos Siliezar y Vidalia Oliva Esquivel.  
Por su amistad.
- A:** Universidad de San Carlos de Guatemala
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por el honor de haber asistido a sus aulas, por lo que para mí es motivo de orgullo y gratitud.



## PRESENTACIÓN

El tipo de investigación realizada fue cualitativa, tomando en consideración que se buscó explicar las razones por las cuales terceros no autorizados por el titular de los derechos personales procede a la compraventa de datos generando violación al principio de consentimiento y además las implicaciones de carácter social que puedan incidir en una serie de limitaciones a favor del titular de los datos personales.

El estudio se desarrolló en el campo del derecho constitucional y civil respectivamente, durante los meses de enero a junio del presente año, específicamente en la ciudad de Guatemala, el objeto principal de la misma fue conocer cuáles son las implicaciones sociales que conlleva la violación al principio de consentimiento cuando el titular de los derechos personales desconoce que sus datos han sido comercializados por una entidad a la cual no le ha dado la correspondiente autorización para hacerlo. El sujeto objeto de estudio se delimito a la empresa denominada INFORNET, que desde hace algún tiempo vende datos sin el consentimiento del titular.

El aporte académico que contiene la presente investigación constituye y describe los aspectos generales del derecho a la información, el habeas data, así como el análisis de la Ley de Acceso a la Información y las implicaciones sociales que genera la violación al principio de consentimiento en la compra-venta de datos personales, constituyendo un aporte académico para analizar las acciones jurídico procesales que puede ser objeto la entidad sujeto de estudio al comercializar datos personales sin la autorización correspondiente y de allí la importancia jurídica, social y constitucional de la presente.



## HIPÓTESIS

Para la formulación de la hipótesis planteada en la presente investigación, se estableció que la variable más idónea por el tipo de investigación realizada fue la variable dependiente, misma que contribuyo al fortalecimiento del presente estudio, dando a conocer los efectos e implicaciones jurídicas de la comercialización de datos personales sin autorización del titular de los mismos, cuya practica desde hace algún tiempo se realiza en Guatemala con toda impunidad. El objeto fue comprobar, los perjuicios ocasionados a los titulares de datos personales. Siendo el sujeto estudiado la sociedad mercantil de nombre comercial INFORNET, que en muchas ocasiones sin tener la autorización del titular comercializa datos personales con terceros. En relación a la hipótesis planteada la misma fue de carácter descriptiva. Se tomó como referencia las personas perjudicadas de la comercialización de datos personales sin su autorización para determinar el universo de estudio.



## **COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS**

**La hipótesis planteada se comprobó, derivado del actual funcionamiento de una sociedad mercantil que comercializa datos personales sin autorización del titular en la ciudad de Guatemala. El método de comprobación de hipótesis utilizado fue de carácter cualitativo, exponiendo entre otros aspectos, el derecho a la información con el origen y concepto, el habeas data con el origen y concepto, el análisis de la Ley de Acceso a la Información Pública con la naturaleza jurídica y los sujetos obligados y las implicaciones sociales que genera la violación al principio de consentimiento en la compraventa de datos personales.**

**Respecto a las variables utilizadas estas fueron de carácter independiente, dando a conocer las causas mediante las cuales una sociedad mercantil comercializa datos personales sin el consentimiento de los titulares y a la vez la variable dependiente la cual permite exponer los perjuicios que ocasionan a los titulares de datos personales para ser conocidos por terceros no autorizados.**



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción .....	i

### CAPÍTULO I

1. Derecho a la información .....	1
1.1. Aspectos generales .....	1
1.2. Origen .....	2
1.3. Concepto .....	12
1.4. Características .....	15
1.5. Fuentes del derecho a la información .....	16

### CAPÍTULO II

2. El habeas data .....	19
2.1. Origen .....	19
2.2. Concepto .....	20
2.3. Derecho a acceso y control .....	23
2.4. Protección constitucional .....	23
2.5. Legislación comparada .....	26

### CAPÍTULO III

3. Análisis de la Ley de Acceso a la Información Pública .....	41
3.1. Objeto de la Ley .....	45
3.2. Naturaleza jurídica .....	46
3.3. Sujetos Obligados .....	48
3.4. La información pública y las excepciones de la ley .....	53
3.5. Intervención del Procurador de Derechos Humanos .....	56



**Pág.**

## **CAPÍTULO IV**

4. Implicaciones sociales que genera la violación al principio de consentimiento en la compraventa de datos personales .....	61
4.1. Fundamentos históricos y filosóficos de la autonomía de la voluntad .....	63
4.2. Aspectos doctrinarios del principio de consentimiento.....	65
4.3. Empresas que ofrecen venta de datos personales en internet .....	68
4.4. Implicaciones jurídicas y sociales .....	71
4.5. Procedimiento actual para la compraventa de datos personales en Guatemala ...	75
<b>CONCLUSIÓN DISCURSIVA .....</b>	<b>79</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>81</b>



## INTRODUCCIÓN

En la relación contractual, es fundamental el consentimiento de las partes para la formalización de dicho contrato y a falta de éste, el mismo se puede impugnar por contener vicios en la declaración de voluntad, para el efecto modernamente se hace relación al derecho de la información, así como la institución del habeas data (presentar el dato) e internet como mecanismos modernos para promover el intercambio de bienes y servicios. Sin embargo, en múltiples oportunidades se viola el derecho a la intimidad cuando un tercero no autorizado comercializa los datos de una persona sin su consentimiento, para el caso de Guatemala a pesar de existir la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto 57-2008 del Congreso de la República de Guatemala, que regula la prohibición de dicha comercialización de datos, sin el consentimiento expreso, quedando el propietario de los datos personales sin una protección jurídica, pues en muchas ocasiones dichos datos no solo se adquieren por un tercero sino se comercializan los mismos y el titular desconoce los fines para los cuales se han trasladado sus datos o información.

El derecho a la información nace en la Declaración Universal de Derechos Humanos, al garantizar a todo individuo el derecho a la libertad de opinión y de expresión, sin embargo todos los datos personales pertenecen al titular del mismo quien puede disponer libremente de ellos, sin embargo el tercero no autorizado no puede transmitir comercializar, dichos datos sin el consentimiento expreso, siendo necesario que dicha documentación conste por escrito.

La hipótesis planteada fue: "El derecho a la información nace en la Declaración Universal de Derechos Humanos, al garantizar a todo individuo el derecho a la libertad de opinión y de expresión, sin embargo todos los datos personales pertenecen al titular del mismo quien puede disponer libremente de ellos, sin embargo el tercero no autorizado no puede transmitir comercializar, dichos datos sin el consentimiento expreso," por lo tanto es necesario que dicha documentación conste por escrito.



El objetivo principal de la investigación es determinar la importancia jurídica y social del derecho a la información y la problemática que genera la comercialización de datos por un tercero no autorizado en el ámbito guatemalteco.

El presente trabajo de investigación consta de cuatro capítulos los que se desarrollan de la siguiente manera; el capítulo uno expone sobre el derecho a la información, sus aspectos generales, el origen su concepto, las características y sus fuentes; el capítulo dos desarrolla la institución del habeas data, su origen, el concepto, el acceso a la información y la legislación comparada; el capítulo tres expone la Ley de Libre acceso a la información, su objeto, la naturaleza jurídica, los sujetos y la intervención del Procurador de los Derechos Humanos; el capítulo cuarto hace referencia sobre implicaciones sociales que genera la violación al principio de consentimiento en la compraventa de datos personales.

Dentro de la metodología empleada fueron utilizados los métodos: sintético que consiste en un proceso mediante el cual se relacionan hechos aparentemente aislados y se formula una teoría que unifica los diversos elementos; el método analítico, se aplicara en la presente investigación distinguiéndose los elementos de un fenómeno. La técnica bibliográfica fue utilizada para la consulta de libros, periódicos, revistas y documentos, así como de doctrina relacionada con el problema y la legislación aplicable.



## CAPÍTULO I

### 1. Derecho a la información

En términos generales, se considera como la rama del derecho, que tiene por objeto el estudio de las normas jurídicas que regulan los alcances y los límites del ejercicio de las libertades de expresión y de información y sus derechos accesorios a través de cualquier medio.

#### 1.1. Aspectos generales

El acceso a la información es el derecho que tiene toda persona de buscar, recibir y difundir información en poder del gobierno. Las Naciones Unidas, en una de sus primeras Asambleas Generales afirmó que: "la libertad de información es un derecho fundamental y la piedra angular de todas las libertades a las que están consagradas las Naciones Unidas".<sup>1</sup> En otras palabras, es un derecho instrumental que puede ser utilizado para garantizar el cumplimiento de otros derechos esenciales del ser humano.

En la actualidad, la extensión del dominio público ha sido objeto de ataques en los últimos años, ya que vendedores de bases de datos han ampliado los derechos de autor y leyes contractuales para eliminar conceptos como el uso legítimo.

---

<sup>1</sup> **Derecho de Acceso a la Información.** [http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho\\_de\\_acceso\\_a\\_la\\_informaci%C3%B3n](http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_de_acceso_a_la_informaci%C3%B3n) Consultado el 20 de Junio de 2014.



La información siempre ha sido un bien muy valioso, ya sea como información estratégica para uso exclusivo de un grupo, o abierta y de interés general. Lo cierto es que la información al igual que el agua o el aire, son importantes en la vida del hombre y al igual que los primeros no siempre las personas se percatan del valor de los mismos, así como el alcance del daño de su privación.

La evolución de los medios de la comunicación le ha cambiado la cara al mundo en un lapso muy corto, desde 1948 hasta estos días, han aparecido medios tan dinámicos y de propagación tan rápida como la televisión, la radio, la telefonía celular y sobre todo el Internet lo cual permite a cualquier usuario literalmente tener una ventana de conocimiento e información sin precedentes.

La información en términos técnicos, no es en sí un servicio público pero en el caso de la información generada por las acciones del gobierno, esta es de interés general y por lo tanto se puede concebir como un bien público, y un elemento indispensable para lograr la transparencia en un Estado.

Además, la información generada en la estructura del Estado, no es propiedad exclusiva ni de los gobiernos, ni de un grupo específico, "la titularidad universal del derecho a la información aclara que la información no es materia que atañe exclusivamente a periodistas, ni a empresarios sino a todo hombre".<sup>2</sup> Y el acceso a la misma es un derecho ciudadano.

---

<sup>2</sup> López Pichilla, Carlos Enrique. **El derecho a informar y a ser informado como principio para consolidar la democracia.** Pág. 19



En la mayor parte del mundo, la ciudadanía es la primera que exige una reglamentación sobre derecho a la información. No basta con recibir información educativa, cultural o entretenimiento, de alta o ínfima calidad, quiere hacerse escuchar para contribuir en la participación política, la conciencia cívica y hacer nuevas propuestas en la gobernabilidad del país.

## **1.2. Origen**

El derecho a la información ha tenido una gestación histórica lenta y laboriosa. Basta decir que no se consideró un derecho fundamental sino hasta 1948, con la promulgación, el 10 de diciembre de dicho año por la Organización de las Naciones Unidas, de la Declaración de los Derechos Humanos, en cuyo Artículo 19 se describe por primera vez un derecho innato de la persona: el derecho a la información.

El estudio de la evolución histórica del derecho a la información permite comprender cómo se ha desarrollado este concepto desde los primeros textos del siglo XVIII, concebidos para ámbitos nacionales, hasta las declaraciones del presente que obedecen a una dinámica globalizadora.

### **a) La libertad de expresión y de prensa en el liberalismo francés y el norteamericano**

Durante la mayor parte de la historia, la libertad de expresión del individuo ha sido cercenada por ilegalidades y varios poderes. En todas las culturas han existido distintos credos políticos y religiosos que han constreñido la razón humana, porque se consideraba



que determinados valores debían ser incuestionables e imponibles, en consecuencia, por la fuerza.

Este absolutismo ideológico, que operó históricamente con un marcado carácter religioso, obligaba a que todos se manifestaran, mediante la palabra o el escrito, con arreglo a los cánones establecidos. La censura representaba un instrumento de control social de la expresión pública de ideas, opiniones o sentimientos, que contuvieran algún elemento de ataque a la autoridad del gobierno, o el orden social y moral, que esa misma autoridad estaba obligada a proteger. El auge y la consolidación de las monarquías absolutas provocaron la más dura represión de las libertades del pensamiento.

Por otra parte, el derecho a la libertad de información y de expresión “es fruto del espíritu y del pensamiento de la Revolución Francesa, revolución de la burguesía, que marca el fin del antiguo régimen absolutista y el comienzo de la instauración de los regímenes liberales; sociológicamente significa el paso de una sociedad estamental a una sociedad clasista; jurídicamente, se generaliza la fórmula de lo que después se llamará Estado de derecho”.<sup>3</sup> Estado que ya supone la transformación del orden político como ordenación, en el orden político como organización.

El centro de todo este proceso está en el liberalismo, tanto político como económico, que impregna la segunda mitad del siglo XVIII. Los pilares sobre los que se asientan serán la igualdad (todos los hombres iguales ante la ley), las libertades civiles (que permiten que todo hombre pueda pensar, expresarse y obrar libremente sin más limitación que la

---

<sup>3</sup>Escobar de la Serna, Luis. **Principios del derecho de la información**. Pág. 50



libertad de los demás) y las públicas (que afectan a las relaciones de los ciudadanos entre sí, como la libertad de prensa y las libertades de reunión, asociación y manifestación), la limitación de los gobernantes por las instituciones, el pluralismo político y el intento de la separación de los poderes político y económico.

