



VICERRECTORADO ACADÉMICO

ESCUELA DE POSGRADO

TESIS

**INFLUENCIA DE LOS PROCESOS DE HÁBEAS DATA EN EL EJERCICIO DE LOS
DERECHOS AL ACCESO DE INFORMACIÓN PÚBLICA Y A LA LIBERTAD
INFORMÁTICA EN EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERU-SEDE LIMA,
PERIODO 2015**

PRESENTADO POR:

Bach. JOSÉ JAIME MESTAS PONCE

PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE

MAESTRO EN DERECHO CONSTITUCIONAL Y DERECHOS HUMANOS

LIMA - PERÚ

2019

DEDICATORIA:

A todos mis seres queridos por su
Incondicional apoyo para lograr este
Objetivo profesional

AGRADECIMIENTO:

A Dios por darme la sabiduría
y la fuerza para salir adelante
en la lucha por la vida.

A mis Maestros y Asesores de la
Universidad Alas Peruanas por
sus sabias enseñanzas y guía para
lograr mi Grado de Magister.

RESUMEN

La aparición de la Informática ha llevado consigo el planteamiento de retos para el Derecho, que deben ser asumidos con suma responsabilidad por todos nosotros. Dicho fenómeno informático ha originado la constitución de la llamada “Sociedad de la Información”, como también, la configuración de nuevos derechos distintos a los ya conocidos o tradicionales, y que muchas Cartas Magnas y/o Legislaciones, por ejemplo la peruana, vienen “constitucionalizándolos” y/o adoptándolos en su marco normativo, respectivamente. Incluso a estos nuevos derechos se les ha otorgado mecanismos procesales de protección, con carácter constitucional, como es el caso del Hábeas Data.

Según Ekmekdian (1989), los desafíos jurídicos frente al uso de la Informática son: La Brecha Digital, La Seguridad Informática y la Protección de Datos Personales. Es este último reto, al que nos referimos en la presente tesis, por lo que hemos desarrollado este tema comprendiendo sus alcances, su problemática, sus beneficios y los riesgos que acarrea tanto en el ámbito internacional como en el Perú. Por lo que abarcamos, la influencia de los Procesos de Hábeas Data y su relación con el ejercicio de los derechos al acceso de información pública y con Libertad Informática, para determinar cuál de los dos derechos, realmente se ajusta a la naturaleza de este proceso constitucional.

El constante avance de la ciencia y la tecnología ha llevado a plantearse muchos dilemas: morales, religiosos, jurídicos, etc.; lo que nos hace pensar, que estas innovaciones deben ser aceptadas con beneplácito pero también con mucha responsabilidad por parte de todos aquellos que vivimos en una sociedad civilizada: gobiernos, empresas y ciudadanos. No nos oponemos a la modernidad, más bien hacemos un llamado a la reflexión para que el desarrollo de los derechos fundamentales y de la tecnología sean conjuntos e integrales. De nada o poco nos vale llegar a ser una sociedad vanguardista, en el uso de las nuevas tendencias de la información, cuando vamos a desconocer los derechos fundamentales que procuran su protección. Es obvio que el desarrollo científico y tecnológico siempre van a ir un paso adelante al desarrollo jurídico, sin embargo, el Derecho debe siempre procurar estar

alerta y vigilante frente a la “contaminación” de sus principios e instituciones, de lo contrario estaríamos ante una situación grave de desvirtualizarlo, ocasionando la deshumanización del hombre, siendo éste último su razón de ser.

Palabras claves: Proceso de hábeas data, Ejercicio de los derechos al acceso de información pública, Libertad informática.

ABSTRACT

The emergence of computing has taken with them challenges approach to law, which must be borne by all of us with utmost responsibility. The computer phenomenon has given rise to the establishment of the so-called "Information Society", as also, the configuration of new rights other than those already known or traditional, and that many Magnas Letters and/or legislation, for example the peruvian, come "joining the Constitution" and/or adopting them in their policy framework, respectively. Even with these new rights are granted procedural mechanisms of protection, on a constitutional basis, as in the case of Habeas Data.

According to Ekmekdian (1989), the legal challenges to the use of information technology are: the Digital divide, the security and protection of personal data. It is this last challenge, to which we refer in this thesis, which is why we have developed this issue comprising their scope, their problems, their benefits and risks that carries both internationally and in the Peru. So, we will include the influence of the processes of habeas Data and how it relates to the exercise of rights to access public information and computing freedom, to determine which of the two rights, actually conforms to the nature of this constitutional process.

The constant advance of science and technology has led to many dilemmas arise: moral, religious, legal, etc.; What makes us think that these innovations must be accepted with satisfaction but also with much responsibility on the part of all those who live in a civilized society: Governments, businesses and citizens. We are not opposed to modernity; rather we call to reflection to make the development of fundamental rights and technology sets and integrals. Nothing or little we okay to become an avant-garde society, in the use of emerging trends in the information, when we go to ignore fundamental rights seeking his protection. It is obvious that scientific and technological development will always go a step forward to the legal development, however, the law always should be alert and vigilant front "pollution" of its principles and institutions, otherwise would be a serious situation of distorting it, causing the objectification of men, this last being their purpose.

Keywords: Process of Habeas Data, Exercise of rights to access public information, Computing Freedom

ÍNDICE

DEDICATORIA:	ii
AGRADECIMIENTO:	iii
RESUMEN	iv
ABSTRACT	vi
ÍNDICE	vii
INTRODUCCIÓN	x
CAPÍTULO I	12
PLANTEAMIENTO METODOLÓGICO	12
1.1 Descripción de la Realidad Problemática	12
1.2 Delimitación de la investigación.	15
1.2.1 Delimitación espacial	15
1.2.2 Delimitación social	16
1.2.3 Delimitación temporal	16
1.2.4 Delimitación conceptual:	16
1.3 Problemas de investigación	17
1.3.1 Problema General:	17
1.3.2 Problemas Específicos:	17
1.4 Objetivos de la investigación	18
1.4.1 Objetivo general:	18
1.4.2 Objetivos específicos:	18
1.5 Justificación e importancia de la investigación	18
1.5.1 Justificación	18
1.5.2 Importancia	19
1.6 Limitaciones de la Investigación	19
CAPÍTULO II	20
MARCO TEÓRICO	20
2.1 Antecedentes del problema	20
2.1.1 Antecedentes de la investigación	20

2.2	Bases y Fundamentos Teóricos	37
2.2.1	Teorías Tecno-Jurídicas.	37
2.2.2	Fundamentos Teóricos	41
2.3	Derecho Comparado	91
2.4	Definición de términos básicos	108
CAPÍTULO III		114
HIPÓTESIS Y VARIABLES		114
3.1	Hipótesis Genera	114
3.2	Hipótesis específicas.....	114
3.3	Definición conceptual y operacional de las variables.....	115
CAPÍTULO IV.....		116
METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN.....		116
4.1	Tipo y nivel de investigación.....	116
4.1.1	Enfoque De Investigación	116
4.1.2	Tipo de investigación	116
4.1.3	Nivel de la investigación	116
4.2	Método y diseño de la investigación.....	117
4.2.1	Método de la investigación.	117
4.2.2	Diseño de la investigación.	117
4.3	Población y muestra de la investigación.....	119
4.3.1	Población.....	119
4.3.2	Muestra.	120
4.4	Técnicas e instrumentos de la recolección de datos	122
4.4.1	Técnicas	122
4.4.2	Instrumentos.....	123
CAPÍTULO V.....		124
5.1	De La Contrastación, Interpretación Y Discusión De Resultados	124
5.2	Validación y Confiabilidad del instrumento	129
5.3	Resultados de la Prueba de Expertos de Validez del Instrumento	130
5.4	Interpretación	147

5.5	Discusión de resultados	150
	CONCLUSIONES	153
	RECOMENDACIONES	155
	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	157
	ANEXOS	161

INTRODUCCIÓN

La presente tesis lleva por título “Influencia de los procesos de hábeas data en el ejercicio de los derechos al acceso de información pública y a la libertad informática en el Tribunal Constitucional periodo 2015”, para optar el Grado Académico de Maestro en Derecho Constitucional y Derechos Humanos.

La aparición de la Informática desde el siglo XX ha llevado consigo el planteamiento de retos para el Derecho que deben ser asumidos con suma responsabilidad por todos nosotros. Dicho fenómeno informático ha originado la constitución de la llamada “Sociedad de la Información”, como también la configuración de nuevos derechos distintos a los ya conocidos o tradicionales y que muchas Cartas Magnas y/o Legislaciones, por ejemplo, la peruana, vienen “constitucionalizándolos” y/o adoptándolos en su marco normativo, respectivamente. Incluso a estos nuevos derechos se les ha otorgado mecanismos procesales de protección, con carácter constitucional, como es el caso del Hábeas Data.

En la presente investigación demostraremos el grado de influencia que tiene la Garantía Constitucional del Habeas Data en el ejercicio del derecho fundamental de todos los peruanos para acceder a la información pública y por ende al uso de la libertad informática que requerimos en el actual siglo XXI denominado “siglo del conocimiento” y que ha merecido el pronunciamiento del Tribunal Constitucional peruano al referirse al derecho de la libre determinación de la protección de nuestros datos personales.

Recurrimos a la más alta doctrina especializada, a la experiencia internacional, y realizaremos trabajos de comprobación a través de consulta y entrevistas con profesores, magistrados, abogados, especialistas, legisladores, juristas, autoridades diversas y especialistas en el tema, de la constatación “in situ” en los principales centros comerciales y galerías de la ciudad; además de nuestra experiencia personal y profesional, con la finalidad de demostrar la veracidad de esta investigación, cual es que los procesos de Hábeas Data tienen una influencia significativa en el ejercicio de los derechos de Acceso a la Información Pública y con el de la Libertad Informática, en el Tribunal Constitucional peruano – periodo 2015.

La estructura que hemos seguido en este proyecto se compone de 5 capítulos; el capítulo 1 comprende el planteamiento del problema, el capítulo 2 comprende el Marco Teórico, el capítulo 3 contiene las hipótesis y variables, el capítulo 4 la metodología de la investigación, el capítulo 5 corresponde a la administración del proyecto de investigación para el desarrollo de la tesis, siguiendo las referencias bibliográficas consultadas y los anexos.

