



ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Tema:

“LA PRUEBA EN EL DEBIDO PROCESO EN LA ACCIÓN DE HÁBEAS DATA
EN EL ECUADOR: UN ESTUDIO COMPARADO”

Proyecto de Investigación previo a la obtención del título de Abogado

Línea de Investigación:

Fundamentos y Principios del Derecho y sus Aplicaciones

Caracterización técnica del trabajo:

Investigación

Autor:

CRISTIAN ALEXANDER OÑATE AYALA

Director:

Dr. LUIS FERNANDO SUÁREZ PROAÑO

Ambato- Ecuador

Septiembre 2017

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

SEDE AMBATO

HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

“LA PRUEBA EN EL DEBIDO PROCESO EN LA ACCIÓN DE HÁBEAS DATA
EN EL ECUADOR: UN ESTUDIO COMPARADO”

Línea de investigación:

Fundamentos y Principios del Derecho y sus aplicaciones

Autor:

CRISTIAN ALEXANDER OÑATE AYALA

Luis Fernando Suárez Proaño, Dr. Mg. f.....

CALIFICADOR

Nathalia Viviana Lescano Galeas, Ab. Mg. f.....

CALIFICADORA

María Fernanda San Lucas Solórzano, AB. MG. f.....

CALIFICADORA

Diego Gonzalo Coca Chanalata, Dr. Mg. f.....

DIRECTOR ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr. f.....

SECRETARIO GENERAL PUCESA

Ambato – Ecuador

Septiembre 2017

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo, Cristian Alexander Oñate Ayala, portador de la cédula de ciudadanía No. 060414585-4, declaro que los resultados obtenidos en el proyecto de titulación y presentados en el informe final, previo a la obtención del título de ABOGADO, son absolutamente originales y personales.

En tal virtud, declaro que el contenido, las conclusiones, los efectos legales y académicos que se desprenden del trabajo propuesto, así como también la redacción de este documento, son y serán de mi exclusiva responsabilidad legal y académica.

Cristian Alexander Oñate Ayala

0604145854

DEDICATORIA

Por lo que un día fue un sueño y hoy es una realidad, todo ese proceso de formación académica se lo quiero dedicar con toda mi admiración a:

Patricia por saber guiarme correctamente con todo su afecto y dedicación en cada fracaso y éxito cosechado.

Ciro por inculcarme todos los valores que hoy quiero poner en práctica en el desempeño de mi labor profesional.

Rómulo Segundo.

Cristian Oñate.

RESUMEN

El objetivo del presente trabajo de investigación es realizar un análisis sobre el artículo 16 de la ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional referente a la prueba dentro de la acción de Hábeas Data, dado que este artículo no es claro en lo referente al anuncio y producción de los medios probatorios, lo que ha traído como consecuencia inseguridad jurídica para las partes procesales. Dentro de la investigación se realizará un estudio desde el ámbito doctrinario, normativo y jurisprudencial sobre el Hábeas Data y la prueba, comenzando por nuestra legislación hasta otros países como Colombia, Perú y Argentina, con el fin de establecer un compendio que establezca el momento idóneo para admitir, practicar y valorar la prueba. Para ello se ha entrevistado a cuatro jueces del cantón Riobamba con el fin de obtener criterios científicos y empíricos propios de la práctica constitucional, con el objeto de favorecer los derechos relativos a la información personal, intimidad, privacidad, honra, etc.; de los ciudadanos para su tutela efectiva, cuando reclaman ante autoridad judicial. En conclusión, se ha demostrado este problema legal en nuestra legislación para con la prueba, lo que ha repercutido en una inadecuada aplicación dentro del Hábeas Data.

Palabras clave: hábeas data, garantías jurisdiccionales, prueba, constitución

ABSTRACT

The aim of this study is to conduct an analysis of Article 16 of the Organic Law of Legal Guarantees and Constitutional Control regarding evidence within the action of habeas data given that this article is not clear in the announcement and production of evidence resulting in legal insecurity for the litigants. As part of the research, a doctrinal, normative and legal study about habeas data and evidence will be carried out beginning with our legislation and followed by the legislation of other countries such as Colombia, Peru and Argentina so as to provide a summary that establishes the ideal moment to admit, examine and assess evidence. To this end, four judges from the city of Riobamba were interviewed to obtain scientific and empirical criteria about constitutional practice in order to promote the citizens' rights of personal information, intimacy, privacy, honor, etc. so that they will be effectively ensured when they appear before a legal authority. In conclusion, this legal problem has been revealed with evidence in our legislation, which has had an impact on an inadequate application within habeas data.

Key words: *habeas data, legal guarantees, evidence, constitution*

TABLA DE CONTENIDOS**Preliminares**

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD.....	iii
DEDICATORIA	iv
RESUMEN	v
<i>ABSTRACT</i>	vi
CAPITULO I	3
FUNDAMENTOS TEÓRICOS.....	3
1.1 Antecedentes investigativos.....	3
1.2 Descripción del problema	4
1.3. Preguntas Básicas (1 o varias)	6
1.4. Objetivos.....	7
1.4.1. General.....	7
1.4.2. Específicos	7
1.5. Pregunta de Estudio	8
1.6. Estado del Arte.....	9
1.7. Variables	12
1.7.1 Variable independiente	12
1.7.2 Variable dependiente	12

1.8. Desarrollo de los Fundamentos Teóricos.....	12
1.8.1 Hábeas Data	12
1.8.1.1 Antecedentes Históricos.....	14
1.8.1.2 Concepto	20
1.8.1.3 Naturaleza Jurídica.....	22
1.8.1.4 Tipos de Hábeas Data	24
1.8.2 La Acción de Hábeas Data en el Ecuador.....	26
1.8.2.1 La Acción de Hábeas Data en los tratados y convenios internacionales	26
1.8.2.2 Evolución Constitucional de la acción de Hábeas Data.....	29
1.8.2.3 El Hábeas Data en la Constitución del Ecuador	31
1.8.2.4 Derechos Protegidos	33
1.8.2.5 El Hábeas Data en la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional	36
1.8.2.6.1 Competencia	41
1.8.2.6.2 Legitimación Activa.....	44
1.8.2.6.3 Legitimación Pasiva.....	46
1.8.2.6.4 Demanda	47
1.8.2.6.5 Calificación de la demanda	50
1.8.2.6.6 Audiencia	52
1.8.2.6.7 La Prueba en el Hábeas Data	56

1.8.2.6.7.1 El derecho a probar	56
1.8.2.6.7.2 Valoración de la prueba en los procesos constitucionales	59
1.8.2.6.7.3 Motivación en la valoración de la prueba	67
1.8.2.6.8 La prueba dentro del procedimiento de Hábeas Data	70
1.8.2.6.8.1 Oscuridad legal de la prueba en el Hábeas Data.....	76
1.8.2.6.8.2 Inseguridad Jurídica como consecuencia de la oscuridad legal de la prueba.....	81
1.8.2.6.9 Sentencia	83
1.8.2.6.10 Impugnación de la sentencia en la acción de Hábeas Data.....	85
1.8.2.6.10.1 Remedios Procesales: Aclaración y Ampliación	85
1.8.2.6.11 Recursos procesales: Apelación.....	86
1.8.2.6.12 Ejecución de la Sentencia	87
1.8.2.6.13 Incumplimiento del Habeas Data.....	89
1.8.3 La prueba dentro del Hábeas Data en derecho comparado.....	91
1.8.3.1 Colombia.....	91
1.8.3.1.1 Derechos protegidos.....	93
1.8.3.2 Perú	103
1.8.3.2.1 Derechos protegidos.....	103
1.8.3.2.2 La prueba en el Hábeas Data peruano.....	106
1.8.3.3 Argentina.....	110

1.8.3.3.1 Derechos protegidos.....	111
1.8.3.3.2 La prueba en el Hábeas Data argentino	113
1.8.3.3.2.1 Ley N° 16.986	114
1.8.3.3.2.2 Código Procesal Civil y Comercial de la Nación	116
CAPITULO II.....	120
METODOLOGÍA.....	120
2.1 Metodología de la investigación	120
2.1.1 Método general	121
2.1.2 Método Específico	121
2.1.3. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Información.....	122
RESULTADOS	123
3.1 Presentación de resultados	123
3.2 Análisis de Resultados	123
Entrevistas a los jueces de Garantías Jurisdiccionales del cantón Riobamba.....	124
3.2.1 Análisis general de las entrevistas	129
3.3 Estudio de Casos	130
3.3.1 Causa No. 06282-2016-01897. PATRICIA NOVILLO VS. COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO RIOBAMBA LTDA.....	130
3.3.1.1 Antecedentes del procedimiento	130
3.3.1.2 Análisis de la prueba en la causa No. 06282-2016-01897.....	133

3.3.2.1 Antecedentes del caso	135
3.3.2.2 Análisis de la prueba en la causa No. 06282-2016-02461	138
3.3.3 Análisis general de Estudio de Casos	140
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	142
BIBLIOGRAFÍA	146
ANEXOS	155

TABLA DE GRÁFICOS

Tablas

Tabla 2. 1: Lista de Entrevistados	122
Tabla 3. 1: Entrevistas Jueces de Garantías Jurisdiccionales.....	124

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo de investigación desarrolla un estudio procesal constitucional dogmático, doctrinario y práctico, referente a la acción de Hábeas Data, una herramienta constitucional muy utilizada en la actualidad por parte de los ciudadanos regulado en la Constitución de la República del Ecuador y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, tales leyes contienen el alcance legal, los derechos fundamentales, el procedimiento, la reparación integral entre muchos otros presupuestos jurídicos, motivo por el cual es necesario conocer todo lo referente a las posiciones y consensos aportados por la doctrina, desde su historia, evolución global hasta la actualidad, la misma que definiéndose de manera general busca proteger ciertos derechos enmarcados en la Constitución.

El presente trabajo de investigación, contiene los siguientes capítulos en su estructura:

El Primer Capítulo de fundamentos teóricos, se describe la problemática que ha dado origen al presente proyecto investigativo, comenzando por los antecedentes investigativos, que son presupuestos jurídicos que sirven de guía preliminar al momento de comenzar la investigación; segundo se encuentra el estado del arte, que consiste en aportes de la comunidad científica que pueden enriquecer al momento de obtener información que sirve para el desarrollo de nuestra investigación; la descripción del problema que enumera la serie de causas con sus consecuencias respectivas derivadas del tema planteado; las preguntas básicas que se constituyen

como una guía de pasos a seguir al momento de desarrollar la investigación; los objetivos tanto el general como los específicos que son los parámetros a los cuales se busca llegar con nuestra investigación; la meta de estudio que es la finalidad del proyecto investigativo; y finalmente el desarrollo de los fundamentos teóricos que son la parte central del proyecto y contienen temas y subtemas relativos a la investigación.

El Segundo Capítulo sobre la metodología, describe el tipo de metodología empleada en el desarrollo del presente proyecto de investigación, donde también se añaden las técnicas e instrumentos utilizados para la recolección de información y los métodos empleados.

El Tercer Capítulo de análisis de resultados, busca analizar e interpretar los resultados obtenidos que para el presente caso con entrevistas realizadas a cuatro jueces del cantón Riobamba para su validación posterior en busca del cumplimiento de los objetos planteados de forma inicial.

Por último, se encuentran las conclusiones y recomendaciones a las que se llegó como parte final de la investigación. Y se establecen las referencias bibliográficas.

CAPITULO I

FUNDAMENTOS TEÓRICOS

1.1 Antecedentes investigativos

La acción de Hábeas Data como acción constitucional representa una herramienta eficaz para la sociedad al momento de hacer efectivo los derechos que ésta misma garantiza, la Constitución y diferentes tratados internacionales hacen referencia al otorgamiento de derechos relacionados a la información a favor de los ciudadanos y su bienestar, este fenómeno viene dado por los enormes cambios que la sociedad ha dado a nivel mundial, las últimas décadas la tecnología se ha consolidado en la vida de todos y cada uno de los individuos, la información que hoy en día circula por los diferentes medios de comunicación está al alcance de todos y en cuestión de segundos se puede acceder a ella.

Como consecuencia el aparato legislativo se ha visto en la necesidad de conceder a los ciudadanos una serie de derechos relativos a la información personal desde la Constitución del año de 1996 hasta la vigencia actual, tal tendencia fue influida por tratados internacionales como la propia Declaración Universal de los Derechos

Humanos, el Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos, Convención Americana de Derechos Humanos entre muchos otros.

El estado como principal garante de los derechos concedidos a los ciudadanos se ve en la necesidad de crear una serie de mecanismos procesales como el Hábeas Data, una herramienta para que los derechos relativos a la información personal sean eficazmente cumplidos a favor de los ciudadanos o en caso de violación de derechos se repare por medio del aparato judicial.

1.2 Descripción del problema

El presente proyecto de investigación tiene como propósito analizar el acto probatorio en la acción Hábeas Data, pues una vez revisado éste, se encuentra una obscuridad legal en la Constitución y la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, primero dentro de la Constitución en su artículo 86 numeral 3 hace referencia a la prueba, estableciendo que ésta debe ser presentada en la audiencia pública e incluso puede ser ordenada por parte del juez en cualquier momento, por otro lado la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 16 afirma que la recepción de prueba se hará de forma única en la audiencia, obligando al accionante a mostrar las pruebas tanto en la demanda como en la audiencia, posteriormente la práctica de la prueba se hará en cualquier momento del proceso en un plazo no mayor a 8 días de forma única, con la posibilidad de aplazarlo de forma debidamente justificada por la complejidad de su práctica.

Tales presupuestos distan de lo dispuesto en el artículo 92 de la Constitución, donde se establece que las pruebas se deben adjuntar a la demanda, puesto que todo argumento de estar correctamente fundamentado y acompañado de prueba, en este sentido para efecto del Hábeas Data, pruebas documentales que contengan información personal, que se le presenta al juez para que el mismo pueda resolver de forma adecuada en la audiencia mediante la práctica de pruebas, en base al debido proceso con el fin que la otra parte pueda contradecirlos.

Se puede afirmar que la normativa procesal relacionada con el Hábeas Data no es muy clara, puesto que existe una obscuridad legal al momento de presentar la prueba, trayendo como consecuencia una inseguridad jurídica que afecta a las partes, pues según la Constitución (2008) en el (artículo 82) afirma: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.” Se puede concluir que nuestro sistema legal no provee normas claras respecto a los medios probatorios, por lo que los mismos no pueden ser aplicados de forma adecuada por parte de los jueces, considerando el debido proceso, motivo por el cual se puede dilatar el proceso. Por ello es necesario realizar un análisis completo, el cual demuestre que la eficacia probatoria ha generado un inconveniente al momento llevar a cabo una acción de Hábeas Data.

1.3. Preguntas Básicas (1 o varias)

¿Por qué se origina?

El problema se origina por la obscuridad legal acerca de la práctica de la prueba entre la Constitución en el artículo 86 numeral 3 además de lo dispuesto en la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en el artículo 16, con lo dispuesto en el artículo 92 de la Constitución.

¿Qué lo origina?

La inexistencia de un sistema jurídico armonioso, coherente entre los presupuestos constitucionales y las normas orgánicas que puedan materializarse en los procedimientos que se diriman causas relacionadas con los mismos.

¿Cuándo se origina?

Se origina a partir de la creación de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional posterior a la promulgación de la nueva constitución del año 2008, ya que la misma contradice los presupuestos procesales en la acción de Hábeas Data en relación con el acto probatorio y en la aplicación.

¿Dónde se origina?

En la ineficacia para desarrollar el acto probatorio dentro del proceso de Hábeas Data y en todos los procesos de tipo constitucional.

¿Dónde se detecta?

En el procedimiento que se lleva a cabo, como lo es el Hábeas data, al momento de presentar la prueba por parte de los sujetos parte del proceso.

1.4. Objetivos

1.4.1. General

Analizar la eficacia del acto probatorio como garantía del debido proceso en la acción de Hábeas Data

1.4.2. Específicos

1. Identificar toda la información empírica y científica necesaria que permita esclarecer la acción de Hábeas Data y el acto probatorio

2. Comparar en base a las legislaciones de otros países, los presupuestos relacionados del acto probatorio en el proceso de Hábeas Data

3. Especificar casos concretos que determinen la problemática del acto probatorio en la acción de Hábeas Data

1.5. Pregunta de Estudio

¿Es eficaz el acto probatorio como garantía del debido proceso en la acción del Hábeas Data?

La Constitución y la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional son austeras al momento de regular la prueba en los procesos de garantías constitucionales, ya que no se establece de forma concreta el momento único para la presentación de las pruebas, repercutiendo de forma negativa en el derecho a probar de las partes y en la labor de los jueces que no pueden realizar la tarea de práctica y valoración de las mismas, esta obscuridad legal impide garantizar al órgano judicial un debido proceso de forma plena, tal y como lo establece la Constitución en su artículo 76.

1.6. Estado del Arte.

Considerando el trabajo investigativo de (Nisimblat, 2012) denominado “Derecho Procesal Constitucional y derecho probatorio constitucional en Colombia”, se determina que existe una laguna jurídica y legal para con el derecho probatorio en la aplicación en los procesos constitucionales, el mismo deriva en una obscuridad legal al momento de la práctica de la prueba y con ello trae como consecuencia inseguridad jurídica para las partes, el autor señala que de la misma forma no existen precedentes desde el ámbito jurisprudencial, entonces los jueces no tienen la potestad para realizar actuaciones probatorias, por lo que muchas veces no se llega a presentar pruebas solicitadas en ciertos casos, dando el fallo ante tal necesidad.

Tomando en consideración la investigación de (Martínez, 2007) presentado en la revista Derecho y Política denominado “Derecho Fundamental a la protección de datos: perspectivas” se llegó a determinar los derechos que protege la acción de Hábeas Data dentro de la legislación española y de toda la Comunidad Europea, si bien en España existe una legislación de protección de datos, constantemente se presentan nuevos escenarios en los cuales se buscan crear mecanismos para la protección de datos desde el ámbito judicial frente a la falta de tratamientos específicos. En el Ecuador el juez debe de proteger los derechos afines al Hábeas Data desde una visión garantista, ante cualquier situación, ya sea nueva o las más común, para ello la ley debe ser clara a favor del juez con el fin que pueda aplicar de forma inmediata y correcta el procedimiento como en España y Europa.

Tomando en cuenta la investigación de (Porrás, 2012) denominado “La prueba en los procesos constitucionales: aproximaciones a los principales retos en el caso ecuatoriano” se puede determinar que la realidad procesal constitucional referida a la prueba, en donde se presenta una obscuridad legal que afecta a la práctica de pruebas en el Hábeas Data, la autora al dar una posible solución, afirma que el juez abandona el principio de dispositivo en el cual se remitía a los hechos alegados por las partes y las pruebas presentadas, dando un nuevo papel al juez en el procedimiento para incursionar de forma directa solicitando y practicando pruebas en cualquier momento, por lo que se comprueba que la prueba no solo se reserva exclusivamente para el inicio del procedimiento. Pero la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en relación con la prueba es austera por lo que deja a los jueces libre interpretación, motivo por el cual existen confusión e inseguridad jurídica.

Para Arce (2009) “La privacidad no es el único derecho que protege la acción constitucional de Hábeas Data, existen muchos otros derechos entre ellos el derecho a la intimidad, el derecho al honor, el derecho a la imagen, el derecho a la identidad, el derecho a la libre elección sexual; en fin, todos los derechos personalísimos que giran a su alrededor y de ahí la importancia de una institución como esta.” (Pág. 110). El criterio de este autor guarda una relación directa con el presente trabajo de investigación, ya que el Hábeas Data como garantía jurisdiccional busca hacer efectivo esta serie de derechos mediante procedimiento judicial, ya sea para el cese de violación de estos derechos o una reparación.

Según Torres (2012) “La vigencia de la actual Constitución, obliga a la reforma de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para que no existan contradicciones entre una y otra norma en cuanto a la aplicación y procedimiento que se debe seguir para la acción de Hábeas Data” (Pág. 92). El argumento sostenido por este autor guarda enorme relación con la presente investigación, ya que se comparte el diagnóstico realizado acerca de la aplicación y el procedimiento del Hábeas Data, enfocando la obscuridad legal que existe entre los dos cuerpos legales en la práctica de la prueba, lo que trae como consecuencia inseguridad jurídica para las partes.

Según Hernández (2007) “En este orden de ideas, establecer si las pruebas allegadas al proceso son suficientes; si son pertinentes; si son idóneas para llegar a la convicción de los magistrados, sobre el tema objeto de controversia; en fin, si inciden de modo determinante en las definiciones propias del control, son materias propias de un Derecho Procesal muy especializado, en razón de los asuntos en tela de juicio, que requiere mayor análisis por parte de la doctrina y de la propia jurisprudencia constitucional.” (Pág. 346). En el mencionado artículo guarda relación con el tema investigativo ya que el autor establece la importancia de la prueba en todo el proceso de materia constitucional, ya que es un eje en el cual se mide la veracidad de los argumentos planteados por las partes, en el cual el juez se debe de basar para emitir su sentencia, estas deben atender a estándares que respondan al principio de legalidad, motivo por el cual en la acción de Hábeas Data se debe llegar a un consenso claro en la práctica de la prueba.

1.7. Variables

1.7.1 Variable independiente

La eficacia del acto probatorio

1.7.2 Variable dependiente

La acción del Hábeas Data

1.8. Desarrollo de los Fundamentos Teóricos.

1.8.1 Hábeas Data

La sociedad se concibe como un proceso de constantes cambios al cual los ciudadanos deben adaptarse, ciertos fenómenos como la ciencia y la tecnología van imponiéndose alrededor del mundo por reglas de la globalización en la cual, todos los estados modernos se encuentran inmersos. Dentro de estos avances en favor del hombre, el derecho por obligación debe brindar soluciones ante las necesidades presentadas por estos avances ya que, los mismos como traen beneficios de la misma forma incluye en sus procesos acerca de la relación del hombre y el aprovechamiento claros perjuicios que muchas veces se pueden visualizar como violaciones o falta de reconocimiento de derechos establecidos en la Constitución, motivo por el cual ante el desarrollo de la

misma tecnología juntamente con el fenómeno de la globalización presente en todas las sociedades del mundo, uno de sus beneficios ha sido la democratización de los medios de comunicación y la accesibilidad a la información a través de medios electrónicos como el internet y diversos dispositivos electrónicos que hoy en día son de utilización cotidiana.

Dentro de este proceso relevante para la humanidad que ha traído como consecuencia la democratización de la información y de los medios de comunicación, esto ha afectado directamente a los individuos y a sus derechos fundamentales reconocidos en primera instancia por los tratados internacionales, la constitución y muchas más leyes o normas de menor importancia dentro del ordenamiento jurídico.

Siendo las personas las primeras afectadas por la libre circulación de información a través de los medios de comunicación y los bancos de datos personales y los posibles daños que estos conllevan, el derecho procesal constitucional ha buscado crear un mecanismo procedimental denominado Hábeas Data establecido en nuestra constitución diferente al derecho denominado de la misma forma y que cabe diferenciar y se hará dentro de los siguientes puntos de la presente investigación, pero hablando en este caso sobre el Hábeas Data, como figura procesal urgente que tutela el derecho a la autodeterminación informativa puede ser considerado como una modalidad del amparo aunque “con finalidades específicas”. (Abad, 2005, pág. 218). El análisis de este procedimiento en el marco constitucional será el punto sobre el cual versará nuestra investigación con el fin de esclarecer partes que tienen que ver con el debido proceso como la prueba que inclusive hoy en día falta por desarrollar y que

necesariamente pide un consenso para impedir una anomalía como la inseguridad jurídica dentro del Hábeas Data.