Históricamente, el triunfo del movimiento liberal supuso un considerable avance en las ideas de progreso, secularización y creencia en las posibilidades del hombre. La exaltación de los derechos del individuo y la creencia en que la comunidad entre seres humanos libres e iguales fomentará la realización más plena de cada uno, impone una aceptación de la tolerancia, y el clima idóneo para que puedan germinar las libertades de conciencia y de pensamiento. Incluso, se ha llegado a denominar al siglo XVIII como el siglo del albor de la libertad de expresión”.<sup>4</sup>

No debe olvidarse el papel pionero y fundamental que, en la defensa de las libertades, corresponde al sistema jurídico inglés con la Petition of Rights de 1628, el Habeas Corpus Act de 1679 y la Declaration of Rights de 1689, Declaración en cuyos principios se basó el Parlamento Británico para no renovar el estatuto de censura que expiraba en 1695.

A partir de 1948 con el fin de la Segunda Guerra Mundial y el comienzo del nuevo orden internacional, aparece la idea de un derecho universal de buscar y recibir información de la actuación del Estado como parte de la concepción de una sociedad democrática.

---

<sup>4</sup>Aguilera Fernández, Antonio. **La libertad de expresión del ciudadano y la libertad de prensa o información. (Posibilidades y límites constitucionales)**. Pág. 5

## **a) Evolución del derecho a la información en los tratados internacionales**

Es indudable la influencia que tuvieron las declaraciones de Virginia y la de Derechos del Hombre y del Ciudadano en el reconocimiento de las libertades de expresión y de prensa. Sin embargo, aunque su trascendencia superó el primitivo ámbito local de su origen, estos textos no eran universales. Habría que esperar al doble desarrollo de las tecnologías de la información y de la dinámica internacionalista en la comunidad de las naciones para poder hablar de textos jurídicos universales.

La doctrina clásica del derecho internacional, ha defendido tradicionalmente el que la sociedad internacional estaba compuesta por Estados cuyas relaciones regulaba, siendo así, los Estados los sujetos del derecho internacional y los individuos meros objetos del mismo.

Sin embargo, paulatinamente, se va abriendo paso una tesis de cierta subjetividad del individuo en el marco del derecho internacional, pues es él, en definitiva, el destinatario directo de la norma y, además, no en pocas ocasiones son los propios Estados los que la incumplen en perjuicio de aquél, quien se ve imposibilitado de presentar una reclamación directa ante los organismos internacionales, ya que es el Estado, en la gran mayoría de los casos, quien ostenta la legitimación activa para accionar los mecanismos de protección internacionales.

En esta fase del derecho internacional clásico la protección de los derechos humanos quedaba encomendada a los Estados y, sólo en casos excepcionales, el derecho



internacional contemplaba mecanismos de protección como el derecho de asilo o la intervención por causa de humanidad.

Sin embargo, pronto se advierte una relación cada vez más evidente e innegable entre el respeto y la protección de los derechos humanos entre los Estados (incluidas las libertades de expresión e información como derechos fundamentales) y el mantenimiento de la paz internacional, movimiento que tras la segunda guerra mundial, se convierte en una exigencia inexcusable en las relaciones entre los Estados y que se traduce en una serie de declaraciones y convenios, ampliamente reconocidos en el ámbito internacional, a cuyo desarrollo se dedican los siguientes apartados.

### **1) Ámbito de la Organización de las Naciones Unidas (ONU)**

Habría que esperar hasta el 26 de julio de 1945 para poder hablar de un auténtico reconocimiento internacional de los derechos humanos. La Carta de las Naciones Unidas, suscrita en San Francisco, señala en su Artículo 1.3, que es propósito "realizar la cooperación internacional... en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades de todos, sin hacer distinción de raza, sexo, idioma o religión". El documento en cita se limita a formular el principio de una protección internacional de los derechos humanos y de las libertades fundamentales sin desarrollarlo en normas concretas. La Asamblea General de las Naciones se ocupó del derecho a la información en su primer periodo de sesiones. El 14 de diciembre de 1946, la Asamblea adoptó la Resolución 59, en la que establece que éste es un derecho humano fundamental, y acuerda pedir al Consejo Económico y Social que convoque a una conferencia

internacional para determinar los derechos, las obligaciones y las prácticas que han de comprenderse en el concepto de libertad de información”.<sup>5</sup>

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre Libertad de Información, celebrada en Ginebra del 23 de marzo al 21 de abril de 1948, es considerada como el punto de partida del esfuerzo internacional realizado en este campo. Esta conferencia preparó tres proyectos de convención, de los cuales fueron aprobados por la Asamblea General los dos primeros. Sin embargo, era necesaria la aprobación del tercero para abrir a firma y ratificación de todos los países miembros estos documentos, que versaban: el primero, sobre obtención y transmisión internacional de información; el segundo, sobre el derecho de rectificación y, el tercero, sobre libertad de información.

El tercer proyecto, sobre libertad de información ha sido estudiado en varios periodos de sesiones de la Asamblea General, pero hasta la fecha no ha sido resuelta. Sin embargo, en los periodos de sesiones de 1959, 1960 y 1961, la tercera comisión de la Asamblea General aprobó el preámbulo y el texto de los primeros cuatro artículos”.<sup>6</sup>

El Artículo 1 del proyecto de la tercera comisión en comentario, establece que cada uno de los Estados contratantes se obliga a respetar y proteger el derecho de toda persona a tener a su disposición diversas fuentes de información. El Artículo 2 dispone que el ejercicio de las libertades señaladas en el artículo anterior entrañe deberes y responsabilidades. Estas libertades pueden quedar afectadas por limitaciones, siempre

---

<sup>5</sup>Novoa Monreal, Eduardo. **Derecho a la vida privada y libertad de información**. Pág. 144

<sup>6</sup>*Ibid.* Pág. 145



que ellas estén claramente definidas en la ley y que sean aplicadas conforme a ésta, en cuanto estas limitaciones sean necesarias para la seguridad nacional o para mantener el orden público.

Ninguna de estas limitaciones y prohibiciones se podrá considerar como justificación para la imposición, por parte de cualquier Estado, de censura previa a la difusión de noticias, comentarios y opiniones políticas, ni se podrá utilizar como razón para limitar el derecho a criticar al gobierno.

El Artículo 3 contiene una salvedad respecto de cualquiera de los derechos y libertades a que se refiere la convención, en cuanto puedan estar mejor garantizados por la ley de cualquier Estado contratante o por cualquier convención en la que éste sea parte. Finalmente, el Artículo 4 reconoce a los Estados contratantes el derecho de réplica.

Las dificultades encontradas para lograr la aceptación general del texto de una convención obligatoria que rigiera la libertad de información, provocaron que se buscara otra vía. Así, el Consejo Económico y Social, en su 27o. periodo de sesiones, en 1959, consideró que una mera declaración de las Naciones Unidas sobre libertad de información, permitiría un progreso más sencillo.

Además, en su 29o. periodo de sesiones de 21 de abril de 1960, este Consejo aprobó un proyecto de declaraciones que fue transmitido a la Asamblea General. En esta última, el proyecto de declaración sobre libertad de información ha estado figurando en el orden del día durante numerosos periodos, sin que hasta ahora haya habido un pronunciamiento.



Los puntos más importantes de esta Declaración son los tres primeros. En ellos se reconoce el derecho de saber y el derecho de buscar libremente la verdad, como algo que corresponde inalienable y fundamentalmente a todo hombre; asimismo, se proclama el derecho de buscar, recibir y difundir informaciones; se declara que los gobiernos deben amparar la libre circulación de informaciones para que el público conozca los hechos y pueda formarse una opinión sobre los acontecimientos; se establece, además, que los medios de información deben estar al servicio del pueblo, sin que intereses públicos o privados puedan impedir la existencia de diversas fuentes de información o privar al individuo de su libre acceso a ellas.

## **2) La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH)**

El 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas reunida en París, aprobó el texto oficial de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), que es generalmente considerada la declaración por excelencia sobre derechos humanos internacionales.

Este documento contiene una serie de derechos inherentes a la persona, otros relativos a su protección y seguridad, los de contenido económico y social para su desarrollo, los relacionados con la vida social y jurídica y los relativos a la vida política de la persona, entre los que destaca la libertad de pensamiento, conciencia y religión y el derecho a su manifestación pública (Artículo 18). El Artículo 19 es el que garantiza los derechos de libertad de expresión e información, hoy sintetizados en el denominado derecho a la información.



### **3) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

Otro instrumento en el ámbito de la ONU es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966. El Artículo que garantiza el derecho a la libertad de expresión e información es también el 19, redactado en términos similares a los de la Declaración.

Sin embargo, hay que mencionar que el Pacto amplía y matiza el contenido del Artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos(DUDH), al establecer, junto al derecho que se reconoce y protege, la posibilidad de establecer restricciones en virtud de las responsabilidades y deberes que igualmente entraña el ejercicio de la libertad de expresión, basadas en la necesidad de amparar otros derechos e intereses superiores igualmente amparados por el derecho.

### **4) Ámbito de la Organización de Estados Americanos (OEA)**

Los países americanos se encuentran organizados política y jurídicamente en la Organización de los Estados Americanos (OEA), que integra a estos países divididos geográficamente en Norte, Centro y Sudamérica. “Esta organización supranacional ha ido construyendo, después de la segunda guerra mundial, el Sistema Interamericano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, en el que participan con distintos grados la casi totalidad de los países del continente”.<sup>7</sup> Este Sistema ha permitido homologar y comunicar a los distintos sistemas jurídicos nacionales, criterios comunes en

---

<sup>7</sup>Anguita, Pedro. *El derecho a la información en América*. Pág. 119



torno a la observancia de los derechos fundamentales con una relevante actuación en el campo de las libertades públicas, entre ellas el derecho a la información, tanto por su consagración normativa en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como en la actuación de los órganos del Sistema Interamericano ha instrumentalizado para su interpretación y aplicación.

Estas instituciones (Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos) han pronunciado numerosas resoluciones y sentencias que han enriquecido y profundizado en todo el continente el debate sobre el trascendente rol que debe desempeñar el derecho a la información en las naciones americanas.

En resumen, el derecho a la información comprende una serie de derechos y libertades reconocidos en las declaraciones universales y regionales de los derechos humanos a partir de 1948. Y como se ha explicado anteriormente, el derecho a la información ha sido reconocido no sólo como un elemento crucial para una democracia participativa o de buen gobierno, sino también como un derecho fundamental.

### **1.3. Concepto**

El derecho a la información no ha sido reconocido en todas las sociedades a lo largo de la historia y ello debido a que no todas se han organizado como un régimen democrático. El tema del derecho a la información dentro de un régimen democrático, es un asunto de vital importancia ya que si las decisiones que se gestan dentro de este tipo de sociedades



dependen de todos los asociados (gobierno de todos), éstos deberán tener una información mínima que les sirva para llegar a las decisiones queridas.

Es la prerrogativa de la persona para acceder a datos, registros y todo tipo de informaciones en poder de entidades públicas y empresas privadas que ejercen gasto público y ejercen funciones de autoridad, con las excepciones taxativas que establezca la ley en una sociedad democrática.

Varios autores coinciden en que el derecho de la información nace precisamente de la llamada sociedad de la información, que surge de los significativos avances tecnológicos en medios de comunicación, dados en las últimas décadas. La transformación de la también llamada sociedad del conocimiento, obedece al fenómeno de la rápida y masiva transmisión de datos, que se puede llevar a cabo por diversos medios. Quedando inmersa en un mundo de posibilidades para allegarse de información de diversos temas y lugares.

La necesidad que experimenta esta sociedad, de obtener información actual y de diversa índole es lo que la distingue y la denomina como tal. Condición que trae consigo la necesidad de regular la actividad informativa y todos los fenómenos que de esta se genere, como lo mencionan algunos autores. Dando origen al denominado Derecho de la Información.

El maestro Leopoldo Abad Alcalá haciendo referencia al concepto de Escobar de la Serna, indica que el derecho a la información es: "Aquella rama del derecho que comprende el conjunto de normas jurídicas reguladoras de la actividad informativa y de la tutela efectiva

del derecho a las libertades de expresión y de información en la forma en que se reconocen y quedan constitucionalmente establecidas”, concepto que engloba el objeto esencial del Derecho de la Información como Derecho regulador y protector de las libertades de expresión y de información reconocidas en la Constitución”.<sup>8</sup>

De la definición anterior se expresa, que desde el momento en que se reconoce como objeto esencial de estudio, a las normas reguladoras de la actividad informativa de la llamada sociedad del conocimiento, se está afirmando que es uno de los objetos de estudio del Derecho de la Información las normas que regulan al proceso de la comunicación.

La información responde a la necesidad del ser humano de expresarse y de querer saber lo que los demás han expresado; responde un requerimiento que en determinado momento se vuelve un derecho fundamental del hombre, pues, como hombres de libertad, se debe tener el derecho a poder expresarse, de informar y de ser informados, y tal prerrogativa natural deberá estar garantizada por el Estado y definida por la sociedad, la cual es definitiva en el proceso de generación y aprovechamiento de la información; ella es la que se asigna a ésta valor y función.

El autor Manuel Fernández dando una definición de lo que es el derecho a la información indica: “El conjunto de normas jurídicas que tiene por objeto la tutela, reglamentación y delimitación del derecho a obtener y difundir ideas, opiniones y hechos noticiables”.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> Escobar De La Serna, Luís. *Ob. Cit.* Pág. 16

<sup>9</sup> Areal, Manuel Fernández. *El Derecho a la Información.* Pág. 150

Asimismo la autora Aurelia Romero indica: “El derecho a la información incluye, efectivamente, el de recibir informaciones y opiniones y la posibilidad de negarse a recibirlas”.<sup>10</sup>

De acuerdo a las definiciones anteriores, el ciudadano tiene derecho a recibir información y a seleccionar, positiva o negativamente, aquella información o aquella opinión o aquel grupo de informaciones y aquel grupo de opiniones que le satisfagan más o menos plenamente.