Por último, se ha tenido en cuenta la viabilidad y factibilidad del trabajo de investigación el mismo que se traducirá en el éxito que estamos seguros tendrá repercusiones positivas en beneficio del perfeccionamiento de nuestro ordenamiento jurídico, en el desarrollo Constitucional del Derecho y por ende de la sociedad en su conjunto.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO METODOLÓGICO

1.1 Descripción de la Realidad Problemática

A continuación, procedemos a describir el contenido esencial de los dos derechos que protege el Hábeas Data peruano, y la importancia que le es consustancial, a fin de comprender, de mejor manera, la influencia que tiene dicho proceso constitucional en los derechos fundamentales protegidos en nuestro país.

Según la Constitución Política de 1993, el Hábeas Data protege los derechos de acceso a la información pública y la libertad informática. El Derecho de Acceso a la Información Pública, en primer término, puede ser entendido como aquella facultad que tiene toda persona de conocer la información, considerada disponible, dentro del contexto de lo que se entiende por información pública y fuera de las excepciones razonablemente establecidas (intimidad personal, seguridad nacional, materias sometidas a reserva legal). Su trascendencia radica en que la persona puede tener acceso a toda información en poder de cualquier entidad estatal, y de este modo intervenir en los asuntos públicos, formarse una opinión y participar informadamente en la actividad estatal, fiscalizar la gestión pública e incluso intervenir en la toma de decisiones, eliminando de alguna forma, los elementos generadores de corrupción a la par que fomentando el conocimiento en el adecuado manejo de los recursos públicos y la transparencia de la gestión pública.

Por otro lado, el derecho a la Libertad Informática se traduce en aquella facultad, que tiene toda persona para poder reservar y disponer de todo dato directamente concerniente a ella, en resguardo de sus demás derechos constitucionales. Su importancia en lo esencial, reside en que a través del mismo no sólo se garantiza que todo individuo sea capaz de controlar el tipo de datos que sobre él se hayan registrado, sino que se impida, bajo determinadas circunstancias, que no se vean afectados otros derechos constitucionales.

Advertida esta constatación, cabría preguntarse, ¿si acaso no es necesario la implementación de un mecanismo eficaz, que garantice el normal desarrollo del derecho ante una posible violación o agravio del mismo frente a la posibilidad, que la administración pública, pretenda reservarse la información de la que dispone como propiedad suya? o ¿si acaso, frente al llamado “Poder Informático”, surgido como resultado de la constante evolución tecnológica e informática en la vida contemporánea; y en virtud del cual se tiene la capacidad de influir en decisiones políticas, económicas, etc., mediante el manejo de información almacenada en registros o bancos de datos, no se hace necesario implementar instrumentos que eviten la lesión de derechos fundamentales?

Resulta indispensable ratificar la necesidad de contar con un mecanismo, que efectivamente garantice éstos derechos. Pensamos, que, a través de la implementación de un proceso con rango constitucional, no sólo se puede colocar un freno a las posibilidades de agravio o a los eventuales excesos, sino contribuir decididamente al robustecimiento de libertades, como las aquí señaladas. Y así lo ha entendido el legislador, en la mayoría de los ordenamientos, que buscan proteger derechos fundamentales.

El derecho de acceso a la información pública tiene una doble dimensión. Por un lado, se trata de un derecho subjetivo de carácter individual, en virtud del cual, se garantiza, que nadie sea arbitrariamente impedido de acceder a la información que guarden, mantengan o elaboren las diversas instancias y organismos que pertenezcan al Estado, sin más limitaciones, que las que se han previsto como constitucionalmente legítimas. Pero, en segundo lugar, el derecho de acceso a la información, tiene también una dimensión colectiva, vinculada a las exigencias mínimas, que se desprenden del principio democrático, mediante el cual, se garantiza el derecho de todas las personas de recibir información necesaria y oportuna, que posibilite la formación libre y racional de la opinión pública, presupuesto de una sociedad democrática basada en el pluralismo.

Por otra parte, acerca de la libertad informática, las nuevas tecnologías digitales constituyen gran amenaza para vulnerar este derecho, por lo que, la situación reclama una atención prioritaria por parte del ordenamiento jurídico.

Al respecto **Vega (2001)** realiza la siguiente cita: “El Estado debe asumir una posición beligerante en defensa de los derechos de la persona y permanecer ajeno a la tensión dialéctica entre consumo de información y defensa de la personalidad. En efecto, el desarrollo de la tecnología informática hizo reflexionar acerca del imperioso requerimiento de normar la libertad informática y la protección de datos personales, suministrados por el titular voluntariamente o recolectados sin su consentimiento, en una entidad pública o privada”

Citamos además lo siguiente de **Fromm (1990)** "En otros tiempos el peligro era, que los hombres se conviertan en esclavos, el peligro del futuro es, que los hombres lleguen a convertirse en robots".

La cita precedente argumenta, que la informática puede colocar en estado de indefensión a la libertad del hombre, minimizándolo a un simple cúmulo de datos almacenados, afectando su dignidad, su desarrollo de la personalidad, condicionando su decisión a ser libre y constructor de su propio destino, por lo que, se hace necesario constituir los límites en utilización de esta tecnología, previendo que se configure en una herramienta que afecte el desarrollo de las personas.

Por lo que, en este orden de ideas resulta justificable preguntarse si la existencia de una garantía constitucional autónoma denominada Hábeas Data, podría comprender a plenitud la protección de estos derechos fundamentales, o que si los derechos al acceso a la información pública y la libertad informática, podrían convivir juntos bajo la esfera de protección de este proceso.

Hay que precisar, que bajo el punto de vista de la doctrina la naturaleza del Hábeas Data, obedece a la siguiente clasificación: a. informativo, que tendría por objeto proporcionar la información requerida por el demandante sobre su persona, y que en un inicio le fuera denegada.

Presentamos dos subtipos: a) exhibitorio, previsto para conocer qué se registró; finalista, destinado a determinar para qué y para quién se realizó el registro; y autorial, para averiguar quién obtuvo los datos incluidos en el registro; b) Aditivo, por su parte buscaría agregar más datos a aquellos que ya

figuran en el registro. Esta adición podría consistir en una actualización del dato o en una inclusión o incorporación de alguno que no fue registrado; c) Rectificador o correctivo, de datos inexactos, falsos o erróneos que se registran sobre la persona, y que por su propia naturaleza podrían vulnerar otros derechos constitucionales; d) Reservador, para que un dato personal no sea proporcionado a cualquiera, sino únicamente a quienes estén legalmente autorizados para ello; y e) Exclutorio o Cancelatorio, estaría destinado para la eliminación o exclusión de aquellos datos que razonablemente hablando, no deberían estar registrados, por constituir afectaciones a los derechos constitucionales.

Como podemos advertir, la naturaleza del Hábeas Data está orientada a proteger los datos personales del concernido, y no informaciones ajenas a este.

Sin embargo, la legislación peruana, al relacionar el Proceso de Hábeas Data con dos derechos constitucionales, claramente disímiles y contradictorios entre sí, está desnaturalizando el verdadero sentido de esta garantía constitucional.

En consecuencia, trataremos la influencia que hay entre el Hábeas Data con cada uno de sus derechos protegidos a fin de cotejarla con la realidad y de este modo determinar, cuál obedece al propósito de este proceso y cuál debería ser apartado del mismo.

1.2 Delimitación de la investigación.

1.2.1 Delimitación espacial

Tribunal Constitucional del Perú con sede en Lima.

1.2.2 Delimitación social

La tesis está dirigida a beneficiar a todas las personas sin distinción de raza, sexo, credo, clase social, nivel cultural u origen y/o cualquier otra distinción. Debido a nuestra calidad de ciudadanos, todos somos sujetos de derechos, en consecuencia, podemos también ejercitar las garantías constitucionales para su protección efectiva. Una de estas garantías, es precisamente el Hábeas Data.

1.2.3 Delimitación temporal

Nuestra investigación abarca el año 2015.

1.2.4 Delimitación conceptual:

- **La variable independiente: El proceso de Habeas Data (X1)**

Es un proceso constitucional de la libertad reconocido en la Constitución de 1993, como una garantía constitucional. Procede contra el actuar u omisión de cualquier funcionario, persona o autoridad, que vulnera o amenaza los derechos a solicitar información de cualquier entidad pública y a impedir que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, suministren información, que pueda afectar la intimidad personal o familiar.

- **La Variable dependiente: Derecho a la Información Pública (Y1)**

Del latín “directus”, directo, “informatio, -ōnis”, “acción y efecto de informar. Comunicación o adquisición de conocimientos, que permiten ampliar o precisar los que se poseen sobre una materia determinada. Conocimientos así comunicados o adquiridos”; y del latín “pūblius”, “Notorio, patente, manifiesto, visto o sabido por todos. Pertenciente o relativo a todo el pueblo. Común del pueblo o ciudad”.

Facultad, que tiene toda persona, de conocer toda la información considerada disponible y fuera de las excepciones establecidas por ley,

generalmente se asocia a toda información que se encuentra en cualquier entidad estatal.

- **La Variable dependiente: Libertad Informática (Y2)**

Del latín “directus”, directo. “Facultad de hacer o exigir todo aquello que la ley o la autoridad establece en nuestro favor” (Entendido como Derecho Subjetivo), del latín “libertas, - ātis”, que significa “facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos. Facultad que se disfruta en las naciones bien gobernadas de hacer, y decir cuánto no se oponga a las leyes ni a las buenas costumbres”; y del francés “informatique” cuyo significado es “conjunto de conocimientos científicos y técnicas que hacen posible el tratamiento automático de la información por medio de ordenadores”.

1.3 Problemas de investigación

1.3.1 Problema General:

¿Cómo influyen los procesos de hábeas data en el ejercicio de los derechos al acceso de información pública y a la libertad informática en el Tribunal Constitucional del Perú-sede Lima, periodo 2015?

1.3.2 Problemas Específicos:

- ¿Cuál es la influencia de los procesos de hábeas data en el ejercicio del derecho al acceso de información pública en el Tribunal Constitucional del Perú-sede Lima, periodo 2015?

