

ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN

El presente trabajo de titulación, en su totalidad o cualquiera de sus partes, a pesar de estar disponible sin restricciones en el repositorio institucional de la Universidad San Gregorio de Portoviejo, **NO DEBE SER CONSIDERADO COMO UNA PUBLICACIÓN** y mantiene el carácter de un trabajo original e inédito. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics COPE descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en: <http://bit.ly/COPETheses>

Universidad San Gregorio de Portoviejo

Departamento de Posgrado

Programa de Maestría en Derecho Procesal y Litigación Oral Tercera Cohorte

Artículo profesional de alto nivel

Tema:

La procedencia del habeas data cuando existen elementos inherentes a la justicia ordinaria

Autora:

Helen Arteaga Zambrano

Tutora:

Ab. Marllury Alcívar Tóala Mgs

Portoviejo, enero 2024

La procedencia del habeas data cuando existen elementos inherentes a la justicia ordinaria

The admissibility of habeas dates when there are elements inherent to ordinary justice

Autora

Helen Arteaga Zambrano; abogada, maestrante de la tercera cohorte de la maestría en derecho procesal y litigación oral, Universidad San Gregorio de Portoviejo, Manabí, Ecuador, e.harteaga@sangregorio.edu.ec helenaz4_1999@hotmail.com y ORCID <https://orcid.org/0009-0004-0469-6719>.

Tutora

Ab. Marllury Alcívar Tóala Mgs. Universidad San Gregorio de Portoviejo, Manabí, Ecuador. mealcivar@sangregorio.edu.ec

Resumen

Se analizó la procedencia del habeas data cuando existen elementos inherentes a la justicia ordinaria, toda vez que, ésta garantía jurisdiccional tiene como objeto la protección de datos personales de diferente manera y la reparación derechos constitucionales que fueron vulnerados por medio de un tratamiento de datos personales sin el consentimiento expreso del titular o sin orden judicial, en este sentido, la protección de bienes jurídicos que tutela esta garantía, puede ser de interés para otras ramas jurídicas. Esta investigación, tiene un enfoque cualitativo, de tipo jurídico, jurisprudencial y doctrinal, donde se utilizó una técnica documental y de recolección de material bibliográfico. Los resultados advierten que, aun cuando existan elementos inherentes a la justicia ordinaria, el juez debe de realizar un análisis constitucional de los hechos y abstenerse de entrar a analizar cuestiones que se vinculan a la esfera ordinaria. Se concluye que, el juez constitucional al verificar elementos inherentes a la justicia ordinaria podrá remitir a la autoridad competente para el caso en concreto, sin que signifique que la justicia ordinaria desplaza a la constitucional, puesto que, el análisis que realiza el juez está vinculado directamente al objeto de protección del habeas data.

Palabras clave: Derecho a la autodeterminación informativa; derecho a la intimidad; derecho a la privacidad; habeas data; tratamiento de datos personales

Abstract

The admissibility of habeas data was analyzed when there are elements inherent to ordinary justice, since this jurisdictional guarantee has as its objective the protection of personal data in different ways and the reparation of constitutional rights that were violated through the processing of personal data without the express consent of the owner or without a court order. In this sense, the protection of legal assets protected by this guarantee may be of interest to other legal branches. This research is qualitative, has a legal, jurisprudential and doctrinal approach, where a documentary technique and collection of bibliographic material were used. The results warn that, even when there are elements inherent to ordinary justice, the judge must carry out a constitutional analysis of the facts and refrain from analyzing issues that are linked to the ordinary sphere. It is concluded that the constitutional judge, when verifying elements inherent to the ordinary justice system, may refer the matter to the competent authority for the specific case, without this meaning that the ordinary justice system displaces the constitutional justice system, since the analysis carried out by the judge is linked to the object of protection of habeas data.

Keywords: Right to informational self-determination; the right to privacy; the right to privacy; habeas data; Processing of personal data

Introducción

A raíz de la Constituyente de Montecristi en el 2008, Ecuador adopta el modelo de Estado Constitucional de Derechos y Justicia, lo que implica el reconocimiento de un Estado en que los derechos son plenamente justiciables, por lo tanto, busca la protección y garantía de ellos a través del acceso a la justicia y las garantías jurisdiccionales, Ávila (2008) señala que las garantías son: “los mecanismos que establece la Constitución para prevenir, cesar, enmendar la violación de un derecho que está reconocido en la misma Constitución. Sin las garantías, los derechos serían meros enunciados líricos que no tendrían eficacia jurídica alguna en la realidad”.

El llamado derecho a la autodeterminación informativa ha adquirido tal relevancia y autonomía que supera incluso al derecho a la intimidad, es así que con el habeas data se pretende proteger en un sentido amplio el derecho a la autodeterminación informativa, por ser integral y general, y no habla del derecho específico a la intimidad, que puede verse vulnerado en ciertos casos y en otros no. La Declaración Universal de Derechos Humanos estipula claramente en el artículo 12 la prohibición de injerencias arbitrarias en la intimidad, la familia, el hogar y la

correspondencia de las personas, lo que se constituye como un derecho humano a no ser víctima de vulneraciones a su honor, buen nombre, reputación, intimidad personal, es así que, el Estado está obligado a brindar garantías contra tales acciones.