#### **1.4. Características**

En cuanto a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, ha propuesto las siguientes características del derecho a la información:

- 1) Es un derecho natural por cuanto su razón de ser radica en la naturaleza sociable del hombre.
- 2) Personal, porque incide en el perfeccionamiento de la persona, sobre todo en su esfera social.
- 3) No es un derecho absoluto, es susceptible de limitaciones.
- 4) Es público.
- 5) Es un derecho político en el sentido de que es un derecho que posibilita, y a la vez se funda en, la participación política, participación en las funciones públicas, etcétera.
- 6) Es un derecho universal, inviolable e inalienable”.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> Romero Coloma, Aurelia María. **Derecho a la Información y libertad de Expresión**. Pág. 56

<sup>11</sup> Comisión Nacional de Derechos Humanos. **Nuestros derechos**. Pág. 51



Entre sus características de ser un derecho universal, inalienable e inviolable, obedece a su reconocimiento como derecho humano que desde la dogmática jurídica es un Derecho Fundamental para todos los seres humanos, que desde la perspectiva del derecho positivo cada Estado establecerá las limitaciones a nivel normativo de ese derecho fundamental, obedeciendo así a su carácter de no ser un derecho absoluto.

### **1.5. Fuentes del derecho a la información**

El derecho en general tiene fuentes materiales y formales. Todo manual introductorio al derecho se construye basado en fuentes. Las materiales están conformadas por la realidad misma; como el Derecho es producto cultural, la sociedad en constante proceso de producción y reproducción social requiere normas positivas, lo que algunos teóricos del Derecho llaman espacios vacíos (espacios no regulados). Como paradigma, se cita a la Comunicación Social a la publicidad o los sistemas de radio y televisión que no están regulados por el Estado.

Las fuentes formales están constituidas por instituciones jurídicas y sociales, el derecho de la información, como novísima ciencia, tiene fuentes como la Constitución, tratados internacionales, leyes, jurisprudencia y la doctrina, sin embargo, otros autores citan a la costumbre.

Por otra parte, el derecho de información de conformidad con los puntos de vista antes expuestos, constituye un derecho humano, tomando en consideración, las diversas conferencias, convenciones y declaraciones en las cuales los países se han puesto de



acuerdo para emitir instrumentos internacionales para reconocer que la información forma parte del ser humano y que este tiene derecho tanto a recibirla como a restringirla.





## CAPÍTULO II

### 2. Habeas data

Al referirse a la institución del habeas data, esta es una garantía novedosa dentro del sistema jurídico, tanto a nivel internacional como interno. El mismo nace como imperativo frente a los problemas que se generan como consecuencia de los constantes avances tecnológicos.

El habeas data nace como garantía constitucional del derecho contra la información abusiva, inexacta o perjudicial para las personas o la negación al acceso de estas personas a la información pública, íntimamente ligada al derecho a la protección de datos de carácter personal, permite el acceso a registros y ficheros de datos, públicos y privados, con la finalidad de adecuar, actualizar, rectificar, cancelar o mantener en reserva la información del ciudadano afectado.

#### 2.1. Origen

Cuando se hace referencia a la institución del habeas data, se puede tener en cuenta que “dicha institución es de origen reciente, si se lo compara con las demás garantías de los derechos humanos. El primer texto de protección de datos es la Datenschutzz dictada en el Parlamento del Land de Hesse en la República Federal de Alemania, promulgada el 7 de octubre de 1970. Esa ley dio origen a la Ley Federal de 27 de febrero de 1977.”<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Ugarte, José Manuel. *Legislación de inteligencia. Legitimidad y eficacia*. Pág. 20.

Uno de los primeros países en que la norma fue aplicada es Suecia la norma que protege los datos es de 11 de mayo de 1973. En Estados Unidos de Norteamérica se reguló el tema de manera particular en la Privacy Act de 1974, que protege el derecho de intimidad y tuvo su antecedente en la preocupación ocasionada por el caso Watergate.

Luego de que Suecia aplicara el habeas data Inglaterra dictó su Data Protection Act en 1984 tratando de perfeccionar el funcionamiento y la aplicación de la institución. La ley establece una oficina a cargo de un funcionario designado por la Corona que tiene cometidos similares, mismos que se describen a continuación

Desde el punto de vista del reconocimiento constitucional, se destaca principalmente lo dispuesto por la Constitución de Portugal de 1976 que en su Artículo 35 establece el derecho: "1) a conocer las información que les conciernen almacenadas en archivo, su finalidad y la posibilidad de rectificarlas o actualizarlas; 2) a que la informática no sea utilizada para el tratamiento de datos sensibles, es decir, referentes a convicciones políticas o religiosas o a la vida privada, salvo que se trate de datos no identificables con fines estadísticos, y 3) al que no fuera atribuido a los ciudadanos un número nacional único de identificación."<sup>13</sup>

## 2.2. Concepto

Antes de definir en si el instituto del habeas data primero se dará a conocer la definición del término dato para lo cual el Diccionario de la Real Academia Española define dato

---

<sup>13</sup> Mayo, Marie. *Informática jurídica*. Pág. 85.

como "el antecedente necesario para llegar al conocimiento exacto de una cosa o para deducir las consecuencias legítimas de un hecho."<sup>14</sup>

Cuando se hace mención en sentido informático de un dato ya sea personal o público se puede decir que este es un conjunto ordenado de ceros y unos combinados. Por lo tanto, un texto puede fácilmente ser manipulado mediante operaciones matemáticas, circunstancia que obliga su encriptación y reitera la importancia de su regulación para proteger el derecho de intimidad.

Además, cuando se hace referencia a datos personales pueden ser sensibles, estos son los que revelan origen racial y étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas filosóficas o morales, afiliación sindical e información referente a la salud o vida sexual, situación financiera, padecer determinada enfermedad. Estos datos no deberían registrarse, salvo evidente necesidad (enfermedad en ficha clínica) porque pueden provocar discriminación, por ello las personas no están obligadas a informarlos.

La informática "ha hecho valer aún más ese conocimiento y lo ha transformado a los efectos de su sistematización, transmisión, intercambio y archivo. Esos datos formarán nuevos conocimientos y la cadena es infinita."<sup>15</sup>

Al establecer una de las definiciones del habeas data, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su Declaración de principios, establece en su principio tercero

---

<sup>14</sup> **Diccionario de la Lengua Española.** Pág. 208.

<sup>15</sup> **Abad Yupanqui, Samuel. Habeas data y conflicto entre órganos constitucionales. Nuevos proyectos constitucionales en la constitución de 1993.** Pág. 94.

que “toda persona tiene derecho a acceder a la información sobre sí misma o sus bienes en forma expedita y no onerosa, ya esté contenida en bases de datos, registros públicos o privados y, en el caso de que fuere necesario, actualizarla, rectificar y/o enmendarla”.

La acción de habeas data se define como: “El derecho que asiste a toda persona identificada o identificable al solicitar judicialmente la exhibición de los registros públicos o privados en los cuales estén incluidos sus datos personales o los de su grupo familiar, para tomar conocimiento de su exactitud y en su caso requerir ratificación, la supresión de datos inexactos u obsoletos o que impliquen discriminación.”<sup>16</sup>

Asimismo, se define como: “La acción cuyo objetivo es que traigan los datos y que se los someta a tribunal; garantiza al titular del derecho el acceso al conocimiento de sus datos personales que se hallan en un fichero, y en el caso de resultar pertinente exigir su rectificación, confidencialidad, actualización o supresión.”<sup>17</sup>

Asimismo Pérez Luño, citado por Magdalena Moraga Díaz señala que: “Constituye un importante criterio de legitimación política de los sistemas democráticos, tecnológicamente desarrollados, se trata de una garantía básica para cualquier comunidad de ciudadanos libres e iguales.”<sup>18</sup> Es decir que el bien jurídico que se protege es la veracidad de la información, para que ella no sea incompleta, falsa en una palabra es el resguardo a la persona en el derecho a su perfil y el derecho a su imagen.

---

<sup>16</sup>Ekmejdjian, Miquel Angel y Pizzolo, Calógero. **Habeas data**. Pág. 1

<sup>17</sup>Pizzolo, Calógero. **Actos procesales del habeas data**. Pág. 78

<sup>18</sup>Basterra Marcela. **La defensa de la intimidad y de los datos personales a través del habeas data**. Pág. 87

### **2.3. Derecho de acceso y control**

En salvaguarda de ello, la fórmula legal que en la Constitución prevé es, por una parte, el reconocimiento de los derecho de acceso y control de datos, y por la otra el derecho de accionar en los casos en que la ley lo prescribe, de modo tal que “la acción de habeas data es una modalidad de amparo que permite a toda persona interesada acceder al conocimiento de los datos que consten en registro de banco de datos públicos o privados, destinados a proveer de informes y a exigir su supresión, ratificación, confidencialidad o actualización, en caso de falsedad o discriminación”<sup>19</sup>

### **2.4. Protección constitucional**

El derecho de acceso a la información en Guatemala, se encuentra protegido por la Constitución Política de la República de 1985 principalmente en los Artículos 30, 31 y 44, aunque existen otros Artículos relacionados directa e indirectamente.

El Artículo 30 de la Constitución indica que todos los actos de la administración son públicos. Los interesados tienen derecho a obtener, en cualquier tiempo, informes, copias, reproducciones y certificaciones que soliciten, y la exhibición de los expedientes que deseen consultar, salvo que se trate de asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional, o de datos suministrados por particulares bajo garantía de confidencia.

---

<sup>19</sup> Pierini, Alicia. Lorences, Valentín. **Habeas data**. Pág. 17



Al analizar el artículo anterior se puede llegar a la conclusión que los únicos archivos que no pueden ser objeto de información pública son los de asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional, y los datos suministrados por particulares bajo garantía de confidencia, en este sentido el sujeto en cuestión exige que una información por él proporcionada, habiendo sido legalmente requerida, se mantenga en reserva para terceras personas.

En cuanto a la legislación de carácter ordinaria se encuentran algunos Artículos dispersos en varias leyes que dan continuidad a los preceptos constitucionales, dentro de ellas se tiene: al Código Municipal, Decreto 12-2002; Ley de Contrataciones del Estado, Decreto 57-92; Ley contra el Lavado de Dinero u otros Activos, Decreto 67-2001; Ley de Bancos y Grupos Financieros, Decreto 4-2002; Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, Decreto 31-2002; Ley de Consejos de Desarrollo Urbano y Rural, Decreto 11-2002 y Ley General de Descentralización, Decreto 14-2002.

Durante el periodo presidencial de Oscar Berger Perdomo, se dio un paso importante en materia de acceso a la información (caso similar al efectuado en Argentina), al aprobar en reunión de gabinete un Acuerdo Gubernativo de Normas Generales de Acceso a la Información Pública de observancia para el Organismo Ejecutivo y sus dependencias (Acuerdo Gubernativo 645-2005).

Al referirse a este acuerdo, se puede establecer que el mismo, instituye una serie de principios y obligaciones de rendición de cuentas de las instituciones públicas y regula un plazo para la entrega de la información de no más de 30 días, el cual coincide con el



derecho de petición, también constitucionalmente garantizado. Una debilidad manifiesta en el Acuerdo Gubernativo, es la no existencia de ninguna sanción para el funcionario que deniegue la información, incluso adolece de un mecanismo de reclamo por la vía administrativa.

Sin embargo, a pesar de existir la protección constitucional de la libertad de información, no existía hasta entonces, una ley ordinaria específica que profundizara en los mecanismos para acceder a la información, que defina plazos para su entrega, que establezca la forma de sistematización de la información desde la esfera pública, que sancione a los funcionarios que denieguen la misma sin justificación y que defina un procedimiento jurisdiccional para reclamar la restitución del derecho cuando sea violentado.

Por otra parte, el Manual Ciudadano del Acceso a la Información Pública, tenía como propósitos, los siguientes:

- a) Generar opinión pública alrededor de la temática del acceso a la información pública;
- b) Promover en la ciudadanía el hábito democrático de requerir a la administración pública rendición de cuentas de sus actos;
- c) Capacitar a la ciudadanía para que de manera voluntaria realice acciones hacia el ejercicio, defensa y apropiación de su derecho a pedir y recibir información de carácter público; y

- d) Contribuir al análisis e interpretación de las situaciones que limitan o favorecen a la ciudadanía para acceder libremente a la información pública.

## **2.5. Legislación comparada**

Cuando se habla de una legislación comparada para el caso de Guatemala es mucho más fácil comparar la legislación guatemalteca con países latinoamericanos ya que se cuenta con una aplicabilidad de la ley similar a la guatemalteca no como en caso de las legislaciones europeas ya que estos cuentan con otro tipo de tecnología en lo que se refiere al habeas data entonces la aplicabilidad de la ley es distinta, por lo tanto en la legislación comparada se estará desarrollando tomando como referencia el instituto del habeas data en países latinoamericanos.

### **2.5.1. El habeas data en la República Oriental del Uruguay**

Uruguay es el único país del mercado común del sur, conocido por sus siglas como MERCOSUR cuya Constitución no establece, expresamente, la garantía objeto de estudio. Si bien la Constitución Política de la República Oriental del Uruguay no lo consagra expresamente, el instituto tiene un fundamento similar al amparo: surge de la interpretación lógico sistemática teleológica de sus Artículos 7, 10, 28, 72 y 332.

Es indudable el derecho de todo habitante de conocer la información que sobre él se posea, el derecho a solicitar la rectificación de datos erróneos y la supresión de los mismos bancos correspondientes.



Ahora bien ¿qué medios tiene para efectivizar esos derechos en Uruguay? No habiéndose dictado, aún, la legislación correspondiente y de acuerdo a las normas constitucionales citadas, la acción de amparo es el instrumento, porque el Artículo 1 de la ley de amparo protege todos los derechos y libertades, incluido el derecho al honor, intimidad, privacidad, no intromisión informática, verdad, etc. Asimismo, y esto es de suma importancia, debe considerarse la legitimación activa acordada al Comisionado Parlamentario de acuerdo a la ley Artículo 2º inciso i) de la ley 17,684.