- ¿Cómo influyen los procesos de hábeas data en el ejercicio del derecho a la libertad informática en el Tribunal Constitucional del Perú-sede Lima, periodo 2015?

1.4 Objetivos de la investigación

1.4.1 Objetivo general:

Determinar la influencia de los procesos de hábeas data en el ejercicio de los derechos al acceso de información pública y a la libertad informática en el Tribunal Constitucional del Perú-sede Lima, periodo 2015.

1.4.2 Objetivos específicos:

- Establecer la influencia de los procesos de hábeas data en el ejercicio del derecho al acceso de información pública en el Tribunal Constitucional del Perú-sede Lima, periodo 2015.

- Precisar la influencia de los procesos de hábeas data en el ejercicio del derecho a la libertad informática en el Tribunal Constitucional del Perú-sede Lima, periodo 2015.

1.5 Justificación e importancia de la investigación

1.5.1 Justificación

Se justifica en la medida que nos permitirá determinar el grado de influencia que tienen los procesos de Habeas Data en la protección del ejercicio de los derechos al acceso de información pública y de la libertad informática en el Tribunal Constitucional del Perú-sede Lima, periodo 2015, en forma coherente con la lógica jurídica, la doctrina especializada y con la jurisprudencia, que van a plasmarse en los casos concretos de la praxis procesal.

El Habeas data de acceso a la información pública avala el acceso libre a la información pública que se tiene de la población, excepto en casos restringidos, así como los vinculados con la seguridad del Estado. En este aspecto es importante resaltar que un porcentaje muy elevado de las acciones de habeas data han sido declaradas fundadas judicialmente, atendiéndose a la protección constitucional del derecho invocado

Por lo que consideramos que los aportes y criterios profesionales enfocados, en alguna medida, contribuirán para enriquecer nuestra cultura jurídica respecto a los

temas planteados por contar con factibilidad técnica y las herramientas tecnológicas y presupuestales necesarias que nos permitirán alcanzar el éxito esperado.

1.5.2 Importancia

La presente investigación contribuiría con el enriquecimiento del Sistema Jurídico Constitucional de nuestro país, referente a la optimización de la tutela de los derechos fundamentales del ejercicio de los derechos al acceso de información pública y de la libertad informática, así como la incertidumbre jurídica que puede presentarse al momento de su interpretación y aplicación de la normatividad sustantiva y adjetiva relacionadas con nuestras variables de estudio, redundando, sin duda alguna, en beneficio del Derecho Constitucional de nuestro país y por ende en América Latina.

Por otro lado, el proceso de Hábeas Data, debe servir para proteger solo derechos que se relacionen con su naturaleza y no extraños a esta. En consecuencia, es importante también, el desarrollo de la presente Tesis porque permitirá delimitar los parámetros y establecer los términos de defensa del Hábeas Data; además de servir como cimiento, para una futura reforma constitucional en este sentido, justamente con el propósito de no desnaturalizar la razón de ser de esta garantía constitucional, en el momento de su tramitación ante las autoridades nacionales competentes.

1.6 Limitaciones de la Investigación

La presente investigación dada su naturaleza, no ha tenido mayores dificultades para conseguir información y consultas bibliográficas, así como a entrevistas a los Especialistas en las materias desarrolladas, excepto la del tiempo requerido para dedicarse a fundamentar las variables de estudio que han permitido que contengan la consistencia necesaria para iniciar el proceso de recolección de datos a efectos de interrelacionar los hechos observados con el marco teórico desarrollado.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 Antecedentes del problema

2.1.1 Antecedentes de la investigación

a. Antecedentes doctrinales de la investigación

Diebold (1974), en su obra *El Hombre y el Ordenador*, afirma que:

“Cuando se disponga de medios para inaugurar un registro de todos nuestros actos, y se tenga acceso a ese registro, ¿quién será capaz de auto limitarse en su uso y abuso? A medida que vayamos logrando el poder de control de comportamiento humano, ¿quién decidirá cómo utilizarlo?”. (p.p 14)

Lo expresado en el párrafo anterior nos manifiesta, que en el curso de las tres próximas décadas pueden surgir ante nosotros, en cualquier momento, amenazas contra la intimidad del individuo, el control del comportamiento humano y la capacidad para alterar el desarrollo genérico. Las dos primeras se hallan ya muy próximas a nosotros, y en cuanto a la tercera, es posible que no se nos plantee hasta finales de siglo. Pero, en gran medida, las tres pertenecen al mismo ámbito, a saber: el problema del individuo insuficientemente protegido por las instituciones sociales, las leyes y los preceptos formulados por sus predecesores, para enfrentarse a los distintos desafíos. Por todo ello, resulta conveniente añadir a este estudio preliminar, un análisis del marco institucional de nuestra sociedad y de su capacidad de respuesta ante los cambios que se avecinan.

Fernández (1998), en su libro *Nuevas Tecnologías. Internet y Derechos Fundamentales*, sostiene que:

“Es cierto que la sociedad de masas permite el anonimato, la no identificación, el desconocimiento para el público, pero la tecnología, la digitalización y su consiguiente difusión telemática allana, invade, hace caer, destruye, pone al descubierto, elimina las barreras protectoras de la vida privada porque las informaciones referentes a un sujeto privado, no público, se hace

pública, conocida por cualquiera de la generalidad de los que se asomen al almacén de información que circula o existe".(p.142)

Lo expresado en el párrafo anterior nos manifiesta, que la informática aportará, como es lógico, grandes beneficios en el ejercicio de los derechos fundamentales, pero también será inevitable la contaminación de estos últimos, es decir, su transformación para adaptarse a las nuevas circunstancias sociales y técnicas. Esta contaminación puede resultar positiva, pero, traspasado cierto límite, puede redundar negativamente en el pleno ejercicio de los derechos ciudadanos. La informática no es más que un instrumento y su utilización no debe provocar el debilitamiento del contenido esencial del derecho afectado. Este empleo de la informática resultaría nocivo, pero no debe negarse, que se trata de una hipótesis perfectamente plausible en el actual estadio de evolución tecnológica.

La Defensoría del Pueblo y Cooperación Alemana para el Desarrollo (GTZ. Lima- 2001). En el Informe Defensorial N° 60: *Acceso a la Información Pública y la Cultura del Secreto*. precisa lo siguiente:

“La información pertenece a los ciudadanos. La información no es propiedad del Estado y el acceso a ella no se debe a la gracia o favor del gobierno; este tiene la información solo en cuanto, represente a los ciudadanos”. (p. 9)

Al respecto decimos, que el reconocimiento y protección del derecho al acceso a la información pública constituye el acta de defunción de la cultura del secreto, permitiendo a su vez la consolidación de la institucionalidad democrática, la develación de poderes ocultos, la eliminación de la corrupción y el control y participación permanente de los ciudadanos.

b. Antecedentes Legales de la Investigación

Al consultar la Constitución de Portugal (1976), hallamos que su Artículo 35 consagra lo siguiente:

“Artículo 35 (Utilización de la informática)

1. Todos los ciudadanos tienen derecho a acceder a los datos informatizados que les conciernan, pudiendo exigir su rectificación y actualización, así como el derecho a conocer la finalidad a que se destinan, en los términos que establezca la ley.
2. La ley define el concepto de datos personales, así como las condiciones aplicables a su tratamiento automatizado, conexión, transmisión y utilización, y garantiza su protección, especialmente a través de una entidad administrativa independiente.
3. La informática no puede ser utilizada para el tratamiento de datos relativos a convicciones filosóficas o políticas, afiliación a partidos o sindicatos, confesión religiosa, vida privada y origen étnico, salvo con el consentimiento expreso del titular, autorización prevista por la ley con garantías de no discriminación o para procesamiento de datos estadísticos no identificables individualmente.
4. Se prohíbe el acceso a datos personales de terceros, salvo en casos excepcionales previstos por la ley.
5. Se prohíbe la atribución a los ciudadanos de un número nacional único.
6. Se garantiza a todos el libre acceso a las redes informáticas de uso público, determinando la ley el régimen aplicable a los flujos de datos transfronterizos y las formas adecuadas de protección de datos personales y de otros cuya salvaguardia se justifique por razones de interés nacional.
7. Los datos personales que consten en ficheros manuales gozan de protección idéntica a la prevista en los apartados anteriores, en los términos que establezca la ley “.

La Constitución de España (1978), en su artículo 18 señala lo siguiente:

“Artículo 18.

Inc.4. 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.”

Convenio del Consejo de Europa sobre el Acceso a los documentos públicos (2009), advertimos en su artículo 2:

“Artículo 2.

Inc. 1. Cada Parte garantizará el derecho de cualquiera, sin discriminación de ningún tipo a acceder, bajo petición, a los documentos públicos en posesión de las autoridades públicas.

Inc. 2. Cada Parte tomará las medidas necesarias en su ordenamiento jurídico para hacer cumplir las previsiones sobre acceso a documentos públicos previstas en este Convenio.”

“Artículo 3: Posibles límites al acceso a los documentos públicos.

Inc. 1. Cada Parte puede limitar el derecho del acceso a los documentos públicos. Los límites deberán estar previstos por una ley, ser necesarios en una sociedad democrática y tener como objetivo la protección de: a) la seguridad nacional, la defensa y las relaciones internacionales; b) la seguridad pública; c) la prevención, la investigación y el procesamiento de actividades criminales; d) las investigaciones disciplinarias; e) la inspección, control y supervisión por autoridades públicas; f) la intimidad y otros intereses privados legítimos; g) los intereses económicos y comerciales; h) las políticas estatales de cambio de moneda, monetarias y económicas; i) la igualdad de las partes en los procedimientos judiciales y la administración eficaz de la justicia; j) el medio ambiente; o k) las deliberaciones dentro o entre autoridades públicas en lo referente al examen de un asunto”.

c. Antecedentes jurisprudenciales de la investigación

Observamos, que el Tribunal Constitucional de la República Federal de Alemania en su Sentencia del 15 de diciembre de 1983 sobre la Ley del Censo de Población, citada por **Pérez (2000)**, en su libelo *Curso de Derecho Constitucional*, esgrime lo siguiente:

“Si alguien no puede predecir con suficiente seguridad qué información sobre él, en ciertas áreas es conocida en su medio social y no puede saber a quiénes puede haber sido comunicada tal información, su libertad para planificar o decidir libremente su conducta sin verse sometido a presiones o influencias se ve inhibida de manera decisiva. El derecho a la autodeterminación en relación con la información excluye un orden social y un ordenamiento legal que lo haga posible, en el cual los ciudadanos no sepan quién sabe qué, cuándo y con ocasión de qué respecto de él.” Lo anterior se condice con el reconocimiento de la Unión Europea a la normatividad argentina como "adecuada" a lo preestablecido en la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo Europeo del 24 de octubre de 1995 relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos. Uno de los aspectos significativos que se ha tomado en cuenta para la adecuación es la existencia de una legislación acorde con los parámetros exigidos por la Sociedad de la Información. Este reconocimiento se traduce en el libre flujo de datos personales desde la Comunidad Europea a la Argentina sin las restricciones aplicables a otros Estados que no cuentan con dicha adecuación.