1.8.1.1 Antecedentes Históricos

El Hábeas Data fue desarrollado en la segunda mitad del siglo XX, cuando la ciencia y la tecnología irrumpieron en la sociedad de forma muy vertiginosa, como referencia más antigua, se tiene a la Constitución de Weimar (1919) que afirma:

“Contra toda sanción disciplinaria cabrá recurso y posibilidad de revisión. En el expediente personal del funcionario no se anotarán hechos que le sean desfavorables, sino después de haberle dado ocasión de justificarse respecto a ellos. El funcionario tendrá derecho a examinar su expediente personal.” (Artículo 129, inciso 3)

Este inciso faculta la administración de datos personales para los empleados, limitando actos de superiores que le sean desfavorables a sus derechos como a la buena reputación, destacando la posibilidad de presentar un recurso de revisión cuando existan datos que perjudiquen a los empleados sin que se les haya posibilitado justificarse. Alemania en su Constitución fue pionera al momento de brindar recursos a la ciudadanía para proteger sus derechos relacionados con los datos o expedientes personales. Ahora bien, Estados Unidos fue el país que cimentó las bases modernas

sobre el Hábeas Data mediante su tan privilegiada jurisprudencia, como lo afirma (Viana):

...el objeto de proteger a los ciudadanos, de los actos de divulgación de información sin previo consentimiento, con lo que además se pone límite tanto al poder (autoridad) como a terceros que puedan afectar la intimidad de las personas. Esto se aplicó tanto en la propiedad material, así como en la inmaterial, derecho a la privacidad que, en palabras del investigador brasileño Tulio Viana, se concreta en no ser monitorizado, registrado ni reconocido” (Pág. 169 y 170) (citado en Pérez y Morales, 2013)

Para reconocer los derechos relacionados con los datos personales y su correcta protección un elemento importante es la privacidad y la forma en cómo las autoridades gestionen los datos personales. Estos autores afirman el derecho de las personas a que sus datos no sean manejados de forma incontrolada, para lo cual se debe poner un límite a las autoridades excepto en cuestiones relacionadas con la seguridad ciudadana, pero no para fines particulares, ya que el derecho norteamericano reconoce derechos tales como a no ser molestado o la soledad, que forman parte de la libertad personal y están vinculados con la información de todas las personas.

Positivamente ya hablando de aspectos relacionados con derechos conexos al Hábeas Data, de nuevo el aporte de Estados Unidos fue clave al implementar una ley en el año

de 1974 denominada Privacy Act el cual contenía un dispositivo de normas amplio acerca de la protección de datos personales de cada individuo y acerca de la privacidad, cabe recordar que por su desarrollo industrial y tecnología Estados Unidos tuvo que enfrentar a nuevos fenómenos sociales incluido este, que inclusive en la actualidad se encuentran en discusión el alcance de este derecho por el contrario la seguridad ciudadana.

Pasando al plano europeo citaremos las legislaciones de Portugal y después de España que de la misma forma desarrollaron estos preceptos relacionados con la protección de datos desde el ámbito constitucional, pero esta ha sufrido enormes cambios tal y como lo afirman los autores constitucionalistas Pérez y Morales (2012), los cuales afirman:

Esta garantía constitucional fue también instituida en el ordenamiento jurídico portugués. En el artículo 35 de la Constitución de dicho Estado del año de 1976, señalaba el derecho del ciudadano a conocer las informaciones y datos contenidos o almacenados en archivos, con el fin de rectificarlas o actualizarlas. Así mismo, a que dicha información no sea utilizada en datos como la fe religiosa, convicciones políticas o relativas a la intimidad de las personas de las personas, cuestiones que algunos estudios las han clasificado como “sensibles”. Otra cuestión que llama la atención en la Carta Primera de Portugal, a esa época es que, no se permite atribuir a los ciudadanos portugueses un número único de identificación, cuestión que se contrapone a la sistematización

y ordenamiento lógico de datos, cabe anotar que dicha disposición rige hasta la actualidad. Desde luego que tan lata disposición, sufrió profundas enmiendas, en orden a conseguir que dicha garantía procesal, logre una mejor aplicación de dicho derecho. Es así que, mediante reforma de 20 de julio de 2007 y de 13 de noviembre del mismo año, queda estipulado el derecho de réplica, la protección sobre los datos personales, la obligación de preservar los datos, conservados y actualizarlos; desde luego que deja al legislador el desarrollo de esta garantía. (Pág. 170 y 171)

Portugal fue el primer país de Europa que avanzó en el reconocimiento de los derechos relacionados al Hábeas Data, pero en sí el mayor aporte es que ya habla de cuestiones netamente procedimentales desde la Constitución para el logro de este reconocimiento legal, lo que por continuas enmiendas se deduce desde el plano jurídico, es el constante esfuerzo de los legisladores para mejorar la eficacia legal mediante acción en pro de un correcto goce de derechos que tiene que ver con la posible rectificación o actualización de datos sensibles, es decir, los que están relacionados con cuestiones religiosas y políticas, imponiendo límites a su uso por parte de cualquier persona.

La Constitución de España (1978) recoge preceptos legales relacionados con el Hábeas Data, afirmando: “La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos.” (Artículo 18, numeral 4), España después de la dictadura franquista pasó por un proceso de modernización social y cultural en el cual la informática comenzó a coger

auge, posteriormente se vio la necesidad de poner límites en la informática desde el ámbito legal en favor de garantizar un pleno ejercicio de los derechos como: el honor o la intimidad personal y familiar que el Hábeas Data protege.

En la parte procesal, la Constitución de España (1978) garantiza “El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas.” (art. 105, literal b), esta Constitución garantiza el acceso a la información, pero no especifica que deba de ser únicamente personal, dando posibilidad de acceder a información de orden público, fusionando dos garantías en este artículo relacionadas con datos, pero de diferente alcance con relación a nuestra Constitución. En los límites para el ejercicio de esta acción se encuentran las cuestiones relacionadas a la seguridad y defensa estatal, como por ejemplo evitar actos terroristas, por otra parte, limita la protección de datos en cuestiones sensibles como delitos y la intimidad personal en favor a otros derechos personales.

El Hábeas Data fue introducido en América Latina a finales de los años 80, así establece Dermizaky (2006) el mismo que recoge lo expuesto por el autor Enrique Pérez que hace un resumen cronológico de los antecedentes del Hábeas Data en América Latina de la siguiente manera :

El Habeas Data ingresó a América Latina por la puerta de Brasil, cuya Constitución de 1988 lo concede para asegurar el conocimiento de

informaciones en los registros o bancos de datos públicos, a fin de que el interesado los rectifique, cuando no lo haga por otro procedimiento. Paraguay siguió a Brasil, pues el artículo 135 de su Constitución de 1992 lo instituye para acceder a la información y a los datos en registros públicos y privados a fin de actualizaciones, rectificarlos y destruirlos. El Artículo 200, numeral 3 de la Constitución de Perú de 1993 lo incluye con referencia a su art. 2, incisos 5,6 y 7 y la Ley No. 26.301 de 18 de abril de 1994, lo reglamenta. La Constitución Argentina de 1994 lo incluye en el tercer párrafo de su art. 43, con referencia a los registros o bancos de datos públicos y privados, para actualizarlos, suprimirlos o rectificarlos. El art. 15 de la Constitución de Colombia de 1991, reformada en 1997, lo instituye con relación a archivos públicos y privados, como lo hacen los artículos 94 de la Constitución de Ecuador de 1998, y 298 de la de Venezuela de 1999 La Ley No. 19628 de 30 de agosto de 1999, sobre la Protección de la Vida Privada, regula la materia en Chile. (Pág. 149 y 150)

Casi todos los países de América Latina han adoptado estas garantías como consecuencia directa del proceso de la globalización que, inducido al uso cotidiano de nuevas tecnologías, tal tendencia ha sido traída desde Norteamérica y Europa, regiones que cimentaron los antecedentes para que países de nuestra zona lo hagan de la misma manera, primero a través de leyes ordinarias para después incluirse en el marco procesal constitucional.

1.8.1.2 Concepto

El término Hábeas Data hace referencia al derecho antiguo, pero su desarrollo como derecho fundamental y garantía es novedoso dentro del área procesal constitucional, por ello es menester dar a conocer ciertas conceptualizaciones que la doctrina proporciona para entender las partes que lo componen. En primer lugar, De la Torre y Montaña (2011) citando al célebre constitucionalista ecuatoriano Hernán Salgado sobre el Hábeas Data afirma:

El habeas data viene a ser un correctivo para el ejercicio veraz de 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. (Pág. 180).

Este concepto es muy general, el cual no abarca todas las características que en la actualidad proporciona esta garantía, ya que, si bien el mismo permite un ejercicio eficaz del derecho a la información y protege la buena imagen, este no se considera como un correctivo sino como una garantía jurisdiccional que engloba otros derechos tales como la privacidad o la honra. Al momento de hablar del procedimiento también es general, pues nuestra Constitución afirma que este proceso debe ser ágil y de aplicación inmediata, pero por otras cuestiones como por ejemplo la prueba, el mismo no se cumple de forma íntegra. Pasando al plano internacional, otros autores han proporcionado desde su relación jurídica un concepto sobre el Hábeas Data, por lo que

el autor mexicano Pérez (2001) afirma que el “El habeas data es un cauce procesal para salvaguardar la libertad de la persona en la esfera informática, que cumple una función paralela, en el seno de los derechos humanos de tercera generación” (pág. 14).

La década pasada el derecho constitucional y la protección de los derechos humanos formularon un mecanismo procesal para proteger los derechos tales como la libertad y la información, pero desde el área informática, demandado desde la sociedad ante el fenómeno de la llegada de la tecnología a los hogares. Tal concepto no responde de forma completa lo que busca el Hábeas Data en la actualidad y muestra significativa es que los derechos humanos ya no se clasifican por generaciones. Por último, los autores argentinos Ekmedekdjian y Pizzolo, citados por los autores De la Torre y Montaña (2011) dan un concepto sobre el Hábeas Data, pero desde el plano de derechos:

El derecho que asiste a toda persona identificada o identificable a solicitar judicialmente la exhibición de registros públicos o privados en los cuales están incluidos sus datos personales o los de su grupo familiar, para tomar conocimiento de la exactitud; a requerir la rectificación, la supresión de datos inexactos u obsoletos o que impliquen discriminación (...) esta herramienta tiende a proteger a personas contra calificaciones sospechosas incluidas en registros (principalmente estatales pero también pueden serlo privados), que sin darle derecho a contradecirlas puede llegar a perjudicarle de cualquier modo. (pág. 180)

Este concepto guarda relación con lo que establece nuestra Constitución, menciona el procedimiento, para que se realiza y los fines que persigue. Como herramienta garantiza una protección a los datos de personas naturales y al uso que puedan hacer de estos, también a instituciones que posean datos en contra de posibles perjuicios que violen sus derechos fundamentales.

1.8.1.3 Naturaleza Jurídica

El Hábeas Data se entiende desde dos concepciones distintas y complementarias a la vez, primero como una serie de derechos y segundo como un mecanismo procesal que busca la práctica o materialización de un conjunto de derechos relacionados con la información personal de las personas, para lo cual los autores (Armagnague, Eguiguren, Upegui) sostienen en sus respectivos estudios sobre la naturaleza jurídica del Hábeas Data como mecanismo procesal constitucional y como derecho, dos concepciones:

Desde una concepción doctrinaria, el hábeas data es entendida como la garantía que asiste a toda persona solicitar judicialmente la exhibición de registros que reposan en bases de datos o archivos públicos o privados, en los cuales están incluidos sus datos personales o los de su grupo familiar, con la finalidad primordial de tomar conocimiento de la

exactitud; a requerir la rectificación, la supresión de datos inexactos u obsoletos o información que a su titular le implique discriminación.

Es decir, esta garantía es considerada como un mecanismo de satisfacción urgente, para que las personas puedan obtener el conocimiento de los datos a ellos referidos, y advertirse sobre su finalidad. (pág. 189) (Citado en Benavidez y Escudero, 2013)

Este argumento contempla al Hábeas Data desde dos vertientes, primero como una garantía que protege una serie de derechos relacionados con la información y otra como mecanismo procesal con el fin de otorgar una serie de actos que tienen por objeto el goce de los datos para las personas en su totalidad. Por otra parte, Flores (2004) afirma que la naturaleza de esta acción tiene dos vertientes:

- 1) Acción. A su vez, de principio y sin perjuicio de alguna posibilidad diversa que dependerá de la casuística y del derecho positivo, una acción, porque no es un medio impugnativo o incidente dentro de un proceso determinado.
- 2) Garantía. Es una garantía de tercera generación, un instrumento procesal para la protección de determinados derechos humanos.
(Pág. 73)

Esta clasificación es de enorme importancia para el aprendizaje de esta figura en su conjunto, ya que el Hábeas Data en primera instancia representa un conjunto de

derechos que tienen que ver con la información personal, la privacidad, la intimidad, etc. Por otro lado, representa un procedimiento o garantía constitucional que tiene por objeto la eficacia directa y el correcto ejercicio de los derechos conexos al Hábeas Data desde el ámbito judicial.

1.8.1.4 Tipos de Hábeas Data

Existen diversas clasificaciones sobre el Hábeas Data que responden a diferentes realidades, pero para entender nuestro ordenamiento jurídico, Barros (2014) afirma:

- Habeas data propio (personal): ... cuando lo que se pretenda es preservar el derecho a la intimidad.

El Habeas Data propio sólo puede ser ejercido por el titular de los datos personales que le conciernen y que objeto es protegido en su derecho a su información personal, y que puede solicitar que esos datos corrijan, actualicen, rectifiquen, supriman, o se mantengan en confidencialidad, por lo que la acción de hábeas data no puede ser utilizada para un fin distinto de su razón de ser.

Lo expuesto implica que el Habeas Data propio (personal) no puede ser utilizado para procurar medios de prueba ni para llevar a cabo persecuciones contra el titular de la información.

- El Habeas Data impropio (público): ... Cuando lo que se busca es la tutela de la libertad de la información.

Es aquel que puede presentar cualquier persona en interés de que la gestión pública sea transparente, por lo que es una acción pública o popular, en la que no hay necesidad de demostrar ninguna justificación o causa para promover la acción. (Pág. 24)

El Hábeas Data que maneja en nuestra legislación es del tipo propio ya que se relaciona con los datos personales, es decir, esta garantía tiene un alcance hacia la persona natural de forma individual dejando de lado información de orden pública. Por otro lado, Sagués (1997) afirma:

1. Informativo. Esto es que el den aviso o informen sobre los datos. Teniendo como telón de fondo el hábeas data informativo, propone los siguientes subtipos:
 - a. Exhibitorio, que da derecho a ver materialmente en donde constan los datos, con lo que se da in situ la satisfacción de saber contenido exacto de los datos (...)
 - b. Finalista, que persigue el conocer para qué y para quién se registran los datos (...)
 - c. Autoral, tiene como propósito inquirir sobre quien obtuvo los datos que constan en un registro.
 - d. Aditivo, es el que adiciona más datos a los archivos o bancos de datos, en orden esencialmente a actualizar o completar información, cuestión que acontece cuando algún dato falta o se ha omitido, por eso también lo llama hábeas data por omisión;

- e. Rectificador; corrige errores o inexactitudes (...)
 - f. Reservador, que se refiere al tema de datos confidenciales, que son los que deben guardar tomando las debidas seguridades y que hacen vinculación con el siguiente subtipo;
2. Exclutorio, que se refiere a los datos sensibles (...), cuestión en el que lo relativo puede llegar a marcar la regla, dependiendo del tiempo y el espacio en el que se divulguen o reserven dichos datos, por ejemplo:
La condición sexual de las personas. (Pág. 145 y 146)

La acción de Hábeas Data en nuestra constitución tiene por objeto la protección de datos para cada uno de los individuos, su alcance se configura hasta el titular de derechos, por el contrario, la definición del autor Boris Barros incluye a la par del ámbito personal también el estatal, siendo diferente a lo establecido en nuestra Constitución que separa el ámbito público del ámbito privado, ofreciendo mecanismos diferentes para cada uno, el Hábeas Data exclusivamente para datos e información personal y para datos o información de orden público existe la acción denominada Acceso a la Información Pública.

1.8.2 La Acción de Hábeas Data en el Ecuador

1.8.2.1 La Acción de Hábeas Data en los tratados y convenios internacionales

Tomando en consideración la jerarquía normativa que establece nuestra Constitución que da supremacía a los tratados internacionales en casos en los de protección de los derechos humanos, es necesario analizar las normas internacionales referidas al Hábeas Data. Estos tratados si bien no hablan directamente del Hábeas Data o de la información personal, los mismos hablan acerca de la privacidad de las personas, que también es un derecho protegido y relacionado con el Hábeas Data. En primer lugar, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) donde se afirma:

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. (Art. 12)

El Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos (1966) establece sobre los derechos tales como la privacidad e intimidad, que están relacionados a los datos personales:

1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.
2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques. (Art. 17)

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), sobre la protección de la honra y la dignidad garantiza los derechos que el Hábeas Data reconoce dentro de su ámbito legal y la protección del estado frente a injerencias que sean un peligro para el correcto ejercicio de los derechos de las personas, tal norma establece:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques. (Art. 11)

Por último, un tratado denominado “Directrices para la regulación de los archivos de datos informatizados” que norma directamente sobre asuntos relacionados con el Hábeas Data dispuesto por las Naciones Unidas que da una serie de principios tales como legalidad y lealtad, exactitud, etc., sobre los datos personales, tales garantías son una referencia a la que los estados deben de adherirse para entre otras cosas:

- Ofertar un pleno y correcto ejercicio de derechos relativos a los archivos de datos;
- Imponer sanciones de tipo penal u otras relativas al manejo contrario a los principios que establece esta resolución:

- Flujo internacional de datos en caso de leyes recíprocas o contrarias, dando un orden para evitar limitaciones al ejercicio de este derecho
- Aplicación de estas directrices a datos o archivos personales mantenidos por organizaciones internacionales gubernamentales.

1.8.2.2 Evolución Constitucional de la acción de Hábeas Data

Para poder entender la acción de Hábeas Data es necesario revisar la evolución de la misma, desde la primera Constitución en la que se adoptó hasta lo dispuesto actualmente, porque el derecho se va actualizando conforme la sociedad lo hace, reflejo de esto es el propio Hábeas Data, que en estos últimos años ha ido cambiando. En el marco constitucional el Hábeas Data no es antiguo, puesto que la Constitución de la República del Ecuador del año (1996) estableció:

Toda persona tiene derecho a acceder a los documentos, bancos de datos e informes que sobre si misma o sobre sus bienes consten en entidades públicas o privadas, así como a conocer el uso que se haga de ellos y su finalidad.

Igualmente, podrá solicitar ante el funcionario o juez competente la actualización, rectificación, eliminación o anulación de aquellos si fueren erróneos o afectaren ilegítimamente sus derechos.

Se exceptúan los documentos reservados por razones de seguridad nacional. (Art. de 30)

Esta Constitución garantiza en primer lugar, el derecho de acceso a la información personal que conste en instituciones públicas y privadas, cabe recalcar que para esa época nuestro país aún no prevé datos electrónicos. En segundo lugar, habla sobre las acciones que está facultado a solicitar el demandante ante alguna limitación que impida un normal goce de derechos, pero la misma no establece un procedimiento debidamente regulado, puesto que se desconoce si se debe agotar otras instancias alternativas a la vía judicial. Por último, limita el derecho de Hábeas Data con respecto de datos relacionados con la seguridad nacional, en conclusión, esta Constitución garantiza el Hábeas Data como derecho más no como garantía.

Años más tarde el Ecuador obtuvo una nueva Constitución (1998) la cual afirmaba sobre el Hábeas Data:

Toda persona tendrá derecho a acceder a los documentos, bancos de datos e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, consten en entidades públicas o privadas, así como a conocer el uso que se haga de ellos y su propósito.

Podrá solicitar ante el funcionario respectivo, la actualización de los datos o su rectificación, eliminación o anulación, si fueren erróneos o afectaren ilegítimamente sus derechos.

Si la falta de atención causare perjuicio, el afectado podrá demandar indemnización.

La ley establecerá un procedimiento especial para acceder a los datos personales que consten en los archivos relacionados con la defensa nacional. (Art. 94)

Los presupuestos de esta Constitución en relación con el Hábeas Data son casi idénticos a la Constitución de 1996, pero esta introduce ciertos matices tales como que la pretensión que persigue el afectado se debe realizar en primera instancia ante el funcionario de la entidad y si este no garantizase una atención debida, abre automáticamente la posibilidad de acudir a instancias judiciales con el fin de obtener una indemnización; otro matiz importante es la creación de un procedimiento especial con el fin de obtener el acceso a datos personales relacionados con la defensa nacional, por ejemplo el acceso a datos personales relacionados con el ejército, algo novedoso que la anterior Constitución no regulaba.

1.8.2.3 El Hábeas Data en la Constitución del Ecuador

El año del 2008 el Ecuador fue hacia un nuevo proceso constituyente como consecuencia de los enormes cambios acaecidos desde el año de 1998. La nueva Constitución buscó plasmar en su interior el cambio de un modelo neoliberal hacia un modelo centralista o estatal, por lo que trajo preceptos jurídicos constitucionales y una forma de concebir al derecho diferente. Como consecuencia en la actual Constitución

se profundizó las garantías constitucionales con el fin de brindar a la ciudadanía vías eficaces para que puedan ejercer de una forma íntegra sus derechos, y fiel reflejo de aquello es lo establecido acerca del Hábeas Data, ya que en el mismo se puede resaltar una enorme diferencia con relación a lo expuesto en las anteriores constituciones. La actual Constitución del Ecuador (2008) El Hábeas Data dicta que:

Toda persona, por sus propios derechos o como representante legitimado para el efecto, tendrá derecho a conocer de la existencia y a acceder a los documentos, datos genéticos, bancos archivos de datos personales e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, consten en entidades públicas o privadas, en soporte material o electrónico.

Las personas responsables de los bancos o archivos de datos personales podrán difundir la información archivada con autorización de su titular o de la ley.

La persona titular de los datos podrá solicitar al responsable el acceso sin costo al archivo, así como la actualización de los datos, su rectificación, eliminación o anulación. En el caso de datos sensibles, cuyo archivo deberá estar autorizado por ley o por la persona titular, se exigirá la adopción de las medidas de seguridad necesarias. Si no se atendiera su solicitud, ésta podrá acudir a la jueza o juez. La persona afectada podrá demandar por los perjuicios ocasionados. (Art. 92)

Este artículo es más extenso que los contenidos en las anteriores constituciones, trayendo como novedad los datos electrónicos. Mantiene las acciones que esta herramienta garantiza como la de actualización, rectificación, eliminación y anulación, brindando un proceso diferente para cuestiones relacionadas con datos sensibles. En definitiva, la Constitución junto con la LOGJCC norma el Hábeas Data en dos partes, primero en lo relativo a los derechos fundamentales que garantiza y segundo como procedimiento constitucional.

1.8.2.4 Derechos Protegidos

Lo más destacable o representativo del artículo 92 de la Constitución son los derechos que protege en favor de la información personal de la gente y de sus bienes, así Montaña y Porras (2011) citan varios derechos contenidos en el mencionado artículo:

- *Derecho del acceso*

El derecho a conocer la existencia y a acceder a la información personal.

El derecho a conocer, el uso, finalidad, origen y destino de la información y tiempo de vigencia de los archivos.

- *Derecho de respuesta*

Este derecho le permite conocer la existencia y veracidad de la información. En caso de que se le niegue este derecho podrá acudir a

juez o jueza competente y demandar por los perjuicios que dicha negativa ocasione.

- *Los derechos de actualización, rectificación, eliminación o anulación*

Estos derechos se pueden ejercer una vez que se haya hecho efectivo el derecho al acceso, puesto que no será posible pedir que se actualice, rectifique, elimine o anule la información, si previamente no se ha podido acceder a ella. En razón de lo indicado es que la pretensión del hábeas data por lo general es compuesta, ya que primero se debe acceder a la información y posteriormente puede solicitarse que esta sea actualizada, rectificada, eliminada o anulada, según sea pertinente a criterio de su titular.

- *Derecho a la confidencialidad*

Derecho a que no se difunda la información personal que debe ser mantenida en archivos o bancos de datos por disposición de la ley, sin autorización del titular, salvo orden judicial.