En ese sentido, como se indicó, debe tenerse presente el Artículo 28 de la Constitución Política de la República Oriental del Uruguay que dispone: “Los papeles de los particulares y su correspondencia epistolar, telegráfica o de cualquier otra especie, son inviolables, y nunca podrá hacerse su registro, examen o interceptación sino conforme a las leyes que se establecieron por razones de interés general.”

Además, la norma prohíbe, salvo orden judicial previa a la interceptación, la divulgación del contenido de las conversaciones (telefónica, vía e-mail, entre otros) entre personas, y la lista de llamadas entradas y salientes. Resulta extremadamente sencillo la violación del derecho de intimidad, simplemente, relacionando quién llamó a quién, a qué hora, por cuanto tiempo. Después puede existir una llamada del que recibió la primera, a otra, y devolución al requirente original, etc. No corresponde, en nombre de determinados atentados deplorables, invadir la intimidad de todas las maneras posibles mediante trámites, registraciones y filmaciones indebidas que no coinciden con la naturaleza del hombre.



Además, Uruguay ratificó, por Ley 15737, la Convención Americana de Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969. Por ello es derecho positivo para el Uruguay lo dispuesto en los Artículos 11 (protección de la honra y de la dignidad) y 14 (derecho de rectificación o respuesta) de esa Convención.

En un ámbito más amplio debe considerarse lo regulado en La Declaración Universal de los Derechos Humanos de diciembre de 1948 que en su Artículo 8º dispone que: “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o la Ley.”

El Artículo 12 del mismo cuerpo legal citado dispone que: “Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.” Ingresando en las normas con valor y fuerza de ley, más propiamente dichas, y sin perseguir la exhaustividad en lo que refiere, por ejemplo, a los diversos bancos de datos, el Artículo 694 de la ley 16736 del Congreso Uruguayo estableció el derecho de acceso. También deben tenerse presentes las normas sobre secreto bancario (Decreto ley 15322 del Congreso Uruguayo), el secreto en el Procedimiento Disciplinario, el Registro de Sumarios, Competencia de la Oficina del Servicio Civil de la Presidencia de la República, los Artículos 17, 40 y 42 del Decreto 258/92, Decreto 396/03 que refieren a las Historias Clínicas y, las leyes 14005 y 17668, que regulan la donación y trasplante de órganos, estableciendo bancos de datos y el necesario secreto, a los efectos de proteger a los donantes.



## **2.5.2. El habeas data en la República Argentina**

Cualquier análisis sobre el tema que se presenta debe partir del Artículo 43 de la Constitución de la Nación de Argentina que dispone "...Toda persona podrá interponer acción de amparo para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquellos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística."

La ley argentina No. 25326 efectúa algunas definiciones que es necesario tener presente:

1. Datos personales: Son la información de cualquier tipo referida a personas físicas o de existencia ideal determinadas o determinables.
2. Datos sensibles refiere a los datos personales que revelan origen racial y opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información referente a la salud o la vida sexual.
3. Archivo, registro, base o banco de datos: designan indistintamente, al conjunto organizado de datos personales que sean objeto de tratamiento o procesamiento, electrónico o no, cualquiera que fuere la modalidad de su formación, almacenamiento, organización o acceso.

4. Tratamiento de datos son operaciones y procedimiento sistemáticos, electrónicos o no, que permitan la recolección, conservación, ordenación, almacenamiento, modificación, relacionamiento, evaluación, bloqueo, destrucción, y en general el procesamiento de datos personales, así como también su cesión a terceros a través de comunicaciones, consultas, interconexiones o transferencias.
  
5. Responsable de archivo, registro, base o banco de datos es la persona física o de existencia ideal pública o privada de carácter público, que es titular de un archivo, registro, base o banco de datos.
  
6. Datos informatizados son los datos personales sometidos al tratamiento o procesamiento electrónico o automatizado. Titular de los datos es toda persona física o persona de existencia ideal con domicilio legal o delegaciones o sucursales en el país, cuyos datos sean objeto el tratamiento
  
7. Usuario de datos es toda persona, pública o privada que realice a su arbitrio el tratamiento de datos, ya sea en archivos, registros o bancos de datos propios o a través de conexión con los mismos. Disociación de datos es todo tratamiento de datos personales de manera que la información obtenida no pueda asociarse a persona determinada o determinable.

Por lo tanto, la legislación argentina tiene variadas definiciones que conjuntamente llegan a un fin primordial que es dar a conocer sobre lo que es el habeas data manifestando que son los datos personales, los archivos, los procedimientos que se deben de seguir en las



operaciones de tratamientos de datos, así mismo lleva un control sobre los registros y archivos.

Respecto de la transferencia internacional está prohibida si no se proporcionan niveles de seguridad adecuados. Esa prohibición no existe en los supuestos de colaboración judicial internacional, intercambio de datos médicos, cuando sea necesario para la atención del afectado, investigación epidemiológica si existe disociación, transferencias bancarias o bursátiles, cuando la transferencia surja de tratados internacionales ratificados por Argentina, y cuando la transferencia tenga por objeto la lucha contra el crimen organizado, el terrorismo y el narcotráfico entre organismos de inteligencia que persiguen esos delitos.

Para el efecto, el titular de los datos tiene diversos derechos: a la información al organismo de control relativa a la existencia de archivos, registros, bases o bancos de datos, su finalidad y la identidad de los responsables. La consulta es gratuita y pública, Artículo 13 del mismo cuerpo legal en referencia.

El Artículo 14 de la ley 21526, del Congreso de Argentina establece el derecho de acceso, en forma gratuita a intervalos no inferiores a seis meses, salvo que se acredite interés legítimo al efecto. En ese sentido, si de personas fallecidas se trata, el derecho es de sus sucesores universales.

### **2.5.3. El habeas data en el derecho mexicano**

El derecho a la información es una garantía individual de carácter social, tal y como se estableció en la legislación que protege el derecho a la información. La información es el



intercambio de ideas, la comunicación de acontecimientos, pensamientos, sentimientos, entre otros. La comunicación de la información puede ser masiva o de difusión o puede ser comunicación interpersonal. El legislador se ocupó de adicionar esta garantía al lado de la de la libertad de expresión, por medio de las cuales el Estado se compromete a proteger el derecho de unos a manifestar las ideas o comunicar los hechos y de que otros se enteren de toda esa información.

El derecho a la información es una garantía constitucional, contenida también en el Artículo sexto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice: Artículo 6°.- La manifestación de las ideas no será objeto de ningunainquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, losderechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público; el derecho ala información será garantizado por el Estado.

El Estado garantiza, el derecho a la información, que en un principio estaba dirigido únicamente a fines electorales, lo que podemos corroborar con la siguiente tesis relativa a la interpretación del Artículo sexto de nuestra ley primaria. “Inicialmente, la Suprema Corte Mexicana, estableció que el derecho a la información instituido en el último párrafo del Artículo 6o. constitucional, adicionado mediante reforma publicada el 6 de diciembre de 1977, estaba limitado por la iniciativa de reformas y los dictámenes legislativos correspondientes, a constituir, solamente, una garantía electoral subsumida dentro de la reforma política de esa época, que obligaba al Estado a permitir que los partidos políticos

expusieran ordinariamente sus programas, idearios, plataformas y demás características inherentes a tales agrupaciones, a través de los medios masivos de comunicación”<sup>20</sup>.

Posteriormente, en la resolución siguiente aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, ese tribunal, en pleno amplió los alcances de la referida garantía al establecer que, “el derecho a la información, estrechamente vinculado con el derecho a conocer la verdad, exige que las autoridades se abstengan de dar a la comunidad información manipulada, incompleta o falsa, so pena de incurrir en violación grave a las garantías individuales en términos del Artículo 97 constitucional. A través de otros casos”.<sup>21</sup> La Suprema Corte mexicana, ha ampliado la comprensión de ese derecho entendiéndolo, también, como garantía individual, limitada como es lógico, por los intereses nacionales y los de la sociedad, así como por el respeto a los derechos de tercero.

#### **2.5.4. El habeas data en la República del Ecuador**

Al hablar sobre el habeas data o más conocido como el derecho de información en el país sudamericano del Ecuador, este es conocido como una garantía constitucional contenida en el Artículo 94 de la Constitución Política de la República, que protege el derecho a la información personal, a la intimidad, honra, honor y buena reputación de las personas. Por lo tanto todo ciudadano ecuatoriano tiene derecho a:

---

<sup>20</sup> Ekmekdjian, Miguel Ángel y Pizzolo, Calogero. **Hábeas data; el derecho a la intimidad frente a la revolución informática.** Pág. 45

<sup>21</sup> *Ibid.* Pág. 45



- a) Acceder completa y directamente a los documentos, bancos de datos e informes que, sobre sí mismo o sus bienes, consten en entidades públicas o privadas.
- b) Conocer el uso que se haga de esta información, así como el propósito para el cual se la emplea.
- c) Actualizar o rectificar datos inexactos, obsoletos, o falsos que puedan ocasionar daño moral o algún tipo de discriminación.
- d) Certificar y/o verificar la rectificación, eliminación o no-divulgación de cualquier información personal.

Quando se refiere a que el habeas data es una garantía constitucional este quiere dar a entender que este se le puede interponer:

A toda persona sin discriminación alguna. Personas naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras, padres, tutores y administradores en nombre de sus representados. El defensor del pueblo, sus defensores adjuntos o sus comisionados provinciales a nombre de quien lo requiera. Se presenta la acción de habeas data ante: El funcionario público o privado poseedor de los datos. "En caso de negativa del funcionario, ante cualquier juez de lo civil, penal, laboral, inquilinato o judicaturas directamente dependientes del poder

judicial, en el domicilio del poseedor de la información o datos requeridos. El tribunal constitucional en caso de apelación, si la acción ha sido negada”<sup>22</sup>

La acción de Habeas Data no puede aplicarse:

Para obtener información propia del secreto profesional, como en el caso de médicos, periodistas y juristas entre otros, la información considerada secreta por razones de seguridad nacional. Para obstruir la acción de la justicia. Es decir, para liquidar obligaciones civiles, bancarias, comerciales o crediticias. Estos son los casos en la que la legislación ecuatoriana no permite el habeas data por seguridad de estas personas y de uso de documentos de demás personas públicas.

### **2.5.5. El habeas data en Estados Unidos.**

Al referirse al habeas data en el país norteamericano este fue uno de los pilares en avanzar en esta materia ya que dicho país cuenta con una informática muy avanzada y a la misma vez día con día importante avances en informática y diversos controles de información.

Entre las disposiciones aplicables a lo largo del tiempo se puede hacer mención de algunos artículos:

1. “Privacy Act”, sancionada en 1974, por la cual se otorga al ciudadano su derecho a la privacidad o right to privacy. Por ella se permite a las entidades públicas pertenecientes

---

<sup>22</sup>Ibíd.Pág. 45



al gobierno federal a llevar registro de datos de personas físicas, proporcionados por el mismo sujeto y que guarden relación con la actividad que esos registros desempeñen; los mismos deben ser actualizados, proporcionados a su titular cuando éste lo requiera, actualizarlos constantemente y mantenerlos en secreto salvo autorización de la persona misma.

2. En el año 1966, se promulga la "Freedom of Information Act", es así como los poderes públicos pusieron en pleno conocimiento de toda la comunidad datos e informaciones.
3. A través de la "Fair Credit Reporting Act", nacida en 1970, se adopta una técnica que posteriormente es aplicada preferentemente para tutelar aquellos datos personales que son recogidos y procesados por medio de computadoras.

#### **2.5.6. El habeas data en la República Federativa del Brasil**

La legislación brasileña regula el habeas data en un solo artículo que a continuación se transcribirá:

Artículo 5°. "Todos son iguales ante la ley, sin distinción de cualquier naturaleza, garantizándose a los brasileños y a los extranjeros residentes en el País la inviolabilidad del derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y la propiedad en los siguientes términos:

LXXII. Se concederá habeas data:



- a) Para asegurar el conocimiento de informaciones relativas a la persona del impetrante que consten en registros o bancos de entidades gubernamentales o de carácter público;
- b) Para la rectificación de datos, cuando no se prefiera hacerlo por procedimiento secreto, judicial o administrativo;”

Como se observa en la transcripción del Artículo, a más de consagrar el derecho regula, también, una garantía específica denominada habeas data. Esta norma si bien es considerada como la creadora del habeas data, existe otras que le coadyuvan a fin de regularla en lo relativo a la competencia, procedimiento, etc.

#### **2.5.7. El habeas data en Paraguay**

En Paraguay cuando se refiere al habeas data esta institución se consagra a nivel constitucional; el mismo se encuentra contenido en el Artículo 135 de su Carta Magna, que dice: “Toda persona puede acceder a la información y a los datos que sobre sí misma, o sobre sus bienes, obren en registros oficiales o privados de carácter público, así como conocer el uso que se haga de los mismos y de su finalidad. Podrá solicitar ante el magistrado competente la actualización, la rectificación o la destrucción de aquellos, si fuesen erróneos o afectaren ilegítimamente sus derechos”.

Los presupuestos sobre los cuales se basa la norma transcrita son los siguientes:



1. La persona sólo puede conocer datos o informaciones sobre ella misma o sobre sus bienes, como así también, el uso y la finalidad de los mismos. Esto descarta toda posibilidad de acceso a datos ajenos a su persona, que si bien pueden llegar a ser de su incumbencia, nada podría hacer para lograr su modificación, ya que el artículo determina claramente quién es el que goza de legitimación activa en éstos casos, ya sea persona física o jurídica.

Por otra parte, permite, que el titular de esa información pueda ejercer cierto control sobre sus registros, ya que tiene el derecho de exigir que se le informe sobre la utilización de los mismos, previniendo la violación de ciertos derechos fundamentales.