La garantía jurisdiccional de habeas data, que tiene por objeto la rectificación, supresión o eliminación de la información sobre sí mismos o sobre su patrimonio en posesión de organismos públicos o privados, tanto, como de personas particulares cuando exista un uso del dato personal que viole el derecho constitucional de autodeterminación informativa.

Salgado (s.f), define al Hábeas Data como: “... un correctivo para el ejercicio veraz del derecho a la información, al mismo tiempo protege el derecho a la buena imagen que tienen todos. Su procedimiento se caracteriza por ser ágil y de aplicación inmediata. A estas definiciones, sería necesario agregar el concepto de datos sensibles, es decir los datos que tienen que ver con las concepciones religiosas, políticas, vida sexual, estado de salud; así como el derecho a la autodeterminación informática.”

Otro aspecto relevante en la investigación fue, analizar los aspectos que integran el tratamiento de datos personales, en los cuales se destaca el consentimiento informado del titular de la información, la cual debe de ser libre, específica, inequívoca e informada, no solo para el acceso de sus datos sino además para saber cuál será su finalidad, es decir, el conocer a detalle el uso que se le va a dar a los datos personales, e implica que este consentimiento no resulta la renuncia de su titular.

Según la Corte Constitucional de la República de Colombia, Sentencia T-634/13, (s.f) La autorización comprende el consentimiento informado no solo acerca del uso de la propia imagen sino sobre su finalidad. La determinación del uso de la propia imagen y sus finalidades es un ámbito protegido por la cláusula de libertad general. Esto significa que cuando una persona autoriza el uso de su propia imagen, el grado de autonomía reconocido en la materia requiere que la persona determine y consienta no sólo la naturaleza del uso de su imagen, sino también los fines de dicho uso. En consecuencia, los usos de sus imágenes, así como los fines de dicho uso, que no sean consistentes con aquellos para los cuales se les concedió permiso serían contrarios a los derechos humanos fundamentales.

Así, en aras de garantizar los derechos constitucionales de las personas, el rol del juez constitucional, dentro de la acción de habeas data, debe de analizar y examinar el alcance y el

objeto de protección del habeas data, que guarda relación a la protección de derechos fundamentales, los mismos que por su naturaleza de fundamental, implica que su ámbito de protección es amplio, es decir que así como pueden ser tutelados por las garantías jurisdiccionales, también son de interés en el ámbito jurídico ordinario, en razón a que de los hechos que se pretenden por la o el actor, pueden contener elementos que son inherentes a la justicia ordinario y que de hecho, el juez constitucional puede remitir el proceso al competente sobre esos elementos específicos que derivan a la justicia ordinaria, sin que implique que, el juez no realice un análisis constitucional de los derechos vulnerados y de hecho repare y proteja dichos derechos, puesto que si no se realiza ese análisis de parte del juzgador, se estaría aceptando que no procede el hábeas data, toda vez que, existe otra vía para tutelar esa pretensión, pese que exista una vulneración de los derechos constitucionales del titular de los datos personales, cuando el objeto de las garantías jurisdiccionales es la protección inmediata y eficaz de los derechos constitucionales.

Metodología

Esta investigación es de tipo cualitativo y documental, que para Jiménez-Domínguez (2000) los métodos cualitativos surgen del supuesto de que la sociedad se construye de significados y símbolos. De ahí la intersubjetividad ser un elemento clave de la investigación cualitativa y un punto partida hacia la captura reflexiva de significados sociales. La investigación de tipo documental es aquella en la que recopila material bibliográfico, en los cuales se basará en desarrollo de la presente investigación, lo que permitirá la identificación, recopilación y análisis de documentos relacionados con el tema, que, por su parte, Fidas (2006), considera este tipo de investigación como un proceso basado en la búsqueda, análisis, recolección de datos de fuentes documentales inscritos por otros investigadores.

Además, posee un enfoque jurídico, jurisprudencial y doctrinal, que según Saenz (1991) es una serie de actividades encaminadas a identificar, individualizar, clasificar y registrar fuentes de conocimiento jurídico en sus aspectos sistemáticos, genéricos y filosóficos.

De manera que, la implementación de los métodos de investigación mencionados con antelación, coadyuvo a la revisión bibliográfica, doctrinal, documental y jurisprudencial para el desarrollo de la información dentro del marco y además ayudo al análisis de la información para llegar a los resultados obtenidos.

Problema jurídico

La habeas data procede en los siguientes casos, por un lado, cuando se niegue de manera tácita o expresa de la pretensión del titular de sus datos personales cuando busque el acceso, eliminación, anulación, rectificación o modificación de dichos datos. Por otro lado, también procede el habeas data en el supuesto que, se vulneren derechos constitucionales con el tratamiento o uso de los datos personales no consentido ni por el titular de los mismos, ni por orden judicial. Es así que, por la naturaleza de protección del habeas data, en donde se busca proteger derechos fundamentales, existen casos que la vulneración de derechos puede ser de interés para su protección por la vía ordinaria, por lo mencionado, surge la siguiente pregunta:

¿de qué manera la garantía jurisdiccional de habeas data es el mecanismo de protección más eficaz cuando concurren elementos inherentes a la justicia ordinaria?