Por otro lado, la Sentencia del Tribunal Constitucional peruano recaída en el expediente N° 1797-2002-HD/TC del 29 de enero del 2003 en su fundamento 11, esgrime:

“En ese sentido, el Tribunal Constitucional no puede sino destacar que el derecho de acceso a la información pública es consustancial a un régimen democrático. En efecto, el derecho en referencia no sólo constituye una concretización del principio de dignidad de la persona humana (art. 1° de la Constitución), sino también un componente esencial de las exigencias propias de una sociedad democrática, ya que su ejercicio posibilita la formación libre y racional de la opinión pública. La democracia, se ha dicho y con razón, es por definición el “gobierno del público en público” (Norberto Bobbio). De ahí que disposiciones como la del artículo 109° o 139°, inciso 4), de la Constitución (por citar sólo algunas), no son sino concretizaciones, a su vez, de un principio

constitucional más general, como es, en efecto, el principio de publicidad de la actuación estatal”.

Al respecto decimos, que la información sobre cómo y quienes administran la res o cosa pública se configura en un bien colectivo, el cual debe de estar al alcance de cualquier ciudadano al margen de sus diferencias, con la finalidad de lograr tanto el cumplimiento de los principios de publicidad y transparencia de la gestión estatal como también materializar el control social sobre sus representantes. Todo esto tendrá como consecuencia inmediata la consolidación del sistema democrático en el país.

d. Trabajos Previos

1. TESIS DOCTORAL DE DERECHO: *El Hábeas Data y su importancia en la protección de Derechos Fundamentales*, Pérez Del Villar, Danilo Javier. Universidad de Chile. Escuela de Posgrado. Santiago de Chile 2007.

- Se demostró que existe una relación directa entre el proceso del Hábeas Data y los Derechos Fundamentales. Población: 32 Magistrados y 3,500 litigantes.

2. TESIS DOCTORAL DE DERECHO: *El Proceso de Hábeas Data en el diseño del Código Procesal Constitucional peruano*, Cabrera Cueto, Yda Rosa. Universidad “Inca Garcilaso de la Vega”. Para optar el Grado Académico de Doctor en Derecho. Escuela de Posgrado. Lima-Perú 2009.

- Se demostró que existe una relación directa entre el proceso del Hábeas Data y los Principios Procesales regulados en el Código Procesal Constitucional. Población: 23 Magistrados y 3,458 litigantes.

e. Visión Histórica

A. Edad Antigua

La historia del registro de la información está estrechamente vinculada con el origen de la escritura. La invención de la escritura nació justamente de la

necesidad práctica de registrar inventarios, nuevos conocimientos o hechos de la vida cotidiana. Las primeras escrituras surgen en la prehistoria y generalmente se escribía sobre piedra. Los seres humanos en aquella época, cogían objetos contundentes que sirvieran para golpear, dejando de esta manera marcada su escritura. El hombre primitivo recurrió a los más diversos signos de expresión, tanto oral como de gestos, o bien materiales, como nudos, y finalmente dibujos. Estos dibujos, son los que se conocen como las pinturas rupestres. La mayoría de estos, lamentablemente, no se ha podido encontrar el significado, dada su larga existencia.

Existieron esencialmente, tres grandes técnicas de escrituras diferentes: Las escrituras sintéticas, que manifestaban ideas o frases, con un número considerable de signos. No tenían posibilidad de combinación. Por otro lado, las escrituras analíticas, que representaban una palabra o un morfema, y que admitían posibilidades de combinación. Finalmente, las escrituras fonéticas, que representaban sonidos de una determinada palabra. Esto permitió, además, una considerable reducción de los signos. También, admitían posibilidades de combinación entre ellas.

El primer escrito con una estructura medianamente formal y concatenada, data al alrededor de los años anteriores del 3000 a.C. Se atribuye a los sumerios de Mesopotamia, en Medio Oriente. Como está escrito con caracteres ideográficos, su lectura e interpretación se presta a la ambigüedad. Años más tarde, los egipcios crearon una revolucionaria forma de escritura. Utilizaban unos pictogramas llamados jeroglíficos, que eran plasmados en paredes o en rollos hechos del tallo de papiro. En general, la escritura egipcia significó un hito muy importante para la historia. Hoy en día se conservan invalorable documentos de los egipcios, que testimonian su utilidad y trascendencia, para el registro de hechos históricos y cotidianos de dicha cultura y de la humanidad en la antigüedad.

Alrededor del 2000 a.C., se realizó el poema épico sumerio “Gilgamesh”, que aparece en doce tablillas de arcilla, utilizando la caligrafía cuneiforme. Este tipo de caligrafía se denomina así, por el instrumento en forma de cuña empleado

para escribir. Probablemente, la escritura sumeria, sea una versión mejorada de la escritura egipcia, debido a que cuentan con ciertos elementos afines entre ellos. Más tarde, fueron apareciendo otras civilizaciones, que también influyeron en la escritura: otomanos, chinos, en el valle del Río Indo, en el Mar Egeo (actual Grecia), entre otras.

A partir del año 800 a.C., floreció la cultura griega. Esta civilización tuvo un aporte bastante significativo en la escritura porque introdujo el alfabeto, utilizado actualmente con algunas variaciones. Su escritura contaba de un alfabeto de 24 letras, originario de los fenicios. Asimilaron variaciones de otros tipos de escritura, aunque todas ellas estaban relacionadas entre sí. Por ejemplo, en el siglo IV a.C., cuando Alejandro Magno conquistó territorios de Oriente próximo, utilizaron la escritura Koiné (la norma). Entre las obras más destacadas, que escribieron los griegos, se encuentra la *Ilíada*, de Homero; las fábulas de Esopo, por ejemplo, “El águila y la zorra” o “La oca de los huevos de oro”; “Los cíclopes” y “Medea” de Eurípides; los diálogos de Platón, como “Cármides” o “Lisis”; así como, Sófocles, Arquímedes, Pausanias; entre los más destacados.

Otro hito trascendental lo representó la elaboración del pergamino en occidente. El pergamino se ha venido utilizando desde el año 1500 a.C. Su nombre proviene de Pérgamo, una ciudad griega, debido a que se producían pergaminos de gran calidad. Pese a su cotidiano uso, no fue hasta el año 200 a.C., que el pergamino empezó a remplazar al papiro egipcio. El pergamino era fabricado con piel de oveja habitualmente, para conseguir una superficie suave. En conclusión, podemos manifestar, que los griegos fueron la primera gran civilización que se dedicaron, a fondo, al arte de la escritura, por esto mismo, cuentan con un sinnúmero de obras escritas como legado a la humanidad.

En Oriente, también se dedicaron a registrar información distintiva y característica de su rica cultura, siendo muy incisivos en sus respectivas religiones. Por ejemplo, tenemos obras como “Vedas”, un libro sagrado para los hindúes, el cual se escribió en la lengua sánscrito. Otro libro muy importante en la literatura hindú, probablemente el más conocido, es “El

Bhagavadgita”. Este texto fue escrito en forma de diálogo, entre Arjuna y Krishna, dos dioses de la religión hindú.

En el año 105 d.C., los chinos aportaron un gran invento para el registro de datos: el papel. Este soporte material de información, tanpreciado en aquellos tiempos, se fabricaba con la pulpa de las fibras, sobre todo con las de los árboles de morera. La leyenda o tradición narran la vida de Diu Que Cai Lun, un sirviente de la corte imperial del emperador chino, quien fue el primero en fabricar papel. El papel más antiguo conservado, se fabricó en el año 150 d.C. Durante, unos 500 ó 600 años, los chinos guardaron el gran secreto de la fabricación del papel, y no lo difundieron a ninguna otra civilización, durante todo ese tiempo. El siglo VII d.C., el papel se introdujo en el país vecino, Japón. Un poco más de un siglo después, se propaló en toda Asia Central (Mongolia, Pakistán, India, etc.). El uso del papel se fue difundiendo, con cierta velocidad. El papel traspasó las fronteras del continente asiático a través de Egipto, en el año 800 aproximadamente, sin embargo, no comenzó a fabricarse hasta pocos años después. A Europa, llegó por intermedio de los árabes, por España. Se montó la primera fábrica de papel, en el año 1150. Con el paso del tiempo, el empleo del papel se fue propagando por toda Europa.

B. Edad Media

En China dan otro paso sustancial para el registro de la información. Los chinos “imprimen” un libro en bloques de madera. Es una obra conocida con el nombre de “Diamante Sutra”, y que cuenta además, con ilustraciones talladas. Es considerada como “la primera impresión de la humanidad”. No obstante, se considera que, la imprenta, tal y como es conocida en nuestros días, llegaría algunos años más tarde. Fue en el año 1,450, que Johann Gutenberg inventa la imprenta, que sirvió para producir el primer tiraje de 170 Biblias. Además de causar un gran furor social y cultural, también tuvo una consecuencia económica importante, al agilizar el proceso de impresión de libros. La aparición de la imprenta, disminuyó considerablemente el costo de los libros y

de cualquier otra publicación. Significó, a la vez, un gran estímulo para la elaboración del papel.