En caso de datos sensibles, su archivo debe ser autorizado por la ley y se podrá pedir medidas de seguridad. (pág. 184, 185)

El objeto sobre el cual versa la acción de Hábeas Data, es sobre los datos personales y su protección, para lo cual se ha de mencionar diferentes tipos de datos relacionados a nuestra Constitución, por ello según Soto, Benavidez y Escudero (2013):

- a) Datos personales (como datos tributarios, censales, catastrales, etc.) que están protegidos por el derecho, pero sujetos al cumplimiento de normas legales;
- b) Datos secretos (como datos sobre raza, salud, vida sexual, etc.) y que no pueden ser revelados a nadie, salvo expresas excepciones legales;
- c) Datos profundos (referentes a ideología, creencias religiosas, opiniones políticas) y que deben permanecer en la esfera de privacidad de las personas sin excepción alguna. (pág. 192)

Una vez visto los diferentes tipos de datos personales relacionados a nuestra realidad, Montaña y Porras (2011), clasifican la información de esta manera:

- La información se puede encontrar en documentos, datos genéricos, bancos o archivos de datos personales e informes.
- Estar en entidades públicas o privadas.
- Encontrarse en soporte material o electrónico.
- La información solicitada únicamente puede referirse a quien la solicita o a sus bienes. (Pág. 187)

Esta acción constitucional se subdivide en dos partes, primero en el reconocimiento de una serie de derechos que el Hábeas Data representa y segundo el objeto sobre el cual

versan las pretensiones del afectado o interesado cuando emprende este tipo de acción que no es otra cosa que la información o datos personales que le conciernen.

1.8.2.5 El Hábeas Data en la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional

Como parte introductoria al verdadero punto de reflexión que se pretende con este proyecto de investigación, es necesario analizar el concepto que dictamina la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008) para con la garantía del Hábeas Data que determina el objeto:

La acción de hábeas data tiene por objeto garantizar judicialmente a toda persona el acceso a los documentos, datos genéticos, bancos o archivos de datos personales e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, estén en poder de entidades públicas o de personas naturales o jurídicas privadas, en soporte material o electrónico. Así mismo toda persona tiene derecho a conocer el uso que se haga de dicha información, su finalidad, el origen y destino, y el tiempo de vigencia del archivo o banco de datos.

El titular de los datos podrá solicitar al responsable del archivo o banco de datos, el acceso sin costo a la información antes referida, así como la actualización de los datos, su rectificación, eliminación o anulación.

No podrá solicitarse la eliminación de datos personales que por disposición de la ley deban mantenerse en archivos públicos.

Las personas responsables de los bancos o archivos de datos personales únicamente podrán difundir la información archivada con autorización del titular o de la ley.

Las presentes disposiciones son aplicables a los casos de rectificación a que están obligados los medios de comunicación, de conformidad con la Constitución.

El concepto de reparación integral incluirá todas las obligaciones materiales e inmateriales que el juez determine para hacer efectiva dicha reparación. (Art. 49)

La acción de Hábeas Data impone a los órganos judiciales una responsabilidad para que los derechos que protege esta acción sean plenamente garantizados, por ejemplo, cuando a una persona se le niegue desde el lugar o institución que administre los datos personales el acceso a la información personal. Esta garantía constitucional tiene por objeto el “acceso”, entendido como algo que se busca alcanzar, para con documentos, datos genéticos, bancos o archivos de datos personales e informes sobre sí misma o sobre sus bienes. Esta acción se conforma como un derecho fundamental, pero no se refiere solo al acceso, sino también a otros aspectos como la finalidad, origen, destino o tiempo de vigencia, todo esto en su conjunto afecta al normal y correcto ejercicio del Hábeas Data, más aún en la actualidad donde la información es intercambiada

constantemente por parte de las instituciones con diferentes fines de tipo comerciales, bancarios, estadísticos y muchos otros.

El titular de este derecho puede solicitar al responsable de la institución pública o privada el acceso gratuito a la información que sobre él se refiera, de la misma manera actos tales como: la actualización, rectificación, anulación o eliminación de datos personales; estas acciones son de interés para las personas en relación con sus datos. En cuestiones de datos de interés general se ha impuesto límites, donde el Estado no puede eliminar estos datos, aun si son de carácter personal, el Estado debe mantenerlas en su poder, un ejemplo claro sería la imposibilidad de eliminar datos personales referidos a cuestiones penales, seguridad ciudadana o política, etc.

Cabe recalcar que es obligatorio acudir a las instituciones que administran los datos como fase previa a la vía judicial, puesto que cuando se presenta una demanda de tipo Hábeas Data la autoridad judicial se encarga de verificar que se haya agotado todas las vías previas. Por ello se debe presentar la solicitud ante la institución para bien, el acceso o la modificación de los datos personales, de forma que, si la institución rechazó la petición sin ninguna causa legal, se habilita como última instancia la vía judicial.

Las personas responsables de los bancos o archivos pueden difundir información personal que esté en su poder únicamente con autorización del titular, este consentimiento tiene por finalidad que su información no sea utilizada con fines contrarios a los del titular. Pero existen casos en que la ley de forma expresa autoriza

la difusión de datos sin consentimiento del titular, en casos donde se pone en riesgo el interés colectivo, por ejemplo, una epidemia o cuestiones penales. Otro aspecto importante es la rectificación como acto de preparatorio en relación con la información errónea publicada por medios de comunicación, puesto que los medios al momento de publicar información deben verificar, en muchas ocasiones emiten información falsa sobre una persona o colectivo y esto viola sus derechos como la honra, la buena imagen, privacidad, etc.

El Ecuador ha tenido dentro de su historia una relación conflictiva con los medios de comunicación, motivo por el cual se promulgó la “Ley Orgánica de Comunicación” (2013), la cual busca efectivizar los dos últimos incisos del artículo 49 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y afirma:

Todas las personas tienen derecho a que los medios de comunicación rectifiquen la información que han difundido sobre ellas, sus familiares o sobre los asuntos a su cargo cuando existan deficiencias en la verificación, contrastación y precisión de la información de relevancia pública de acuerdo a lo establecido en el artículo 22 de esta Ley.

En caso de que el medio de comunicación no viabilice por su propia iniciativa el derecho de rectificación, la Superintendencia de la Información y Comunicación podrá disponer, previa la calificación de la pertinencia del reclamo, las siguientes medidas administrativas:

1. La rectificación y la disculpa pública de la directora o del director del medio de comunicación (...)
2. Lectura o transcripción de la rectificación y la disculpa pública en el mismo espacio, programas, secciones y medio de comunicación en que se difundió la información no demostrada, falsa o inexacta;
3. Solo en caso de reincidencia que tenga lugar dentro de un año se impondrá una multa equivalente al 10% de la facturación promediada de los últimos tres meses (...) y,
4. En caso de nuevas reincidencias, la multa será el doble de lo cobrado en cada ocasión anterior (...); (Art. 23, inciso 1 y 3)

Este artículo desarrolla el procedimiento para que se efectúe la rectificación, primero inmaterial que tiene que ver con cuestiones de disculpas o publicaciones de la rectificación y la segunda material que tiene que ver con indemnizaciones en caso de reincidencia. Estos actos se emprenden en vía administrativa y son encabezados por la Superintendencia de Información y Comunicación que actúa como institución en segunda instancia para hacer efectiva la rectificación frente a la negativa del medio de comunicación, tales medidas son de obligatorio cumplimiento independiente de cuestiones judiciales. En definitiva, a los medios se les otorga la responsabilidad total por toda la información vertida, incluido los posibles perjuicios que puedan causar a los derechos de las personas.

1.8.2.6 Procedimiento del Hábeas Data en el Ecuador

1.8.2.6.1 Competencia

Con la promulgación de la nueva Constitución de 2008, se dio relevancia al ámbito procesal constitucional, algo muy novedoso tomando en consideración que anteriormente las acciones constitucionales estaban dispersas en diferentes leyes, careciendo un orden normativo para llevarlas a cabo. Por ello la Constitución unificó el ámbito procesal de todas las acciones y la primera muestra fue determinar que todos los jueces de primera instancia son competentes para conocer y llevar a cabo acciones constitucionales, los mismos son garantes que los derechos constitucionales sean cumplidos a cabalidad en cuanto una persona acuda a ellos para reclamarlos por diversas circunstancias. El Código Orgánico de la Función Judicial (2009) establece:

La jurisdicción y la competencia nacen de la Constitución y la ley. Solo podrán ejercer la potestad jurisdiccional las juezas y jueces nombrados de conformidad con sus preceptos, con la intervención directa de fiscales y defensores públicos en el ámbito de sus funciones. (Artículo 7, inciso 1)

La jurisdicción debe ser ejercida de forma exclusiva por los jueces y juezas como magistrados e intérpretes del derecho que representan al Estado como medio humano

para realizar justicia en todo procedimiento judicial. La Constitución del Ecuador (2008) determina las reglas generales a las garantías jurisdiccionales en relación con la competencia establece: “Será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos” (artículo 86, numeral 2)

La Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008) dicta de forma contundente lo relacionado con la competencia, pero concretamente en materia de garantías jurisdiccionales, que es donde se encuentra la acción de Hábeas Data:

Será competente cualquier jueza o juez de primera instancia del lugar en donde se origina el acto u omisión o donde se producen sus efectos. Cuando en la misma circunscripción territorial hubiere varias juezas o jueces competentes, la demanda se sorteará entre ellos. Estas acciones serán sorteadas de modo adecuado, preferente e inmediato. En caso de que se presente la demanda oralmente, se realizará el sorteo sólo con la identificación personal. En las acciones de hábeas data y acceso a la información pública, se estará a lo dispuesto en esta ley.

La jueza o juez que deba conocer las acciones previstas en este título no podrá inhibirse, sin perjuicio de la excusa a que hubiere lugar.

La jueza o juez que sea incompetente en razón del territorio o los grados, inadmitirá la acción en su primera providencia.

La jueza o juez de turno será competente cuando se presente una acción en días feriados o fuera del horario de atención de los otros juzgados.
(Artículo 7)

Al momento de emprender una acción de Hábeas Data se toma en cuenta que la competencia será ejercida por el juez en donde se omita el acceso a la información del peticionante, es decir el domicilio o ubicación en la que se encuentra el banco o archivo de datos. Se puede presentar un conflicto de competencia entre varios jueces hábiles para conocer la causa y se resuelve mediante un sorteo que debe ser de forma breve ya que al tratar de casos de índole constitucional no es pertinente un retraso injustificado para iniciar dicha acción.

La demanda se puede presentar a cualquier juez de primera instancia en razón del territorio en el cual se encuentre el domicilio del banco o archivo de datos que omite el acceso a la información personal o actos que buscan cambiar la información allí contenida, por ello como se entiende que todos los jueces son de índole constitucional, ninguno puede inhibirse en razón de materia, y si lo hiciera debe justificarlo de forma adecuada en la primera providencia dictada, como por ejemplo cuando se le presenta esta acción a un juez de segunda instancia o a un juez de un territorio en el cual no tenga que ver con el domicilio del banco o archivo de datos, en definitiva, la competencia es obligatoria para todos los jueces de primera instancia con la excepción de grado o territorio inadecuado.

Los días feriados o fuera del horario de atención de los demás juzgados también son hábiles para presentar una acción de Hábeas Data y da competencia a los jueces de turno para que conozcan esta acción, ya que la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008) que: “Serán hábiles todos los días y horas” (artículo 8, numeral 3). En definitiva, la presentación la demanda se puede realizar cualquier día a cualquier hora, en razón que se dirimen cuestiones relacionadas con derechos fundamentales establecidos en la Constitución.

1.8.2.6.2 Legitimación Activa

El legitimado es una figura procesal utilizada con los procesos constitucionales y se utiliza para denominar a las partes procesales que intervienen en dentro de esta, de esta manera, de la Torre y Montaña (2011) sobre el legitimado activo señalan:

Puede presentar recurso de hábeas data toda persona. La ley aclara que puede ser natural o jurídica, por sus propios derechos o como representante legitimado. En este punto cabe nuevamente insistir que únicamente podrá solicitar acceso a la información relativa a sí mismo o sus bienes. (pág. 186)

Refiriéndose a la persona que puede interponer este recurso la ley es muy amplia, la Constitución y la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional son claras y coinciden en que pueden presentar este recurso los titulares de los derechos, es decir,

las personas, ya sean naturales, jurídicas o su representante legal que tengan capacidad para ejercer los derechos que la Constitución y las demás leyes reconocen, en este caso derechos relativos al Hábeas Data.

La Constitución (2008) reconoce la legitimación activa referente a la capacidad legal para presentar cualquier garantía jurisdiccional, dentro de este conjunto se encuentra el Hábeas Data: “1. Cualquier persona, grupo de personas, pueblo o nacionalidad podrá proponer las acciones previstas en la Constitución.” (Artículo 86, numeral 1), de la misma forma este mismo cuerpo legal establece de forma casi idéntica: “Las acciones constitucionales podrán ser presentadas por cualquier ciudadana o ciudadano individual o colectivamente.” (Artículo 439)

La Constitución reconoce la titularidad y capacidad a cualquier persona en forma individual o colectiva que se encuentre ante una situación por la cual su normal goce o ejercicio de derechos relacionados con el Hábeas Data estén limitados o exista una violación y que previamente haya agotado todas las vías alternativas para acudir a los tribunales. La Constitución tomando en consideración la identidad plurinacional y multiétnica del Ecuador, añade la capacidad de legitimado activo a pueblos o nacionalidades para emprender este tipo de acción constitucional. Por último, la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008) afirma sobre la legitimación activa y quien puede ejercerla: “a) cualquier persona, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo, vulnerada o amenazada en uno o más de sus derechos constitucionales, quien actuará por sí misma o a través de representante o apoderado; y, b) Por el Defensor del Pueblo (...)” (artículo 9, literal a y b)

El Estado proporciona a la ciudadanía la institución denominada Defensoría del Pueblo, la cual dentro de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo (2009) establece:

- a) Promover o patrocinar los recursos de Habeas Corpus, Habeas Data y de Amparo de las personas que lo requieran;
- b) Defender y excitar, de oficio o a petición de parte, cuando fuere procedente, la observancia de los derechos fundamentales individuales o colectivos que la Constitución Política de la República, las leyes, los convenios y tratados internacionales ratificados por el Ecuador garanticen; y,
- c) Ejercer las demás funciones que le asigne la Ley. (Artículo 2)

En definitiva, esta institución está encargada de la promulgación de estas garantías con el objetivo que los derechos tengan una protección eficaz y directa por parte del órgano judicial y estatal.

1.8.2.6.3 Legitimación Pasiva

En la Constitución en el artículo 92 y en la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 49 se desprende el hecho de que no se establece de forma expresa la legitimación pasiva para el caso de las garantías jurisdiccionales, pero en estos mismos artículos se deduce a quienes se dirigen están acciones

Cuando el legitimado activo de forma previa a la vía judicial presenta mediante solicitud su pretensión para obtener actos como: la rectificación, actualización, modificación y anulación de datos personales ante las entidades públicas, personas naturales y jurídicas privadas que las poseen y estas se niegan pasan automáticamente a ser legitimados pasivos ya que su actuación supone una violación de derechos constitucionales. Esta acción o garantía jurisdiccional puede involucrar cuestiones referentes al derecho privado ya que las dos partes pueden ser particulares, y de la misma forma cuando interviene el estado pasa a formar parte del derecho público, por lo que el Hábeas Data forma parte de estas dos ramas del derecho, teniendo un alcance muy amplio dentro del ordenamiento jurídico.

1.8.2.6.4 Demanda

Cuando el legitimado activo ha agotado las vías previas como la solicitud de sus pretensiones para con sus datos personales contenidas en instituciones tanto de orden público como privado, y en las mismas no se recibe la atención adecuada, los ciudadanos pueden iniciar este procedimiento de manera ipso facto ante un juez mediante una demanda, la misma según la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008) esta debe contener:

1. Los nombres y apellidos de la persona o personas accionantes y, si no fuere la misma persona, de la afectada.

2. Los datos necesarios para conocer la identidad de la persona, entidad u órgano accionado.
3. La descripción del acto u omisión violatorio del derecho que produjo el daño. Si es posible una relación circunstanciada de los hechos. La persona accionante no está obligada a citar la norma o jurisprudencia que sirva de fundamento a su acción.
4. El lugar donde se le puede hacer conocer de la acción a la persona o entidad accionada.
5. El lugar donde se ha de notificarse a la persona accionante y a la afectada, si no fuere la misma persona y si el accionante lo supiere.
6. Declaración de que no se ha planteado otra garantía constitucional por los mismos actos u omisiones contra la misma persona o grupo de persona y con la misma pretensión. La declaración de no haber planteado otra garantía, podrá subsanarse en la primera audiencia.
7. La solicitud de medidas cautelares, si se creyere oportuno.
8. Los elementos probatorios que demuestren la existencia de un acto u omisión que tenga como resultado la violación de derechos constitucionales, excepto los casos en los que, de conformidad con la Constitución y esta Ley, se invierte la carga de la prueba. (Art. 10)

Toda demanda presentada debe contener estos requisitos, posteriormente el juez debe revisar que así fuere, de lo contrario el mismo dispondrá que se complete en 24 horas. El juez ante casos excepcionales que ampare la Constitución debe omitir los 8 requisitos anteriores de formalidad y adoptar medidas que tengan por objeto el cese o

vulneración de derechos. Esta acción no debe ser necesariamente presentarla por el afectado, ya que es legítimo que otra persona pueda iniciar el procedimiento, tal y como lo establece la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008) que establece:

Cuando la acción haya sido presentada por interpuesta persona, la jueza o juez deberá notificar a la persona afectada. Esta podrá comparecer en cualquier momento, modificar la demanda, desistir de la acción o deducir los recursos de ley, aunque no haya comparecido antes.
(Artículo 11)

La Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional tiene por objeto democratizar el acceso a la justicia para toda la sociedad, fiel muestra es el numeral tercero que posibilita a las personas a iniciar un procedimiento sin las formalidades exigidas en otras materias como la civil, ya que no obliga a las personas a citar los fundamentos de derecho tanto en norma positiva como en jurisprudencia, también es opcional describir la relación circunstancial entre los hechos suscitados y la norma que se estuviere violentando. En conclusión, lo único que una persona está obligada, es a describir los hechos que han incidido en la violación o daño a los derechos fundamentales, claramente estos deben estar relacionados con la garantía jurisdiccional. Por último, la prueba es exigida junto con la demanda, es decir, los argumentos deben estar firmemente sustentados mediante pruebas que demuestren la veracidad de los argumentos presentados por parte del legitimado activo.

1.8.2.6.5 Calificación de la demanda

Una vez presentada la demanda, el juez lo calificará en plazo de 24 horas, la ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008) detalla el contenido de la calificación de la demanda que se debe hacer en veinticuatro horas:

1. La aceptación al trámite, o la indicación de su inadmisión debidamente motivada.
2. El día y hora en que se efectuará la audiencia, que no podrá fijarse en un término mayor de tres días desde la fecha en que se calificó la demanda.
3. La orden de correr traslado con la demanda a las personas que deben comparecer a la audiencia.
4. La disposición de que las partes presenten los elementos probatorios para determinar los hechos en la audiencia, cuando la jueza o juez lo considere necesario.
5. La orden de la medida o medidas cautelares, cuando la jueza o juez las considere procedentes. (Artículo 13)

El juez debe aceptar el trámite con la mayor brevedad posible al tratarse de derechos fundamentales, violaciones a los mismos o impedimentos que inciden en un mal ejercicio de derechos, de lo contrario si el juez no acepta el trámite, deberá motivarlo

conforme a la Constitución, según la Constitución (2008) referente al debido proceso en el cual se incluye las garantías del derecho a la defensa que establece:

Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados. (Artículo 76, numeral 7, literal l)

El único requisito al momento de formular la demanda son los fundamentos de hecho, por el contrario, cuando el juez desista de comenzar el trámite debe de motivar adecuadamente los motivos por los cuales no da paso al trámite, si no lo hiciera de esta forma, tal inadmisión sería nula y no tendría efectos jurídicos.

Los dos numerales posteriores establecen cuestiones de notificación para las partes en base al principio de contradicción y el derecho a la defensa, el juez debe de establecer el día y hora para la audiencia y convocar a las partes corriendo traslado. Si bien en los requisitos de la demanda esta que se deben exponer las pruebas que sustenten los argumentos presentados en la misma, en este de forma un poco contradictoria establece que las partes en la audiencia deben presentar pruebas, pero esto será analizado posteriormente de forma minuciosa. Por último, cuando el legitimado activo se

encuentre en una situación de cese de violación de derechos u otra parecida, el juez como medida urgente debe adoptar medidas cautelares que tiendan a evitar esta situación que afecta al demandado hasta que dicte sentencia.

1.8.2.6.6 Audiencia

La Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008) establece la forma en cómo se debe de llevar la audiencia pública y este establece:

La audiencia pública se llevará a cabo bajo la dirección de la jueza o juez, el día y hora señalado. Podrán intervenir tanto la persona afectada como la accionante, cuando no fueren la misma persona. La jueza o juez podrá escuchar a otras personas o instituciones, para mejor resolver. La audiencia comenzará con la intervención de la persona accionante o afectada y demostrará, de ser posible, el daño y los fundamentos de la acción; posteriormente intervendrá la persona o entidad accionada, que deberá contestar exclusivamente los fundamentos de la acción. Tanto la persona accionante como la accionada tendrán derecho a la réplica; la última intervención estará a cargo del accionante. El accionante y la persona afectada tendrán hasta veinte minutos para intervenir y diez minutos para replicar; de igual modo, las entidades o personas accionadas, tendrán derecho al mismo tiempo. Si son terceros

interesados, y la jueza o el juez lo autoriza, tendrán derecho a intervenir diez minutos.

La jueza o juez deberá hacer las preguntas que crea necesarias para resolver el caso, controlar la actividad de los participantes y evitar dilaciones innecesarias.

La audiencia terminará sólo cuando la jueza o juez se forme criterio sobre la violación de los derechos y dictará sentencia en forma verbal en la misma audiencia, expresando exclusivamente su decisión sobre el caso. La jueza o juez, si lo creyere necesario para la práctica de pruebas, podrá suspender la audiencia y señalar una nueva fecha y hora para continuarla.

La ausencia de la persona, institución u órgano accionado no impedirá que la audiencia se realice. La ausencia de la persona accionante o afectada podrá considerarse como desistimiento, de conformidad con el artículo siguiente. Si la presencia de la persona afectada no es indispensable para probar el daño, la audiencia se llevará a cabo con la presencia del accionante. (Artículo 14)

La administración de justicia tiene por objeto llevar a cabo procesos más rápidos y orales en su totalidad, para el caso de garantías jurisdiccionales donde los derechos fundamentales son el punto central, los procedimientos necesitan un trámite urgente con el debido proceso, donde se garantice una reparación integral para el afectado. La Audiencia en el caso de Hábeas Data es pública como lo determina la ley, pero si bien

en algún proceso se dirimen casos en los cuales tienen que ver con datos sensibles están deben ser reservadas únicamente para las partes procesales, esto lo ampara el derecho al honor, la honra y la privacidad que son derechos establecidos en la Constitución y que el Hábeas Data protege.

El juez en base al principio de impulso procesal establecido en el Código Orgánico de la Función Judicial (2009) determina: “Las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite de los procesos dentro de los términos legales, el incumplimiento de esta norma se sancionará de acuerdo con la ley.” (artículo 139), esta audiencia se debe llevar a cabo el día y hora señalado en la calificación de la demanda que no puede ser mayor a tres días de forma oral íntegramente dando la palabra primero al legitimado activo que tendrá 20 minutos para sustentar sus fundamentos de hecho, intentando siempre demostrar el agravio sufrido o violación de derechos fundamentales; el legitimado pasivo en su contestación a la demanda tendrá el mismo tiempo de 20 minutos, pero el mismo deberá dirimir sus argumentos de sustentación exclusivamente en los fundamentos de hecho, sin argumentar otras pretensiones paralelas, ambos tendrán 10 minutos para replicar argumentos dados.

La audiencia debe ser llevada a cabo conforme lo dispuesto en la Constitución del Ecuador (2008): “La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo.” (artículo 168, numeral 6), estos principios tales como el de contradicción, se encuentra reflejados en la réplica para las partes; la oralidad es la forma en cómo deben de exponer las pretensiones las

dos partes y hasta el juez al momento de dictar sentencia; el principio de dispositivo se muestra cuando el juez pregunta a las partes, controlando la actividad y evitando retrasos innecesarios, el sistema procesal constitucional debe garantizar el debido proceso como lo establece el artículo 169 de la Constitución.