Marco teórico

Habeas Data

En los últimos siglos, el reconocimiento de la existencia de los datos personales como un derecho fundamental, ha conllevado a la incorporación en las Constituciones y legislaciones del mundo, con la tendencia de regular el surgimiento de nuevos derechos que conllevan la existencia de los datos personales, derechos que nacen con la evolución propia de la sociedad y la tecnología, derechos como la autodeterminación informativa, la privacidad, y demás derechos conexos.

Si bien, los bienes jurídicos tutelados por el derecho a la intimidad, con los progresivos cambios de la sociedad, la información, tecnología y conocimiento, necesitan una protección más amplia y especial que cubran las necesidades de las sociedades en estos momentos, como una forma de control hacia su información personal, desde su acceso hasta la protección del tratamiento de dicha información, esta protección debe de ser fundamental y derivan un derecho mas integral y general como lo es la autodeterminación informativa.

A todo esto, la garantía jurisdiccional de habeas data, se encuentra ampliamente ligado a la protección de derechos fundamentales como los datos personales, mecanismo de amparo que tiene como objeto controlar, proteger, corregir, rectificar la información personal de su titular, debido a que, las posibilidades que ofrece la tecnología en tiempo real y sin limitación alguna, permite que cualquier persona pueda utilizar, acumular, asociar, capturar, alterar información de datos personales de los ciudadanos de todo el mundo, que pueden conlleva al quebrantamiento de derechos y bienes jurídicos como la intimidad, privacidad, la honra, la dignidad humana,

resulta entonces indispensable, la existencia de un mecanismo imprescindible para garantizar a todos los individuos el control y protección de su información. Murillo y Piñar (2011), sostienen que, “Siendo como es un derecho fundamental, es asimismo requisito para que otras libertades sean respetadas. Impide (debería impedir) que la información disponible sobre las personas pueda ser utilizada en contra de sus derechos y libertades” (p.109)

Para Ordóñez Pineda (2017). “En los estados democráticos de la Comunidad Andina, el proceso de constitucionalización de los derechos fundamentales incorporó recientemente como derecho autónomo la protección de datos personales frente a la necesidad de dar respuesta al proceso de evolución tecnológica”.

Respecto al tema Ordóñez, (2017) señala:

En el contexto latinoamericano, la protección de datos personales surge de la necesidad de salvaguardar los derechos o libertades de las personas que puedan verse afectados por el procesamiento de información personal, especialmente aquellos provenientes de la incorporación de procesos tecnológicos en el procesamiento de la información.

Es así que, el habeas data dentro del contexto latinoamericano, es considerado como un derecho de reciente data y la doctrina expone que:

Según Pérez (2017), “El habeas data, esencialmente hace referencia al conjunto de los denominados derechos o facultades, es decir, a los derechos de Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición. Estas facultades conjuntamente constituyen el núcleo del derecho a la libertad informática o autodeterminación informativa” (p. 115).

Para Ordóñez (2017).

Dentro de la Comunidad Andina, se introdujo la protección de los datos personales, algunas bajo la figura del habeas data, en Brasil (1998) dentro de los Art. 5º.- X, XII y LXXII; Art. 2º., 1 b; en Colombia (1991) Art. 15; Paraguay (1992) Art. 33, 36 y 135; en Perú (1991) Art. 2o. 162, 203-3; en Argentina (1994) Art. 19 y 43; y Ecuador (1998) Art. 23.8, 23.13, 23.24, 94, en este año, la protección del derecho a los datos personales no se encontraba reconocido como un derecho fundamental, este se podía tutelar a través de la garantía del habeas data.

En Ecuador, por primera vez, en la Resolución N° 39-2000-HD- de la Corte Constitucional de Ecuador (2001), reconoció que, la institución de la garantía de Habeas Data se

encontraba vinculada con los procesos de expansión de la tecnología, información y comunicación dentro del contexto del Derecho Constitucional Latinoamericano:

La institución del habeas data resulta una institución nueva frente a otras, como el habeas corpus, que existe desde hace muchas décadas, pero que está cada vez más extendida en el nuevo derecho constitucional de América Latina, adquiriendo nuevas dimensiones con la expansión de las tecnologías de la información, internet y en combinación con aquellos derechos que directa o indirectamente sirvan para proteger o garantizar aquellos derechos inalienables y universales, como los relacionados con la dignidad humana.

Así pues, en la Constitución del Ecuador de 2008, se reconoce como derecho fundamental, autónomo e independiente a la protección de datos de carácter personal, y en esa línea, la Corte Constitucional (2009) en la Resolución N° 14-09-EP, señala que:

El texto constitucional establece el hábeas data como un derecho fundamental en sí mismo, independiente de otros derechos y como un fuente para proteger otros derechos fundamentales, como el derecho al honor, la imagen, buen nombre, intimidad, la verdad, sobre el patrimonio, la privacidad, la voz y la autodeterminación ante el abuso y la negligencia en el procesamiento de la información.

Para Ordóñez (2019):

El hábeas data se presenta como un mecanismo de garantía procesal frente a las nuevas tecnologías. Tomando en cuenta que el desarrollo de las denominadas tecnologías de la información y comunicación también afecta al tratamiento de los datos de carácter personal como resultado de su circulación ilimitada y el libre acceso que se puede ejercer en una sociedad en red, el estudio y fundamentación del habeas data permitirá ejercer correctamente los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición que se desprenden de esta garantía.