C. Edad Moderna

En Europa, al popularizarse el empleo del papel y la imprenta, como herramientas indispensables para la compilación rápida y efectiva de datos, aconteció “la crisis del papel”. Esto se debió a su fuerte demanda y a la escasez de los “trapos”, la única materia prima que conocían los europeos. En este periodo, se intentó inventar máquinas que solucionaran este gran problema. Asimismo, se pretendió implantar nuevos elementos de registro que pudieran sustituir al papel, pero sin éxito. Por ejemplo, se concibieron algunas máquinas como, la pila holandesa, que sustituyó a los mazos; o la mesa plana, construida por Nicolás Robert, en 1798.

En el continente americano, habrían utilizado unos sistemas de escritura ideográficos, como el maya y el azteca, no obstante, con la conquista y la colonización europea, los tipos de escrituras nativas desaparecieron.

Hacemos la siguiente cita de **Ottolenghi (1980)**: “Por otro lado, encontramos a los quipus que son formas más elaboradas de las cuerdas con nudos. Las cuerdas eran de diferentes colores. Fue utilizado en el Antiguo Perú (preincaicos e incaicos), en la antigua China, en las islas Rin Kin se utilizan hasta nuestros días, también se conocieron en la parte montañosa de Okinawa, los mayas, los aztecas, árabes, los publicanos en Palestina, indígenas de la Isla de Hawai, indígenas de África Occidental (Yeba) o del África Ecuatorial; pueblos siberianos como voguls, ostiaks, tunghes, yayuyss, estos últimos utilizaron este sistema hasta la década de los años cuarenta del siglo pasado aproximadamente; también se cuenta a algunas tribus de amazonas y de América Central”.

Al respecto comentamos lo siguiente, que lamentablemente la interpretación de los quipus, no ha podido efectuarse, no obstante, los esfuerzos que se han llevado a cabo para lograrlo. Nuestra imposibilidad de

extraer la información de los quipus, no nos permite saber si dicha escritura era fonética, mnemónica o simbólica; o si realmente se trataba de una forma de escritura autóctona.

D. Edad Contemporánea

Durante el siglo XIX, gracias a la Revolución Industrial, se inventaron numerosas máquinas relacionadas con la escritura y con el papel. Por ejemplo, la máquina que hacía el proceso de trituración de la madera para obtener el papel. Cabe destacar también, en el siglo XIX, la invención de la máquina de escribir en 1873, por la compañía americana “Remington”. En el siglo XX, se implementan técnicas innovadoras en la mejora de la fabricación del papel, sobretodo, en sus dimensiones y velocidades de su producción. Bien entrado el siglo XX, la industria del papel, se dedicó y sigue dedicándose a incorporar productos auxiliares, que inciden en la calidad del papel. Luego, en la década de los 70, la aparición de los primeros ordenadores, para informatizar los datos, significó mayor facilidad y rapidez en la forma de recopilarlos. Los procesadores de textos y ordenadores revolucionaron la impresión de los libros. Desde entonces, la informática juega un papel primordial en el almacenamiento de tipo de datos. Unos cuantos años más tarde, comenzaron a aparecer los primeros CD-Roms, VCDs, DVDs y USBs, que se configuran como soportes magnéticos donde podemos almacenar millones de palabras, imágenes y sonidos, en un pequeño espacio. Por otro lado, el uso de Internet, como una red internacional para buscar, guardar e intercambiar conocimientos con personas de cualquier parte del mundo, todavía no ha significado la desaparición del papel, como fuente de adquisición y medio de conservación de la información.

El Hábeas Data, como proceso de protección de datos personales en banco o archivos informatizados, manuales o mecánicos tanto públicos como privados, tiene antecedentes recientes. Surge a partir de mediados del siglo pasado durante la “Revolución Informática” en Europa del este y Estados

Unidos de Norteamérica. En Latinoamérica hay antecedentes en Brasil (Constitución de 1988) y Colombia (Constitución de 1991).

En el Perú se incorpora por primera vez en la Constitución de 1993 como garantía constitucional, siendo regulado posteriormente con la Ley 26031, del 3 de marzo del 2004. Luego con la dación del Nuevo Código Procesal Constitucional se le reconoce, por primera vez en nuestra historia constitucional, como “proceso constitucional”.

La protección de datos personales no cuenta con un marco legal uniforme en el mundo, dado que ha sido adoptado con diversos puntos de vista, tanto a nivel internacional (global y regional) como en la normatividad interna de los países.

Con respecto a este punto citamos la siguiente clasificación de **Pucinelli (2005)**: “Comparando la evolución de las normas sobre protección de datos personales, y teniendo en cuenta para tal cometido los cambios tecnológicos y el desarrollo de los derechos humanos se pueden identificar tres generaciones de leyes protectoras”.

a. Primera generación de leyes sobre protección de datos personales.

Constituida por: Datenschutz del Land de Hesse (1970), Data Lag sueca (1973), Landes daten schutzgesetz de Renania-Palatino (1977).

Tienen como finalidad garantizar los derechos fundamentales instaurando límites al uso de la informática. La eficacia de la protección radica en la autorización previa del banco de datos y en el ulterior control de su tratamiento o tráfico a través de órganos especializados de vigilancia.

Pérez (2007) al explicar el dinamismo de la libertad informática menciona que la ley del Land de Hesse fue modificada en 1978 y 1986. En 1987, en la Land de Baden-Wurtemberg se presentó un proyecto de ley, el cual amparaba este derecho y consagraba el principio "in dubio pro datenschutz", que, a criterio del autor, es la aplicación del principio "pro homini" que informa

el derecho de los derechos humanos. Era el tiempo de los softwares básicos y sencillos, de hardwares aparatosos y exiguos, por lo tanto eran fácilmente ubicados.

b. Segunda generación de leyes sobre protección de datos personales.

Comprendida por: Privacy Act norteamericano (1974), Constitución de Portugal (1976) y de España (1978), Informatique Aux Fichiers et Aux Libertes francesa (1978). Se establece el derecho de acceso de datos personales a sus titulares, priorizando "la calidad de los datos" y no al hardware que los almacena, en virtud de la normatividad, que ampara la protección de información clasificada como "sensible", debido a su implicancia en la vida privada y en el ejercicio de las libertades. En el caso del artículo 18 inciso 4 de la Constitución española, se refiere a "garantizar el honor y la intimidad personal y familiar" y "el pleno ejercicio de sus derechos".

c. Tercera generación de leyes sobre protección de datos personales.

Comprendida por el Convenio Europeo de 1981 y por el Data Protection Act inglesa de 1984. Se toma en cuenta el desarrollo tecnológico y su impacto en la sociedad.

Al respecto citamos lo manifestado por **Pérez (2007)**: “Se ve la necesidad de conciliar la protección de los datos personales con las exigencias de un mundo donde la transmisión del conocimiento configura una responsabilidad política, económica, social y cultural de necesario cumplimiento. Es la era de las computadoras personales o PC, de las computadoras portátiles o Lap Top, de software mucho más complejos y elaborados”.

La evolución de los diversos marcos legales sobre la materia ha ido de la mano con la tesis de "Las Tres Generaciones de los Derechos Humanos", propuesta por Karel Vasak en 1979. Verificamos, que las primeras

legislaciones se dedicaron a defender la libertad informática y al derecho de la protección de datos personales como libertades individuales, subsumidos dentro de otros derechos como la intimidad personal o familiar, privacidad de datos personales, al honor, identidad, etc.

Legislaciones posteriores tutelaron los derechos económicos, sociales y culturales donde se instauró la igualdad, en este caso, la igualdad de oportunidades, evitándose de éste modo la discriminación, con la prohibición de la difusión de datos personales en especial los considerados "sensibles".

En la actualidad existe la predisposición de proteger el derecho al desarrollo, en este punto, al desarrollo de la personalidad, que se ve amenazado por el descontrolado manejo de determinados productos del vertiginoso avance de la ciencia y de la tecnología.

Sobre este punto hacemos la siguiente cita de **Quiroga (2003)**: "Manejos que han originado, la "Liberties Pollution" o "Contaminación de las Libertades" otorgando a los titulares los derechos de información, acceso, actualización, oposición, confidencialidad, cancelación y la autodeterminación informativa sobre sus datos personales para contrarrestarlo".

Además, citamos lo siguiente por el autor **Maglio (1999)**: "El desmesurado avance de la tecnología se halla irremediamente, "(...) ligado a elecciones o valoraciones éticas y políticas". Esta situación exige, según dicho autor, "(...) someter cada innovación tecnológica al correspondiente technology assessment, es decir, a una tasación crítica de sus consecuencias.

También estamos de acuerdo con su disertación de la "Contaminación de las Libertades" (liberties pollution) como uno de los peligros derivados de una sociedad tecnológicamente desarrollada, que se deriva de la teoría social inglesa, "(...) para utilizar un concepto especialmente apropiado para el sector aquí estudiado. Alude, en este sentido, (...) a cualquier avance, como contrapartida a los beneficios que reporta, implica la necesidad de

asumir determinados costes en el ejercicio de un derecho o libertad. Resulta necesario prestarles una especial atención ya que, en caso de desbordamiento o extralimitación, pueden llegar a oscurecer totalmente el propio derecho o libertad. La informática refleja meridianamente este riesgo toda vez que su capilaridad le permite adentrarse en todas nuestras manifestaciones vitales. No estamos ante un invento, cuyas repercusiones puedan detectarse en ámbitos tasados o fácilmente identificables, sino, que como anunciamos anteriormente, la informática se ha convertido en un entorno insalvable, tanto para desarrollar libremente nuestra personalidad, como para ejercer plenamente nuestros derechos y libertades.

La informática aportará, como es evidente, grandes beneficios en el ejercicio de los derechos fundamentales, pero también será inevitable la contaminación de estos últimos, es decir, su transformación para adaptarse a las nuevas circunstancias sociales y técnicas. Esta contaminación puede resultar positiva, pero traspasado cierto límite, puede redundar negativamente en el pleno ejercicio de los derechos ciudadanos. La informática no es más que un instrumento, y su utilización no debe provocar el debilitamiento del contenido esencial del derecho afectado. Este empleo de la informática resultaría nocivo, pero no debe negarse que se trata de una hipótesis perfectamente plausible en el actual estadio de evolución tecnológica.