2. La información a la cual se quiere acceder debe constar en registros oficiales o privados de carácter público. Esta parte del articulado determina la entidad encargada de registrar y almacenar los datos, permitiendo individualizar el sujeto pasivo de la acción de habeas data.
3. Debe conocer en el habeas data el magistrado competente. Esta parte de la norma establece la competencia jurisdicción para entablar la acción; en el Paraguay es competente el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de turno.

La institución del habeas data, para el caso de Guatemala se encuentra normada en la Constitución Política de la República, específicamente en los derechos fundamentales de la persona, como un mecanismo de protección de los datos personales donde cada ser humano puede disponer y autorizar en su caso su divulgación. Sin embargo, para efectos



del presente capítulo se hizo referencia a la legislación comparada para determinar la importancia social, política y jurídica de una de las instituciones que desde hace algún tiempo ha sido objeto de análisis, estudios, opiniones, acerca del uso debido de los datos personales para lo cual en el presente capítulo, se presentó el origen de dicha institución, los principales conceptos, así como el derecho al acceso y control de datos, además, de la protección constitucional antes mencionada y la descripción de algunos países en América Latina, que ya tienen normativa vigente en dicha materia.





## CAPÍTULO III

### 3. Análisis de la Ley de Acceso a la Información Pública

A partir de la promulgación en Guatemala, de la Ley de Acceso a la Información Pública, se han propiciado cambios favorables para la promoción y defensa de la transparencia pública. Esta Ley ha sido introducida paulatinamente en las instituciones de la administración pública, gracias al trabajo complementario que realiza la prensa junto a la sociedad civil.

El conocimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública es relativo a las funciones y ocupaciones de los sujetos en algunos casos. La existencia de la Ley es conocida por muchos, pero no su contenido, funciones o disposiciones específicas.

El conocimiento de la Ley es diferente de acuerdo a los actores públicos, dentro de las instituciones y en la sociedad civil. En el primer caso, quienes están directamente vinculados al tema de la información tienen un conocimiento más profundo, mientras que aquellos que no tienen una función directa con dicho tema pueden conocer la nomenclatura, pero no los contenidos, plazos y funciones específicas que indica la Ley y es a partir de tal desconocimiento donde puede entrar el conflicto la aplicabilidad de la misma.

Los miembros de la sociedad civil que constantemente demandan información, por ejemplo son los periodistas, y se concentran en el tema de los plazos y tienen un carácter

sustancialmente instrumental. Lo que se muestra es una diferencia entre el conocimiento directo de la Ley y el conocimiento del derecho que la ampara. Algunos funcionarios y miembros de la sociedad civil, si bien indican no conocer la ley o conocerla sólo superficialmente, reconocen que sí están informados y plenamente conscientes de que tienen derecho a solicitar la información pública como medio de control y fiscalización.

El desconocimiento de la Ley y su contenido jurídico, no implica el desconocimiento del derecho a demandar y acceder a la información, esto puede ser un impacto negativo para la aplicabilidad y el fin con el cual dicha disposición legal fue creada.

Además, los funcionarios de Estado, los periodistas y ciudadanos en general conocen la existencia de los instrumentos que facilitan el acceso a la información pública. Uno de estos elementos son los portales web. Esto indica que si bien algunos no conocen la nomenclatura del derecho mismo o la Ley en su contenido profundo, sí tienen conciencia de la existencia de sus instrumentos prácticos. En muchos casos, sin embargo, no conocen la información que contiene, la profundidad de la misma o sus funciones específicas.

Por otra parte, un sector de la ciudadanía suele usar la Ley como un instrumento que garantiza su derecho a acceder a información. En efecto, si se les niega el acceso o hay una demora en la entrega, saben que pueden optar por vías legales para denunciar la retención o la negación de la información. Sin embargo, esto permite también mal utilizar la Ley, en algunos casos, podría generarse un mecanismo de presión para conseguir información reservada o para generar canales informales de entrega de información.



El mayor problema radica en que si no se conoce la legislación o no se pueden aprovechar los mecanismos que la Ley tutela para el ejercicio de este derecho, una Ley de esta naturaleza realmente sirve de poco. Destinar recursos para socializar el conocimiento y uso de la Ley es parte importante, así como otorgar facultades para que alguien promueva la cultura ciudadana por todos los medios educativos posibles, pero si la misma no se aplica como tal esta inversión de recursos se volvería un gasto más para el país.

La importancia de esta Ley es la transparencia, debido a que no es sólo un elemento que proviene de la voluntad del poder público, sino se ha convertido en una exigencia por parte de los ciudadanos, a quienes también les interesa ejercer su derecho contralor sobre el uso de los recursos que ellos proveen al Estado a través del pago de Impuestos. Además, esta acción de querer transparentar las acciones públicas coadyuva a legitimar la administración, así como a la existencia de mecanismos de rigor y de eficiencia en la acción administrativa.

El mayor problema de la aplicabilidad de las Leyes en Guatemala siempre ha sido el desconocimiento, antes y durante la entrada en vigencia de esta norma, lo ideal hubiera sido que se iniciaran campañas ciudadanas para promover la cultura de transparencia y los procesos de solicitud de información y se hicieran públicos los formatos de solicitud, procedimientos, plazos, entre otros, lo que beneficiaría a la ciudadanía, para que se involucre en la participación política del país.

Es importante y necesario que las organizaciones de la sociedad civil reconozcan a la Ley de Acceso a la Información Pública como un instrumento útil e indispensable para su



hacer cotidiano y repliquen el conocimiento para contribuir a que los ciudadanos se apropien de este derecho fundamental que sin duda impulsa la construcción de sociedades más justas, equitativas y corresponsables en la gestión de asuntos públicos y que coadyuva al fortalecimiento del patrimonio social y la vida democrática del país.

Hasta ahora el gobierno de Guatemala, ha realizado considerables esfuerzos para dar cumplimiento a sus obligaciones en materia de transparencia; pero el cumplimiento de esta ley es muy heterogéneo en las diferentes dependencias del Estado. Estas dependencias se han enfocado a cumplir con la norma, más la información que otorgan al ciudadano no siempre es de calidad ni satisface sus demandas según lo indica la prensa.

Es de vital importancia que la sociedad guatemalteca esté interesada en participar con capacidad de transformar los datos en información relevante que sirva para entender la complejidad técnica del gobierno y se pueda establecer una interlocución constructiva con las distintas entidades del Estado, dejando a un lado la actitud enjuiciadora y castigadora que la transparencia puede arrastrar consigo.

Para lograr un impacto positivo se debe mejorar la información que se maneja en los medios de comunicación: y que la prensa tome responsablemente su labor de divulgación e información y no de amarillismo y simplificación, porque no se trata de castigar a persona alguna sino de encarrilar al país a un mejor estado de vida.

El Estado debe promover y encaminar la divulgación de la información en una verdadera simplificación administrativa, además de una selección de la información a transparentar



ya que es imposible pretender el universo de información completamente transparente, lo contrario seguiremos perdidos solamente en un mar de datos.

### **3.1. Objeto de la ley**

Cuando se refiere al objeto de la Ley de libre acceso a la información pública este se encuentra regulado en el Artículo 1 de dicha ley estableciendo literalmente lo que a continuación se transcribe:

Artículo 1. Objeto de la Ley. La presente ley tiene por objeto:

1. Garantizar a toda persona interesada, sin discriminación alguna, el derecho a solicitar y a tener acceso a la información pública en posesión de las autoridades y sujetos obligados por la presente ley;
2. Garantizar a toda persona individual el derecho a conocer y proteger los datos personales de lo que de ella conste en archivos estatales, así como de las actualizaciones de los mismos;
3. Garantizar la transparencia de la administración pública y de los sujetos obligados y el derecho de toda persona a tener acceso libre a la información pública;
4. Establecer como obligatorio el principio de máxima publicidad y transparencia en la administración pública y para los sujetos obligados en la presente ley;



5. Establecer, a manera de excepción y de manera limitativa, los supuestos en que restrinja el acceso a la información pública;
6. Favorecer por el Estado la rendición de cuentas a los gobernados, de manera que puedan auditar el desempeño de la administración pública;
7. Garantizar que toda persona tenga acceso a los actos de la administración pública.

### **3.2. Naturaleza jurídica**

El derecho a la información suele asociarse con el derecho a solicitar y recibir información de las entidades públicas. Ésta es una modalidad clave mediante la cual se cumple el derecho, pero no es la única. La mayoría de las leyes sobre el derecho a la información también establecen la obligación de las entidades públicas de publicar información de manera proactiva o rutinaria, aunque no hayan solicitudes.

La extensión de esto varía pero usualmente se extiende a la información clave sobre cómo operan, sus políticas, las oportunidades para la participación pública en su trabajo, y cómo solicitar información, obtener la información de ésta manera se reconoce cada vez más como una de las más eficaces de mejorar el acceso a la información que está en manos de entidades públicas. Un aspecto más de éste derecho está comenzando a surgir gradualmente.



A diferencia de los otros dos aspectos del derecho, que se relacionan con la información que ya está en manos de entidades públicas, este tercer aspecto obliga a los Estados a asegurar que ciertas categorías clave de información estén disponibles. "Por ejemplo en el Artículo 19, Campaña Mundial por la Libertad de Expresión",<sup>23</sup> viene insistiendo en que los Estados tienen la obligación positiva y sustantiva de asegurar que su ciudadanía tenga acceso a la información sobre las violaciones de los derechos humanos.

El derecho a la verdad también ha sido reconocido por las cortes internacionales en el contexto de los derechos humanos, y también en el contexto de las amenazas para el medio ambiente. Esto es especialmente importante después de un período de graves violaciones de derechos humanos, como parte de un compromiso renovado con la democracia y el respeto a los derechos. En tales casos, puede resultar insuficiente brindar acceso a la información que ya está en manos de entidades públicas; puede ser necesario dar el siguiente paso para recoger y compilar nueva información para averiguar la verdad sobre un hecho o aspecto relevante.

Al respecto el Artículo 2 de la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008, del Congreso de la República de Guatemala, indica: "La presente ley es de orden público, de interés nacional y utilidad social; establece las normas y los procedimientos para garantizar a toda persona, natural o jurídica, el acceso a la información o actos de la administración pública que se encuentre en los archivos, fichas, registros, base, banco o cualquier otra forma de almacenamiento de datos que se encuentren en los organismos

---

<sup>23</sup> **Cambiar el Clima para la Libertad de Expresión y la Libertad de Información.** Londres: Artículo 19 Campaña Mundial por la Libertad de Expresión, 2009.



del Estado, municipalidades, instituciones autónomas y descentralizadas y las entidades privadas que perciban, inviertan o administren fondos públicos, incluyendo fideicomisos constituidos con fondos públicos, obras o servicios públicos sujetos a concesión o administración.”

### **3.3. Sujetos obligados**

Cuando se habla sobre los sujetos que regula la Ley de Acceso a la información esta regula dos clases de sujetos siendo estos el sujeto activo, que se refiere a toda persona individual, jurídica, pública o privada que puede tener acceso a toda clase de información pública siempre y cuando la misma ley lo contemple; de la misma forma se encuentran los sujetos obligados o que la Ley tipifica como obligados, estando entre estos sujetos obligados la mayoría de entidades del estado como lo son los organismos Legislativo, Ejecutivo, Judicial, así mismo varias instituciones del estado como la Superintendencia de Administración Tributaria (SAT), Superintendencia de Bancos (SIB) la Superintendencia de Telecomunicaciones entre otras instituciones que a continuación se describirán en los artículos de dicha Ley.

Los sujetos antes descritos se encuentran regulados en la Ley de Acceso a la Información Decreto número 57-2008 estableciendo en el Artículo 5 el sujeto activo y en el Artículo 6 los sujetos obligados:

Artículo 5. Sujeto activo. Es toda persona individual o jurídica, pública o privada, que tiene derecho a solicitar, tener acceso y obtener la información pública que hubiere solicitado conforme lo establecido en esta ley.



Artículo 6. Sujetos obligados. Es toda persona individual o jurídica, pública o privada, nacional o internacional de cualquier naturaleza, institución o entidad del Estado, organismo, órgano, entidad, dependencia, institución y cualquier otro que maneje, administre o ejecute recursos públicos, bienes del Estado, o actos de la administración pública en general, que está obligado a proporcionar la información pública que se le solicite, dentro de los que se incluye el siguiente listado, que es enunciativo y no limitativo:

1. Organismo Ejecutivo, todas sus dependencias, entidades centralizadas, descentralizadas y autónomas;
2. Organismo Legislativo y todas las dependencias que lo integran;
3. Organismo Judicial y todas las dependencias que lo integran;
4. Todas las entidades centralizadas, descentralizadas y autónomas;
5. Corte de Constitucionalidad;
6. Tribunal Supremo Electoral;
7. Contraloría General de Cuentas;
8. Ministerio Público;



9. Procuraduría General de la Nación;
10. Procurador de los Derechos Humanos;
11. Instituto de la Defensa Pública Penal;
12. Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala;
13. Registro Nacional de las Personas;
14. Instituto de Fomento Municipal;
15. Instituto Guatemalteco de Seguridad Social;
16. Instituto de Previsión Militar;
17. Gobernaciones Departamentales;
18. Municipalidades;
19. Consejos de Desarrollo Urbano y Rural;
20. Banco de Guatemala;



21. Junta Monetaria;
22. Superintendencia de Bancos;
23. Confederación Deportiva Autónoma de Guatemala, federaciones y asociaciones deportivas nacionales y departamentales que la integran;
24. Comité Olímpico Guatemalteco;
25. Universidad de San Carlos de Guatemala;
26. Superintendencia de Administración Tributaria;
27. Superintendencia de Telecomunicaciones;
28. Empresas del Estado y las entidades privadas que ejerzan funciones públicas;
29. Organizaciones No Gubernamentales, fundaciones y asociaciones que reciban, administren o ejecuten fondos públicos;
30. Todas las entidades de cualquier naturaleza que tengan como fuente de ingresos, ya sea total o parcialmente, recursos, subsidios o aportes del Estado;



31. Las empresas privadas a quienes se les haya otorgado mediante permiso, licencia, concesión o cualquier otra forma contractual la explotación de un bien del Estado;

32. Organismos y entidades públicas o privadas internacionales que reciban, manejen o administren fondos o recursos públicos;

33. Los fideicomisarios y fideicomitentes de los fideicomisos que se constituyan o administren con fondos públicos o provenientes de préstamos, convenios o tratados internacionales suscritos por la República Guatemala;

34. Las personas individuales o jurídicas de cualquier naturaleza que reciban, manejen o administren fondos o recursos públicos por cualquier concepto, incluyendo los denominados fondos privativos o similares;

35. Comités, patronatos, asociaciones autorizadas por la ley para la recaudación y manejo de fondos para fines públicos y de beneficio social, que perciban aportes o donaciones del Estado.