Siguiendo con la línea de los autores citados, resulta entonces necesario acotar que, es indispensable que el derecho evolucione a la par que lo hace la sociedad, para que pueda proteger y evitar transgresiones de bienes jurídicos, para lo cual, es necesario el reconocimiento y configuración de nuevos derechos, así como la necesidad de brindar las garantías constitucionales y legales con las cuales se pueden tutelar y proteger los mismos, y que paulativamente estos sistemas de amparo se acoplen a las nuevas prerrogativas.

Objeto

Para Campoverde, Moscoso, & Campoverde (2018)

En el Ecuador el hábeas data nace de la necesidad imperante de querer brindar a los ciudadanos un recurso de carácter jurisdiccional constitucional el cual garantice a los individuos acceder a información personal una vez que esta ha sido negada, o que a su vez su planteamiento tenga la finalidad de modificar o suprimir datos.

La Asamblea Nacional de Ecuador (2009) en la ley Orgánica de Garantías Jurisdiccional y Control Constitucional, dentro del artículo 49, suscribe que, la garantía de habeas data, tiene por objeto:

Garantizar judicialmente a toda persona el acceso a datos genéticos, bancos, documentos, o archivos de datos personales e informes que sobre sí misma, o sobre sus propiedades, estén en poder de entidades públicas o de personas naturales o jurídicas privadas, en soporte material o electrónico. Asimismo, toda persona tiene derecho a conocer el uso que se hace de esta información, el origen, finalidad y destino, de la misma forma el período de vigencia del archivo o base de datos. El titular de sus datos podrá solicitar del responsable del fichero o base de datos el libre acceso a la anterior información, así como la actualización de los datos, su rectificación, supresión o supresión. [...] Estas disposiciones se aplican a los casos de rectificación que los medios de comunicación están obligados a realizar según la Constitución.

En palabras de la Corte Constitucional del Ecuador (2020) respecto al objeto de habeas data lo siguiente dentro de la Sentencia 1868-13-EP/20, : “la información objeto de hábeas data es aquella relacionada con datos personales y/o informes sobre una persona o sobre sus bienes, que reposen en instituciones públicas o privadas, en soporte material o electrónico”

El habeas data, es una garantía que tiene por objeto garantizar el acceso, la protección, rectificación de datos personales, genéticos, documentos, y toda información relacionada sobre sí mismo que se encuentren bajo el poder de entidades públicas o privadas así como particulares, lo que implica conocer el tratamiento, uso, finalidad, origen, destino y temporalidad que tienen los terceros sobre dicha información, por lo tanto, es un recurso que, posibilita a cualquier persona la defensa para el acceso y la autodeterminación informativa.

Lo que permite que se efectivicen los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, pudiendo no solo acceder a la información sino además, corregir, rectificar, actualizar, suprimir o mantener en reserva dicha información por parte de su titular con la finalidad

de proteger la intimidad personal, la libertad, privacidad y la dignidad humana, cuando los datos personales encontrados puedan ser falsos, desactualizados, manipulados o tergiversados.

Chiriboga (2001) reafirma:

El habeas data es una garantía constitucional, con objetivos muy precisos, que busca que el accionante sepa:

1. Los motivos legales que tiene el poseedor de la información para llegar a obtenerla;
2. Desde que tiempo tiene la información en su poder;
3. Cual es el uso que le ha dado a la información y que hará con ella en el futuro;
4. Saber qué a personas les entregó dicha información, por que motivos, con que propósito, y la fecha en la que se emitió;
5. Qué tipo de tecnología usa para almacenar la información;
6. Qué tipo de seguridad se usa para asegurar que la información no sea usada indebidamente;
7. Qué clase de información se tiene sobre determinada persona y para qué se almacena;
8. Si dicha información es actualizada, veraz, correcta, y de no serlo, que la misma sea actualizada y corregirla.

Pérez (2017) sostiene que el objeto del habeas data es: “evitar que, por medio de uso incorrecto de la información, se pueda lesionar la intimidad y otros derechos de las personas como consecuencia de la difusión de datos erróneos, incompletos o inexactos con referencia a ellas o a sus bienes”

Dicho de otro modo, el habeas data tiene como objeto, garantizar que todos los ciudadanos puedan acceder a las constancias de la información, datos y archivos que se encuentran en poder de entidades públicas y privadas de forma oportuna y ágil para controlar su veracidad y difusión, y de ese modo poder rectificar cuando existan transgresiones, de ahí la trascendencia de esta garantía que opera de manera eficaz para tutelar la intimidad, el honor, la dignidad, la autodeterminación informativa, la imagen, y la privacidad.

Procedencia

Según la Asamblea Nacional de Ecuador (2009)

La Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el artículo 50 sostiene en que casos se puede interponer dicha garantía:

Cuando se niega el acceso a los documentos, bancos o archivos de datos personales e informes, datos genéticos, que consten en entidades públicas o estén en poder de personas naturales o jurídicas privadas. 2. Cuando niegan el requerimiento de rectificación, actualización, eliminación o anulación de datos que fueren erróneos o que afecten sus derechos. 3. Cuando se da un uso de la información personal que transgreda un derecho fundamental, sin autorización expresa, salvo cuando exista orden de jueza o juez competente.