Debe concluirse, en definitiva, que la situación actual precisa, en consonancia con la previsoría regulación constitucional, una tutela estricta de la influencia de la informática en los distintos ámbitos de la sociedad.

Realizamos la siguiente cita de Frosini (2004): “Se puede sintetizar el constante desarrollo de las diversas categorías de derechos de la persona que han devenido como consecuencia de los cambios económicos, sociales, políticos y jurídicos en las múltiples clases de sociedades”.

PRIMERA ÉPOCA: REVOLUCIÓN BURGUESA

- a. Sociedad Agraria.
- b. Estado Liberal

c. Derechos Civiles y Políticos: Libertad Individual.

SEGUNDA ÉPOCA: REVOLUCIÓN INDUSTRIAL

a. Sociedad Industrial

b. Estado Social

c. Derechos Sociales: Igualdad de oportunidades.

TERCERA ÉPOCA: REVOLUCIÓN INFORMÁTICA

a. Sociedad Informática o Informatizada

b. Estado Cultural

c. Derechos Informativos: Desarrollo de la personalidad.

En consecuencia, afirmamos que, el derecho de la protección de datos personales se ha desarrollado a través del tiempo en las distintas clases de sociedades, tipos de Estados, tipos de derechos y contenidos de estos, como libertades individuales tendientes a conseguir igualdad de oportunidades y el desarrollo de la personalidad.

Por otro lado, en cuanto al derecho de acceso a la información pública resultó una inclusión innovadora para la Constitución de 1993, pese a su reconocimiento y protección expreso en el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos del 15 de diciembre de 1959, del artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ambos del 28 de julio de 1978. No obstante, se puede mencionar "(...) el proyecto presentado por el Partido Socialista Revolucionario (PSR) en la Asamblea Constituyente de 1979, de **Bernales Ballesteros, Enrique** el cual finalmente no fue aprobado".

Sobre la cita precedente decimos, en efecto el artículo 2 inciso 4 de la Constitución de 1979, consagraba las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra, el escrito o la imagen pero no de forma expresa el derecho al acceso a la información

pública. Más bien estaba subsumido dentro del derecho de recibir información.

Debido a la política ocultista realizada por el gobierno peruano en los años 90, no fue hasta el año 2001, cuando el gobierno de transición aprobó el Decreto Supremo 018-2001-PCM para establecer un procedimiento especial de acceso a la información pública. El presidente Paniagua también dictó el Decreto de Urgencia 035 del 2001 concerniente al acceso de la información pública financiera.

Ya en el gobierno del presidente Toledo se dio un paso trascendental para eliminar el secretismo de los asuntos públicos con la dación de la Ley 27806 “Ley de transparencia y acceso a la información pública” el 3 de agosto del 2002 y puesto en vigencia a partir de enero del 2003. Sin embargo, la Defensoría del Pueblo interpuso una Acción de Inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, por considerar que la ley contenía serias restricciones para el ejercicio del derecho al acceso a la información pública. El Congreso tuvo que verse obligado a modificar las normas cuestionadas por la Defensoría del Pueblo, antes de la declaración de inconstitucionalidad, mediante la Ley 27927 del 4 de febrero del 2003.

Este accionar del Congreso de la República fue alabado por muchos en su momento porque en el proceso de elaboración de esta ley, se contó con el apoyo abnegado y especializado del Consejo de la Prensa Peruana, el Instituto de Prensa y Sociedad y de la misma Defensoría. Asimismo, el 7 de agosto del 2003, el Ejecutivo reglamentó la ley mediante el Decreto Supremo 072-2003 PCM. De esta manera el Perú ingresó al grupo de países que cuenta con una ley específica en materia de transparencia y acceso a la información pública poniendo coto a la larga tradición del secreto de los asuntos públicos, dando pie de esta manera, a la apertura en la prestación de bienes y servicios públicos en aras de propiciar el interés y la participación ciudadana en el gobierno.

2.2 Bases y Fundamentos Teóricos

2.2.1 Teorías Tecno-Jurídicas.

a. Teoría del balance.

Al respecto citamos lo siguiente de **Landa (2004)**: “Este balance debe existir entre los derechos individuales y las expectativas sociales dándole mayor peso a los primeros”.

El párrafo precedente significa, que no se puede dejar a los ciudadanos la total libertad de cumplir o de incumplir las normas a su libre albedrío, sino se crearía una total anarquía y un caos general, pero tampoco, por el afán de buscar el interés general del Estado, se pueda desconocer los derechos de los ciudadanos. Se debe apelar al equilibrio de los dos conceptos.

a. Teoría Liberal

Los derechos fundamentales son derechos de libertad del ciudadano frente al Estado, es decir, se circunscribe como una suerte de limitación o restricción al ejercicio del poder estatal. Se hace énfasis en el status negativo de la libertad. En ese sentido clásico de derechos fundamentales, no se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, en la medida, en que como reza el artículo 4 de la Declaración de Derechos del Ciudadano: La Libertad consiste en hacer todo lo que no perturbe a los otros. En consecuencia, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre, solo tiene límites que aseguran, a los otros miembros de la sociedad, el disfrute de los mismos derechos.

b. Corriente utilitarista

Sobre este menester citamos lo siguiente de **Palomino (2008)**: “Cuando el beneficio de reconocer nuevos derechos fundamentales como consecuencia del fenómeno informático sea mayor al perjuicio que se producirían a otros derechos tradicionales entonces el reconocimiento, protección y las pretensiones que se generen de estos nuevos derechos deberían ser satisfechas”.

El párrafo anterior nos da a entender que, si el Estado limita el ejercicio de un derecho, debe tomar en cuenta el costo que implique hacer los ajustes necesarios. Se debe hacer un cálculo: costo- beneficio. Sin embargo, debemos tomar en cuenta, que si el costo es demasiado alto, los pensadores utilitaristas, no tendrían argumentos para conservarlo.

c. Teoría de la sumisión a las consecuencias

Los defensores de esta teoría argumentan, que admitir nuevos derechos como consecuencia del fenómeno informático conlleva siempre un costo; lo que hay que sopesar razonablemente, en un Estado democrático, son las probables consecuencias o repercusiones que conlleven dicha permeabilidad y en qué medida, aquellos que se sientan perjudicados y aun los beneficiarios, deban contribuir a soportarlo.

d. Teoría del equilibrio.

Al respecto hacemos la siguiente cita de **Pérez (2006)**: “Se basa en las decisiones relativamente vinculante de casos precedentes, como el norteamericano, que es uno de los más ricos en soluciones de tipo judicial, en materia constitucional, que lo hacen más flexible y abierto a nuevos supuestos de nuevos derechos generados por el fenómeno informático, y que podrían significar una suerte de colisión con derechos ya existentes. De modo general, en los Estados Unidos de Norteamérica, los tribunales aplican a estos conflictos de intereses, el llamado “balancing test”, según el cual ante una restricción real y efectiva de “derechos tradicionales” como la intimidad, honor, derecho de expresión, opinión e información, debe demostrarse un interés ineludible y prevalente (compelling state interest) que la justifique”.

El párrafo precedente hace referencia a una teoría sobre colisión de derechos fundamentales en el sistema common law, el cual es mucho más moldeable y eficaz en el momento de interpretar y proteger ciertos derechos fundamentales, en vista, que va a buscar el equilibrio en dicho conflicto cuando los Tribunales emitan su decisión final.

e. Teoría de Valores

Es la teoría axiológica de los derechos fundamentales, que tiene su origen en la Teoría de la integración propuesta en el periodo de entreguerras, para lo cual hacemos la cita siguiente de **Carruitero (2003)**: “Los derechos fundamentales son los representantes de un sistema de valores concreto, de un sistema cultural que resume el sentido de la vida estatal contenida en la Constitución (...) este es el pilar en que se debe apoyarse toda interpretación de los derechos fundamentales y todo orden democrático”.

La cita anterior nos argumenta, que esta teoría sirve como uno de los cimientos a todo régimen que se digne catalogarse a sí mismo como Estado Democrático de Derecho, y que lo distingue de otros modelos de Estado, más bien autoritario o déspota.

f. Teoría Dialéctica

Esta teoría se traduce en una tensión dialéctica en todos los planos de la realidad social en que se plantea la Teoría de los Derechos Fundamentales: Entre los poderes estatal dominante y los poderes sociales dominados, entre la ideología de los Derechos fundamentales dominante y las ideologías de los Derechos fundamentales dominadas, entre los derechos reconocidos estatalmente como derechos fundamentales y los derechos humanos no positivizados y socialmente exigidos”.

La cita anterior nos hace reflexionar en lo siguiente: si por ejemplo, en los derechos de la tercera generación, aun no suficientemente reconocidos en el ordenamiento constitucional interno de los Estados y en las normas de derecho internacional; sin embargo, ya son exigidos por los pueblos, por grupos sociales, por las organizaciones no gubernamentales y por un amplio sector de la doctrina.

g. Corriente Utópica

Al respecto haremos la siguiente cita de **Palomino (2008)**: “Esta corriente se basa en tres pilares distintos y no contradictorios: I. En cuanto que reflejan una

crítica de las contradicciones y formas de irracionalidad socialmente existentes, proponiendo en su lugar nuevas formas de racionalidad, que constituyen un Ethos Superior, que de alguna manera ya está siendo exigible como deseable, II. En cuanto utopía, es decir, como un “buen lugar” como aquello que es digno de convertirse en realidad fáctica., III. En cuanto expresión de un aun-no ser institucional y sin embargo ya realmente existente en el sentir, e incluso en la acción social o pretensión fundamental”.

Lo citado en el párrafo anterior, no debe entenderse en su acepción vulgar, como o que no existe ni puede existir, lo que es puro fruto de la imaginación.

h. Teoría Naturalista o del Contenido Esencial

En el **Programa para la formación y ascenso de Magistrados PFA Módulo: “Teoría e interpretación de los Derechos Fundamentales”**. Lima (2008) quedó establecido que los derechos fundamentales se adscriben a todos los seres humanos; todos los hombres son sujetos de Derechos humanos, en virtud a la igualdad de su contenido esencial: la dignidad humana. Por eso tanto los textos internacionales como incluso las constituciones utilizan (para referirse a ellos) expresiones tales: Todos tienen el derecho a la vida”. (p. 128)

De la cita anterior se colige, que todos los seres humanos son titulares de un deber general y universal de colaborar en la protección de los bienes de la personalidad.

i. Teoría Fenomenológica

Al respecto hacemos la cita siguiente del Constitucionalista **Landa (2004)**: “Esta teoría se caracteriza por lo siguiente: I. El fenómeno (en orden de los derechos) de la asunción por parte de múltiples textos internacionales y de las constituciones estatales del texto de la Declaración universal de Derechos Humanos; II. El fenómeno (en orden a las garantías) del efecto de importación de estatales, como el “ombusman, por parte de los diversos sistemas jurídicos e incluso organizaciones intergubernamentales”.