En los casos en que leyes específicas regulen o establezcan reservas o garantías de confidencialidad deberán observarse las mismas para la aplicación de la presente ley.

Como se puede ver los sujetos obligados en la Ley de Acceso a la Información son en mayor parte Organismos e instituciones del Estado, siendo estas las obligadas a proporcionar todo tipo de información que el sujeto activo solicite.



### **3.4. La información pública y las excepciones que prevé la ley**

A efectos de la comprensión del alcance de la Ley de Acceso a la Información Pública Decreto Número 57-2008 del Congreso de la República, se define a la información pública siguiendo el Artículo 2º de la norma que es de orden público, de interés nacional y utilidad social; establece las normas y los procedimientos para garantizar a toda persona, natural o jurídica, el acceso a la información o actos de la administración pública que se encuentre en los archivos, fichas, registros, base, banco o cualquier otra forma de almacenamiento de datos que se encuentren en los organismos del Estado, municipalidades, instituciones autónomas y descentralizadas y las entidades privadas que perciban, inviertan o administren fondos públicos, incluyendo fideicomisos constituidos con fondos públicos, obras o servicios públicos sujetos a concesión o administración.

De modo general, el legislador prevé como pública toda la información que se encuentre en poder de cualquier oficina pública, sea esta estatal o no estatal. Esta información podrá provenir directamente del organismo, o haberse recibido de parte de los particulares u otra administración. Para el cumplimiento de los fines de la ley, se prevé la implantación de mecanismos de difusión permanente de información a través de páginas web por ejemplo, así como la presentación de informes ante el órgano de control creado en la Ley.

Sin perjuicio de lo expresado, la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008 del Congreso de la República, prevé también la exceptuación del



ámbito de la publicidad de cierta información considerada como confidencial que son las establecidas en la Constitución Política de la República, reservada clasificada como de acuerdo con la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008 del Congreso de la República, y la información que tengan cláusula de reserva estipuladas en los tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado de Guatemala.

Con respecto a la Información confidencial, para los efectos de esta ley se considera información confidencial la siguiente: La expresamente definida en el Artículo veinticuatro de la Constitución Política de la República de Guatemala, Inviolabilidad de correspondencia, documentos y libros. La correspondencia de toda persona, sus documentos y libros son inviolables. Sólo podrán revisarse o incautarse, en virtud de resolución firme dictada por juez competente y con las formalidades legales.

Se garantiza el secreto de la correspondencia y de las comunicaciones telefónicas, radiofónicas, cablegráficas y otros productos de la tecnología moderna. Los libros, documentos y archivos que se relacionan con el pago de impuestos, tasa, arbitrios y contribuciones, podrán ser revisados por la autoridad competente de conformidad con la ley.

Es punible revelar el monto de los impuestos pagados, utilidades, pérdidas, costos y cualquier otro dato referente a las contabilidades revisadas a personas individuales o jurídicas, con excepción de los balances generales, cuya publicación ordene la ley. Los documentos o informaciones obtenidas con violación de este artículo no producen fe ni hacen prueba en juicio; La expresamente definida como confidencial en la Ley de Bancos



y Grupos Financieros 19-2002 del Congreso de la República; La información calificada como secreto profesional; La que por disposición expresa de una ley sea considerada como confidencial; Los datos sensibles o personales sensibles, que solo podrán ser conocidos por el titular del derecho; La información de particulares recibida por el sujeto obligado bajo garantía de confidencia.

Información reservada. Para los efectos de esta ley se considera información reservada la siguiente: La información relacionada con asuntos militares clasificados como de seguridad nacional; La información relacionada a asuntos diplomáticos, clasificados como de seguridad nacional; La información relacionada con la propiedad intelectual, propiedad industrial, patentes o marcas en poder de las autoridades; se estará a lo dispuesto por los convenios o tratados internacionales ratificados por la República de Guatemala y demás leyes de la materia; Cuando la información que se difunda pueda causar un serio perjuicio o daño a las actividades de investigación, prevención o persecución de los delitos, la relacionada a los procesos de inteligencia del Estado o a la impartición de justicia; Los expedientes judiciales en tanto no hayan causado ejecutoria, de conformidad con las leyes especiales; La información cuya difusión antes de adoptarse la medida, decisión o resolución de que se trate pueda dañar la estabilidad económica, financiera o monetaria del país, así como aquella que guarde relación con aspectos de vigilancia e inspección por parte de la Superintendencia de Bancos; La información definida como reservada en la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia; Los análisis proporcionados al Presidente de la República orientados a proveer la defensa y la seguridad de la nación así como la conservación del orden público. El derecho a acceder a la información pública en que se hubiese basado el



análisis podrá ejercerse ante los órganos o entidades que la tengan en su poder; La que sea determinada como reservada por efecto de otra ley.

La consecuencia fundamental de la categorización de información secreta, reservada o confidencial radicarán en que la misma quedará fuera del deber de libre acceso al público.

### **3.5. Intervención del Procurador de Derechos Humanos**

La libertad de información ha sido reconocida no solo como un elemento crucial para una democracia participativa, de transparencia y buen gobierno, sino también como un derecho humano fundamental, protegido bajo ordenamientos internacionales y disposiciones constitucionales. Declaraciones que pueden servir de precedente e interpretaciones de diferentes organismos internacionales, entre ellos la Organización de las Naciones Unidas (ONU), la Organización de los Estados Americanos (OEA), el Consejo Europeo (CCE), así como avances en países de todo el mundo.

El derecho a la libertad de información se refiere principalmente al derecho de acceso a la información en manos de organismos públicos. Refleja el principio de que los organismos públicos no posean dicha información en beneficio, sino para beneficio de todos los individuos. En consecuencia, los individuos deben ser capaces de acceder a esta información, salvo que haya una razón de interés público para negar dicho acceso. Sin embargo, el derecho a la libertad de información comprende no nada más el derecho pasivo de tener acceso a documentos mediante solicitud, sino que comprende un segundo

elemento, una obligación de los Estados de dar publicidad y de diseminar información clave de interés general.

Está empezando a surgir un tercer aspecto del derecho de acceso a la información: el derecho a la verdad. Dicho derecho se refiere a la obligación de los Estados de asegurar que los individuos conozcan la verdad respecto de casos serios de violaciones a derechos humanos, así como de otras situaciones sociales extremas, tales como un desastre ferroviario o una epidemia. En dichos casos, no es suficientemente que las autoridades permitan el acceso a sus archivos, ni que den publicidad a documentos clave que estén en su poder. Le incumbe al Estado asegurar que dicha situación sea completamente investigada y que los resultados de la misma se hagan públicos. La manera más drástica de llevar esto a la práctica, sería una Comisión de la Verdad, sin embargo, otros medios como las Comisiones de Investigación, serían también adecuados.

El derecho humano primario o fundamento constitucional del derecho de libertad de información, es el derecho fundamental de libertad de expresión, mismo que comprende el derecho a buscar, recibir y difundir información e ideas. En un sentido más amplio, también se puede derivar de reconocer que la democracia e incluso todo el sistema de protección de los derechos humanos, no puede funcionar correctamente no existe la libertad de información. En ese sentido, es un derecho humano fundamental, del cual dependen otros derechos.

Actualmente no cabe duda que la libertad de información solo puede ser efectiva si es garantizada por la ley, y si los requisitos para su ejercicio están claramente delimitados en



la legislación o, en el caso de organismos internacionales, en las declaraciones vinculadoras de sus políticas.

Al respecto se puede indicar que la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto Número 57-2008, del Congreso de la República de Guatemala, lo regula en los artículos siguientes:

En el Artículo 24 se indica que en ningún caso podrá clasificarse como confidencial o reservada la información relativa a investigaciones de violaciones a los derechos humanos fundamentales o a delitos de lesa humanidad. El artículo citado, señala que el acceso a la información pública como derecho humano fundamental previsto en la Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados o convenios internacionales en esta materia ratificados por el Estado de Guatemala, estará protegido por el Procurador de los Derechos Humanos en los términos de la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos, Decreto Número 54-86 del Congreso de la República.

Por su parte el Artículo 47 regula las facultades de la autoridad competente, es decir el Procurador de los Derechos Humanos tiene atribuciones y facultades en materia de derecho de acceso a la información pública previstas en la disposición legal contenida en la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República de Guatemala y del Procurador de los Derechos Humanos, Decreto Número 54-86 del Congreso de la República de Guatemala, concretamente en los Artículos 13 y 14.



A los efectos del correcto cumplimiento de los deberes impuestos en la norma, la Ley prevé que será Protegido por el Procurador de los Derechos Humanos en los términos de la Ley de la Comisión de los Derechos Humanos del Congreso de la República y el Procurador de los Derechos Humanos, Decreto Número 54-86 del Congreso de la República.

Este órgano de control tendrá amplia autonomía técnica para el cumplimiento de sus objetivos, los cuales apuntan al asesoramiento en materia normativa, contralor del cumplimiento de la ley, coordinación de políticas en materia de acceso a la información, promoción y capacitación en materia de acceso a la información pública y denuncia de conductas violatorias a la ley, entre otros.

Además, la ley prevé, en su Artículo 61 la responsabilidad administrativa de aquellos funcionarios que denegaren el acceso a información no reservada o confidencial, omitan de manera negligente o dolosa el acceso cabal a la información solicitada, permitan acceso a información reservada o confidencial o alteren sustraigan o modifiquen indebidamente información que se encuentra bajo su custodia.

Como conclusión de lo expresado, cabe concluir que la Ley de Acceso a la Información Pública Decreto Número 57-2008 del Congreso de la República, implica un importante avance a los efectos de ampliar la transparencia de la actuación estatal, como lo es el libre acceso a la información pública para todas las personas, así como crear la cultura de transparencia a las autoridades educativas competentes para que incluyan el tema del



derecho de acceso a la información pública en la currícula de estudios de los niveles primario, medio y superior.

La normativa vigente en Guatemala, relativa al acceso a la información pública, determina el avance que ha tenido desde el marco constitucional hasta la Ley ordinaria el derecho a la información, siendo importante dar a conocer el objeto de dicha norma, la naturaleza jurídica y los sujetos obligados, así como la información pública y las excepciones de la misma, y como interviene el procurador de los derechos humanos en aspectos relevantes contenidos en la Ley objeto de análisis.



## CAPÍTULO IV

### **4. Implicaciones sociales que genera la violación al principio de consentimiento en la compraventa de datos personales**

En Guatemala, En la actualidad no existe un cuerpo legal que obligue a toda persona física o jurídica, que posea ficheros tanto públicos como privados, que contengan información susceptible de ser recogida, registro, tratamiento o transmisión, concerniente a una persona física identificada o identificable a acogerse a sus normas por lo tanto ha sido una forma de afectar a los particulares cuando empresas privadas, se encargan de publicar información privada.

Por tanto, todas aquellas empresas que almacenen en sus sistemas informáticos datos personales de clientes, proveedores, socios, administradores, personal, agentes, representantes, pacientes, contribuyentes, asegurados, entre otros, están actuando con una total ilegalidad. Simplemente mantener los ficheros, locales, programas o equipos que contengan datos de carácter personal sin las debidas condiciones de seguridad es una infracción grave.

En la ciudad de Guatemala, la mayor parte de datos personales e información ya sea pública o privada es manejada por una empresa que es de conocimiento popular es de todos conocidos la existencia de la empresa Infomet, que al parecer trabaja en muchos países de Latinoamérica. Infomet es una empresa guatemalteca que ofrece información sobre dieciocho millones de centroamericanos.



La compañía fue fundada en 1995. En su publicidad dice que posee la base de datos más grande de Centroamérica. Posee más de 3,000 usuarios activos en 900 empresas. Presta servicios las 24 horas del día.

Los clientes de la empresa Infor.net de Guatemala pagan una cuota mensual y tienen derecho a acceder a la información de los cuatro millones de personas físicas y jurídicas de toda Centroamérica.

Una vez contratado el servicio, los representantes de la empresa le asignan un pasaporte de entrada a una página que opera en el Internet ([www.infor.net.gt](http://www.infor.net.gt)). Al ingresar a esa página, se escribe el nombre de la persona que se desea investigar y, rápidamente, se obtiene el número de Numero de identificación tributaria, la dirección de la residencia, los problemas judiciales que encara, el número de cédula, número telefónico y una enorme variedad adicional de informes.

Las mayores dudas sobre el origen de la información que tiene la empresa guatemalteca Infor.net es su origen. ¿De dónde sacaron los datos? ¿Quién se los vendió? ¿Cómo obtuvieron la información?, los cuales usualmente son recogidos diariamente de los centros de administración de justicia donde llevan un control de las demandas nuevas.