Por otro lado, la Corte Constitucional (2020), en el párrafo 133 de la Sentencia No. 2064-14-EP/21, ha señalado lo siguiente:

El juez constitucional que tramite una acción de hábeas data es competente para conocer y resolver las pretensiones del titular de los datos personales siempre que estén encaminadas a garantizar el acceso, la autodeterminación informativa y/o el conocimiento del uso, finalidad, origen, destino, recolección y tiempo de vigencia del dato personal.

La Corte Constitucional ha manifestado que, al ser el concepto de dato personal tan amplio, es por resultado que la garantía de habeas data posea también un sentido amplio, así como su protección, siendo que, la protección de dicha garantía extendida a cualquier dato personal que atañe a una persona, el cual la identifica o la convierte en identificable, para lo cual, resulta entonces, irrelevante si los archivos en los cuales reposan los datos se encuentran en físico o digital.

Por otro lado la Corte Constitucional (2021) dentro de la Sentencia N° 2064-14-EP/21, ha señalado que:

Por el tipo de hechos susceptibles de ser ventilados en un hábeas data o las cuestiones que puedan surgir a partir de la materia de la litis, es posible que surjan ciertos elementos que sean inherentes a otras esferas jurídicas como la penal, administrativa o civil. Sin perjuicio de lo anterior, el juez tiene la obligación de atender la dimensión constitucional del caso. Es decir, no podrá alegar incompetencia en razón de la materia, sin antes efectuar un análisis de aquellos hechos y pretensiones que sí estén vinculados directamente con el objeto de protección del hábeas data y los correspondientes derechos constitucionales que de él derivan, para poder llegar a la conclusión de que en efecto el

caso tiene o no dimensión constitucional alguna. Claramente, deberá abstenerse de entrar en consideraciones o valoraciones de hechos que se vinculen a esferas de la justicia ordinaria, como lo es la vía penal o civil.

Alcance del habeas data

Según Soto (2013), el hábeas data:

No es únicamente una garantía constitucional, sino que su naturaleza se extiende hasta ser considerado como un derecho subjetivo, un régimen jurídico y un procedimiento. El hábeas data es un derecho subjetivo en tanto que es plenamente exigible ante cualquier funcionario o autoridad pública o privada, sin que sea necesaria la acción judicial, pues este le asiste en calidad de derecho humano, finalmente el hábeas data es una garantía constitucional debido a que la Carta suprema del Estado ecuatoriano la ha concebido como el instrumento idóneo para garantizar una serie de derechos constitucionales.

Es así que la garantía de hábeas data, permite establecer las dimensiones utilitaristas de esta garantía:

- a) Hábeas data informativo: el derecho que tienen las personas a acceder a la información y recabarla de modo que permite saber el qué, cómo, para qué, quien obtuvo la información personal. (derecho de acceso).
- b) Hábeas data aditivo: tiene por objeto actualizar, modificar o agregar información que no se encontraba dentro de los registros. (derecho de modificación).
- c) Hábeas data correctivo: busca rectificar la información falsa o errónea de un banco de datos. (derecho de corrección).
- d) Hábeas data de reserva: tiene como fin asegurar que la información requerida solo se la otorgue a quienes tengan autorización judicial. (derecho de confidencialidad).
- e) Hábeas data cancelatorio: tiene por objeto eliminar información considerada como sensible o privada. (derecho a la exclusión de información sensible).

Por lo consiguiente, con la activación del habeas data, la parte legitimada puede pretender con esta, el acceso, la actualización, la rectificación, la anulación o modificación y la protección de los datos personales. Resulta entonces, necesario la definición de cada uno de estos derechos que buscan ser tutelados con esta acción jurisdiccional. El derecho de acceso, en las palabras de Gils (2001) es: “la manifestación más esencial del derecho a la autodeterminación informática”

Por otro lado, el derecho de actualización para Dávila, (2014) implica que:

En el caso de que los datos que consten en Instituciones públicas o privadas no se encuentren al día, el titular de los mismos puede solicitar a la Institución que los actualice, porque el hecho de no realizar dicha operación, podría o está vulnerando derechos constitucionales

Dávila, (2014) señala que el derecho de rectificación versa: “fundamentalmente en la obligación de quien posee los datos en rectificar o corregirlos, siempre y cuando estos sean falsos, erróneos o inexactos”

Al hablar del derecho de protección, es aquel que tiene el titular para que su información que se encuentre contenida en bases de datos o compilada en informes, deba ser protegida a través de credenciales, contraseñas y seguridad una vez que el titular haya dado su consentimiento para que su información repose en dichas bases de datos.

Es así que, Gozaíni (2011) sostiene que:

El libre consentimiento de la persona le asegura un poder especial sobre los bancos de datos en la medida en que, sobre la autorización, como acto expreso y voluntario, giran los demás derechos. Así afirma el legislador español que el principio de consentimiento o de autodeterminación otorga a la persona la posibilidad de determinar el nivel de protección de los datos a ella referentes.