La cita anterior supone una suerte de traslación de Derechos Humanos, de sus garantías y de categorías conceptuales concernientes a los mismos desde unos sistemas jurídicos a otros y desde unas culturas a otras.

j. Corriente Jurídica

En relación a esta corriente citamos lo siguiente de **Carruitero (2003)**: “Se relaciona con un adecuado tratamiento legal de los derechos fundamentales. Lo cual debe llevar consecuentemente a la superación del tratamiento discriminatorio en relación al ejercicio de derechos fundamentales, entre nacionales y aun entre extranjeros”.

La cita anterior hace mención a la necesidad de proteger jurídicamente el objeto de protección de los derechos fundamentales, que se constituye cada vez en un patrimonio común de la humanidad y a constituir garantías más generales, que permitan la universalización de todos los sistemas jurídicos en estos menesteres.

2.2.2 Fundamentos Teóricos

a. Generalidades

La violación de la protección de datos, de la libertad Informática y de los otros derechos fundamentales comprendidos en ellos (intimidad, dignidad, identidad), especialmente a través de las herramientas de la informática, alcanza mayor gravedad cuando vulnera datos personales sensibles (credo o convicción religiosa, opinión, origen racial y cultural, conducta sexual, pertenencia a grupos sociales, políticos, gremiales o sindicales, salud física y mental) porque pueden originar actitudes discriminatorias por parte de aquellos que tengan dicha información.

El desarrollo de la informática hizo reflexionar acerca del imperioso requerimiento de normar la libertad informática y la protección de datos personales, suministrados por el titular voluntariamente o recolectados sin su

consentimiento, en una entidad pública o privada, sobre todo, los considerados "sensibles". No obstante, algunos tratadistas afirman que no existe distinción entre datos personales sensibles y los que no lo son, ya que ambos son importantes de acuerdo a los fines con los que son utilizados. Es una posición radical en la protección de datos personales, la libertad informática y de los derechos fundamentales que involucran.

Esto ha originado, por ejemplo, una nueva visión del derecho a la vida privada, que ya no solamente comprende el derecho a estar solo, entendida en el aspecto negativo de proteger el individualismo, sino que principalmente abarca la libertad positiva de controlar la información acerca de lo que se dice de ella.

Realizamos la siguiente cita de **Fromm (1990)**: "En otros tiempos el peligro era que los hombres se conviertan en esclavos, el peligro del futuro es que los hombres lleguen a convertirse en robots".

La informática puede colocar en estado de indefensión a la libertad del hombre, minimizándolo a un simple cúmulo de datos almacenados, afectando su dignidad, su desarrollo de la personalidad condicionando su decisión a ser libre y constructor de su propio destino, por lo que se hace necesario constituir los límites en la utilización de esta tecnología, previniendo que se configure en una herramienta nociva, para el desarrollo de las personas.

De acuerdo al pensamiento Kantiano, el ser humano es y debe ser un fin en sí mismo, y no un medio para algo. La Constitución del Perú (1993) precisa que "la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado". El Código Procesal Constitucional (2004) y el Código Civil (1984) se basan en una concepción humanista, que pone al ser humano, como sujeto de atención y protección.

b. El impacto de la informática en los derechos al acceso de la información pública y en la libertad informática

A lo largo de la historia, el hombre ha mantenido una constante pelea por obtener su libertad; de sacudirse de todo aquello que condicione su desarrollo personal. Siempre ha habido, y permanecen hasta hoy, diversas formas de dañar a las personas restringiendo su libertad. El avance de la ciencia y la tecnología ha provocado beneficios, pero a la vez muchos peligros: el bienestar del hombre frente al cúmulo de cuestionamientos de origen ético, legal y político (como ocurrió en la revolución industrial con el invento de la máquina en el siglo XVIII), por los daños que podrían producirle a él mismo.

La revolución industrial originó un gran cambio social en la sociedad en su época; hoy vivimos otra gran transformación que repercute en todo el mundo. El abanderado de este trance es la computadora, la misma que ha revolucionado la información. Sin embargo, pese al grandioso aporte, que significa en la información, la informática acarrea interrogantes de origen ético, legal y político. En la discusión se pone en tela de juicio la libertad del hombre.

Llevamos a cabo la siguiente cita de **Morales (2001)**: “No alcanzó a predecir el vertiginoso avance de la informática, no obstante, mostró el peligro, que repercutiría en la sociedad ante el eventual control de la libertad de sus integrantes, por medio de modernos mecanismos, productos de la ciencia y la tecnología”.

También mencionamos lo siguiente, por estar relacionado a la cita anterior del autor **Frosini (1998)**: “La informática se configura como el elemento primario de la nueva sociedad tecnológica, y a través de ella, se puede ejercer control sobre la libertad de los miembros de la comunidad”.

Además, citamos a **Diebold (1974)**: "En el curso de las tres próximas décadas pueden surgir ante nosotros, en cualquier momento, amenazas contra la intimidad del individuo, el control del comportamiento humano y la capacidad para alterar el desarrollo genérico. Las dos primeras se hallan ya

muy próximas a nosotros, y en cuanto a la tercera, es posible, que no se nos plantee hasta finales de siglo. Pero, en gran medida, las tres pertenecen al mismo ámbito, a saber: el problema del individuo insuficientemente protegido por las instituciones sociales, las leyes y los preceptos formulados por sus predecesores, para enfrentarse a los distintos desafíos. Por todo ello, resulta conveniente añadir a este estudio preliminar un análisis del marco institucional de nuestra sociedad y de su capacidad de respuesta ante los cambios que se avecinan”.

Sobre las citas antes señaladas decimos, que se espera una respuesta inmediata del Derecho frente a esta situación, para la protección de la vida privada y la identidad de los seres humanos como garantía de la libertad del desarrollo de la personalidad con igualdad. La eterna contienda, entre el derecho a la vida privada y la libertad de información, acarrea peculiares matices con el avance de la informática.

Esta situación ha originado, que el derecho a la vida privada sea apreciado en su aspecto positivo, como garantía de las demás libertades. Sin la protección a la vida privada, la libertad es una ilusión, entendida no sólo como una garantía frente a la intromisión y difusión de datos (que guardamos exclusivamente para nuestro entorno), sino que comprende el derecho a conseguir y acceder a la información que nos concierne.

La informática puede vulnerar la vida privada, en muchas formas, de acuerdo a quien lo realice y con qué fines. Efectivamente, como la de las guerras mundiales, los países involucrados llevaron a cabo un control más asfixiante sobre sus ciudadanos, con el propósito de lograr la fidelidad a sus gobiernos. Con el uso de las herramientas de la informática se recopilan y seleccionan un cúmulo de datos, que la persona va suministrando a lo largo de su vida, los mismos que almacenados permiten lograr una caracterización de la vida cotidiana de los titulares, es lo que se conoce como "Inferential Relational Retrieval".

A continuación citamos lo siguiente de **Parelleda (2001)**: “Se trata de datos que la persona va depositando en varias dependencias públicas y privadas; pueden ser recogidos, y llegar a alcanzar un esquema de conducta que limita la libertad de la persona”.

Al respecto debemos decir que, sin embargo, dichas acciones, no sólo pueden ser ejecutadas por el Estado, sino también, el sector privado, tal es el caso de las instituciones de crédito, quienes recogen datos sobre la capacidad económica y moral de sus clientes, informando sus hábitos y costumbres. En el transcurso de la recolección de datos, la información tiende a distorsionarse constituyéndose en un peligro a la vida privada y a la identidad de las personas. También, se da con la difusión de las pruebas psicológicas, donde se absuelven ítems que se relacionan con la vida privada. Procesados estos datos se tiene un "perfil del comportamiento de la persona", como lo indica Parelleda.

En el caso de los censos, se debe justificar la recolección de datos personales sobre todo los considerados como "sensibles", para evitar actitudes discriminatorias, la transferencia y el aprovechamiento indebido.

c. Los derechos "DE" y "A" la protección de los datos personales y su necesaria tutela.

El deslumbrante desarrollo de la informática y la utilización de sus herramientas para la recolección, elaboración, tratamiento y tráfico o transferencia de datos personales, originó el recelo y la desconfianza generalizada en el mundo, situación que motivó una inmediata reacción normativa, doctrinaria y jurisdiccional destinada a la protección de los diversos derechos, que podrían verse afectados por el uso de esta tecnología, dando lugar al denominado "Derecho de la protección de datos personales", que nace del "Derecho a la protección de datos personales", también llamado "Libertad Informática", "Intimidad Informática", "Information Control".

Realizamos la siguiente cita de **Pucinelli (1995)**: “Tanto el Derecho de la protección de datos personales como el Derecho a la protección de datos personales, no tienden a la tutela de dichos datos en sí, como pareciera inferirse de su nombre o "etiqueta", sino que sólo sirven como instrumentos para la defensa de otros bienes jurídicos, entre los cuales se hallan inmersos los Principios Rectores de los Derechos Humanos (Libertad, Dignidad e Igualdad) y variados derechos fundamentales (Intimidad, Identidad, Honor). El autor justifica su argumento en que, si bien ambos derechos no pierden su categoría como tal, “estos no alcanzan a reunir las notas típicas de la moderna concepción de las garantías”.

Al respecto decimos, que esta posición argumenta lo siguiente: tanto el Derecho de la protección de datos personales como el Derecho a la protección de datos personales, no se configuran como un derecho fundamental autónomo, sino que deben ser reconducidos a su vínculo directo, con otros derechos constitucionales.