El artículo 12 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional garantiza la presencia de terceras personas en la audiencia, debiendo presentar previamente un escrito *amicus curiae* para que el juez lo autorice o no, si este lo hiciera, tiene un tiempo de 10 minutos para intervenir. El juez debe de resolver el procedimiento de forma inmediata y solo puede suspenderlo para la práctica de pruebas, pero esta debe estar debidamente fundamentada y señalando a su vez un nuevo día y hora para la terminación de esta audiencia única.

Sobre los efectos jurídicos a la ausencia de alguna de las partes en la audiencia, lo que en otras materias se conoce como rebeldía, tanto si no comparece la persona, institución u órgano siendo legitimados activos, la audiencia debe de continuar, cuando sea el caso para comprobar la supuesta violación de derechos, para lo cual no será necesaria su comparecencia, por el contrario, el legitimado pasivo está obligado acudir a la audiencia. Cuando sea necesaria la presencia del legitimado activo y no comparezca, se considerará el desistimiento tácito de esta, esta figura procesal se encuentra en la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008):

La persona afectada podrá desistir de la acción en cualquier momento por razones de carácter personal que serán valoradas por la jueza o juez. Se considerará desistimiento tácito cuando la persona afectada no compareciere a la audiencia sin justa causa y su presencia fuere indispensable para demostrar el daño. En caso de desistimiento el expediente será archivado. (Art. 15, numeral 1)

1.8.2.6.7 La Prueba en el Hábeas Data

La prueba en esta materia no ha sido desarrollada ni dada la importancia necesaria, sin ponerse a pensar que las pruebas son el sustento de los argumentos y dan veracidad a los argumentos presentados por las partes dentro del procedimiento.

1.8.2.6.7.1 El derecho a probar

Los legitimados que intervienen en la Litis tienen la posibilidad de presentar ante el juez las pruebas que a su convicción sean necesarias para sustentar sus argumentos y ganar credibilidad, las mismas deben ser receptadas en su totalidad siempre que se apeguen a la ley y la Constitución para posteriormente llevar a cabo la práctica de las pruebas. Tales presupuestos son inherentes al derecho a la defensa y al debido proceso, estos forman parte de todos los procedimientos judiciales, porque la Constitución establece que deben ser cumplidos y aplicados. Este derecho ha sido desarrollado por el campo doctrinario, por el contrario, la doctrina sostiene que en América Latina

desde el órgano legislativo no se ha realizado un trabajo adecuado ya que en la actualidad existe una carencia de normas claras y concisas que dictan de forma expresa la forma en cómo se debe practicar la prueba y, así los autores Pico y Junoy (1996) afirman:

El derecho a la prueba es aquel que posee el litigante consistente en la utilización de los medios probatorios necesarios para formar la convicción del órgano jurisdiccional acerca de lo discutido en el proceso, “(...)”. En consecuencia, el derecho a la prueba implica en primer lugar, el derecho a que se admita toda aquella prueba que, propuesta por alguna de las partes, respete los límites inherentes a la actividad probatoria y los debidos a los requisitos legales por de proposición. En segundo lugar, supone que el medio probatorio sea practicado, pues, en caso contrario, estaremos en presencia de una negación táctica del mencionado derecho (...). En consecuencia, el derecho a la prueba no supone, *a priori*, un derecho a la realización de las diligencias que, para mejor proveer, soliciten las partes (...). En último término, el derecho a la prueba conlleva que el medio probatorio admitido y practicado sea valorado por el órgano jurisdiccional (valoración motivada que tiene lugar en la sentencia) ya que, en caso contrario, se le estaría sustrayendo toda su virtualidad y eficacia. (pág. 157)

Este derecho se entiende desde dos perspectivas: la parte subjetiva acerca de la posibilidad que una de las partes proponga tantas pruebas como le sea favorable para sustentar sus argumentos presentados, el correcto ejercicio de este derecho no debe de ser limitado por parte del órgano judicial a menos que la ley lo disponga; el segundo es acerca de la responsabilidad que tiene el órgano judicial de que tales presupuestos sean llevados a la praxis de forma íntegra, ya que no solo basta con tener derechos como el de la prueba sino que estos sean una realidad, en el proceso los jueces deben de admitir, practicar y valorar tantas pruebas sean posibles. El derecho de prueba es importante para el derecho procesal constitucional, se debe de reconocer este para garantizar el debido proceso dentro de los procesos de garantías jurisdiccionales, así según Gozaíni (1999):

Acompañando la prueba en su misión de verificar y esclarecer para llegar a la verdad, existe un derecho constitucional de la prueba. Por su carácter esencial, fundante del derecho al debido proceso (toda vez que es parte vital del derecho de defensa, eleva sus premisas sobre las solemnidades del procedimiento para consagrar un “derecho de prueba” (...)).

El derecho a probar es una parte del debido proceso, tal y como lo ha subrayado la jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación. Ello importa abandonar la idea probatoria como un acto del proceso, para encolumnarlo tras las garantías del derecho a la defensa, y, como tal, un “resguardo del debido proceso adjetivo” (...).

Si la prueba sigue vista como un proceso de acreditación de afirmaciones a cargo exclusivamente de las partes, es posible que el acierto logrado en los hechos personifique un absurdo, porque el juez estará ausente en la aclaración.” (pág. 171)

El derecho regional según Gozaini refleja como el derecho de prueba está incluido dentro de las garantías del debido proceso, buscando ser implementada en todo procedimiento judicial, dando al juez un papel relevante en los procedimientos para que no solo se limite acreditar las pruebas que presenten las partes, sino que este debe de tomar la iniciativa en la práctica de las mismas.

1.8.2.6.7.2 Valoración de la prueba en los procesos constitucionales

La prueba forma parte del debido proceso y garantiza el derecho de defensa, esta debe ser materializada en el procedimiento, con los límites establecidos en la ley, procurando admitir toda clase de prueba, puesto que es un sustento que refleja la verdad con la que intervienen los legitimados. Para realizar la valoración probatoria, históricamente han surgido métodos que permiten al juez realizar esta tarea, según Bazán (2010), sobre el método de íntima convicción:

La íntima convicción es “el sistema que consagra la libertad absoluta del juez para formar su convencimiento a través de los diferentes medios de prueba; para, por un juicio, adquirir su certeza de acuerdo

con la impresión que un medio de prueba le produzca. De acuerdo con este sistema no existen reglas que determinen previamente el valor de cada prueba, por lo que, el juez aprecia y analiza en conciencia y, según la impresión que le cause, determina si es o no plena prueba. (pág. 809)

Este método es el más antiguo de todos, relata la parte subjetiva del juez al momento de valorar la prueba, que para el caso del Hábeas Data donde la mayoría de pruebas son documentales, no deberá recurrir a este porque está pensado para otro tipo de proceso como el penal, aun así, es útil para los procesos de garantías constitucionales porque permite escuchar a las personas para posteriormente admitir, practicar y valorar si la prueba es apropiada en dentro del procedimiento. En nuestra legislación este método no es considerado por parte de los jueces, porque se basan mayoritariamente en la legalidad de la prueba, por ejemplo, cuando una persona solicite al Ministerio de Salud la eliminación de sus datos de VIH porque sufre discriminación, pero esta se niega, el juez debe de valorar la parte emocional del afectado para que en la sentencia pueda tomar alguna medida que solucione en parte el agravio sufrido por este. Segundo es necesario citar el método de tarifa legal:

También es denominado “sistema de la prueba tasada”. Se caracteriza porque “el legislador le señala a cada medio probatorio el grado de convicción; dice qué medio es plena prueba y cuál no lo es”. Lo importante de este sistema es que el juez no forma su convencimiento, sino que le es impuesto por la ley. La labor del juez es únicamente mecánica en este sistema, pues sólo debe comparar el medio de prueba

con el valor que el legislador le ha dado a ese medio; y a pesar de que considere que un hecho existe, si no corresponde a lo establecido por el legislador, no puede darlo por existente. En palabras de Coello Iriarte, es aquel sistema en que “la convicción del juez no se forma espontáneamente por la apreciación de las diligencias probatorias practicadas en el proceso, sino que su eficacia depende de la estimación que la ley hace previamente a cada uno de los medios que integran el derecho probatorio. En él, la prueba tiene un valor inalterable y consta independientemente del criterio del juez”. Además, usando “este sistema, el juez podría resultar aceptando como cierto lo que no creería como hombre”.

(...) Mediante la tarifa legal el juez deja de ser árbitro y se convierte en un representante del Estado que tiene la función de administrar justicia. Se comienza a imponer límites al juzgador en lo referente a la valoración de la prueba y nace una hostilidad contra la prueba testifical. También comienza a surgir las presunciones iuris, así como se comienza a consolidar la institución de la carga de la prueba.

(...) De esta manera, se sustituye la actividad mental del juez, que era susceptible de errores en la apreciación de las pruebas, por una actividad mecánica de subsunción de la prueba a su correspondiente valor. (págs. 809 y 810)

El método de íntima convicción corroboró los errores que traía valorar la prueba exclusivamente desde la parte intrínseca del juzgador, porque si bien se utiliza el lado

humano del juez también le hace perder objetividad al momento de valorar la prueba, por influencias ideológicas, por ello el órgano legislativo debe de intervenir mediante la creación de normas claras que pongan límites en la admisión y valoración de pruebas, esto hizo al derecho procesal una rama más técnica, ya que le obligaba al juez a valorar la prueba de una forma muy positivista ateniéndose estrictamente a las normas.

En nuestra legislación, dentro del ámbito procesal constitucional existen varios límites al derecho probatorio y su valoración, muestra de ello es la Constitución (2008), la cual dentro de las garantías básicas del debido proceso, afirma: “Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria”(artículo 76, numeral 4), se puede afirmar que cuando las partes procesales obtengan pruebas violando derechos fundamentales no tendrán validez, aunque el juez las crea adecuadas la ley impone un límite que debe cumplir dentro del Hábeas Data.

Por ejemplo, si una persona al momento de presentar pruebas a su favor, coacciona de mala manera a un funcionario que administra la información personal del demandante con el fin de obtener un testimonio a favor de sus intereses, esta prueba debe de ser rechazada ipso facto por parte del juez debiendo ser anulada independientemente de la responsabilidad penal que se siga en contra de esta persona.

Por último, cabe citar al método más actual, denominado como la sana crítica, que es el que se encuentra regulado dentro del derecho positivo de nuestro país:

También denominado “la apreciación razonada de las pruebas” o persuasión racional. Para este sistema, “el juez es libre de formarse su convencimiento, pero tiene que dar razones que expliquen cómo o el porqué de su convicción sobre la masa de pruebas o determinado medio de prueba”. En la sana crítica, interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no sea lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas.

(...) Empero, incluso en la época justiniana, se perciben textos que permiten la lógica y razonada apreciación del juzgador, como los siguientes:

- “La esencia de la verdad, no cabe alterarla con una falsa demostración”
- “En todas las causas parece más atendible la razón de justicia y equidad que la de derecho escrito
- “Los actos simulados no pueden alterar la sustancia de la verdad”. (págs. 811 y 812)

Este método conjunta los dos antes mencionados, está compuesto primero por la parte subjetiva de los jueces adquirido por la experiencia de su carrera profesional y segundo sobre los límites que la ley impone a sus actuaciones, ya que ante cualquier decisión que tomen en relación a las pruebas, éstos las deben de motivar, es decir deben de fundamentar la decisión que tomen en relación los hechos que conocen y la ley que aplican, de lo contrario tal actuación sería nula, este es el método más moderno, puesto que es una tarea experimental y lógica que debe estar debidamente razonada por el juez que debe de realizar una operación lógica de valoración de la prueba.

Por ejemplo, cuando una persona presenta como prueba la solicitud por escrito para la rectificación de sus datos académicos contenidos en la Secretaría de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación conjuntamente con la negativa por parte de esta institución para con su pretensión, en la audiencia el legitimado pasivo puede presentar pruebas documentales relacionadas al estudiante para mantener su postura, por lo que el juez debe de valorar todas estas pruebas ateniéndose a la ley, es decir cerciorándose que sean líticas junto con su criterio intrínseco, influido por directrices morales y éticas de su persona, que en definitiva serán el sustento y motivación para dictar sentencia dentro de este procedimiento.

Siendo éste el método reconocido en nuestra legislación, el nuevo Código Orgánico General de Procesos (2015) reconoce a la sana crítica como método para la valoración de la prueba:

Para que las pruebas sean apreciadas por la o el juzgador deberán solicitarse, practicarse e incorporarse dentro de los términos señalados en este Código.

La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, dejando a salvo las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos.

La o el juzgador tendrá obligación de expresar en su resolución, la valoración de todas las pruebas que le hayan servido para justificar su decisión. (Artículo 164)

Si bien esta ley no se relaciona directamente a las garantías jurisdiccionales, la misma brinda un apoyo a los jueces para que puedan valorar las pruebas en el Hábeas Data, por otro se encuentra un pronunciamiento de la Corte Nacional de Justicia sobre la valoración de la prueba y la sana crítica, en el caso *Ordoñez vs Granja* (1999):

CUARTO: ...la valoración de la prueba es una operación mental en virtud de la cual el juzgador determina la fuerza de convicción, en conjunto, de los elementos de prueba aportados por las partes, para inferir si son ciertas o no las afirmaciones tanto del actor como del demandado. Esta operación mental de valoración o apreciación de la prueba es potestad exclusiva de los jueces y tribunales de instancia.

En definitiva, tanto las normas positivas como la jurisprudencia se han pronunciado sobre la valoración de la prueba, los cuales afirman que esta debe contener elementos subjetivos y objetivos con el fin de que el juez ponga en acción dentro del proceso. La misma jurisprudencia del caso antes mencionado, *Ordoñez vs Granja* (1999) valora a la sana crítica de la siguiente manera:

SEXTO La sana crítica es, básicamente, la aplicación de los principios del correcto entendimiento humano con especiales fundamentos en la lógica jurídica, en la equidad y en la justicia, y en los principios científicos del Derecho. Así, aunque el legislador no impone al juez el resultado de la apreciación, si le impone el camino, el medio concreto, el método de valoración y éste no es otro que el de la razón y la lógica como elementos de todo juicio. Son, por lo tanto, criterios lógicos los que sirven al juez para emitir juicios de valor en torno a la prueba, pero, también, referidos a reglas de la experiencia común o de una rama especializada del conocimiento (como pueden ser la sicología, la lógica o la física) que aplica el órgano jurisdiccional incluso sin darse cuenta y aunque hagan referencia a una materia que él no conozca específicamente."

Lo que afirma la Corte Nacional de Justicia no es otra cosa que ampliar la capacidad de los jueces al momento de valorar la prueba, no solo limitándose al método lógico o el sistema de prueba tasada sino que deben de incluir a éste aspectos humanos que sirvan como precedente para generar un método general, el cual está basado en la razón

y la lógica que a su vez sirva de guía para todos los jueces, en los cuales se incluya valores sociales y jurídicos, en conclusión éste conjunto de factores conforman la sana crítica como método para valorar la prueba.

1.8.2.6.7.3 Motivación en la valoración de la prueba

La Constitución obliga a los jueces a realizar sentencias, autos o resoluciones debidamente motivadas, de la misma forma en la valoración de las pruebas, porque será el justificativo para haber tomado una cierta decisión, en definitiva, la valoración de la prueba forma parte de la sentencia, tal apreciación judicial debe de estar enmarcada con los antecedentes de hecho y la ley, por ello Calamandrei (1960):

Este requisito de la motivación tiene preponderantemente una función exhortativa y por así decirlo pedagógica. La motivación es antes que nada la justificación que quiere ser persuasiva de la bondad de la justicia (...), pero además de esa finalidad psicológica de justificación y persuasión, la motivación tiene también otra función más estrictamente jurídica, o sea la de poner a las partes en condición de verificar si en el razonamiento que ha conducido al juez a decidir en determinado sentido, (...) la motivación llega a ser de este modo el espejo regulador de los errores del juzgado. (pág. 155 y 156)

Por otro lado, Bazán (2010) sobre la motivación en la valoración de la prueba afirma:

Se está conforme entonces, que la motivación de la prueba cumple una doble función: i) de carácter extraprocesal, en la medida en que muestra al usuario y/o a la sociedad, el esfuerzo realizado por el juez frente a la valoración de cada prueba; y ii) de carácter endoprocesal o técnica jurídica, que se ejerce respecto de los tribunales superiores, de las partes del mismo juez, por cuanto que permite el control judicial de cada una de las pruebas como fundamento en la decisión acogida por el juez de instancia, lo que determina que exista una clara racionalidad en la valoración de la prueba.” (Pág. 818)

El juez tiene que realizar una sentencia correctamente motivada, esto depende de una adecuada valoración de la prueba, esto va más allá de conceptos doctrinarios o técnicas metodológicas que si bien son necesarias para justificar los fallos y tener un sustento judicial en caso que se presenten recursos procesales como el de apelación, también es necesario para generar convicción en las partes del litigio y toda la sociedad, en conclusión el juez busca expresar la parte psicológica o subjetiva en la valoración de la prueba, ya que es el principal sustento para motivar la sentencia. El autor Bazán (2010), referente a la motivación en los procesos constitucionales, lo que es aplicable al Hábeas Data afirma:

Desde la perspectiva constitucional, la obligación de motivar abarca la decisión jurídica y probatoria, ello ha originado el surgimiento de las llamadas “taras” para no motivar la prueba, dichas fallas pueden

obedecer: i) a la técnica o estilo de motivación empleada, en este sentido se tiende más a la técnica *globalizadora* o del relato o narración –que enfáticamente debe ser rechazada, por que presupone la verdad de los enunciados que lo componen- que a la técnica o estilo analítico que implica una valoración individual y ordenada de la prueba; y ii) a un desconocimiento de las exigencias de la motivación de la prueba y se produce una “relajación” de ésta, v.gr., que la motivación no sea explícita sino implícita, o que no sea exhaustiva sino parcial, etc.

Lo anterior, porque se rescatan cuatro situaciones que pueden conducir a la anulación de la sentencia por falta de motivación, distinguiéndose: a) la ausencia absoluta de motivación, que surge cuando no se precisen las verdades fácticas y jurídicas que sirven de soporte a la decisión; b) la llamada precaria o incompleta o deficiente motivación, cuando no alcanza a traslucir el fundamento del fallo; c) la deficiente motivación ideológica o ambivalente, se presenta cuando la sentencia se cimienta en razones contradictorias y excluyentes que impiden conocer su verdadero sentido; y d) la motivación sofisticada o aparente, que tiene lugar cuando se aparta del contenido de las pruebas. (Pág. 819 y 820)

La motivación es un proceso que debe de utilizar el juez con el fin de garantizar el debido proceso, en materia probatoria por ejemplo, se debe de evitar lo que los magistrados denominan “tara”, que busca dejar de lado el estilo globalizador del analítico ya que obliga analizar la prueba desde una manera más individual y ordenada, lo que presupondrá una peor valoración, todo esto debe estar fundamentado en

preceptos constitucionales que serán el mayor sustento para justificar o motivar decisiones judiciales. La denominada “tara” también se puede presentar por la relajación al momento de motivar la prueba, como consecuencia del desconocimiento de estos estándares constitucionales o por una valoración parcial de la prueba por parte de los jueces, esto perjudicará directamente al debido proceso y la sentencia carecerá de motivación, puesto que la prueba y su correcta valoración es un eje vital para impartir justicia de forma correcta.

1.8.2.6.8 La prueba dentro del procedimiento de Hábeas Data

Nuestro ordenamiento jurídico proporciona diferentes normas procesales, dentro de las cuales se encuentra la garantía del derecho a la prueba en la acción de Hábeas Data, dando plazos a los jueces para admitir, practicar y valorar la prueba, tales presupuestos están regulados tanto en la Constitución del Ecuador como en la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008), en esta segunda se establece de forma clara cómo se debe de practicar la prueba en los procesos de garantías jurisdiccionales, y por ende es el apoyo que debe de tener el juez para posteriormente valorar la prueba:

La persona accionante deberá demostrar los hechos que alega en la demanda o en la audiencia, excepto en los casos en que se invierte la carga de la prueba.

La recepción de pruebas se hará únicamente en audiencia y la jueza o juez sólo podrá negarla cuando la haya calificado de inconstitucional o impertinente.

En la calificación de la demanda o en la audiencia, la jueza o juez podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas, sin que por ello se afecte el debido proceso o se dilate sin justificación la resolución del caso. Cuando la jueza o juez ordene la práctica de pruebas en audiencia, deberá establecer el término en el cual se practicarán, que no será mayor de ocho días y por una sola vez. Por excepción, la jueza o juez podrá ampliar de manera justificada este término exclusivamente por la complejidad de las pruebas y hasta cuando éstas sean practicadas. En caso de ser injustificada la ampliación o de retardar en exceso la resolución de la causa, se considerará como falta grave y se aplicará la sanción correspondiente, de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial.

La comisión para recabar pruebas podrá ser unipersonal o pluripersonal, para que realice una visita al lugar de los hechos, recoja versiones sobre los hechos y las evidencias pertinentes y elabore un informe que tendrá el valor de prueba practicada.

Se presumirán ciertos los hechos de la demanda cuando la entidad pública accionada no demuestre lo contrario o no suministre la información solicitada, siempre que de otros elementos de convicción no resulte una conclusión contraria. En los casos en que la persona accionada sea un particular, se presumirán ciertos los hechos cuando se

trate de discriminación o violaciones a los derechos del ambiente o de la naturaleza. (Artículo 16)

Se puede afirmar que la carga de la prueba recae sobre el legitimado activo, el mismo debe de alegar mediante pruebas fehacientes la veracidad de sus argumentos planteados en la demanda, que para el caso de Hábeas Data se trata en primer lugar acerca de la negativa del legitimado pasivo a conceder el acceso a los datos personales o diferentes actos de modificación, éste se ha considerado un requisito para iniciar la acción, en definitiva esta negativa puede generar daños que inciden en la violación de derechos fundamentales o una restricción al correcto ejercicio de derechos protegidos por el Hábeas Data. Para García (2000), la prueba dentro del juicio de Hábeas Data:

Que no es necesario revelar las causas por las que se requiere la información, puesto que la sola existencia de datos personales en un registro, ya sea motivo suficiente para que el titular de los datos goce del derecho de presentar la demanda por la acción de Hábeas Data. (Pág. 336)

Existe la posibilidad que se invierta la carga de la prueba, para este caso el autor Villarreal (2014) en su tesis, afirma sobre la carga de la prueba del legitimado pasivo:

Respecto al legitimado pasivo, la carga de la prueba que recaería sobre él, a nuestro entender podría plantear las siguientes excepciones:

- El registro del demandado podrá argumentar que no posee información solicitada por el actor.
- El registro público o entidad estatal demandada podrá argumentar que la información solicitada por el actor tiene carácter de reservado y no puede ser entregado por seguridad nacional.
- El registro demandado podrá argumentar que la información solicitada no corresponde a datos personales del actor.
- El registro demandado podrá argumentar que la información solicitada no es propia del actor de la acción. (Pág. 72)

Las excepciones alegadas deben de ser probadas en la audiencia ya que cuando existe una negativa por parte del legitimado pasivo debe estar bien fundada, porque si bien los casos citados con anterioridad son claros, el responsable debe de demostrar que: la institución, banco de datos o archivo que está a su cargo no posee la información solicitada, que no corresponda al solicitante, que no es propia de cierta acción o que la información es reservada; en conclusión todas estas excepciones pueden ser argumentadas de forma sencilla en audiencia, para lo cual se debe de proporcionar toda la información que tiene la institución al juez con el fin que verifique la veracidad de las excepciones.

La práctica de la prueba que es una de las tres actividades que debe de realizar el juez, éste primero las debe de admitir sin límite alguno salvo las excepciones que la ley prevé, con el fin de materializarlas para su posterior valoración, en definitiva, este

proceso realizado en su totalidad garantiza el derecho a la prueba. La ley establece que no se puede dilatar el proceso, salvo por la práctica de pruebas, la misma se debe de realizar en un término no mayor a 8 días cuando el juez designe comisiones, este retardo debe de estar debidamente justificado y si tal práctica es de una mayor complejidad se puede dilatar aún más tiempo, una posibilidad muy escasa en el Hábeas Data ya que se trata en su mayoría de pruebas documentales.