Derecho a la autodeterminación personal

En palabras de Soto (2013)

El llamado derecho a la autodeterminación informativa ha cobrado tal fuerza y autonomía que sobrepasa al derecho a la intimidad, el cual es bastante puntual respecto del hábeas data; por ello, la doctrina prefiere afirmar que a través del hábeas data se protege el derecho a la autodeterminación informativa, porque es amplio y genérico y no hablar del concreto derecho a la intimidad, que en ciertos casos puede ser afectado, y en otros no. Dentro de la Sentencia No. 2064-14-EP/21, la Corte Constitucional (2021) desarrollo lo siguiente:

El derecho a la protección de datos personales y la autodeterminación informativa es un derecho constitucional autónomo al derecho a la intimidad, imagen, honra, buen nombre y al libre desarrollo de la personalidad, aunque conexo bajo ciertos escenarios, cuyo objeto consiste en la protección de todos aquellos datos que identifiquen a una persona o la hagan identificable. En suma, este derecho supone que el individuo, como titular de su

información, en un mundo globalizado, goce de protección y resguardo suficiente para poder decidir qué información compartir sobre su vida privada y bajo qué lineamientos

Derecho a la intimidad

Para Cuellar (2016).

El Derecho a la intimidad ha evolucionado de forma trascendental. Un recorrido que inició con una concepción exclusivamente individualista, derivada de la revolución burguesa y de la declaración al “The Right of Privacy” anglosajón como derecho que concebía a la persona como un ser solitario. No obstante, esta percepción se ha transformado, en la medida en que se ha contemplado a la persona en un contexto social y tal condición le ha permitido exigir respeto por la intimidad.

El derecho a la intimidad es el que protege la esfera personal y privada de un individuo contra intrusiones no deseadas. Este derecho implica que las personas tienen el control sobre su información personal, así como el derecho a mantener ciertos aspectos de su vida fuera del escrutinio público. El derecho a la intimidad puede abarcar aspectos como la privacidad en el hogar, la correspondencia personal, la información médica, los datos financieros, entre otros. Este derecho varía en alcance y aplicación según las leyes y regulaciones de cada país, pero es un componente fundamental de los derechos humanos reconocidos internacionalmente.

Dicho de otro modo, el derecho a la intimidad busca proteger la autonomía individual y la capacidad de las personas para mantener ciertos aspectos de sus vidas fuera del dominio público, asegurando que no se vean sujetas a intromisiones indebidas o invasiones de privacidad.

Dentro de la Sentencia No. 11-18-CN/19 de la Corte Constitucional del Ecuador (2019)

El derecho a la intimidad, sugiere la existencia, disposición y goce de una esfera reservada exclusivamente para el individuo, misma que, le permita desarrollar libremente, es decir, sin injerencias arbitrarias ni externas, su personalidad en los distintos ámbitos que componen a su vida. Esta libertad lógicamente conlleva como contracara un deber positivo y negativo del Estado.

Según la Sentencia No. 2064-14-EP/21, de la Corte Constitucional (2021)

En cuanto al deber estatal, se habla de la esfera positiva, cuando se hace referencia a la obligación que éste tiene de implementar todas las medidas y ejercer todas las actuaciones necesarias y posibles para garantizar que, el derecho a la intimidad sea

respetado por parte de los servidores que representan al Estado, así como por el resto de los individuos que componen la sociedad.

Dato personal

Según Díaz, Robles, & Moreno (2021)

Los avances tecnológicos han permitido su difusión masiva, situación que pone en riesgo a las personas y aumenta exponencialmente los daños a sus derechos fundamentales, para ello debe existir esa garantía de protección a los datos personales es conveniente insistir en que la protección de datos personales es también un instituto de garantía de otros derechos fundamentales, ya que la influencia y repercusión de la recopilación, tratamiento y difusión de los datos personales afectan directamente el ejercicio de las libertades individuales en una sociedad en la que lo virtual y lo real se interrelacionan constantemente.

El artículo 66, numeral 19 de la Constitución de la República del Ecuador, establece como una de los derechos a la libertad: Asamblea Nacional Constituyente (2008)

El derecho a la protección de datos personales, que incluye el acceso y la toma de decisiones sobre información y datos de este tipo, así como su protección. La recopilación, archivo, procesamiento, distribución o difusión de estos datos o información requiere permiso del propietario o un mandato legal.

La sentencia No. 2064-14-EP/21, de la Corte Constitucional (2021) señaló en el párrafo 23 que los datos personales incluyen:

datos sensibles relativos a la vida privada y familiar de la persona, pero también información sobre cualquier tipo de actividad desarrollada por ella, como la referida a sus relaciones laborales, económicas o sociales, con independencia de su posición o capacidad (por ejemplo: como consumidor, paciente, trabajador por cuenta ajena, clienta, entre otras).

Tratamiento de datos personales.

El tratamiento de datos personales se refiere al manejo, procesamiento, almacenamiento, uso, y cualquier otra operación realizada sobre datos que identifican o pueden identificar a una persona física. Esto incluye cualquier acción realizada con esos datos, ya sea automatizada o no, como la recolección, organización, estructuración, conservación, modificación, extracción, consulta, comunicación, etc. El tratamiento de datos personales está sujeto a regulaciones y leyes

de protección de datos en muchas jurisdicciones para garantizar la privacidad y seguridad de la información personal de los individuos.