Esos son datos públicos y en realidad no se puede hacer mayor acción contra eso. Sin embargo los datos de las cuentas bancarias, las tarjetas de crédito, esos datos son proporcionados con carácter de confidencialidad por los clientes a los bancos quienes sin ninguna autorización ni respaldo legal, los han vendido deliberadamente a estas empresas

quienes los publican de forma irresponsable pues, quién sabe si no se puede obtener también datos como los montos de las cantidades depositadas en las diferentes cuentas o bien, los límites de crédito disponible en las tarjetas de crédito, datos que pueden ser muy perjudiciales en las manos de personas equivocadas.

#### **4.1. Fundamentos históricos y filosóficos de la autonomía de la voluntad**

Cuando se hace referencia al principio de la autonomía de voluntad, es importante presentar el siguiente análisis: “este permite conocer el presente a partir de la experiencia pasada y se demuestra que mutandis los problemas filosóficos actuales son muy parecidos a los que se plantearon en épocas pretéritas. En todo tiempo se ha discurrido sobre la justicia y el derecho y por ende sobre la autonomía de voluntad, ello nos lleva a investigar sobre el mayor o menor reconocimiento del principio del devenir histórico.”<sup>24</sup>

A los que piensan que la autonomía de voluntad es un principio del derecho natural, resulta inconcebible hablar de sus orígenes o fuentes, pues desde siempre ha acompañado al hombre, y siempre lo hará mientras este exista, aun superando los ataques que perpetran contra ella y la ideología totalizante. Con esto quiere darse a entender que donde está el hombre está el derecho con su nota característica de alteridad, siendo su última, ratio de la autonomía de la voluntad como causa de imputabilidad de conducta humana.

---

<sup>24</sup> Moisa, Benjamín. **La autonomía de la voluntad y la predisposición contractual**. Pág. 25



Desde su creación se encuentra al hombre y a su voluntad, pero él no está solo, si no en compañía de otros hombres con voluntades concurrentes, con querer es muchas veces contrapuestos, que suscitan conflictos que son solucionados por mano propia, predominando la ley del más fuerte.

El tratadista argentino Carlos Bunge, establece al respecto de la autonomía de la voluntad lo siguiente: "en los pueblos salvajes, la ética estaba constituida por una serie de normas consuetudinarias, tendientes a proteger la existencia e integridad orgánica del individuo, y su propiedad sobre las armas y las presas. Todo los actos útiles resultaban permitidos y solamente los perjudiciales se habían de considerar como prohibidos, o mejor dicho, como inexistentes. Claro es que esas formas de cultura rudimentaria determinaban un sistema de vida que puede reputarse como el del egoísmo brutal. Reposaba en las necesidades animales del hombre o sea en los instintos de conservación y reproducción."<sup>25</sup>

El principio de la autonomía o libertad contractual "consiste en la libertad de estipulación de los intereses de las partes dentro del campo de las obligaciones. También se le denomina autonomía de la voluntad. La declaración de voluntad consiste en la exteriorización del propósito de llevar a cabo un negocio jurídico".<sup>26</sup>

El principio de la autonomía de la voluntad o autonomía privada es sencillamente una sintética expresión con la que los juristas tratan de resaltar que el ordenamiento jurídico reconoce a los particulares un amplio poder de autorregulación de sus relaciones

---

<sup>25</sup> Bunge, Carlos Octavio. **El derecho, ensayo de una teoría integral**. Pág. 292

<sup>26</sup> Vásquez Ortiz, Carlos. **Derecho civil**. Pág. 201.

patrimoniales como todo principio general, la autonomía de la voluntad es una verdadera realidad y también un tópico muchas veces tergiversado.

#### **4.2. Aspectos doctrinarios del principio de consentimiento**

El consentimiento lo constituyen dos o más declaraciones de voluntad, provenientes de personas capaces, que pueden ser verbales o escritas, pero en todo caso claramente indubitables. Asimismo, “es el requisito considerado como primordial, y con supremacía sobre los demás, es el elemento sobre el que más ha insistido, tanto la doctrina como la jurisprudencia y que ha ocupado el centro, tanto del contrato como del negocio jurídico en general, desde el abandono histórico del formalismo.”<sup>27</sup>

El consentimiento consiste en la concordancia de las dos o más voluntades declaradas de las partes que celebren el contrato. Por lo tanto se puede entender por consentimiento “el común acuerdo de las partes sobre la celebración del contrato, que contiene su reglamentación y se proyecta sobre todos los elementos que lo integran.”<sup>28</sup> Es decir se considera como la común voluntad de dos o más personas, como la coincidencia de dos declaraciones de voluntad y se unen, de modo que en su formación se puede apreciar una fase íntima de elaboración interna y una fase de manifestación que proporciona trascendencia jurídica a esa voluntad íntima, y que mientras esa voluntad no se manifieste, no opera en el mundo jurídico.

---

<sup>27</sup> Aguilar Guerra, Vladimir Osman. *El negocio jurídico*. Pág. 172

<sup>28</sup> Díez-Picazo, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial*. Pág. 147

El consentimiento es, pues, “un acuerdo pleno, genuino, consiente y libre al que se le reconoce categoría de atadura lícita, exigible y eficaz.”<sup>29</sup> Por eso se dice que “las partes son libres para atar su voluntad ya que nadie puede obligarlas a consentir, pero una vez atadas, no depende de su voluntad unilateral desligarse del convenio o pacto.”<sup>30</sup> Debe ser consiente, es decir, la partes deben comprender exacta y fielmente a que se están obligando y es por eso que se exige que las partes sean personas capaces. Debe ser verdadero, no deben fingir que consienten sino debe ser verdadero.

Sin embargo, cuando se habla sobre el principio de consentimiento este principio es del derecho informático y se basa en que los sujetos obligados no podrán difundir, distribuir o comercializar los datos personales contenidos en los sistemas de información ya que estos no están en su derecho así mismo dicho principio se encuentra tipificado en la Ley de Acceso a la Información Decreto número 57-2008 del Congreso de la República de Guatemala en los Artículos 31 y 32 que establecen lo siguiente:

Artículo 31. Consentimiento expreso. Los sujetos obligados no podrán difundir, distribuir o comercializar los datos personales contenidos en los sistemas de información desarrollados en el ejercicio de sus funciones, salvo que hubiere mediado el consentimiento expreso por escrito de los individuos a que hiciere referencia la información. El Estado vigilará que en caso de que se otorgue el consentimiento expreso, no se incurra en ningún momento en vicio de la voluntad en perjuicio del gobernado, explicándole claramente las consecuencias de sus actos.

---

<sup>29</sup> Contreras Ortiz, Rubén Alberto. **Obligaciones y negocios jurídicos civiles**. Pág. 211.

<sup>30</sup> **ibid.** Pág. 211



Queda expresamente prohibida la comercialización por cualquier medio de datos sensibles o datos personales sensibles.

Artículo 32. Excepción del consentimiento. No se requerirá el consentimiento del titular de la información para proporcionar los datos personales en los siguientes casos:

1. Los necesarios por razones estadísticas, científicas o de interés general previstas en ley, previo procedimiento por el cual no puedan asociarse los datos personales con el individuo a quien se refieran;
2. Cuando se transmitan entre sujetos obligados o entre dependencias y entidades del Estado, siempre y cuando los datos se utilicen para el ejercicio de facultades propias de los mismos;
3. Cuando exista una orden judicial;
4. Los establecidos en esta ley;
5. Los contenidos en los registros públicos;
6. En los demás casos que establezcan las leyes.

En ningún caso se podrán crear bancos de datos o archivos con datos sensibles o datos personales sensibles, salvo que sean utilizados para el servicio y atención propia de la institución.

#### **4.3. Empresas que ofrecen venta de datos personales vía internet**

Hay muchas personas particulares y jurídicas que se encuentran totalmente en desacuerdo con las acciones que ha venido realizando empresas privadas que publican información íntima de las personas, además se ha sabido que ya existen más empresas, entre ellas; La lista negra, el Chismógrafo y la más famosa de todas, Infomet.

Los descontentos sobrepasan las fronteras guatemaltecas, y recientemente algunos directivos de la Asociación Salvadoreña de Profesionales en Computación (Asproc) interpusieron un recurso de amparo contra Infomet, empresa guatemalteca y pidieron a la Corte Suprema de Justicia que ordene a la empresa guatemalteca suspender la comercialización de información privada y personal de millones de salvadoreños. Han pasado ya varios meses desde la presentación del recurso, y la Corte Suprema de Justicia ni siquiera ha decidido la admisión, situación que tiene inconformes a los accionantes pues temen que no prospere la acción interpuesta y se siga violentando de manera flagrante los derechos de los ciudadanos no solamente salvadoreños sino centroamericanos en general.

La Empresa Asproc alegó que Infomet ha causado daños irreversibles a los salvadoreños y por ello pidió a los magistrados de la Sala de lo Constitucional que pongan un alto al negocio, que continúa ante la ausencia de agilidad en la Corte para resolver los amparos. La venta de datos viola el derecho a la intimidad de los salvadoreños, así como su libre decisión sobre su información personal, sostuvo Asproc.



La gremial también urgió a la Asamblea Legislativa elevar a delito la comercialización de información particular como se ha hecho en Argentina. Después de varias batallas legales se ha logrado cerrar temporalmente la empresa Informes en Red S.A. (Infornet), sin embargo vuelven al ciberespacio sin ningún reparo para vender al mejor postor información privada y personal de los ciudadanos centroamericanos. Su resurgimiento es calificado como una afrenta a las autoridades de Guatemala, donde se realizan sendas investigaciones para determinar la ilegalidad de este negocio.

Mejor aún, se pretende establecer qué entidad estatal o privada negoció con Infornet la entrega de los antecedentes crediticios, judiciales, domiciliarios, familiares y de propiedad de cerca de cuatro millones de salvadoreños, según los cálculos y de todos los Guatemaltecos, pues no hay persona que se encuentre excluida de estar publicada en dicha red.

En junio del año dos mil seis, “el local de Infornet en Guatemala, donde se supone se encontraba el servidor y la base de datos de las personas, fue allanada por el Ministerio Público. El operativo coincidió con la visita de un grupo de fiscales salvadoreños que llegó al país en busca de colaboración para su investigación. Al enterarse del decomiso, se solicitó tanto a la Fiscalía como a la Corte Suprema de Guatemala que permitieran el acceso a la base de datos para determinar si había o no información sobre salvadoreños. Según informes proporcionados por el periódico Siglo XXI de Guatemala, el tiempo se ha ido en peticiones y apelaciones judiciales sin embargo hasta la fecha, no existen avances

en el caso, y pareciera de esta forma que las raíces de esta empresa se encuentran amarradas con el mismo Estado.”<sup>31</sup>

Entonces, ¿cómo es que reaparece Infornet? De acuerdo con información de la fiscalía, la empresa tenía en algún lugar un back up (respaldo o copia) de sus bases de datos, que le habría servido para volver al negocio. El fiscal salvadoreño Aquiles Parada, encargado de la investigación, lamentó que las autoridades guatemaltecas aún no hayan respondido a sus peticiones para acceder a los archivos de Infornet.

La página web de ahora es diferente. En la original daban incluso muestras de la información, daban detalles de placas de vehículos y en qué países estaban disponibles esos datos. Ahora, en cambio, es más recatada o mesurada, y dicen que es sólo con el fin de garantizar relaciones comerciales con personas y no detallan la información que están vendiendo.

Los abogados de Infornet presentaron al Juzgado 2o. de Primera Instancia Penal un recurso donde se solicitaba declarar incompetencia de la Fiscalía para investigar en un caso donde, según ellos, no hay delito. Para asombro de las autoridades, este tribunal falló a favor de la defensa y resolvió con lugar el recurso de excepción de falta de acción de la Fiscalía.

---

<sup>31</sup> Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala. *El Observador*. Pág. 3

El problema es que los tribunales retrasan las investigaciones por diversas circunstancias y si se confirma el fallo a favor de InforNet, quien pareciera estar bien protegida mientras el derecho a la intimidad de todos los publicados continúa siendo violentado.

En virtud de lo antes expuesto, se puede observar claramente que no existe ente legal que pueda contra las acciones de empresas como InforNet, que se dedican muchas veces, a perjudicar a los habitantes de la república con la publicación de sus datos exclusivos y privados.

#### **4.4. Implicaciones jurídicas y sociales**

Al establecer las implicaciones jurídicas en el derecho que toda persona tiene a la información pública las consecuencias jurídicas pueden ser varias a la hora de negarle este derecho a la persona que lo solicita para esto se encuentra un recurso de revisión del porque el motivo que le fue negado el acceso a la información a dicha persona el cual se detallara a continuación.

Es un medio de defensa jurídica que tiene por objeto garantizar que en los actos y resoluciones de los sujetos obligados se respeten las garantías de legalidad y seguridad jurídica. La máxima autoridad de cada sujeto obligado será la competente para resolver el mencionado instrumento de defensa interpuesto contra actos o resoluciones de los sujetos obligados referidas en esta ley, en materia de acceso a la información pública y hábeas data.

En materia de acceso a la información. El solicitante a quién se le hubiere negado la información o invocado la inexistencia de documentos solicitados, podrá interponer, por sí mismo o a través de su representante legal, el mismo ante el máxima autoridad dentro de los quince días siguientes a la fecha de la notificación. Procedencia del recurso de revisión. El recurso de revisión también procederá en los mismos términos y plazos cuando: El sujeto obligado no entregue al solicitante los datos personales solicitados, o lo haga en un formato incomprensible; El sujeto obligado se niegue a efectuar modificaciones, correcciones o supresiones a los datos personales; El solicitante considere que la información entregada es incompleta o no corresponda a la información requerida en la solicitud; En caso de falta de respuesta en los términos de la presente ley; Por vencimiento del plazo establecido para la entrega de la información solicitada; En los casos específicamente estipulados en esta ley. Respecto a la sencillez del procedimiento. La máxima autoridad subsanará inmediatamente las deficiencias de los recursos interpuestos.