Este proceso debe ser llevado a cabo con celeridad, por lo que solo puede ser retardado en casos en que la prueba por su complejidad lo amerite, si este es injustificado los jueces estarían incurriendo en falta grave, como lo establece el Código Orgánico de la Función Judicial (2009) establece: “El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley.” (Artículo 20, inciso 2).

La comisión designada por el juez es la encargada de realizar la práctica de pruebas en caso de dilatar la audiencia, la realización de esta tarea es llevada a cabo por una o varias personas que tienen la responsabilidad de:

1. Visita al lugar de los hechos
2. Recolección de los hechos y evidencias
3. Elaboración de un informe

Cuando se presentan complejidades en la práctica de pruebas dentro del Hábeas Data, el juez puede designar comisiones con el fin de obtener un informe final que aclare

alguna prueba presentada por alguna de las partes. El trabajo de las comisiones consta de: la visita al lugar de los hechos, es decir hacia una institución pública, privada natural o jurídica, banco o archivo que posea los datos; la recolección de hechos y evidencias que debe realizarse respecto a la verificación de datos que la institución se ha negado a conceder y, por último; el informe final debe constar detalladamente como se ha practicado la recolección de pruebas en la institución demandada. Al hablar de estas comisiones nuestra legislación es muy austera, puesto que no detalla quien es hábil para llevar a cabo esta tarea, por lo que esta diligencia no solucionaría los problemas que presenta la práctica de prueba ni serviría de ayuda a los jueces.

Por último, este artículo otorga la presunción de hechos a favor del legitimado activo, por lo que la otra parte debe presentar pruebas documentales a su favor que tumben lo expuesto por la primera, con la finalidad establecer si se ha cometido una violación de derechos relacionados al Hábeas Data. Se divide la responsabilidad del legitimado pasivo a demostrar que los argumentos planteados por el accionante son falsos, primero a entidades públicas y después a entidades privadas para casos de discriminación o violaciones de derechos ambientales, dejando al legitimado pasivo en una situación desfavorable donde su derecho a la defensa es limitado, ya que no puede demostrar que los hechos que versan sobre él son falsos, centrándose exclusivamente en la presunción de hechos a favor del legitimado activo.

1.8.2.6.8.1 Oscuridad legal de la prueba en el Hábeas Data

La prueba en los procesos de las garantías jurisdiccionales representa un eje que influye directamente en la decisión final del juez, por lo que es importante que la misma sea clara y pura en los cuerpos legales que la regulan, ya que persigue como objeto la admisión, práctica y valoración de la prueba conforme a la sana crítica, respetando las leyes y derechos fundamentales, tales presupuestos son la base del derecho procesal constitucional pero en la práctica no se aplican, al menos de la forma que manda la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, este problema acerca de la prueba en el procedimiento de Hábeas Data es el punto central del presente trabajo de investigación. Dando una conceptualización sobre oscuridad legal, el célebre autor colombiano Ossorio (2007) en su enciclopedia jurídica afirma:

Por torpeza en la redacción, sutiles interpretaciones o casos no previstos al legislarse, un texto legal puede aparecer por demás indeciso al plantearse su aplicación, y más ante un litigio. Tal hipótesis, por previsión de la ley, no faculta a los jueces para excusarse del fallo; más aún, incurre entonces en abstención sancionada hasta legalmente. Deben, ante ello, proceder a extremar la interpretación o a resolver por analogía, según las fuentes supletorias y, en extremo, como si fueran legisladores, apoyándose en los principios generales del Derecho.

El órgano legislativo es el responsable de este defecto legal, puesto que es el encargado de crear leyes escritas para la posterior aplicación por parte del órgano judicial, que al no redactar de forma adecuada las leyes en consecuencia surgen problemas tanto para el juez en la aplicación como para los legitimados que desconocen el proceso, pero el problema más grave está en la inseguridad jurídica que recae hacia las partes o legitimados del procedimiento. Este defecto está previsto en el Código Civil (2005) establece: “Los jueces no pueden suspender ni denegar la administración de justicia por oscuridad o falta de ley. (...)” (artículo 18, inciso 1). En solución a este problema el mismo Código Civil (2005) establece: “Cuando haya falta u oscuridad de ley, los jueces, sin perjuicio de juzgar, consultarán a la Legislatura por medio de la Corte Suprema, a fin de obtener una regla cierta para los nuevos casos que ocurran. (Art. 19)

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 16 presenta una obscuridad legal, puesto que no establece de forma clara y concisa el momento preciso para la admisión de la prueba en el Hábeas Data, dentro de esta ley en el artículo 10 numeral 8 instan al legitimado activo a presentar las pruebas al comienzo del procedimiento, tal requisito tiene por finalidad que el proceso sea rápido, muestra de esto es el nuevo Código Orgánico General de Procesos que obliga al actor a presentar medios probatorios que sostienen sus argumentos junto con la demanda. Para el caso de Hábeas Data al legitimado activo le basta con presentar la negativa de parte de la institución público o privada a conceder una cierta pretensión relacionada a los datos personales, inclusive es obligatorio ya que de lo contrario se estaría iniciando un proceso sin haber agotado todas las vías alternas.

La Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 16 inciso primero no especifica el plazo único para presentar las pruebas, puesto que obliga como requisito adjuntar en la demanda los medios de prueba pero también lo posibilita a presentarlos en la audiencia, de forma paralela la Constitución (2008) afirma: “Presentada la acción, la jueza o juez convocará inmediatamente a una audiencia pública, y en cualquier momento del proceso podrá ordenar la práctica de pruebas y designar comisiones para recabarlas.” (Artículo 86, numeral 3), por lo que se concluye que estas dos leyes no concretan un plazo determinado para presentar la prueba, al contrario, mezclan actos tales como la admisión, práctica y valoración de la prueba, dejando al libre albedrío de los jueces la forma en cómo realizar este acto y generando inseguridad jurídica para las partes.

Ante esta obscuridad legal, el Código Civil obliga a los jueces hacerse cargo de los procedimientos en materia de garantías jurisdiccionales, como consecuencia insta a los jueces de forma imperativa acudir a la Jurisprudencia a la vez que les brinda una serie de reglas, en el Código Civil (2005) las cuales afirman:

1. Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu.

Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento;

2. Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal;

3.- Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte, a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso;

4.- El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto;

5.- Lo favorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación. La extensión que deba darse a toda ley se determinará por su genuino sentido y según las reglas de interpretación precedentes;

6.- En los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación precedentes, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural; y,

7.- A falta de ley, se aplicarán las que existan sobre casos análogos; y no habiéndolas, se ocurrirá a los principios del derecho universal.

(Artículo 18)

Cuando se presenten estos casos, los jueces deben ir hasta el espíritu de la ley, concretamente hacia el factor endógeno de la misma y acudir a leyes auxiliares que versen sobre el mismo asunto, como en el presente caso en donde se trata materia de garantías jurisdiccionales pero que recurre hacia la ley civil a favor de brindar un debido proceso a las partes, en definitiva estas normas regulan la actividad judicial son el justificativo para que los jueces no pueden desconocer ningún proceso ante casos de obscuridad legal en cualquier materia. En conclusión, la Ley de Garantías Jurisdiccionales es confusa en la admisión y práctica de prueba, por lo tanto, traerá perjuicio al juez cuando deba valorarla, como solución a esto se debe de aplicar los métodos de interpretación antes citados como: Tarifa Legal, Íntima Convicción y la Sana Crítica que permiten motivar adecuadamente la prueba en la sentencia.

La sana crítica es una mezcla de la libre interpretación de los jueces compuesta por sus principios y valores, tomando en consideración su conocimiento empírico en casos donde aplicó criterios procedimentales en relación a la admisión, práctica y valoración de la prueba para posteriormente generar una solución, pero el mismo debe acatar lo que establece la ley con sus impedimentos. Como cada caso es distinto se debe responder a un cierto procedimiento que permita al juez motivar la prueba para impartir justicia de una forma integral, para ello los jueces o el aparato legislativo tiene la obligación de aclarar cuál es la única forma de admitir y practicar para posteriormente valorar la prueba, porque esta es parte vital del procedimiento.

1.8.2.6.8.2 Inseguridad Jurídica como consecuencia de la oscuridad legal de la prueba

Una vez habiendo analizado la oscuridad legal existente de la prueba en los procesos en el Hábeas Data es necesario ir hacia las consecuencias: primero para el juez al momento de aplicar la prueba dentro del procedimiento, pero la misma puede ser subsanada mediante la aplicación de los métodos de interpretación en materia procesal constitucional; en segundo lugar, para las partes, que sobre éstas recae una inseguridad jurídica, un precepto muy estudiado por la doctrina jurídica. Dando un concepto general entendemos a la seguridad jurídica Carbonell (2004) afirma:

La seguridad jurídica, por tanto, se expresa en mandatos de carácter formal con respecto a la actuación del Estado y de sus órganos, preservando la idea de la división de poderes como sujeción funcional a una serie de “reglas del juego”, con el objetivo de preservar la libertad de las personas que habitan en el propio Estado. (pág. 586)

Este concepto es muy general ya que abarca cuestiones de teoría del estado y su estructura, el mismo autor Carbonell (2004) citando a Pérez Luño da un concepto de la seguridad jurídica más concreto hacia el derecho, el cual trata acerca de normas jurídicas:

En efecto, la seguridad jurídica busca que la “estructura” del ordenamiento sea correcta (sea justa, para decirlo en otras palabras) y que también lo sea su “funcionamiento”.

La corrección estructural se concreta en una serie de principios que están presentes en casi todos los ordenamientos jurídicos democráticos.

Entre estos principios encontramos los siguientes:

Lege promulgata, principio según el cual para que una norma jurídica sea obligatoria tiene que haber sido adecuadamente promulgada.

Lege manifiesta, fundamento según el cual las leyes (las normas jurídicas en general) deben ser claras, comprensibles, alejadas de formalismos oscuros y complicados. (...) (Pág. 587)

La Constitución (2008) establece: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.”(Artículo 82), se puede concretar que el órgano legislativo no ha orientado este presupuesto en armonía con el artículo 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, puesto que ha generado perjuicios tanto a los jueces como a los legitimados al no imponer un único plazo en el que se practique y presente las pruebas, en conclusión este problema limita el derecho a la defensa y al principio de contradicción.

La inseguridad jurídica también afecta al proceso de valoración de la prueba y por ende a su motivación en la sentencia, como consecuencia inmediata, si no se llega a

un consenso claro por parte del órgano legislativo o judicial, el mismo puede afectar negativamente a las partes, puesto que si se deja abierta la posibilidad para presentar pruebas en cualquier momento del proceso, se dejará en una situación de indefensión a una parte y la prueba no será debidamente aplicada y valorada, por lo que el fallo no reflejara lo que busca la justicia, que es dar a cada uno lo que le corresponde.

1.8.2.6.9 Sentencia

La acción de Hábeas Data termina, bien a través de auto definitivo donde el juez declara el desistimiento o aprueba el allanamiento, o sino mediante sentencia conforme a la Ley de Garantías Jurisdiccionales (2008) que dispone: “Cuando la jueza o juez se forme criterio, dictará sentencia en la misma audiencia, y la notificará por escrito dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes.” (Artículo 15, numeral 3). La misma ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008) sobre la terminación del proceso constitucional de Hábeas Data mediante sentencia, afirma que la misma deben de contener una serie de requisitos, los cuales deben estar debidamente fundamentados, y estos son:

1. Antecedentes: La identificación de la persona afectada y de la accionante, de no ser la misma persona; la identificación de la autoridad, órgano o persona natural o jurídica contra cuyos actos u omisiones se ha interpuesto la acción.
2. Fundamentos de hecho: La relación de los hechos probados relevantes para la resolución.

3. Fundamentos de derecho: La argumentación jurídica que sustente la resolución.
4. Resolución: La declaración de violación de derechos, con determinación de las normas constitucionales violadas y del daño. Y la reparación integral que proceda y el inicio del juicio para determinar la reparación económica, cuando hubiere lugar.
(Artículo 17)

Toda sentencia que emita al juez deberá contener todos los elementos anteriormente citados como requisitos de validez para su ejecución, los fundamentos de hecho y de derecho, en definitiva los parámetros exigidos por la Constitución en el artículo 76 sobre la motivación, puesto que los jueces deben de enunciar las normas que respaldan su decisión, esta argumentación jurídica debe presentar una reparación integral y económica si fuera necesario frente a casos de violación de derechos, con el fin de resarcir los daños causados al legitimado activo o la pretensión del mismo.

La sentencia emitida genera efectos que las partes deben cumplir, dispuestos en la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008): “Las sentencias y dictámenes constitucionales son de inmediato cumplimiento, sin perjuicio de la interposición de los recursos de aclaración o ampliación, sin perjuicio de su modulación.” (Artículo 162), estos efectos deben encaminarse hacia reparación de los derechos fundamentales, por ello se tienen que materializar de forma rápida, esta puede paralizar únicamente cuando se interponga algún recurso o remedio procesal.

1.8.2.6.10 Impugnación de la sentencia en la acción de Hábeas Data

1.8.2.6.10.1 Remedios Procesales: Aclaración y Ampliación

Los remedios procesales son recursos interpuestos sobre el mismo juez que dictó la sentencia, con el fin que se atienda una cierta pretensión de parte del afectado, la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008) establece:

La persona demandante, el órgano emisor de la disposición y aquellos quienes intervinieron en el proceso de su elaboración y expedición, podrán solicitar la aclaración o ampliación de la sentencia en el término de tres días a partir de su notificación y será resuelta dentro del término de ocho días a partir de su presentación. (Artículo 94)

La persona afectada tiene un cierto tiempo para interponer estas acciones, que, si bien no tienen una definición en esta ley, para un mejor estudio y comprensión se toma en consideración las dispuestas en el Código Orgánico General de Procesos (2015) que dispone: “La aclaración tendrá lugar en caso de sentencia oscura. La ampliación procederá cuando no se haya resuelto alguno de los puntos controvertidos o se haya omitido decidir sobre frutos, intereses o costas.” (Artículo 253), estos remedios tienen lugar cuando un juez emita una sentencia oscura, que no sea precisa al momento de ejecutarla o si no se remite a los puntos sobre los cuales versen las pretensiones

demandadas por las partes, consecuentemente al mismo juez se le solicita que aclare o amplíe su decisión con el fin único de poder ejecutarla de forma rápida e inmediata.

1.8.2.6.11 Recursos procesales: Apelación

La apelación garantiza el derecho que tiene una de las partes para que otro juez de grado superior revise la sentencia por inconformidad, tal y como lo dispone la Constitución (2008): “Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante la corte provincial. Los procesos judiciales sólo finalizarán con la ejecución integral de la sentencia o resolución.” (Artículo 86, numeral 3, segundo inciso). En el Hábeas Data el conocimiento de este recurso es competencia de la Corte Provincial de Justicia por ser el órgano de segunda instancia, este recurso se debe presentar ante el mismo juez que dictó la sentencia para que revise cuestiones de forma y eleve a la Corte Provincial, que es el órgano encargado de revisar y juzgar las cuestiones de fondo, por ello la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008) establece:

Las partes podrán apelar en la misma audiencia o hasta tres días hábiles después de haber sido notificadas por escrito. La apelación será conocida por la Corte Provincial; si hubiere más de una sala, se radicará por sorteo. La interposición del recurso no suspende la ejecución de la sentencia, cuando el apelante fuere la persona o entidad accionada.

Cuando hubiere más de una sala, la competencia se radicará por sorteo.

La Corte Provincial avocará conocimiento y resolverá por el mérito del

expediente en el término de ocho días. De considerarlo necesario, la jueza o juez podrá ordenar la práctica de elementos probatorios y convocar a audiencia, que deberá realizarse dentro de los siguientes ocho días hábiles; en estos casos, el término se suspende y corre a partir de la audiencia. (Artículo 24)

Este recurso tiene que ser presentado ante el juez que dictó la sentencia en la misma audiencia o tres días siguientes de la notificación, para que si es necesario se eleve a la Corte Provincial que es la encargada en caso de apelación, el efecto de la apelación será no suspensivo si lo propone el legitimado activo, por lo se debe continuar con la ejecución de la sentencia. Cuando se eleva la apelación se realiza un sorteo y en el término de ocho días se debe resolver si concede o no, si lo concede ordenará una nueva audiencia y ordenará la práctica de pruebas en el término de ocho días, este término será aplazable únicamente para práctica de nuevas pruebas.

1.8.2.6.12 Ejecución de la Sentencia

Una vez finalizado el procedimiento, el juez debe tomar las medidas necesarias para materializar la reparación de tipo integral y económica que ha plasmado en su sentencia, para ello es necesario que la ley establezca un procedimiento por el cual esto se cumpla, este se encuentra regulado en la Constitución (2008):

Si la sentencia o resolución no se cumple por parte de servidoras o servidores públicos, la jueza o juez ordenará su destitución del cargo o empleo, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal a que haya lugar. Cuando sea un particular quien incumpla la sentencia o resolución, se hará efectiva la responsabilidad determinada en la ley. (Artículo 86, numeral 4)

La ejecución de la sentencia impone una obligación en primer lugar, al juez que debe destituir automáticamente de su cargo a quien imposibilite que la sentencia se cumpla independientemente de responsabilidades civiles o penales. Por otro lado, cuando uno de los legitimados imposibilite el cumplimiento de la sentencia se tomarán sanciones, por ello la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008):

La jueza o juez deberá emplear todos los medios que sean adecuados y pertinentes para que se ejecute la sentencia o el acuerdo reparatorio, incluso podrá disponer la intervención de la Policía Nacional.

Durante esta fase de cumplimiento, la jueza o juez podrá expedir autos para ejecutar integralmente la sentencia e incluso podrá evaluar el impacto de las medidas de reparación en las víctimas y sus familiares; de ser necesario, podrá modificar las medidas.

La jueza o juez podrá delegar el seguimiento del cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio a la Defensoría del Pueblo o a otra instancia estatal, nacional o local, de protección de derechos. Estos

podrán deducir las acciones que sean necesarias para cumplir la delegación. La Defensoría del Pueblo o la instancia delegada deberá informar periódicamente a la jueza o juez sobre el cumplimiento de la sentencia o acuerdo reparatorio.

El caso se archivará sólo cuando se haya ejecutado integralmente la sentencia o el acuerdo reparatorio. (Artículo 21)

La defensoría del Pueblo como organismo de promoción y patrocinio de las garantías jurisdiccionales como el Hábeas Data tiene el deber de realizar un seguimiento hasta que se cumpla totalmente la sentencia o acuerdo reparatorio, sólo cuando esto suceda, se archivara la causa, es decir cuando la decisión motivada del juez se materialice concluirá el proceso por completo.

1.8.2.6.13 Incumplimiento del Habeas Data

Cuando no se cumple la ejecución de una sentencia, se incurre en una violación de derechos y acarrea una serie de consecuencias jurídicas. El Código Orgánico de la Función Judicial (2009) afirma: “Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo injustificado, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley, de conformidad con las previsiones de la Constitución y la ley.” (Artículo 15, inciso 5). Por otro lado, si no se aplica la sentencia de forma inmediata, esta generará una responsabilidad para el juez, por lo que la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2008) afirma:

1. En caso de que el incumplimiento provoque daños, la misma jueza o juez sustanciará un incidente de daños y perjuicios, mediante un procedimiento sumario, por este hecho y contra la persona responsable, particular o pública, y su cuantía será cobrada mediante apremio real.
2. En caso de que el incumplimiento sea de parte de servidoras o servidores judiciales o de acciones u omisiones durante el trámite, se considerará como falta gravísima y se comunicará del particular al Consejo de la Judicatura para que proceda de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial.
3. Si las violaciones al trámite o términos establecidos en esta ley provienen de la propia jueza o juez, la parte perjudicada podrá presentar la denuncia ante la autoridad correspondiente del Consejo de la Judicatura, de acuerdo a las normas del Código Orgánico de la Función Judicial.
4. En caso de que servidoras o servidores públicos incumplieran una sentencia o acuerdo reparatorio, la jueza o juez ordenará el inicio del procedimiento para su eventual destitución. En caso de destitución del servidor omiso, el reemplazo debe cumplir el fallo bajo las mismas prevenciones.
5. No se podrán dictar actos ulteriores que afecten el fallo, bajo las mismas prevenciones. (Artículo 22)

El sistema procesal faculta las personas a interponer una acción por incumplimiento en caso de que una sentencia no se cumpla, la misma se encuentra establecida en la Constitución (2008): “La acción por incumplimiento tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismo internacionales de derechos humanos (...)”. (Artículo 93). Se puede determinar que esta garantía constitucional se constituye como una de las últimas vías por las cuales el afectado por el incumplimiento de la sentencia pueda interponer ante la Corte Constitucional como máximo órgano de control constitucional y última instancia a fin que la reparación establecida es la sentencia se pueda hacer efectiva a favor del afectado.

1.8.3 La prueba dentro del Hábeas Data en derecho comparado

1.8.3.1 Colombia

El Hábeas Data como garantía jurisdiccional y todo su procedimiento para ser llevado a cabo, se encuentra situado en la Constitución de la República de Colombia (1991) en varios artículos, puesto que esta garantía como muchas otras están adecuadamente desarrolladas:

Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las

informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

Para efectos tributarios o judiciales y para los casos de inspección, vigilancia e intervención del Estado podrá exigirse la presentación de libros de contabilidad y demás documentos privados, en los términos que señale la ley. (Artículo 15 Inciso 1,2 y 4)

Por otro lado, la Constitución de Colombia (1991) dispone: “Se garantiza a toda persona la libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones, la de informar y recibir información veraz e imparcial, y la de fundar medios masivos de comunicación.” (Artículo 20), también se puede encontrar desde una perspectiva más procesalista, el Hábeas Data establece: “Todas las personas tienen derecho a acceder a los documentos públicos salvo los casos que establezca la ley. El secreto profesional es inviolable.” (Artículo 74). Se puede concluir que el constitucionalismo colombiano en relación a las garantías jurisdiccionales es el más avanzado de América Latina, puesto que destaca su jurisprudencia, que es la más destacada de toda la región. Por último, la Constitución de Colombia (1991) garantiza la aplicación del Hábeas Data desde diversos ámbitos:

Los partidos y movimientos políticos que no participen en el Gobierno podrán ejercer libremente la función crítica frente a éste y plantear y

desarrollar alternativas políticas. Para estos efectos, salvo las restricciones legales, se les garantizan los siguientes derechos: de acceso a la información y a la documentación oficiales; de uso de los medios de comunicación social del Estado de acuerdo con la representación obtenida en las elecciones para Congreso inmediatamente anteriores; de réplica en los medios de comunicación del Estado frente a tergiversaciones graves y evidente o ataques públicos proferidos por altos funcionarios oficiales, y de participación en los organismo electorales. (Artículo 112, primer 1)

1.8.3.1.1 Derechos protegidos

La Constitución Colombiana en mucho más amplia, puesto que su alcance llega hacia otros derechos como ambientales o políticos que nuestra Constitución no recoge para con el Hábeas Data, por ello la doctrina clasifica esta acción según los derechos a los cuáles se dirige o protege, así el célebre autor Puccinelli (1999):

Del diseño escogido es fácil advertir que la Constitución:

- a) trata el *habeas data* propio como un derecho más, y lo ubica entre los diversos aspectos de los derechos a la intimidad (personal y familiar) y al buen nombre. Luego, a la usanza de la Constitución española – aunque no refiriéndose exclusivamente al tratamiento automatizado de datos -, apunta al respecto de la libertad y demás

garantías constitucionales en la recolección, tratamiento y circulación de datos;

- b) con relación al derecho de acceso a la información pública – *habeas data* impropio -, se limita a establecerlo con naturaleza de derecho y entre los “fundamentales” y los “económicos, sociales y culturales”, pero no consagra – al igual que en el caso anterior – una garantía específica para su tutela, y
- c) finalmente, trata el derecho de rectificación tanto para los particulares como para los partidos y movimiento políticos.

Sin perjuicio del diseño pre descrito, y dado que tanto la disposición constitucional, como la norma reglamentaria de la acción de tutela y la jurisprudencia de la Corte Constitucional han limitado los alcances del *habeas data* al tratamiento automatizado de datos y carácter personal. (pág. 372 y 373).