En términos más simples, el tratamiento de datos personales abarca cualquier actividad que se realice con la información que identifica a una persona, ya sea directa o indirectamente. Esto puede incluir acciones como recopilar direcciones de correo electrónico, almacenar información de contacto, analizar patrones de comportamiento en línea, y cualquier otra manipulación de datos que involucre información personal identificable.

Dentro del Art 4 numeral 2 del Reglamento General de Protección de datos de la Unión Europea (2016) define al tratamiento de datos personales como:

El tratamiento de datos personales, se refiere a cualquier acción o conjunto de acciones realizadas sobre datos personales, ya sea por medios automatizados o no. Esto incluye la organización, almacenamiento, adaptación estructuración, recopilación, registro, o alteración, recuperación, consulta, uso, difusión, divulgación por transmisión, o cualquier otra forma de disposición, restricción o eliminación de datos personales.

Análisis de los resultados y Discusión

Es importante destacar el análisis que realiza la Corte Constitucional en la Sentencia Sentencia N° 2064-14-EP/21, respecto, al tipo de derechos que se ventilan dentro de la garantía de habeas data, y al ser derechos fundamentales protegidos por la Constitución, también se encuentran tutelados por el derecho penal, administrativo y civil, es decir que, poseen un rango de protección amplio, lo que conlleva, que si existen elementos inherentes a la justicia ordinaria, no implique que la garantía de habeas data se vea desplazada por otros medios de defensa jurídicos.

De modo que, el juez debe de realizar un análisis constitucional respecto del objeto de protección de dicha garantía, entendiendo que, por ejemplo, si una conducta que lesiona un bien jurídico protegido llega a ser de interés para el derecho penal, no se menoscabe el acceso a la justicia constitucional, puesto que, existen pretensiones que no pueden ser satisfechas de forma oportuna a través de las vías ordinarias, considerando que, en las esferas ordinarias, como la penal, esta orientada a verificar la existencia objetiva y subjetiva la infracción penal y su correspondiente sanción.

Es importante traer a colación una importante sentencia de la Corte Constitucional Colombiana, en donde la parte actora, a quien se le habían divulgados fotos íntimas por parte de

un compañero de trabajo, quien había accedido al computador y las compartió con todos los accionistas de la empresa en donde laboraban, en dicha acción, el juez de segunda instancia, revocó el amparo concedido por el juez de primera instancia, porque según las consideraciones del juez ad quem, manifestó que existía la vía penal ordinaria como mecanismo de defensa para las pretensiones de la parte actora.

La Corte Constitucional Colombiana (2007), señaló en la Sentencia T-405/07:

Las pretensiones que persigue la demandante a través de la acción de tutela (la orden de suspender en forma inmediata la divulgación de las fotografías; la orden de restitución a la actora de todas y cada una de las fotografías que reposan en poder de la demandada), no pueden ser satisfechas de manera oportuna a través del instrumento penal el cual estaría orientado a constatar la existencia objetiva y subjetiva de la infracción penal, la responsabilidad de la imputada, e imponer la sanción correspondiente. Estas dificultades para la efectiva protección de los derechos comprometidos se incrementan debido a las complejidades que comporta la determinación de la tipicidad de una conducta como la que es objeto de análisis en este proceso.

Dentro de la Sentencia No. 2064-14-EP/21, de la Corte Constitucional (2021) se establece que:

Si llegaren a surgir cuestiones que le lleven a considerar al juez que podría haberse consumado un delito penal, aquel deberá abstenerse de realizar cualquier consideración en ese sentido y, de estimarlo pertinente, deberá ordenar que Fiscalía inicie la investigación penal correspondiente. Lo anterior de conformidad con el artículo 18 de la LOGJCC, mismo que dispone en su parte pertinente: “La reparación podrá incluir, entre otras formas, ..., la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar”

Con lo mencionado, se puede entonces inferir que, la vía ordinaria no puede reemplazar o desplazar a la vía constitucional, que se caracteriza por ser eficaz, oportuna y pronta de los derechos constitucionales, lo que no impide tampoco, que el juez constitucional además del análisis constitucional que realiza, y en este análisis llega a verificar elementos inherentes a la justicia ordinaria, lo puede remitir también a la autoridad competente para el caso en concreto, por todo lo anterior, lo dicho en la Sentencia Sentencia N° 2064-14-EP/21, de la Corte Constitucional (2021). “un proceso con identidad subjetiva que se litigue en la vía penal o civil no es causa suficiente para declarar la improcedencia del hábeas data”.

Conclusión

En el desarrollo del artículo científico, se realizó una investigación tendiente y enfocada a dar contestación la pregunta que se planteó como problema jurídico, lo que lleva a concluir que, por el tipo de derechos que son objetos de protección por la garantía jurisdiccional de habeas data, que pueden surgir según los hechos, elementos que sean de interés para las diferentes vías judiciales, como las civiles o penales, sin embargo, la existencia de estas vías, no implica la exoneración por parte del juzgador de realizar un análisis constitucional directamente relacionado con el objeto de la garantía de habeas data.