La solicitud por la que se interpone el recurso de revisión deberá contener: La dependencia o entidad ante la cual se presentó la solicitud; El nombre del recurrente y del tercero interesado si lo hay, así como el domicilio, lugar o medio que señale para recibir notificaciones; La fecha en que se le notificó o tuvo conocimiento del acto reclamado; El acto que se recurre y los puntos petitorios; Los demás elementos que considere procedentes someter a juicio de la máxima autoridad. Ley de Acceso a la Información Pública Decreto Número 57-2008 del Congreso de la República.



El procedimiento del recurso de revisión; la máxima autoridad sustanciará el recurso de revisión conforme a los lineamientos siguientes: Interpuesto el recurso de revisión, la máxima autoridad resolverá en definitiva dentro de los cinco días siguientes; Las resoluciones de la máxima autoridad serán públicas. Sentido de la resolución de la máxima autoridad.

Las resoluciones de la máxima autoridad podrán: Confirmar la decisión de la Unidad de Información. Revocar o modificar las decisiones de la Unidad de Información y ordenar a la dependencia o entidad que permita al particular el acceso a la información solicitada, la entrega de la misma o las modificaciones, correcciones o supresiones a los datos personales sensibles solicitados. Las resoluciones, deben constar por escrito y establecer el plazo para su cumplimiento y los procedimientos para asegurar la ejecución.

Emitida la resolución de la máxima autoridad, declarando la procedencia o improcedencia de las pretensiones del recurrente, conminará en su caso al obligado para que dé exacto cumplimiento a lo resuelto dentro del plazo de cinco días, bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de certificar lo conducente ante el órgano jurisdiccional competente, y sin perjuicio de dictarse todas aquellas medidas de carácter administrativo y las que conduzcan a la inmediata ejecución de lo resuelto.

Agotado el procedimiento de revisión se tendrá por concluida la fase administrativa pudiendo el interesado interponer la acción de amparo respectiva a efecto hacer prevalecer su derecho constitucional, sin perjuicio de las acciones legales de otra índole.

En Guatemala un gran porcentaje sufre de la compra venta de datos de carácter personal, como puede defenderse las personas que están siendo objeto de estas acciones cuando desconocen sus derechos. Por parte del gobierno se debe de crear campañas de concientización en el uso de la tecnología en la protección de sus datos con recelo.

"En el año 2009 se presentaron muchas denuncias a la Procuraduría de los Derechos Humanos derivados que empresas privadas contrabandean información calificada de carácter personal, luego la comercializan. Estos actos se suman a que las entidades bancarias en varias ocasiones para presionar a los clientes con el pago los amenazan con colocar su imagen crediticia en Infor.net, Trans Union, Crediref, o cualquier otra con quien tengan contrato, es decir, que la banca guatemalteca forma parte de esta red de información que se mueve clandestinamente sin que los guatemaltecos se den cuenta que sus datos están siendo contrabandeados y comercializados, vedándoles, en la mayoría de los casos, el derecho de rectificación como lo establece el Artículo 31 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por ignorar en muchas ocasiones dichas transacciones de información".<sup>32</sup>

El problema es que las personas no tienen el derecho de defensa, ya que no existe una norma que sancione este acto como delito y, al no estar tipificada esta figura no puede haber sanción para quien realice tales actos por parte de quien vende la información como quien la compra.

---

<sup>32</sup> Informe anual. Procuraduría Derechos Humanos Guatemala, 2010

La identificación de las personas se conoce en varias instituciones, entre ellas, bancos y entidades de crédito, donde saben todo acerca de uno, por ejemplo dónde trabaja, cuánto gana, dónde se tienen cuentas bancarias y cuántos hijos tiene.

En las instituciones públicas “se tenía en reserva la información, pero, como los funcionarios manejan fondos del Estado, se necesita transparentar su uso. Hay que tener cuidado con el crimen organizado, porque ellos están muy bien informados y, en el caso de los funcionarios, esto los hace vulnerables a extorsiones.”<sup>33</sup>

Ese historial, a veces, perjudica y desde hace una década muchos guatemaltecos han sufrido una serie de atropellos por este tipo de acciones que si se tipificaran en el Código Procesal Penal como una violación a la privacidad de las personas, y pueden ser causales y ser objetos de robos, extorsiones y otra clase de delitos que se generan a través de la obtención de información.

#### **4.5. Procedimiento actual para la compraventa de datos personales en Guatemala**

En Guatemala existen aproximadamente ocho empresas que se dedican a la comercialización y contrabando de datos de carácter personal. Las mismas incumplen ciertos puntos que son importantes mencionar ya que por tanto incumplimiento y corrupción en la compraventa de datos personales en Guatemala no hay ni se respeta un procedimiento para dicha actividad:

---

<sup>33</sup> Carrascosa, Valentín. **Derecho a la Intimidad e Informática**. Pág. 22



1. La calidad o veracidad de los datos: La información contenida en los bancos de datos muchas veces no es veraz, está incompleta, no es exacta, no está actualizada, es improbable e incomprensible.
2. La finalidad informada: La administración de datos personales debe obedecer a una finalidad legítima y legalmente válida, la cual debe ser informada al titular de la información previa o concomitantemente con el otorgamiento de la autorización cuando ella sea necesaria, o siempre que el titular lo pida.
3. La circulación restringida: La circulación de la información del titular que no sea pública debe obedecer a la finalidad con la cual se recibió y no puede ser posteriormente replicada.
4. La temporalidad de la información: Si la información que se tiene del titular no es positiva, no puede permanecer por siempre.
5. La confidencialidad: Todos los que manejen datos deben de garantizar la reserva de los mismos, incluso después de terminado el propósito de uso.
6. La seguridad de los datos: "No existen medios técnicos y protocolos necesarios para evitar el daño, adulteración, filtración y pérdida de la información del titular. Y la interpretación integral de los derechos constitucionales son principios dirigidos a la protección de la reputación y buen nombre de los dueños de los datos o titulares (como los denomina el Habeas Data).Frente a este principio quepa señalar que el derecho a

la información no puede ser bandera de abuso para ir por encima de los derechos de la intimidad y buen nombre de los titulares de los datos.”<sup>34</sup>

El Gobierno debe legislar una norma donde se establezca la forma en la cual los bancos de datos de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países, deban presentar la información de los titulares de la información.

En la actualidad el robo de datos personales se da por medio del phishing, el problema del uso de esta técnica es que los datos son enviados en servidores de diferentes partes del mundo y es allí, donde se encuentra el verdadero problema al querer proteger a los usuarios y su información.

Por otra parte, son diversas las implicaciones que genera el uso indebido de la compraventa de datos personales por tercero no autorizado, quien realiza una flagrante violación al principio de consentimiento en la actuación ilícita efectuada. Para el efecto, en Guatemala, desde hace mucho tiempo se viene realizando dicha práctica, pues empresas de sólido prestigio constatan en forma anual a INFORNET para que esta les traslade información y datos personales cuando un tercero está interesado en la obtención de un empleo, o en su caso, se necesita o requiere una referencia crediticia y de ello son muchos los guatemaltecos y algunos extranjeros que han sido afectados y perjudicados en sus derechos, pues sin ninguna autorización la empresas antes indicada procede a vender sin consentimiento del titular sus datos personales.

---

<sup>34</sup> Barzallo, José Luís. Presidente AEDIT. Blog del Foro de Hábeas Data. En: **Ecuador: Ley de Protección de Datos**. Pág. 4



En la práctica guatemalteca, existe facilidad para acceder a INFORNET pues es una empresa que atiende las veinticuatro horas y ofrece servicios de venta de datos de cualquier persona, constituyendo un acto ilícito pues sin la autorización correspondiente se violan normas no solo constitucionales sino ordinarias de la Ley de Acceso a la Información Pública, por consiguiente es necesario realizar otros estudios que vayan enfocados en la penalización para dichas empresas derivado que en la actualidad no existe la misma, ni sanción para que empresas individuales o jurídicas vendan los datos personales y de esa cuenta existe facilidad en Guatemala.



## CONCLUSIÓN DISCURSIVA

En Guatemala básicamente el problema de la información radica en que muchas personas sin haber otorgado su consentimiento a personas individuales o jurídicas, proceden a comercializar y vender la información con datos personales, violentando así el derecho a la intimidad, y en muchas ocasiones el titular de esos derechos personales desconoce del destino y uso que le darán a sus datos personales, pudiendo llegar a enfrentar problemas judiciales y sociales, asimismo la venta de los datos personales del titular perjudican a este a la hora de solicitar un crédito o empleo. Por consiguiente, le corresponde al Organismo Legislativo mediante reforma al Decreto 57-2008 para incluir las sanciones que le corresponderían a las empresas individuales o jurídicas que promuevan la compraventa de datos personales sin el consentimiento expreso del titular, siendo indispensable establecer el procedimiento para que en Guatemala, las empresas que se dediquen a la compraventa de datos personales conozcan la existencia de un régimen sancionatorio y de esta manera garantizarle a los ciudadanos conforme la Constitución y la Ley ordinaria arriba indicada, el derecho a la información y a la intimidad respecto a sus datos personales, porque ello es necesario para el fortalecimiento del estado de derecho.





## BIBLIOGRAFÍA

- ABAD YUPANQUI, Samuel. **Habeas data y conflicto entre órganos constitucionales. Nuevos proyectos constitucionales en la constitución de 1993.** Lima, Perú: Ed. Comisión andina de juristas, 1994.
- AGUILERA FERNÁNDEZ, Antonio. **La libertad de expresión del ciudadano y la libertad de prensa o información. (Posibilidades y límites constitucionales).** España:Ed. Comares, 1990.
- AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **El negocio jurídico.** Guatemala: Ed. Serviprensa, 2004.
- ANGUITA, Pedro. **El derecho a la información en América.**Barcelona: Ed. Ariel, 2003.
- AREAL, Manuel Fernández. **El derecho a la información.** México: Ed. Porrúa, 1984.
- BARZALLO, José Luis. **Presidente AEDIT. Blog del Foro de Hábeas Data. En:Ecuador: Ley de Protección de Datos. Revista Jurídica Informática Mayo 30 de2006.**
- BUNGE, Carlos Octavio. **El derecho, ensayo de una teoría integral.** Buenos Aires Argentina. Editorial Espasa Calpe 1934
- Cambiar el clima para la libertad de expresión y la libertad de información.** Londres: Artículo 19 Campaña Mundial por la Libertad de Expresión, 2009.
- CARRASCOSA, Valentín. **Derecho a la intimidad e informática.** En *Revista Informática y Derecho.* UNED, Mérida, España, 1992.
- CONTRERAS ORTIZ, Rubén Alberto. **Obligaciones y negocios jurídicos civiles.** Guatemala: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Rafael Landívar, 2010.
- Convención Nacional Constituyente, **Constitución de la Nación Argentina, 1853/1994.**
- Comisión Nacional de Derechos Humanos. **Nuestros derechos.** México: 2004.
- DÍEZ-PICAZO, Luis. **Fundamentos del derecho civil patrimonial.** Madrid: Ed. Civitas, 1993.



**Derecho de acceso a la información.**

[http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho\\_de\\_acceso\\_a\\_la\\_informaci%C3%B3n](http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_de_acceso_a_la_informaci%C3%B3n) Consulta do el 20 de Junio de 2014.

EKMEKDJIAN, Miquel Ángel y Pizzolo, Calógero. **Habeas data**. Buenos Aires: Ed. Depalma, 1998.

ESCOBAR DE LA SERNA, Luis. **Principios del derecho de la información**. Madrid, España: Ed. Dykinson, 2000.

Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala. **Eobservador**, Guatemala: (s.e.), noviembre 2,003.

**Informe anual**. Procuraduría Derechos Humanos Guatemala, 2010

LÓPEZ PICHILLA, Carlos Enrique. **El derecho a informar y a ser informado como principio para consolidar la democracia**. Guatemala: (s.e) 2003.

MAYO, Marie. **Informática jurídica**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Lexis Nexos, 2001.

MOISA, Benjamin. **La autonomía de la voluntad y la predisposición contractual**. Argentina. Ed. Zavalia. 2005

NOVOA MONREAL, Eduardo. **Derecho a la vida privada y libertad de información**. México: Impresiones Siglo XXI, 1981.

PIERINI, Alicia. Lorences, Valentín. **Habeas data**. Editorial; universidad de buenos aires. Argentina 1999.

Real Academia Española. **Diccionario de la Lengua Española**. Barcelona: Ed. Océano, 2005.

ROMERO COLOMA, Aurelia María. **Derecho a la información y libertad de expresión**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1984.

UGARTE, José Manuel. **Legislación de inteligencia. Legitimidad y eficacia**. Guatemala: Ed. SEDEM, 2000.

VÁSQUEZ ORTIZ, Carlos. **Derecho civil**. Guatemala: Ed. Universitaria, 2001.



## **Legislación**

**Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

**Código Civil,** Enrique Peralta Azúrdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1964.

**Código Procesal Civil y Mercantil,** Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, 1964.

**Código Municipal.** Congreso de la República, Decreto número 12-2002, 2002.

**Ley de Libre Acceso a la Información.** Congreso de la República, Decreto número 57-2008, 2008.

**Ley de Contrataciones del Estado.** Congreso de la República, Decreto número 57-92, 1992.

**Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos.** Congreso de la República, Decreto número 67-2001, 2001.

**Ley de Bancos y Grupos Financieros.** Congreso de la República, Decreto número 4-2002, 2002.

**Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas.** Congreso de la República, Decreto número 31-2002, 2002.

**Ley del Organismo Judicial.** Congreso de la República, Decreto número 2-89, 1989.

**Ley de Consejos de Desarrollo Urbano y Rural.** Congreso de la República, Decreto número 11-2002, 2002.

**Ley General de Descentralización.** Congreso de la República, Decreto número Decreto 14-2002, 2002.

**Normas Generales de Acceso a la Información Pública de observancia para el Organismo Ejecutivo y sus dependencias.** Acuerdo Gubernativo 645-2005, 2005.