Existen muchos paralelismos con nuestra legislación en relación al Hábeas Data, puesto que las dos legislaciones consagran esta figura desde una perspectiva garantista de derechos, un claro ejemplo se encuentra en el derecho de rectificación, en el cual los dos países dotado a esta garantía como instrumento para materializar ciertos derechos como el de la honra, intimidad, etc. Por otro lado, existen diferencias, primero en el procedimiento, puesto que Colombia no tiene un único proceso para dirimir el Hábeas Data, sino que se debe acudir a la vía de la tutela; segundo, una gran diferencia desde una perspectiva netamente procesal es que en Colombia se utiliza el Hábeas Data para el acceso a la información pública, algo distinto a Ecuador, ya que

para este tipo de información la ley prevé otra garantía denominada acceso a la información pública.

La jurisprudencia colombiana ha logrado destacarse en los últimos años, colocándose como ejemplo para todos los países de la región. La Corte Constitucional colombiana, se ha pronunciado sobre el Hábeas Data, concretamente en la sentencia de la Corte Constitucional, en el caso *Martínez vs Policía Nacional* (1993) que afirman sobre el Hábeas Data:

El Habeas data no es otra cosa que el derecho que tienen todas las personas a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

Con su consagración expresa, el Constituyente ha querido significar su voluntad de que el tratamiento y circulación de datos se han de respetar siempre la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

También vale la pena citar la sentencia emitida por la Corte Constitucional, en el caso *Londoño vs COMPUTEC. S. A* (1995) en la que se puede ver como la Corte Constitucional enfoca esta acción desde ciertos derechos o también denominadas facultades:

El habeas data implica tres propiedades o facultades concretas: el derecho a conocer informaciones sobre las personas; el derecho a actualizarlas y el derecho a rectificarlas, en aquellos eventos en que éstas no consulten la verdad. La información que se encuentre en un banco de datos “para ser veraz debe ser completa”. Se trata, entonces que esa información se esté permanentemente actualizando.

La Corte Constitucional ha criticado los presupuestos del artículo 15 de la Constitución, ampliando este concepto para garantizar de una forma más amplia el Hábeas Data cuando sus derechos se vean agravados o si se busca el reconocimiento del mismo, por lo que la sentencia del caso *Kuhfeldt vs Colombia* (2004) afirma:

El derecho al habeas data consiste en la posibilidad que tiene cada persona de conocer, actualizar y rectificar las informaciones contenidas sobre sí en las bases de datos. El Artículo 15 superior lo consagra como un derecho fundamental, que a su vez tiene una estrecha interrelación con los derechos a la autodeterminación, a la intimidad, a la libertad, al buen nombre y al libre desarrollo de la personalidad. Es pues claro que el hábeas data es un derecho fundamental, y que entonces, de acuerdo a lo que ha venido exponiéndose en esta sentencia, una norma que afecte sus elementos conceptuales básicos debe tener la jerarquía de ley estatutaria.

La jurisprudencia colombiana ha dado soluciones al cambio social desde el plano tecnológico con respecto a la protección de los datos, por lo cual ha resuelto problemas como el de abusos tecnológicos con el fin de blindar mediante Hábeas Data los derechos que ésta acción protege y garantiza a favor de los ciudadanos como la libertad, honra e intimidad de tipo familiar y personal, por otro lado de forma complementaria es menester enunciar otros derechos que el Hábeas Data que ha consagrado la Corte Constitucional, para es necesario citar la sentencia del célebre caso *Argüelles vs Sentencia el Juzgado 110 de Instrucción Criminal de Bogotá proferida el 31 de Septiembre de diciembre de 1991 (1992)* que afirma:

La sala estima conveniente señalar en forma muy somera algunos alcances de esta nueva disposición con la cual el Constituyente ha querido, en buena medida, proteger la intimidad la honra y la libertad contra abusos del poder informático vinculado estrechamente, según se verá, con los adelantos tecnológicos.

1.8.3.1.2 La prueba en el Hábeas Data colombiano

La acción de Hábeas Data en Colombia presenta carencias, un claro ejemplo es esta acción no tiene un procedimiento exclusivo o propio a diferencia de nuestro país donde la Constitución y la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional brindan un proceso único, por lo que en el ordenamiento jurídico colombiano como para algunas garantías constitucionales se debe recurrir a las reglas de la tutela judicial,

tales regulaciones se encuentran dentro de la en la Constitución Política de Colombia (1991):

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúa a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita a tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

(Artículo 86)

Esta constitución fue ratificada el 1991 en Colombia, el mismo año también se aprobó el decreto 2591, el cual buscaba reglamentar la acción de tutela para que pueda ser ejercida por todos los ciudadanos que sientan afectados sus derechos establecidos en la Constitución, por lo que concluye que la acción de Hábeas Data debe seguir las reglas de la tutela cuando se acuda a la vía judicial. Dentro de la Constitución política de Colombia (1991) se encuentra el Hábeas Data propio: “Cuando la entidad privada sea aquella contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del hábeas data, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución.” (Artículo 42, inciso 6). Por otro lado, es necesario remitirse al decreto emitido por parte de la Presidencia de la República de Colombia y su decreto 306 (1992):

De los derechos protegidos por la acción de tutela. De conformidad con el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales y, por lo tanto, no puede ser utilizada para hacer respetar derechos que sólo tienen rango legal, ni para hacer cumplir las leyes, los decretos, los reglamentos o cualquiera otra norma de rango inferior. (Art. 2)

Los derechos que el Hábeas Data propio persigue según el orden constitucional colombiano son entre otros la intimidad, privacidad, información, honra, etc., los mismos se configuran como derechos fundamentales, porque se encuentran en un grado jerárquicamente superior dentro del ordenamiento jurídico, ubicados tanto en la Constitución como en los tratados y convenios internacionales de derechos humanos.

Si por el contrario si emprende esta acción de tutela para reclamar derechos que no son considerados fundamentales, la Constitución política de Colombia (1991) afirma:

De cuando o existe amenaza de un derecho constitucional fundamental.
Se entenderá que no se encuentra amenazado un derecho constitucional fundamental por el solo hecho de que se abra o adelante una investigación o averiguación administrativa por la autoridad competente con sujeción al procedimiento correspondiente regulado por la ley. (Artículo 3)

En cada aspecto procesal es encomiable la labor de la Corte Constitucional, ya que sobre la acción de tutela la Corte Constitucional, en el caso *Molina vs ASOBANCARIA* (1992) afirma:

El otro medio de defensa judicial o disposición de la persona que reclama ante los jueces la protección de derechos fundamentales ha de tener una efectividad igual o superior a la de la acción de tutela para lograr efectiva y concretamente que la protección sea inmediata. No basta, pues, con la existencia en abstracto de otro medio de defensa judicial si su eficacia es inferior a la de la acción de tutela.

Todas las normas en el campo procesal carecen de eficacia si no pueden llegar a una verdadera práctica, en definitiva, la eficacia se ha de considerar como punto clave en

el campo procesal constitucional, de cumplirse con este presupuesto, los derechos demandados por un ciudadano como por ejemplo cuando planteé un Hábeas Data tendrá un tratamiento adecuado por el órgano judicial, el mismo debe de ser adecuado y rápido con el fin que sus derechos puedan ser ejercidos plenamente. La prueba dentro del proceso de tutela se encuentra dentro del decreto 2591 (1991) afirma:

El juez que conozca de la solicitud podrá tutelar el derecho, prescindiendo de cualquier consideración formal y sin ninguna averiguación previa, siempre y cuando el fallo se funde en un medio de prueba del cual se pueda deducir una grave e inminente violación o amenaza del derecho. (Artículo 18)

De forma táctica esta ley obliga al legitimado activo a presentar pruebas conjuntamente con la demanda, al inicio de la acción para que el juez corrobore una grave o inminente violación de algún derecho relativo al Hábeas Data, con dependencia al medio probatorio y su calidad, el juez determinará si existe o no una violación de derechos al legitimado. Continuando con el análisis, el mismo decreto 2591 (1991) afirma:

El juez podrá requerir informes al órgano o a la autoridad contra quien se hubiere hecho la solicitud y pedir el expediente administrativo o la documentación donde consten los antecedentes del asunto. La omisión injustificada de enviar esas pruebas al juez acarreará responsabilidad.

El plazo para informar será de uno a tres días, y se fijará según sean la índole del asunto, la distancia y la rapidez de los medios de comunicación.

Los informes se considerarán rendidos bajo juramento. (Artículo 19)

Si una persona plantea una acción de Hábeas Data, el juez automáticamente debe pedir informes a las instituciones que las poseen, considerados como pruebas documentales, generando una obligación a éstas para que faciliten las pruebas necesarias. Por último al hablar de forma expresa de la prueba el decreto 2591 (1991) afirma: “El juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir el fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas” (artículo 22), se puede concluir que este artículo limita o viola el derecho a la defensa del legitimado pasivo y además pone en tela de juicio el principio de contradicción, ya que si el juez solo cuenta con una versión y elimina práctica probatoria, puede llegar a fundar un criterio imparcial que influirá de forma negativa en la sentencia. Para concluir la Corte Constitucional, en el caso *Bautista vs Cafasalud Entidad Promotora de Salud S. A* afirma sobre la prueba en la acción de tutela:

(iii) “en el trámite de la acción de tutela, se aplica el principio de la carga dinámica de la prueba según el cual – corresponde probar un hecho determinado-”.

(iv) “cuando el juez de instancia solicita a los demandados rendir el informe de que trata el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, en virtud

de lo dispuesto en el artículo 20 de ese mismo decreto, si éste no es rendido dentro del plazo correspondiente – se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano -”.

(v) “el tutelante en una acción de amparo se le exige que traten de manera clara los hechos generadores de la vulneración de los derechos fundamentales, y de ser posible, que aporte pruebas que tenga a su disposición. Es a los demandados a quienes les corresponde, en los informes que les pide el juez, desvirtuar la veracidad de los hechos alegados por los accionantes, llegado al punto de que, si no se pronuncian sobre éstos, se presumirán ciertos”.

1.8.3.2 Perú

1.8.3.2.1 Derechos protegidos

En la legislación peruana el Hábeas Data ha ido evolucionando de manera significativa mediante diferentes leyes para su aplicación, pero todas buscan establecer una eficacia de lo que dispone la Constitución política del Perú (1993) que trata sobre las garantías constitucionales, concretamente sobre el Hábeas Data: “La acción de Hábeas Data, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los derechos a que se refiere el artículo 2, incisos 5 y 6 de la Constitución.” (Artículo 200)

La Constitución Peruana tiene un enfoque proteccionista sobre del Hábeas Data porque garantiza una serie de derechos relativos a esta acción como a la información, intimidad, etc., tales derechos se encuentran establecidos en la Constitución política del Perú (1993) establece:

5. A solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional

6. A que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar. (Artículo 2 inciso 5 y 6)

El Hábeas Data peruano a diferencia de nuestra legislación garantiza el acceso a la información pública, entonces se concluye que Perú y Colombia guardan similitud al poner al Hábeas Data como herramienta para el acceso a la información pública, por último, en relación al inciso 5, el autor Orbegoso (1995) afirma:

El habeas data funciona en este caso para obligar a la entidad pública a proporcionar la información requerida. No hace falta señalar que este es un importante adelanto que favorece especialmente al periodismo, pero del cual los empeñados en la campaña no dicen esta boca es mía.

Cuanto más ha dejado volar su imaginación para decir que cualquier funcionario les puede negar su información alegando razones de seguridad nacional, como si esta no existiera en cualquier país del mundo y como si cualquier funcionario pudiera calificar a su antojo la materia sobre seguridad nacional. Las informaciones secretas y de seguridad nacional son reguladas por ley. (pág. 298)

En relación al numeral 6 del artículo 2 de la Constitución de Perú, que habla sobre el derecho a la intimidad, el autor Morales (1995) afirma:

Sin embargo, el desarrollo de este derecho no ha sido igual en todos los países. En el caso peruano su desarrollo ha sido incipiente, y si bien se han dado enormes pasos en el campo legislativo al incorporar este derecho en diversos cuerpos normativos –como la Constitución Política del Estado de 1979 (y posteriormente en la de 1993), el Código Civil de 1984 y el Código Penal de 1991-, el desarrollo jurisprudencial es prácticamente nulo, en la doctrina poco se ha investigado.

En el Perú se ha puesto el acento en la defensa ante la intromisión de terceras personas en los aspectos propios de la vida privada, y en el control de la información o divulgación de algún hecho concerniente a la intimidad; sin embargo, no se han desarrollado ciertos aspectos, como el relativo a la autonomía, que cobra importancia para el hombre contemporáneo por cuanto implica la posibilidad de adoptar las

decisiones más importantes de su existencia, libre de manipulaciones. Este aspecto está relacionado con la formación del ser humano en la sociedad actual. (Pág. 169 y 170)

1.8.3.2.2 La prueba en el Hábeas Data peruano

Cabe recalcar que Perú en el año 2004 expidió la Ley 28237 que derogó a su vez la Ley 26301, esta ley se denominó Código Procesal Constitucional, que es la homóloga a nuestra Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en ésta aparecen aspectos novedosos en relación al Hábeas Data como derecho y como herramienta procesal, la misma se encuentra desde el artículo 61 hasta el 74, precisamente éste último artículo establece que la acción de Hábeas Data se deberá seguir por medio de las mismas normas aplicables al proceso de Amparo, en definitiva esta acción carece de un procedimiento único como en nuestra legislación. Dentro de esta ley, la acción de amparo regula los plazos y procedimientos de todas las etapas para el Hábeas Data, pero también de forma drástica elimina la etapa probatoria y por consiguiente su admisión, práctica o valorización, por ello la Constitución política del Perú (1993):

En los procesos constitucionales no existe etapa probatoria. Sólo son procedentes los medios probatorios que no requieren actuación, lo que no impide la realización de las actuaciones probatorias que el Juez considere indispensables, sin afectar la duración del proceso. En este último caso no se requerirá notificación previa. (Artículo 9)

Para todos los procesos constitucionales, la legislación peruana elimina la etapa probatoria, violando el derecho de prueba que tienen las partes y que es inherente al debido proceso, a excepción del juez, quien es el único que puede anunciar cuando lo considere necesario la actuación para la prueba, en definitiva, este artículo de forma literal vulnera el derecho de prueba, defensa y al debido proceso, por lo que sería inconstitucional, en perjuicio del juez, al cual se le impediría motivar su sentencia. Sobre esto el autor Rioja (2009) afirma:

En realidad, el Art. 9° del CPConst. se refiere a que, en los procesos de garantía constitucional, a diferencia de los procesos ordinarios, no existe una etapa procesal de pruebas, o más específicamente, una etapa de actuación de pruebas, debido a la naturaleza de dichos procesos que es la protección de derechos fundamentales, máxime si la duración del proceso podría generar una irreparabilidad en la afectación de éstos.

Si bien el Art. 9° del CPConst. tiene como regla general la restricción de medios probatorios, ello no impide a las partes ni al juez realizar actividad probatoria distinta a la expuesta, teniendo como único límite la duración del proceso.

Por ello, el Art. 9° del CPConst. no elimina el derecho a la prueba en los procesos de garantía constitucional, sino que lo restringe en función a su naturaleza y a la tramitación especial y urgente de éstos. La práctica judicial ha demostrado que los juzgadores no han sido flexibles en la incorporación de medios de prueba distintos al documental en los procesos de garantía constitucional, debido que la incorporación de

medios probatorios distintos desnaturalizaría el proceso, razón por la cual, si se requiere de otro tipo de medios probatorios, la materia controvertida debería analizarse en un proceso ordinario.

En definitiva, este autor afirma que no existe una violación al derecho a la prueba sino una limitación al mismo en beneficio de la celeridad procesal, puesto que, al tratarse de un proceso constitucional, lo que se está en juego son derechos fundamentales, es decir sobreponer la rapidez que debe tener este proceso a favor de la reparación de la víctima por sobre las cuestiones procesales y en definitiva el debido proceso, algo de contradictorio. El Código Procesal Constitucional peruano en su artículo 21 trata sobre un aspecto jurídico novedoso para nuestra legislación, que recientemente se ha incorporado en el Código Orgánico General de Procesos y que de cierta manera resulta un poco contradictorio con el artículo 9 *ibídem*, que es la institución de la prueba nueva, así el Código Procesal Constitucional de Perú (2004):

Los medios probatorios que acrediten hechos trascendentes para el proceso, pero que ocurrieron con posterioridad a la interposición de la demanda, pueden ser admitidos por el juez a la controversia principal o a la cautelar, siempre que no requieran actuación. El juez pondrá medio probatorio en conocimiento de la contraparte antes de expedir la resolución que ponga fin al grado. (Artículo 21)

Nuevamente se observa como el derecho de prueba dentro de la acción de Hábeas Data es limitado, puesto posibilita presentar una prueba nueva con posterioridad a la demanda, debiendo ser admitida aún sin requerir actuación, algo en contraposición a las reglas generales de valoración de la prueba y al principio de contradicción, puesto que imposibilita al juez dar a conocer a la contraparte las pruebas presentadas en su contra, para que la misma pueda proponer sus argumentos a su defensa. En definitiva, esta ley restringe el derecho de prueba dentro del Hábeas Data en el Perú, pero la jurisprudencia a su vez ha ampliado este precepto con el fin de que los jueces puedan admitir y realizar una actuación adecuada sobre los medios probatorios. Así el Tribunal Constitucional de Perú en el caso de *Salas vs Sentencia de la Segunda Sala Especializada en lo Penal para Procesos con Reos en la Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima* (2007) afirman:

No obstante, es menester considerar también que el derecho a la prueba lleva aparejada la posibilidad de postular, dentro de los límites y alcances que la Constitución y las leyes reconocen, los medios probatorios pertinentes para justificar los argumentos que el justiciable esgrime a su favor. Por ello, no se puede negar la existencia del derecho fundamental a la prueba. Constituye un derecho fundamental de los justiciables producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa. Según esta dimensión subjetiva del derecho a la prueba, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento tienen el derecho de producir la prueba necesaria con

la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa.

1.8.3.3 Argentina

La Constitución de Argentina de 1994, garantiza el derecho relativo a datos, ya que si bien no trata de forma expresa el Hábeas Data de forma literal, lo regula en la Constitución de Argentina (1994), el cual de forma tácita reconoce el derecho de Hábeas Data más como garantía y posibilita a las personas a emprender esta acción con el fin de obtener una serie de actos de forma similar a nuestra legislación, como rectificación, confidencialidad, supresión y otros que son el objeto del mismo:

Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a prever informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquéllos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística. (Artículo 43, inciso 3)

Existen muchos paralelismos con nuestra legislación, primero en el objeto que éste persigue y se puede visualizar mediante ciertos actos que van encaminados hacia la modificación de datos personales, respecto a este artículo Puccinelli (1999) afirma:

Es una norma procesal constitucional que rige y que debe de ser aplicada en pro de la persona, de la misma manera que el amparo general allí establecido, valiéndose el juzgador de los elementos que, suficientemente evaluados y amoldados si es necesario, le permitan llegar al fin previsto de la tutela inmediata. (pág. 234)

1.8.3.3.1 Derechos protegidos

En relación al objeto que persigue esta acción, la doctrina argentina ha dividido el Hábeas Data en diferentes tipos, tal clasificación responde al fin el cual se encamina, así Falcón (1995) sostiene:

El *habeas data* contiene dos pretensiones sucesivas y secuenciales, una subsidiaria de la otra, la primera de información y la segunda de conocimiento y ejecución. La pretensión de información requiere que se trate de: a) datos de persona, b) que esos datos consten en registros públicos o privados; c) que esos registros estén destinados a dar información de los datos del requirente (en algunos ordenamientos como la Constitución Federal se agrega una limitación que consiste en que los datos sean falsos o discriminatorios), y d) en su caso se informe la finalidad de dichos registros. La pretensión subsidiaria de conocimiento y ejecución, tiende- previa bilateralidad de la audiencia-

a exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de dichos datos, sin poder afectarse el secreto de las fuentes de información. (pág. 24)

El objeto que persigue el Hábeas Data es el de garantizar una serie de derechos para cada una de las personas, por otro lado, desde la praxis se busca que esto se haga efectivo, cuando una persona acuda a la justicia, por lo que la legislación constitucional argentina también ha adoptado este diseño o forma, tal y como está establecido en nuestro ordenamiento jurídico constitucional, de esta manera el célebre autor Puccinelli (1999) afirma:

...el diseño constitucional no solo tutela al valor – verdad – a cuya vigencia debe necesariamente apuntar el ordenamiento jurídico- y a los principios valores que simultáneamente ataca todo acto discriminatorio (igualdad, libertad y dignidad), sino que, además, permite extender su radio de acción a la protección de otros bienes jurídicos, dado que:

Al aludir su texto al combate de la discriminación estaría refiriendo a las posibles conductas segregacionistas o persecutorias que pudieran estos datos facilitar sobre las personas registradas, de mantenerse ese dato tal, como, y donde está. De esta forma, al intentar prevenir discriminaciones estaría tutelando en primer lugar la intimidad, porque de la información sensible se extraen datos que permiten luego esas

conductas persecutorias; pero también, por vía de consecuencia, a la integridad física, la psíquica, el derecho a trabajar, etc.; y

al permitir accionar sobre datos falsos, está protegiendo toda la gama de derechos que por violación del valor – verdad pueden ser violentados, como podrían ser el honor, la reputación, la imagen, la identidad, etc.

En primer lugar, porque, como se dijo, al o enunciarse, bien jurídico protegido ellos presuponen la posibilidad de utilizarlo para la más amplia gama de ellos; y en segundo término porque si el *habeas data* fue diseñado como un amparo especializado, lógico es colegir que puede, al menos, tutelar los derechos que permiten proteger el amparo constitucional cuando éstos resulten lesionados por la actividad descrita en el párrafo 3º del artículo 43 (pág. 245 y 246)

1.8.3.3.2 La prueba en el Hábeas Data argentino

Dentro del ordenamiento jurídico argentino la vía procesal en la cual una persona puede interponer una acción de Hábeas Data varía conforme a quien se dirige la demanda, se puede concluir que cuando una persona interpone una acción de Hábeas Data debe de contemplar una vía u otra, la misma varía según el legitimado pasivo, si es ente público o privado, para lo cual se debe de regir a dos cuerpos legales distintos que son la Ley N° 16.986 y el Código Procesal Civil, ante esto Falcón (1996) afirma:

En Argentina a falta de una ley especial para el Hábeas Data, el mismo se regula subsidiariamente, si es articulado contra el Estado, por medio de la Ley N° 16.986, y si es planteado contra particulares, por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (Art. 321° y 498°) (pág. 83)

1.8.3.3.2.1 Ley N° 16.986

Esta ley se toma en consideración cuando se interpone un Hábeas Data en contra de cualquier ente de naturaleza pública o el propio estado, este proceso es similar al peruano ya que para seguir esta acción se toma la vía del amparo constitucional, pero dentro de este proceso la ley atribuye a la prueba una etapa clara y expresa, en primer lugar, la Ley 16.986 (1966):

Con el escrito de interposición, el accionante acompañará la prueba instrumental de que disponga, o la individualizará si no se encontrase en su poder, con indicación del lugar en donde se encuentre.

Indicará, asimismo, los demás medios de prueba de que pretenda valerse.

El número de testigos no podrá exceder de cinco por cada parte, siendo carga de éstas hacerlos comparecer a su costa a la audiencia, sin perjuicio de requerir el uso de la fuerza pública en caso de necesidad.

No se admitirá la prueba de absolución de posiciones. (Artículo 7)

Al inicio del Hábeas Data la prueba debe de adjuntarse con la demanda y si se busca practicar posteriormente ésta se debe anunciar, en definitiva, la prueba es un requisito que el juez debe tomar en consideración al momento de admitir el procedimiento. En el último inciso de este artículo trata sobre la prueba de absolución de posiciones, ésta la define el autor Palacio (1983) como: “La declaración prestada en juicio por cualquiera de las partes, a requerimiento de la contraria, mediante contestación, con previo juramento o promesa de decir verdad, a un interrogatorio formulado por escrito (llamado pliego de posiciones)” (pág. 491), por otro lado Arazi (2001) sostiene: “es el medio que tienen las partes para obtener la confesión de su contraria en un proceso determinado, bajo juramento o promesa de decir verdad” (pág. 277), en conclusión estos conceptos tiene afinidad a la declaración juramentada o de parte que contempla nuestra legislación.