Toda vez que, si el juez constitucional verifica en su análisis que existen elementos inherentes a la justicia ordinaria, puede remitir a la autoridad competente para que inicie el proceso, el juez, como parte de la reparación integral tiene la obligación de remitir a la autoridad competente para investigar y sancionar, según sea el asunto, en todo caso, siempre el juez tiene la obligación de inferir la dimensión constitucional de los casos, y abstenerse de entrar a analizar elementos vinculados a otras esferas jurídicas, debido a quien presenta una acción jurisdiccional espera que, su pretensión sea resulta de forma oportuna y eficaz, mas cuando se trata de derechos constitucionales vulnerados.

Es en este sentido que, las vías ordinarias por su naturaleza, y por las etapas que conlleva en el desarrollo de cada proceso ordinario, que la satisfacción de las pretensiones para proteger derechos vulnerados no resulta ser la vía mas idonea, e incluso en Ecuador, no existe un mecanismo en la justicia ordinaria idoneo para la protección y tutela de derechos vulnerados en los casos de divulgacion de datos personales de carácter sensibles.

Bibliografía.

- Arias, F. (2006). *El Proyecto de Investigación Introducción a la metodología científica* (Sexta Edición). Editorial C.A.
- Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi.
- Asamblea Nacional de Ecuador. (2009). *Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Quito.

- Ávila, R. (2010). Las Garantías Constitucionales: Perspectiva Andina. *Revista Del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C*, 1(10), 77–93.
- Berrocal Lanzarot, Ana Isabel, Derecho de supresión de datos o derecho al olvido, Madrid, Reus, 2017, pp. 7-8.
- Campoverde Nivicela, L. J., Moscoso Parra, R. K., & Campoverde Nivicela, A. D. (2018). El derecho a la reparacion integral y la garantía jurisdiccional del habeas corpus. *Revista Universidad y Sociedad*, 335-240.
- Cantoral Domínguez, Karla. (2020). Daño moral en redes sociales: su tratamiento procesal en el derecho comparado. *Revista IUS*, 14(46), 163-182. Epub 02 de diciembre de 2020.
- Carrillo López, M., “Los ámbitos del derecho a la intimidad en la sociedad”, en El derecho a la privacidad en un nuevo entorno tecnológico, XX Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2016.
- Chirigoba, G. (2001). *La acción de amparo y de hábeas data: garantías de los derechos cosntitucionales y su nueva realidad jurídica*. Quito.
- Corte Constitucional de Colombia , T-405/07. (2007).
- Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 11-18-CN/19 (junio de 12 de 2019).
- Cuellar, L. (2016). El habeas data y la protección del derecho a la intimidad en los pronunciamientos del tribunal constitucional Peruano del año 1996 al 2011.
- Dávila Caicedo, E. A. (2014). La acción de habeas data como una garantía jurisdiccional en la Constitución de 2008, aplicación y formas de hacerla efectiva en la práctica.
- Díaz Basurto, I. J., Robles Zambrano, G. K., & Moreno Arvelo , P. M. (2021). El Habeas Data: ¿acción constitucional para solicitar informacion generada por servidores públicos en el ejercicio de sus funciones? *Revista Universidad y Sociedad*, 39.
- Gil Cifuentes, Juan Carlos. (2017). El debido proceso en la Ley de Habeas Data. *Revista CES Derecho*, 8(1), 191-204
- Gils Carbo, A. (2001). Régimen legal de las bases de datos y habeas data. *Fondo Editorial de Derecho y Economía*.

- Gozaíni, O. (2011). Derecho Procesal Constitucional, Hábeas Data Protección de datos personales. *Rubinzal-Culzoni*.
- Jiménez, A. F. D. (2021). El Derecho a la Intimidad y a la Protección de Datos Personales en el Ámbito Laboral. *Revista Internacional Consinter De Direito*, 7(13), 357–385.
- Murillo , P. J., & Piñar, J. (2011). El derecho a la autodeterminación informativa. *Fontamara S.A*, 109.
- Ordóñez Pineda, L. (2017). La protección de datos personales en los estados que conforman la Comunidad Andina: estudio comparado y precisiones para un modelo interamericano de integración. *Scielo*, 84.
- Ordóñez Pineda, L. O. (2019). El hábeas data como garantía procesal frente a las tecnologías de la información y comunicación: situación en el contexto ecuatoriano. *Res Non Verba*, 5-6.
- Peréz, D. (2017). El habeas data. *Revista Ediciones Legales*, 133.
- Pérez, E. (2017). *El procedimiento de Habeas Data: El derecho procesal ante las nuevas tecnologías*. Madrid: Dykinson S.L.
- Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea. (2016). *Art. 4 num 2*.
- Resolución Nro. 19 de la Corte Constitucional de Ecuador, Nro. 14-09-EP (3 de septiembre de 2009).
- Resolución Nro. 28 de la Corte Constitucional de Ecuador, Registro Oficial Suplemento 281 de 9 de marzo del 2001, Nro. 39-2000-HD (9 de marzo de 2001).
- Saenz, L. (1991). Procesos de investigación jurídica. *Revista UNAM*, 1(1), 110–125.
- Sentencia de la Corte Constitucional del Ecuador 1868-13-EP/20, 1868-13-EP/20 (2020).
- Sentencia No. 2064-14-EP/21, de la Corte Constitucional, Nro. 01616-2014-0535 (12 de febrero de 2021).
- Soto Cordero, F. (2013). *Habeas Data: garantía jurisdiccional del derecho a la autodeterminación informativa*. Quito.