Una vez admitida la causa, al hablar de la carga de la prueba dentro de este procedimiento la responsabilidad recae sobre el legitimado pasivo como en nuestra legislación, este deberá ofrecer prueba para sustentar su contestación en la medida que el actor lo proponga y con la vía que este mismo lo trace tal y como lo establece el segundo inciso del artículo 8 de la ley 16.986. Posteriormente se presentan dos escenarios:

Primero el que establece el tercer inciso *ibídem*, el cual dice que vencido este plazo procesal y sin que haya más pruebas anunciadas por parte del legitimado activo para su práctica, el juez en 48 horas debe de dictar sentencia otorgando o no el hábeas data.

Segundo, si por el contrario como lo establece el artículo 10 ibídem hubiere pruebas anunciadas que se deba de practicarse, el juez debe de convocar una audiencia con único objetivo de practicar las pruebas que fueren necesarias de una forma inmediata, de tal manera que el proceso no se retrase para posteriormente pasar autos con el fin de dictar sentencia.

Por último el artículo 11 de la ley 16.986 obliga al juez en cualquiera de los escenarios a elaborar un informe en el cual valore todas las pruebas obtenidas dentro del procedimiento de Hábeas Data, para al tercer día debe dictar sentencia tomando en cuenta estos presupuestos, en definitiva se puede observar cómo esta ley amplía el alcance legal del derecho a la prueba a favor de las partes, porque también regula la prueba pendiente en caso en que esta no pudo haber sido presentada en los plazos anteriores por causas ajenas, facultando al juez a dilatar el proceso hasta que ésta se practique por un plazo de 48 horas adicionales, esto posibilitará al juez a motivar adecuadamente la sentencia al menos en la parte de los medios probatorios.

1.8.3.3.2.2 Código Procesal Civil y Comercial de la Nación

Sobre la Protección de los datos personales, la Ley 25.326 (2000) afirma sobre el procedimiento:

La acción de hábeas data tramitará según las disposiciones de la presente ley y por el procedimiento que corresponde a la acción de

amparo común y supletoriamente por las normas del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en lo atinente al juicio sumarísimo. (Artículo 37)

Esta ley faculta a una persona a presentar una acción de Hábeas cuando se dirige hacia un particular, por lo que esta controversia se presenta como un asunto de derecho privado, esta acción se encuentra regulada en la Ley Procesal Civil y Mercantil de Argentina, la cual norma todas las etapas procesales que se debe llevar a cabo, incluido los medios probatorios. Así el Código Procesal Civil y Mercantil de la Nación (1978):

Cuando se reclamase contra un acto u omisión de un particular que, en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta algún derecho o garantía explícita o implícitamente reconocidos por la Constitución Nacional, un tratado o una ley, siempre que fuere necesaria la reparación urgente del perjuicio o la cesación inmediata de los efectos del acto, y la cuestión, por su naturaleza, no deba sustanciarse por alguno de los procesos establecidos por este Código u otras leyes, que le brinden la tutela inmediata y efectiva a que está destinada esta vía acelerada de protección. (Artículo 321, numeral 2)

La ley argentina faculta al ciudadano a emprender la vía sumarísima con el objeto de anular los efectos de una actuación que le ha supuesto un perjuicio a sus derechos

relativos a la información, o su vez que se reconozca por parte del órgano judicial el daño causado con una reparación urgente que le ponga en una situación favorable con el único fin, que el mismo pueda ejercer un correcto goce de sus derechos. Al principio de este artículo se establece que se sigan las reglas del artículo 498 del Código Procesal Civil y Mercantil de la Nación relativas al proceso sumarísimo, dentro del mismo se encuentra los presupuestos de la prueba para este procedimiento, por tanto, el Código Procesal Civil y Mercantil de la Nación (1978) establece algunos aspectos sobre la prueba para este procedimiento:

En los casos en que se promoviese juicio sumarísimo, presentada la demanda, el juez, teniendo en cuenta la naturaleza de la cuestión y la prueba ofrecida, resolverá de oficio y como primera providencia si correspondiese que la controversia se sustancie por esta clase de proceso. Si así lo decidiese, el trámite se ajustará a lo establecido para el proceso ordinario, con estas modificaciones:

- 1) Con la demanda y contestación se ofrecerá la prueba y se agregará la documental. (artículo 498, inciso 1, numeral 1)

Los dos procesos distintos de Hábeas Data que se encuentran en la ley argentina exigen adjuntar en la demanda los medios probatorios, siendo un requisito de admisibilidad, por lo que el juez en su primer auto debe verificar que el legitimado activo presente pruebas que den paso a la vía sumarísima y para que el legitimado pasivo pueda proponer excepciones, porque a este le corresponde la carga de prueba. En definitiva,

Argentina es uno de los países que el derecho positivo ha garantizado el derecho de prueba de una forma muy amplia, casi sin limitaciones, siendo únicamente reprochable que el Hábeas Data no tenga una vía única como en nuestro país y este en diferentes leyes.

CAPITULO II

METODOLOGÍA

2.1 Metodología de la investigación

La presente investigación se realizó desde un enfoque crítico propositivo, de carácter cualitativo, el mismo que tuvo la modalidad bibliográfica-documental, porque en la investigación se utilizó libros, normas legales, textos, tesis, ensayos, revistas, artículos científicos y enlaces de internet, etc., en lo referente al Hábeas Data y la prueba en el debido proceso en materia constitucional, se recolectó como fuente primaria información válida recogida en doctrina legal, jurisprudencia y normas legales y como fuente secundaria se recurrió a revisar la legislación de otros países con el fin de obtener un criterio unificado el cual permita determinar el momento adecuado para aplicar la prueba dentro de esta acción, para lo cual se realizó entrevistas a varios jueces tanto de la Unidad judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia como de la Unidad Penal del cantón Riobamba, los cuales brindaron a través de su experiencia sus aportes sobre este tema para poder llegar a un consenso sobre este tema.

2.1.1 Método general

El método general aplicado a la presente investigación fue el deductivo, ya que se partió de conocimientos generales como: antecedentes históricos, clasificación, tipos, etc., tanto del Hábeas Data como de la prueba en el proceso constitucional, con el objetivo de llegar a conocimientos específicos que determinen la forma de aplicar la prueba el procedimiento, y como se aplica dentro de este la prueba, puesto que esta investigación tiene como fin determinar un criterio único que permita a los jueces aplicar de forma debida la prueba dentro de este proceso.

2.1.2 Método Específico

El método específico aplicado es el dogmático, ya que para determinar el momento procesal idóneo de aplicación de la prueba en el Hábeas data es necesario analizar todo lo concerniente a las leyes y normas que regulan el Hábeas data y la prueba. Se aplicó también el método histórico sociológico que permitió determinar la evolución histórica del Hábeas Data a nivel global, regional y nacional, desde su aparición que data de siglos atrás hasta la actualidad dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Por otro lado, en derecho comparado, se hizo referencia a la prueba en el Hábeas Data con el fin de conocer lo que otras legislaciones establecen, y si estos presupuestos son factibles para solucionar el problema planteado en la investigación.

2.1.3. Técnicas e Instrumentos de Recolección de Información

La técnica que se utilizó fue la entrevista, realizada mediante un instrumento cuestionario estructurado de banco de preguntas a los jueces de garantías constitucionales de la Unidad judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba sobre el momento idóneo para presentar las pruebas en el Hábeas data, para lo cual fue importante de forma previa, una recolección de información amplia sobre el tema de investigación con el fin de realizar un análisis íntegro y adecuado.

Tabla 2. 1: Lista de Entrevistados

POBLACIÓN	CARGO
María Augusta Valencia Armas	Jueza de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba
Franklin Ocaña	Juez de la Unidad Penal del cantón Riobamba
Mónica Treviño	Jueza de la Unidad Penal del cantón Riobamba
Víctor Huilca Logroño	Juez de lo Civil y Penal de la Corte Provincial de Chimborazo

Fuente: Investigación

Elaborado por: Oñate (2016)

CAPITULO III

RESULTADOS

3.1 Presentación de resultados

Entrevistas dirigidas a jueces de Garantías Jurisdiccionales de la unidad judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba y de la unidad judicial Penal del Cantón Riobamba, por último, de la Corte de lo Civil y Penal de la Provincia de Chimborazo.

3.2 Análisis de Resultados

Por medio de las entrevistas se pudo dar cumplimiento al objetivo general y los específicos de la investigación. Los datos recabados demuestran la confusión que existe entre los jueces al momento de llevar a cabo la prueba en el Hábeas Data y de la misma manera otros jueces desconocen este problema, consecuencia de esto existe una inseguridad jurídica para las partes, la cual persiste en la actualidad dentro de los procesos de garantías jurisdiccionales.

Entrevistas a los jueces de Garantías Jurisdiccionales del cantón Riobamba

Tabla 3. 1: Entrevistas Jueces de Garantías Jurisdiccionales

Preguntas/Entrevistados	Dr. María Valencia Armas	Dr. Franklin Ocaña	Dra. Mónica Treviño	Dr. Víctor Huilca Logroño	Análisis
1 ¿Según su criterio como juez, qué papel juega la prueba dentro del procedimiento constitucional?	Es fundamental para el procedimiento, una vez se haya presentado en la demanda, en base a la prueba se da la resolución del conflicto.	La prueba es fundamental, porque en base a la presentación, práctica y valoración de la misma, el juez puede determinar si existe la violación de un derecho constitucional.	Como en todo tipo de procedimiento la prueba es la que lleva al juzgador a establecer con claridad el hecho puesto en su conocimiento y si la conducta es contraria o no a la ley.	Juega un papel fundamental e importante pues es el recurso documental que dará soporte sobre a las pretensiones jurídicas	Se puede concluir que existe una unanimidad de criterios respecto al papel que juega la prueba en el procedimiento del Hábeas Data, pues el mismo determina si existe o no una violación de derecho y por ende afecta a la decisión judicial.
2 ¿Considera que la acción de Hábeas Data garantiza de forma íntegra los derechos	No íntegra, se circunscribe a los documentos pertenecientes a las	En lo que se refiere al objeto del Hábeas Data	Sí, siempre y cuando se entienda de forma íntegra la finalidad que tiene esta	Si pues al tratarse de ser una garantía jurisdiccional, su	La mayoría de los jueces concluye que esta acción protege ciertos derechos

<p>establecidos en la Constitución?</p>	<p>personas que lo reclaman y que son de su propiedad.</p>	<p>considero que si se garantiza.</p>	<p>acción constitucional y no se trate de desdibujar su finalidad.</p>	<p>aplicabilidad protege los derechos personales.</p>	<p>dentro de su objeto, más no representa un derecho en sí, por otra parte, la juez Valencia trata a esta acción como un medio para que las personas recuperen algo de su pertenencia.</p>
<p>3 ¿Considera usted que el procedimiento para conocer y resolver el Hábeas Data es claro</p>	<p>Tomado en cuenta lo que establece el artículo 16 de la LOGJCC y el 92 de la Constitución se podría aclarar de manera puntual el momento de presentación de la prueba.</p>	<p>Si considero que es claro porque la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece reglas generales y claras para el trámite de las acciones constitucionales que son aplicables a todos los procesos, dentro de ellos el Hábeas Data.</p>	<p>Yo creo que la jurisprudencia sobre este tema es abundante y de la que yo he revisado es concordante en cuanto a la pretensión y a la finalidad de la acción.</p>	<p>La Constitución y la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establecen con claridad el proceso a seguir.</p>	<p>La mayoría de los jueces excepción de la Dra Valencia no dan importancia al problema de la prueba en el Hábeas Data y su obscuridad todos reconocen, pero afirman que existen medios legales como la jurisprudencia para subsanar este fallo, por lo que llevan a cabo proceso sin problema.</p>

<p>4 ¿Considera usted que la Constitución y la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional son oscuras en relación a la prueba para con el Hábeas Data?</p>	<p>Si, son confusas.</p>	<p>No son oscuras teniendo claro que en materia constitucional hay que aplicar las normas e interpretar en el sentido que más favorezca a la vigencia de los derechos constitucionales.</p>	<p>Yo no considero que exista oscuridad, la Constitución y la Ley de Garantías Jurisdiccionales, establecen su procedimiento oral, el cual debe ser garantizado por el juez, es decir dando a las partes la oportunidad de probar y contradecir lo aportado.</p>	<p>Puede ser, dependiendo de la apreciación jurídica y su aplicabilidad desde el punto de vista constitucional.</p>	<p>Existen criterios dividido en este tema, la mitad afirma que, si son confusas estas normas, la otra mitad afirma que el proceso es claro y dan más importancia a los derechos humanos por encima de cualquier problema positivista, por lo que se puede determinar que no existe un criterio el cual garantice un debido proceso y repercuta en una inseguridad jurídica.</p>
<p>5 ¿Según su criterio judicial, cual es el momento idóneo para la aplicación de la prueba en los procesos constitucionales?</p>	<p>Diría más bien el anuncio de la prueba y la producción de la misma, el anuncio al momento de presentar a demanda y la parte accionada al</p>	<p>El momento idóneo es en la audiencia, sin embargo, si es que éstas pruebas no son presentadas en este acto, para tener mejores elementos de juicio, el</p>	<p>En la audiencia oral, pública y contradictoria, convocada con ese fin; en la cual el juzgador debe hacer cumplir con los</p>	<p>Toda prueba surte efecto jurídico, al momento oportuno, sea dentro del trámite de prueba o en su anunciación.</p>	<p>Se puede concluir que no existe un criterio único para la aplicación de la prueba en el Hábeas Data la mayoría de los jueces afirma que lo harían en l</p>

	momento de contestar y por último a la revisión de la prueba en la audiencia.	juez puede solicitar y practicar pruebas posteriores, previo a resolver.	principios en materia constitucional.		audiencia, por otro lado, el juez Huilca no da un plazo determinado, además que todos dan oportunidad a cualquier persona de presentar pruebas en cualquier momento.
6 ¿Cuál es su criterio valorativo como juez al momento de aplicar y valorar las pruebas dentro del Hábeas Data?	El fundamental, la valoración de la prueba una vez establecido el derecho del accionante.	En el sentido más favorable a la vigencia de los Derechos Humanos.	Sana crítica, tomando en cuenta que se prueba lo que el juzgador analiza o no se prueba lo que se desecha.	Es fundamental la aplicabilidad y una valoración de pruebas en todas las garantías jurisdiccionales.	Excepto la jueza Treviño que pone a la Sana Crítica como método de valoración de la prueba los demás jueces no nombran ningún método seguir para valorar las pruebas.
7. ¿Cree usted como juez que se está poniendo en riesgo la propia justicia en la acción de Hábeas Data por la falta	No, tanto en cuanto si bien el juez acude a la Constitución, la doctrina, la jurisprudencia etc., por su parte también el accionante está vigilante	No porque las reglas para mí están claras, alejándonos de criterios positivistas o legalistas, se debe dar cumplimiento	Más que por falta de claridad, por diversidad de criterios y en ocasiones inseguridad jurídica en la aplicación de las normas.	En parte, pues su valoración y oportunidad dan el valor jurídico y aplicabilidad de las mismas.	Se puede concluir que los jueces no tienen claro que la prueba genera inseguridad jurídica, pues la mitad afirma que se debe recurrir a otras leyes

de claridad en las normas relativas a la prueba?	de la exigencia y cumplimiento de su derecho.	con las normas constitucionales.			jurisprudencia para subsanarlo, otros afirman que la diversidad de criterios en este tema y la ley positiva dan pie a que cada juez lleve a cabo la prueba a su modo.
---	---	----------------------------------	--	--	---

Fuente: Investigación

Elaborado por: Oñate (2016)

3.2.1 Análisis general de las entrevistas

La obscuridad legal del artículo 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional es un hecho existente dentro de la realidad jurídica procesal ecuatoriana, pero así mismo no es constatada de forma completa por los jueces entrevistados, que si bien reconocen el problema, muchos dan soluciones y otros no ven problema dentro de la prueba, pero cada juez que ha llevado a cabo una acción de Hábeas Data entiende la confusión que existe sobre cuál es el momento idóneo para presentar la prueba. A excepción de la jueza María Augusta Valencia, los demás no dan importancia a esta obscuridad legal, pero si la reconocen, además de afirmar que la inseguridad jurídica es latente para las partes procesales.

Todos los jueces coinciden en la importancia de la prueba para el debido proceso, que sirve para demostrar los argumentos de los legitimados, por lo que se debe hacer hincapié en superar este problema de obscuridad legal con el fin de garantizar el derecho de prueba y el principio de contradicción de los ciudadanos cuando emprenden una acción de Hábeas Data. El órgano judicial mediante su accionar debe poner en claro el momento único e idóneo para presentar pruebas en beneficio del debido proceso, puesto que en la actualidad cada juez lleva a cabo esta diligencia a su parecer y tiene justificativo puesto que la ley lo permite al no ser clara.

3.3 Estudio de Casos

3.3.1 Causa No. 06282-2016-01897. PATRICIA NOVILLO VS. COOPERATIVA DE AHORRO Y CRÉDITO RIOBAMBA LTDA.

3.3.1.1 Antecedentes del procedimiento

Dentro de este procedimiento se encuentra como legitimado activo Patricia Novillo contra la Cooperativa Riobamba Ltda., en la cual la demandante fue trabajadora de esta institución desde el año de 1993 hasta que se produjo una estafa hacia la cooperativa en donde esta señora estuvo presuntamente implicada, siendo después acusada de forma particular de por el presunto delito de peculado por parte del gerente general junto con otra señora llamada Rosario Silva, habiendo sido declarada culpable en primera y segunda instancia pero revocada esta sentencia en casación, ratificando su estado constitucional de inocencia, aun así el gerente de la cooperativa presentó una acción extraordinaria de protección, la cual no prosperó, ya que ni siquiera se admitió a trámite. Posteriormente la demandante pone en conocimiento que tiene a su favor una causa laboral en contra de la Cooperativa Riobamba.

La pretensión de la señora Patricia Novillo es que se faciliten una serie de varios documentos que están en posesión y administración de la Cooperativa Riobamba y que

refieren estrictamente a su información personal y de sus bienes, por lo que cumple con la naturaleza sobre la cual versa la acción de Hábeas Data, esta información es de tipo bancaria sobre estados de cuenta de la legitimada activa en la cooperativa, en esta demanda se acompaña una serie de pruebas que más adelante se detallarán de forma minuciosa, como respaldos jurisprudenciales de la Corte Constitucional y la negativa táctica de la cooperativa a no conceder el acceso a los documentos, además de haber demostrado que no se ha presentado otra acción previamente.

El legitimado pasivo que es el señor Pedro Morales, gerente de la cooperativa Riobamba Ltda., ante la acción de Hábeas Data presentada en su contra y una vez señalada hora y fecha para la audiencia, presentó un certificado médico con el fin que se aplase la audiencia, además cabe mencionar que paralelamente a este proceso existe otro de tipo ejecutivo, en el cual la cooperativa Riobamba demanda una cantidad de cincuenta mil dólares contra Patricia Novillo, siendo este precisamente es el argumento por el cual el legitimado pasivo no permite el acceso a los datos de la accionante, hasta antes de iniciar la audiencia el proceso civil continuó con algunas diligencias de tipo testimonios y otras más.

El 26 de septiembre del 2016 se da inicio a la audiencia en la cual las dos partes presentan sus argumentos de forma oral, teniendo primero la palabra el legitimado activo y posteriormente el legitimado pasivo en base al principio de contradicción y de la forma en como la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 14. El legitimado activo establece que la negativa tácita al acceso a la

información personal de la señora Patricia Novillo constituye una violación a sus derechos constitucionales, entre ellos el del plazo razonable, junto con ello para dar sustento jurídico se exponen algunas jurisprudencias de la Corte Constitucional en pro que la jueza Mónica Treviño pueda conceder esta acción de forma motivada.

Por otra parte el legitimado pasivo afirma que la documentación solicitada se encuentra en poder de la Unidad Judicial Civil ya que, parte de ella es parte del juicio ejecutivo, afirmando que se estaría confundiendo la exhibición de documentos como diligencia preparatoria con el Hábeas Data y para ello adjunta la providencia judicial como prueba, en definitiva su argumento principal es que se estaría utilizando una acción constitucional como el Hábeas Data con la finalidad de utilizarla como prueba en el otro proceso civil de título ejecutivo, algo contrario a la naturaleza de esta acción, pero en definitiva lo que debe de vigilar el juez es la vigencia de los derechos constitucionales, ya que éste debe ser garantizado independientemente de otro proceso u normal positiva.

La jueza da por finalizado este proceso de Hábeas Data mediante sentencia, como lo afirma el artículo 15 numeral 3 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, aceptando parcialmente el petitorio, para lo cual motivó su decisión en base a la jurisprudencia presentada por el legitimado activo que justificó de forma clara la violación de derechos a la cual está sometida por la negativa tácita de la cooperativa a permitir el acceso a sus datos personales y patrimoniales del préstamo que tiene la afectada, sus estados de cuenta y el bloqueo de la misma por parte de la cooperativa

Riobamba Ltda., todo esto para la juzgadora ha supuesto una violación al artículo 66 numeral 19 de la Constitución del Ecuador, obligando a la cooperativa solo a exhibirlos, puesto que la Corte Constitucional afirma que no se puede entregar estos documentos en soporte físico o electrónico, además que la cooperativa no presentó jurisprudencia y alegó solo piezas del otro proceso.

Para materializar lo dispuesto en la sentencia, a jueza nombra como veedor a la Defensoría del Pueblo en base al artículo 21 inciso 3 y el artículo 34 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, donde facultan al juez a delegar a esta institución para que cumpla el legitimado pasivo lo dispuesto en la sentencia, concomitantemente el legitimado pasivo presentó un remedio procesal de ampliación de la sentencia, siendo negado por parte de la jueza ya que la sentencia no presenta oscuridad legal como lo obliga el artículo 253 del Código Orgánico de Procesos, pero en definitiva el acceso se concedió a favor del legitimado activo, conocido esto por los informes de la Defensoría del Pueblo a fojas 73 hasta la 119 en donde se evidencian los documentos solicitados.

3.3.1.2 Análisis de la prueba en la causa No. 06282-2016-01897

Dentro de este procedimiento la prueba presentada por parte del legitimado activo en la demanda a fojas 4, es la negativa tácita de la Cooperativa Riobamba a conceder el acceso a los datos personales y patrimoniales de la demandante Patricia Novillo, en

este procedimiento la prueba se ha presentado conjuntamente con la demanda como lo establece el artículo 10 numeral 8, puesto que el legitimado activo debe de demostrar para presentar una acción constitucional que ha agotado las vías alternativas, siendo el Hábeas Data el último recurso, a su vez el juez o jueza debe de verificar que esta negativa existe para dar paso al procedimiento, pero esto a su vez contradice lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, donde afirma que la recepción de las pruebas se realizará únicamente en la audiencia pública.

En la audiencia pública la jueza ha podido practicar y valorar las pruebas, pero a su vez la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional es austera en cuanto a regular este procedimiento, ya que la prueba documental es la solicitud de la legitimada para conocer sus datos personales con el recibido de fecha el 17 de febrero del 2016, a su vez como sustento se presentó una jurisprudencia del segundo suplemento del R.O. 596 del 18 de septiembre del 2015 del pleno de la Corte Constitucional, estas pruebas la jueza las practicó y valoró en la audiencia, motivo por el cual la misma fue admitida parcialmente, ya que la jueza debe de motivar la sentencia conforme a las pruebas presentadas por las partes, y precisamente argumentó su postura por estos elementos que llegaron a su conocimiento, sumado que la otra parte alegó motivos procesales de otros juicio sin prueba alguna.

En definitiva dentro de este proceso la prueba fue de tipo documental y presentada con la demanda, para posteriormente la jueza practicarla y valorarla en la audiencia, la otra

parte presentó una providencia que buscaba demostrar que esta acción no perseguía la protección de derechos, más bien buscaba el acceso de estos datos con el fin de obtener una prueba para otro juicio, ya que según el legitimado pasivo la misma fue resuelta como exhibición de documentos por parte del juez que lleva el otro proceso ejecutivo entre las mismas partes, estas pruebas y la jurisprudencia sirvieron para que el juez motive su decisión.

3.3.2 Causa No. 06282-2016-02461. DIEGO ROSALES Y OTROS VS. WILSON CARRASCO Y OTROS.

3.3.2.1 Antecedentes del caso

Dentro de este procedimiento se encuentran como legitimados activos Diego Rosales y Rosa Pontón en contra del Economista Wilson Carrasco y el Dr. René Luzón, que son juez de coactivas y secretario abogado externo de la Coactivas de la Cooperativa de Ahorro y Crédito Acción Rural en Liquidación, ante una amenaza previa que consistía en la iniciación de un juicio de coactivas junto con otras medidas como el embargo de bienes y el bloqueo de las cuentas. Ante esta situación las personas se acercaron a la institución para informarse sobre más sobre el caso, presentando una solicitud la cual peticionaba una copia certificada del juicio coactivo N° JC-AAR-01469-2016, la cual se pudo constar a fojas 11, la misma fue recibida y no se atendió

por más de veinte días, lo que se considera como una negativa tácita al acceso a información personal y por ende una vulneración a los derechos dispuestos en el artículo 66 numeral 13 de la Constitución referente a datos personales.

Una vez presentada y sorteada que fue la demanda, recayó la competencia en el Despacho del Dr. Franklin Ocaña encargado de tramitar la causa, el mismo realiza la calificación y conforme lo establece el artículo 86 numeral 3 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional convoca a una audiencia pública. El día 30 de diciembre del 2016 se llevó a efecto la respectiva audiencia de forma oral y pública, en la cual el legitimado activo tiene la palabra, los mismos ratifican lo expuesto en la demanda junto con la prueba que es el certificado con el recibido, que verifica haber agotado esta instancia previa a la vida judicial, esta da paso a que inicie el proceso y además da a conocer al juzgador la negativa tácita de la Cooperativa en la cual ha incurrido al no haber entregado lo solicitado. Otro de los argumentos sostenidos por los legitimados activos se debe a que el título de crédito que consta en el expediente no es original, el proceso no consta de auto de pago ni de asiento contable.

Esta cooperativa sufrió un proceso de cierre y quiebra muy controversial, motivo por el cual el legitimado pasivo alega que tiene cerca de 1500 causas sobre juicios de coactivas, el abogado defensor lleva a cabo 10 por lo que afirma que ha despachado todas las solicitudes que se le ha presentado y como prueba presenta una providencia del 18 de Noviembre del 2016 a fojas 48 en donde atiende la petición del legitimado activo, en la cual concede las copias y siendo notificada mediante correo electrónico,

en definitiva tal violación de los derechos relativos al Hábeas Data no se dio, en cuanto al título ejecutivo el abogado que defiende a la cooperativa afirma que guarda reposo en la Superintendencia de Economía Popular y Solidaria y por último muestra expediente original de la coactiva junto con el asiento contable.

Este procedimiento termina mediante sentencia de conformidad a lo dispuesto el artículo 15 numeral 3 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, puesto que el juez Franklin Ocaña al recibir los argumentos expuestos en la audiencia junto con las pruebas expuestas, habiendo sido practicadas conforme lo establece el principio de contradicción y publicidad, las valoró para finalmente admitir parcialmente la acción de Hábeas Data, pues no si bien se demostró que los datos personales nunca fueron negados ni expresa ni tácitamente, el legitimado activo no brindó los medios necesarios para que la información sea conocida de forma plena por el demandante, violando los principios de inmediación, celeridad y motivación, de conformidad a lo establecido en los artículos 75 y 169 de la Constitución.

El Juez Franklin Ocaña en su sentencia determina los medios para materializar la sentencia conforme lo expuesto en el artículo 76 numeral 1, dando un plazo de 5 días a partir de la sentencia para que se haga efectivo el derecho de los legitimados activos con el fin que tengan un acceso al juicio de coactiva. Pero una vez agotado el plazo establecido por el juez, los legitimados dieron a conocer que sus derechos fueron efectivizados, en lo cual el juez Franklin Ocaña aproximadamente un mes después dispone mediante auto que en el plazo de 24 horas se debe de cumplir la sentencia,

aduciendo que la falta de cumplimiento acarrearía una reparación integral conforme a lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, con el fin que cese esta violación de derechos relacionados a la información personal, pero finalmente el legitimado pasivo dentro de este plazo cumplió lo dictado por el juez.

3.3.2.2 Análisis de la prueba en la causa No. 06282-2016-02461.

Dentro de este procedimiento las pruebas fueron de tipo documental, por un lado el legitimado activo presentó junto con la demanda la solicitud que peticionaba a la cooperativa una copia certificada del juicio de coactiva, tal prueba es un requisito para iniciar una acción constitucional, ya que se deben agotar todas las vías alternativas, una vez el juez se ha cerciorado, en conclusión dentro de este proceso la prueba del legitimado activo fue presentada con la demanda a fojas 4 en la cual consta el recibido de la institución, algo dentro del marco legal como lo establece los requisitos de la demanda, en el artículo 10 numeral 8 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

En la audiencia el juez en base al principio de contradicción y con el fin de motivar la sentencia, para lo cual realiza la admisión, práctica y valoración de las pruebas, el legitimado activo las presentó en la demanda, motivo por el cual el proceso de Hábeas Data se llevó a cabo, además se pudo comprobar que existió que la respuesta que dio

el legitimado pasivo no fue la adecuada, puesto que el demandante no pudo conocer el juicio de coactiva del cual forma parte junto con la Cooperativa Acción Rural, por otro lado este mismo legitimado pasivo presenta como prueba una providencia del 18 de noviembre del 2016 a fojas 48 en la cual demuestra que se atendió al certificado de petición mediante correo electrónico, ya que se le concedió las copias certificadas del proceso y se justificó que otros documentos reposan en otras instituciones como el MIES. El juez una vez practicadas estas pruebas las valoró por lo que admitió parcialmente la demanda.

3.3.3 Análisis general de Estudio de Casos

A través del estudio de estos dos casos se puede evidenciar como el procedimiento de Hábeas Data para con las pruebas sigue un patrón común, que es presentar junto con la demanda una prueba documental obligatoria, esta misma debe comprobar la negativa expresa o táctica del legitimado pasivo hacia la concesión de los datos personales del demandante o de su patrimonio, puesto que la Constitución en su artículo 92 inciso 3 obliga agotar todas las vías alternativas antes de comenzar la acción, entonces el juez previo a la audiencia debe de realizar una valoración de las pruebas con el fin de admitir a trámite o no el procedimiento.

En la audiencia pública el juez tiene la obligación de admitir, practicar y valorar las pruebas con el único objeto que las mismas sean una guía para motivar adecuadamente su sentencia, en los dos procedimientos que se analizó con anterioridad se comprobó que el legitimado pasivo debe de llevar las pruebas a esta etapa con el fin de dar veracidad a sus argumentos, para practicarlas, al tratarse de Hábeas Data la mayoría son de tipo documental, motivo por el cual no es complejo su materialización, pero no siempre esto es así, puesto que en muchas ocasiones como en el primer caso analizado de Patricia Novillo en contra de la Cooperativa Riobamba, el legitimado pasivo no aportó ninguna prueba, al contrario el demandante a la par de las pruebas aportó jurisprudencia que respaldaba su defensa, en definitiva la prueba es un hilo conductor que afecta directamente al dictamen final del juez.

La obscuridad es muy evidente en la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en relación a la admisión, práctica y valoración de la prueba, pero los jueces a la par que reconocen el problema, algunos no le dan a importancia, si bien la doctrina reconoce una austeridad normativa, los jueces tienen un modus operandi a su libre interpretación para subsanarlo, pero esto no ha dado una solución, puesto que se puede presentar otros escenarios en los cuales las partes legalmente lleven a cabo la prueba de otra forma, contraria a los casos analizados, perjudicando al juez y a su labor al momento de valorar las pruebas.

Todo esto ha repercutido en una inseguridad jurídica dentro del proceso, puesto que no está definido los plazos claros para con la admisión y práctica de las pruebas, una muestra es que el artículo 16 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional afirma que la recepción de pruebas se hará únicamente en audiencia, entonces se los casos analizados se puede comprobar que los dos legitimados activos estarían en contra de la ley, puesto que juntaron prueba a la demanda, pero por otro lado el artículo 10 numeral 8 de esta misma ley obliga a presentar las pruebas junto con la demanda, por lo que en definitiva no está nada claro el escenario.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1 Conclusiones

1. La obscuridad legal acerca de la prueba dentro del procedimiento del Hábeas Data es muy debatida por los jueces, puesto que solo una minoría de los jueces entrevistados identifica el problema, por el contrario la mayoría de jueces si bien lo reconocen, ellos mismos no ven en la prueba y su plazo un riesgo para el debido proceso, un sector de la población entrevistada afirma que este problema de tipo positivista no puede poner en riesgo los derechos humanos de los afectados, motivo por el cual cada juez aplica un criterio diferente para resolver el problema, en definitiva la mayor porcentaje de los jueces afirma que el plazo idóneo para presentar la prueba es en la audiencia, por el contrario una mínima tendencia de los jueces afirman que cualquier momento es pertinente para la presentación de pruebas, esta diversidad de criterios describen un panorama confuso que ha traído como consecuencia inseguridad jurídica para las partes.
2. El artículo 16 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional presenta una obscuridad legal al no establecer un plazo único para la presentación de las pruebas, impidiendo realizar a los jueces una adecuada práctica y valoración de la prueba en el Hábeas Data, vulnerando el derecho a probar de los legitimados, violando el artículo 82 de la Constitución sobre la seguridad jurídica, por si fuera poco, la misma Constitución regula la prueba

de otra forma distinta en el artículo 86 numeral 3, este mismo artículo presenta otro problema acerca de la comisión para recabar pruebas, por cuanto no establece qué tipo de profesional debe llevarla cabo ni de qué manera realizarlo, en definitiva estos problemas van en contra de lo establecido en el artículo 76 de la Constitución sobre el debido proceso.

3. El Hábeas Data es una acción surgida en el derecho anglosajón y recogido en las últimas décadas por Europa y América Latina, ya que se ha visto la imperiosa necesidad de incluirlo en respuesta a los enormes cambios surgidos respecto al manejo masivo de datos personales, la irrupción de la tecnología y los medios de comunicación, muestra de aquello es la evolución que ha tenido esta garantía jurisdiccional desde Constitución de 1998 hasta la del 2008, entre estas Constituciones se puede visualizar cambios notables.
4. El Hábeas Data en el Ecuador es diferente a los otros países analizados, la muestra más clara es que nuestra legislación tiene un procedimiento exclusivo para dirimirlo, por el contrario, en Perú, Argentina y Colombia las personas deben recurrir a otras acciones como el Amparo o la Tutela, además su naturaleza u objeto va más allá de los datos personales, incluyendo el acceso a la información pública, algo distinto a nuestra legislación, donde el Hábeas Data se centra únicamente en datos de carácter personal. En definitiva, Colombia es el país más avanzado en esta materia, muestra de esto es su jurisprudencia, la cual ha desarrollado esta garantía de forma amplia, además de subsanar los problemas que presenta en ocasiones el derecho positivo, un claro ejemplo es la prueba con su respectiva admisión, práctica y valoración,

la cual está debidamente normada, a favor de los jueces, para que puedan garantizar el debido proceso para las partes.

5. De los casos analizados, se puede comprobar que en la actualidad la admisión de pruebas es dejada al libre albedrío de los jueces, consecuentemente su práctica y valoración también, porque la ley es austera y confusa, si bien la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional en su artículo 10 numeral 8 establece como requisito de la demanda las pruebas que demuestran la violación de derechos, así en los casos analizados los legitimados presentaron la solicitud con el recibido en donde peticionaban a las instituciones demandadas el acceso para con sus datos, pero la misma ley en el artículo 16 afirma que las pruebas se receptorán únicamente en audiencia, entonces se puede afirmar que existen confusiones dentro de esta ley. La prueba es de vital importancia, un claro ejemplo se encuentra en el caso de Patricia Novillo contra la Cooperativa Riobamba, donde el legitimado pasivo no adjuntó pruebas en audiencia por lo que el juez admitió el Hábeas Data a favor de la legitimada activa, si bien cada juez tiene un modo de llevar este proceso, el mismo puede encontrar un escenario con actuaciones diferentes por parte de los legitimados al convencional, en perjuicio de la admisión, práctica y valoración las pruebas, puesto que la ley es oscura y por ende no se podrá motivar adecuadamente la sentencia.

4.2 Recomendaciones

1. El presente trabajo de investigación tuvo como propósito analizar una situación extraña dentro del ordenamiento jurídico, por la cual se insta a la Asamblea Nacional del Ecuador a subsanar la obscuridad legal existente en el artículo 16 de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, para establecer de forma clara un único plazo en la presentación, práctica y valoración de la prueba, con el fin de evitar problemas en la aplicación de la misma a los jueces y para garantizar seguridad jurídica a los legitimados.
2. La Corte Constitucional debe realizar una verdadera labor interpretativa de las normas como sucede en Colombia y su jurisprudencia, con el objeto de solucionar problemas del derecho positivo como por ejemplo el del artículo 16 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional referente a la prueba y su aplicación en la práctica.
3. Este problema no ha tomado la atención que merece, porque no existe un órgano judicial exclusivo que conozca procesos de garantías jurisdiccionales, además que en la actualidad no son muy frecuentes este tipo de acciones, ante este escenario el Estado debe preparar jueces únicos para esta materia, que solucionen ésta obscuridad legal sobre la prueba y otras que se pudieran presentar, puesto que la mayoría de los jueces entrevistados desconocen este problema y no dan la relevancia que representa, a excepción de una minoría de los jueces entrevistados.

BIBLIOGRAFÍA

Arazi, R. (2001). *La prueba en el proceso civil. Teoría y práctica*. Buenos Aires:

Ediciones La Roca.

Arce, F. (2009). “*El Habeas Data como Garantía jurisdiccional e instrumento efectivo de Garantía del Derecho a la privacidad en la Legislación Ecuatoriana*”

Recuperado

de

<http://dspace.uazuay.edu.ec/bitstream/datos/886/1/07511.pdf>

Argüelles vs Sentencia del Juzgado 110 de Instrucción Criminal de Bogotá proferida

el 31 de diciembre de 1991 (S.P.R.C.C de Colombia, 1992)

Asamblea Nacional Constituyente. (2015). Constitución Política de Colombia.

Bogotá: Centro de Documentación judicial (Cendoj).

Asamblea Nacional, Ecuador. (2015). Código Orgánico General de Procesos. Quito:

Corporación de Estudios y Publicaciones.

Asamblea Nacional, Ecuador. (2013). Ley Orgánica de Comunicación. Quito:

Ediciones Legales.

Bautista vs Cafesalud Entidad Promotora de Salud S. A, T-174/13 (S.Q.R.C.C de

Colombia, 2013)

Barros, B. (2014). Derecho de acceso a la información. Recuperado de
<https://borisbarriosgonzalez.files.wordpress.com/2014/05/libro-habeas-data.pdf>

Bazán, V. (2010). *Derecho procesal constitucional Americano y Europeo*. (1era. Ed.). Buenos Aires: AbeledoPerrot.

Benavidez, Escudero, Soto. (2013). *Manual de justicia constitucional ecuatoriana*. Quito: Centro de Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC)

Carbonell, M. (2004). *Los Derechos fundamentales en México*. Recuperado de
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1408/7.pdf>

Congreso Constituyente democrático, Constitución política del Perú. (2015). Lima.

Congreso Nacional de Argentina, Código Civil y Comercial de la Nación,

Promulgada

01-octubre-2014.

<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16547/texact.htm>

Congreso Nacional, Ecuador. (1861). Código Civil. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Congreso Nacional, Ecuador. (2009). Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo. Quito: Ediciones Legales.

Congreso Nacional Constituyente, Argentina. (1994). Constitución de la Nación Argentina. Buenos Aires.

Congreso Nacional, Perú. Ley No. 28237. Código Procesal Constitucional. Promulgada 31-octubre-2004. <http://hrlibrary.umn.edu/research/Peru-Codigo%20Procesal%20Constitucional.pdf>

Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 242 del 20 de octubre del 2008.

Constitución de Weimar, Alemania. (1919). CONSTITUCIÓN DEL IMPERIO (REICH) ALEMÁN, de 11 de agosto de 1919 Recuperado el 7 de Julio de 2016, de [file:///Users/cristianonateayala/Downloads/Constitucion_Weimar%20\(1\).pdf](file:///Users/cristianonateayala/Downloads/Constitucion_Weimar%20(1).pdf)

Constitución Política de la República del Ecuador. Registro Oficial 1 del 11 de Agosto de 1998.

Constitución Política de la República del Ecuador. Registro Oficial 969 de 18 de Junio de 1996.

Cortes Generales, España. (1978). Constitución Española. Madrid.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). Adoptada y proclamada por la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969.

Darmizaky, D. (2006). *Derechos y Garantías Fundamentales*. (1era. Ed.). Cochabamba.

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii) el 10 de diciembre de 1948.

Falcón, E. (1996). *Hábeas Data. Concepto y procedimiento*. Buenos Aires: Ed. Abelardo – Perrot.

Flores, R. (2004). *Amparo, Hábeas Corpus y Hábeas Data*. (1a. Ed.). Buenos Aires: Editorial B de f.

Hernández, J. (2007). IMPORTANCIA DE LA PRUEBA EN LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES. *Elementos de Juicio. Revista de temas constitucionales*, sin volumen (6/7) 345-248.

Kuhfeld vs Art. 31 de la Ley 863 de 2003, C-993/04 (S.P.C.C de Colombia, 2004)

Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. R.O. 52
del 22 de octubre del 2009.

Londoño vs COMPUTEC S. A, T-096/95 (S.N.R.C.C de Colombia, 1995)

Martínez, R. (2007). El derecho fundamental a la protección de datos: perspectivas.

IDP. Revista de Internet, Derecho y Política, sin volumen (5), 47-61.

Martínez vs Policía Nacional, T-0089-93 (S.P.R.C.C de Colombia, 1993)

Montaña, Porras, De la Torre. (2011). *Apuntes de derecho procesal constitucional:*

Parte especial 1: Garantías constitucionales en Ecuador. (1era. Ed.). Quito:

Corte Constitucional para el período de Transición.

Molina vs ASOBANCARIA, T-486/92 (S.C.R.C.C de Colombia, 1992)

Morales, J. (1995). El right to privacy norteamericano y el derecho a la intimidad en

el Perú, Estudio comparado. *Revista de la facultad de Derecho de la*

Universidad Católica del Perú, 49 (1), 169-186

Naciones Unidas: Directrices para la regulación de los archivos de datos personales

informatizados. Adoptados mediante resolución 45/95 de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1990.

Nisimblat, N. (2012). Derecho procesal constitucional y derecho probatorio constitucional en Colombia. *Estudios Constitucionales*, 10 (2), 323-368.

Orbegoso, S. (1995). *Historia y Constitución: temas polémicos*. Trujillo: Ediciones Vallejianas.

Ordoñez vs Granja, N°170-97 (C.S.J.P.S.C.M, 1999)

Ossorio, M. 2007. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Recuperado el 1 de agosto de 2016, de http://www.lexivox.org/packages/lexml/mostrar_diccionario.php?desde=Obligacion%20subsidiaria&hasta=Obviam%20ire%20alicui&lang=es

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado y abierto a la firma, ratificación, adhesión por la Resolución de la Asamblea General 2200 A (XXI) de 16 de diciembre de 1966.

Palacio, L. (1983). *Derecho Procesal civil Tomo IV*. Bueno Aires: Abledo – Perrot

Pérez, L. (2001). *Ensayos de Informática jurídica*. (2da. Ed.). México D.F: Editorial

Fontama.

Pérez, P. (2005). *Derecho procesal constitucional*. (1era. Ed.). Quito: Corporación Editora Nacional.

Pérez, Trujillo, Morales. (2011). *Viabilidad de las garantías jurisdiccionales*. (1era. Ed.). Quito: Talleres de la CEP.

Pico y Junoy, J. (1996). *El derecho a la prueba en el proceso civil*. Barcelona: Editorial Bosch.

Presidencia de la República de Colombia, Decreto 2591 de 1991, Promulgada 19-noviembre-1991.
<http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/DECRETO%202591.php>

Poder Ejecutivo de la Nación de Argentina, Ley No. 16.986, Promulgada 18-mayo-1966.
<http://www.mecon.gov.ar/concursos/biblio/LEY%2016986%20ACCION%20DE%20AMPARO.pdf>

Presidencia de la República del Ecuador. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito: Ediciones Legales.

Priori, G. (2011). *Proceso y Constitución*. Lima: Ara Editores.

Puccinelli, O. (1999). *El Habeas Data en Indoiberoamérica*. Santa Fe de Bogotá:

Editorial Temis S.A.

Rioja, A. (2009) el derecho fundamental a la prueba en los procesos constitucionales.

Recuperado el 23 de julio del 2016, de

[http://blog.pucp.edu.pe/blog/ariojabermudez/2009/10/14/el-derecho-](http://blog.pucp.edu.pe/blog/ariojabermudez/2009/10/14/el-derecho-fundamental-a-la-prueba-en-los-procesos-constitucionales/)

[fundamental-a-la-prueba-en-los-procesos-constitucionales/](http://blog.pucp.edu.pe/blog/ariojabermudez/2009/10/14/el-derecho-fundamental-a-la-prueba-en-los-procesos-constitucionales/)

Salas vs Sentencia de la Segunda Sala Especializada en lo Penal para Procesos con

Reos en la Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, N° 1014-2007-

PHC/TC (T.C de Perú, 2007)

Torres, N. (2012). “*NECESIDAD DE REFORMAR LA CONSTITUCIÓN DE LA*

REPÚBLICA DEL ECUADOR Y LA LEY ORGÁNICA DE GARANTIAS

JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL PARA

GARANTIZAR LA EFECTIVIDAD DE LA ACCIÓN DE HÁBEAS DATA.”.

Recuperado de

[http://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/2815/1/TORRES%20MO-](http://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/2815/1/TORRES%20MONTALV%C3%81N%20NELSON.pdf)

[NTALV%C3%81N%20NELSON.pdf](http://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/2815/1/TORRES%20MONTALV%C3%81N%20NELSON.pdf)

Villareal, J. (2014). *El derecho de la información vs. El derecho de la honra dentro de*

la figura del habeas data. Recuperado de

<http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/4967/1/T-UCE-0013-Ab-315.pdf>

Vizcáino, F. (2015). La acción de habeas data en la constitución de 2008: análisis jurídico y jurisprudencial. Recuperado de <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4466/1/T1594-MDE-Vizcaino-La%20accion.pdf>

Yépez, M. (2009). *El debido proceso en la nueva Constitución política del Ecuador. A través de la historia de nuevas constituciones. En el derecho comparado. En la legislación procesal ecuatoriana-jurisprudencia. El Estado de Derecho y, de Hecho. El debido proceso y los gobiernos de hecho de facto. El Estado de emergencia o de excepción Jurisprudencia.* (1era. Ed.). Ibarra: CreArte.

ANEXOS

Entrevistas Jueces de Garantías Jurisdiccionales

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE AMBATO

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO**

Sr./a. Dr./a. Juez- a con la finalidad de ejecutar el proyecto de titulación con el tema: “LA PRUEBA EN EL DEBIDO PROCESO EN LA ACCIÓN DE HABAS DATA EN EL ECUADOR: UN ESTUDIO COMPARADO” previo a la obtención del título de abogado de los Tribunales de la República del Ecuador sírvase responder las siguientes preguntas:

¿Según su criterio como juez, qué papel juega la prueba dentro del procedimiento constitucional?

¿Considera que la acción de Habeas Data garantiza de forma íntegra los derechos establecidos en la Constitución?

¿Considera usted que el procedimiento para conocer y resolver el Hábeas Data es claro?

¿Considera usted que la Constitución y la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional son obscuras en relación a la prueba para con el Habeas Data?

¿Según su criterio judicial, cual es el momento idóneo para la aplicación de la prueba en los procesos constitucionales?

¿Cuál es su criterio valorativo como juez al momento de aplicar y valorar las pruebas dentro del Hábeas Data?

¿Cree usted como juez que se está poniendo en riesgo la propia justicia en la acción de Hábeas Data por la falta de claridad en las normas relativas a la prueba?