La ponencia doctrinal contrapuesta, defendida por **Velásquez (1993)** y **Maglio (1999)**, si bien, no niega la existencia de dicho vínculo indiscutible, sin embargo, establece que el ordenamiento jurídico de los hechos, situaciones y derechos que comprende la informática, alcanza tal magnitud, que la mejor solución reside en separarla del núcleo relacionado con la intimidad, de lo contrario, ésta quedaría irreconocible y desnaturalizada, cuando se haya extendido excesivamente su campo de acción.

Dicha disertación argumenta, que el derecho a la intimidad, tal como se aplica en occidente, comprende un ámbito restringido de nuestra vida, protegiendo solamente los aspectos más próximos y reservados de la personalidad. Esta restricción es inherente al mismo derecho a la intimidad, lo contrario, significaría el conflicto con otras libertades fundamentales y aún peor, con nuestro sistema de convivencia y el orden constitucional establecido. Empero, la regulación jurídica de la informática sugiere la salvaguarda del tratamiento automatizado, sin control de una sucesión de datos, que si bien están concernidos a nuestra persona, no podrían estar

comprendidos dentro de nuestro ámbito más restringido donde postula la intimidad. El peligro en el uso indiscriminado de la informática, se fundamenta en la capacidad de almacenar fácilmente una gran cantidad de datos, que en una primera impresión, nos podría parecer triviales o nimios, pero que una vez procesados, dan como resultado un retrato fiel de la personalidad y de las preferencias del sujeto concernido. Basta con hacer un simple ejercicio mental, e imaginarnos lo que no sólo se podría saber acerca de nuestras vidas, sino además, deducir si almacenáramos en forma automatizada todos los datos, que aún desde antes del nacimiento, hemos ido dejando en diversos actos y períodos.

Consiguientemente, no se busca preservar un elemental derecho a la intimidad, sino uno que la engloba y la incluye. Para este enfoque, “se trata de garantizar un auténtico derecho, a que nuestra personalidad, no sea conocida por terceros, a menos que se realice, bajo nuestra supervisión y control”.

No obstante, **Heredero**, citado por **Pérez (2005)**, afirmaba a mediados de los años noventa, que “La denominación de este nuevo derecho no ha encontrado, (...) una unanimidad total. El término privacidad supuso un primer intento de superar el concepto restringido de intimidad, pero, pronto mostró sus insuficiencias. Las legislaciones recurren, en segundo lugar, a «conceptos como ‘integridad’ (ley sueca), ‘identidad’ (ley francesa), ‘derecho a la personalidad’». Cabe aludir finalmente a la progresiva consolidación de los conceptos de «protección de datos» y «autodeterminación informativa».” Nótese que el autor en esa época empleaba el término “Autodeterminación Informativa” (disposición de datos personales) en vez de la terminología moderna: “Libertad Informática”, que es más amplio porque no sólo abarca la disposición, sino el control exclusivo de dichos datos (Derecho de actualización, Derecho de información, Derecho de acceso, Derecho de oposición, Derecho de confidencialidad, Derecho de rectificación, Derecho de cancelación, Derecho de indemnización por daños).

En el Perú, el inciso 6 del artículo 2 de la Constitución Política vigente no precisaba los alcances de este derecho, por lo que se hizo necesaria la

aclaración del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 1797-2002-HD/TC del 29 de enero de 2003, que en el tercer fundamento, lo instauraba como un derecho distinto a la intimidad, a la imagen y a la identidad personal. Dicho argumento, fue usado como cimiento para la instauración del inc. 2 del art. 61 del reciente Código Procesal Constitucional.

Al respecto decimos, que nos parece positiva la postura tomada por nuestro Tribunal Constitucional, inclusive es más precisa, que la adoptada por los legisladores españoles, representados por **Roca** y citado por **Sagüés (1994)**, autor de la enmienda que fue posteriormente acogida en la Constitución española, señala que, “si la Ponencia limita el uso a los daños que puedan producirse al honor, a la intimidad personal y familiar, se queda simplemente en una reflexión parcial de los problemas porque lo realmente grave aparece cuando esta información, (...) incide en el ejercicio de los derechos por parte de los ciudadanos”. Observamos, que el legislador no hace referencia a un derecho autónomo, sino a los daños que la informática podría producir en otros derechos.

Consecuentemente, las posiciones que defienden la existencia de un derecho autónomo parecen ir un paso más allá. Sin embargo, estimamos que nuestro Tribunal Constitucional comete una ligereza al considerar “La Libertad Informática” como sinónimo de la “Autodeterminación Informativa”, en vista, que según lo explicado líneas arriba, el ámbito de este último derecho es más limitado que el derecho que nos atañe.

Por último, presentadas ambas posiciones, queremos mostrar la nuestra. Pensamos, que resulta ocioso cerrarnos en nominalismos, dado que podrían alejarnos de la realidad. Lo sustantivo, no está en cuestionarnos cuántos derechos existen, sino en examinar los supuestos materiales requeridos de resguardo constitucional. Debemos evitar, que tanto a un desmesurado apego al derecho a la intimidad, a la imagen, etc. como a un arranque precipitado de crear un nuevo derecho, desvirtúen en la vida real, los procesos constitucionales establecidos para cada una de esas situaciones. De esta

manera no podemos negar, por ejemplo, que la informática en el ámbito constitucional excede el concepto del derecho a la intimidad. Por ello, una adecuada protección en el universo informático sugiere, tal como hemos señalado, el resguardo de determinados datos, que tradicionalmente, no estaban contenidos en la intimidad, así como, la interacción de un conjunto de dispositivos y potestades, que tampoco se procuraban en el pasado.

Por otro lado, la informática no puede originar una disminución en la protección de las esferas más reservadas de los ciudadanos, que al encontrarse disgregados dentro de una protección más amplia de la propia personalidad, podrían perder algunas de sus garantías más consagradas.

Lo expuesto, nos remite a adoptar la opinión, que establece la existencia de un nuevo derecho, que sin entrar en nominalismos sin sentido, la escena constitucional exige la existencia de múltiples garantías. Máxime, si nuestra Constitución Política vigente incorpora en el artículo 3, una cláusula de apertura con las características de la novena enmienda de la Carta Magna estadounidense, que apelan al reconocimiento de la dignidad del hombre, como justificación para añadir aquellos derechos que impone el desarrollo de la sociedad. El Tribunal Constitucional español, también toma esta actitud al pronunciarse en la sentencia 254/93, en el sexto fundamento que, “la Constitución ha incorporado una nueva garantía constitucional, como forma de respuesta a una nueva forma de amenaza concreta a la dignidad y a los derechos de las personas, de forma en último término no muy diferente, a como fueron originándose e incorporándose históricamente los distintos derechos fundamentales”.

Al respecto citamos lo siguiente de **Badeni (1997)**: “muchos derechos, (...) deben su origen a un progresivo distanciamiento de su derecho matriz. La vinculación histórica entre la Libertad Informática y los derechos al honor y a la intimidad no es óbice, por lo tanto, para que el primero alcance y consolide su autonomía dogmática

Sobre esta cita decimos, que el Tribunal español ratifica esta postura al afrontar de manera más concreta la polémica, en dicha sentencia, al decir que, “estamos ante un instituto de garantía de otros derechos, fundamentalmente el honor y la intimidad, pero también de un instituto que es, en sí mismo, un derecho o libertad fundamental”.

Posterior jurisprudencia a la del Tribunal Constitucional español continúan con esta posición. Por ejemplo, la decisión 292/00, en su sexto fundamento, asume la tesis, que reclama la autonomía de la libertad informática al afirmar que: “el derecho fundamental a la protección de datos amplía la garantía constitucional a aquellos de esos datos que sean relevantes para o tengan incidencia en el ejercicio de cualesquiera derechos de la persona, sean o no derechos constitucionales y sean o no relativos al honor, la ideología, la intimidad personal y familiar”.

Estos temas, sin perjuicio a lo citado anteriormente, corresponden solamente a un pequeño aspecto del ámbito informático, y que la doctrina denomina “Seguridad Informática” porque abarca la relación, que podría tener esta herramienta tecnológica con otros derechos, que no buscan la protección de datos personales, vale decir, está referido a la protección constitucional brindada a los instrumentos de la informática, cuando éstos se configuren como una de las vías substanciales de ejercicio de los derechos fundamentales. Este nuevo panorama, como hemos señalado líneas arriba, no está comprendido en los dos argumentos precedentes.

Sin embargo, dicha denominación no significa, que deseamos insistir en asuntos nominales, por el contrario, al margen de la consagración de tal o cual derecho, queremos subrayar la existencia de un ámbito social que debe estar comprendido dentro de la protección constitucional, y que nuestros legisladores podrían trabajarlo desde ya, para ser incorporado, en un futuro cercano, a nuestra Constitución.

Para **Peñaranda** Presidente de la Organización Mundial de Derecho e Informática (OMDI), citado por **Palazzi (1999)**, argumenta, que existen “circunstancias, que promueven y justifican un nuevo derecho fundamental: El Derecho a la Libertad Informática”

El desarrollo de las técnicas de la Informática, el autor argumenta, que en los últimos tiempos, dicho desarrollo “ha permitido la creación de grandes bancos de datos, tanto públicos como privados, que almacenan enormes volúmenes de datos, incluyendo los de carácter personal. En la actualidad las empresas competitivas del país (bancos, seguros, productoras de bienes y servicios en general) invierten cuantiosas sumas en desarrollar sistemas de información automatizados, que les permitan producir información para atender a sus requerimientos organizacionales, y en consecuencia, intercambian y manipulan la más amplia variedad de datos, atendiendo a diferentes finalidades. En esto radica la importancia vital que tienen los datos para una empresa, puesto que, a partir de éstos, se origina la información producto del procesamiento o tratamiento de los datos y de la orientación de éstos, a una finalidad determinada”.

Consecuentemente, el autor coincidiendo con **Joyanes (1997)** afirma, que “La hoy llamada "sociedad de la información", también denominada "digital" o "cibernética", tiene como materia prima a la información, que como actividad y como bien, es la principal fuente de riqueza y principio de organización de la misma. De tal manera, que la información resulta relevante en todas sus perspectivas: como producto, en tanto y en cuanto, es un bien inmaterial, intangible, que posee valor estratégico y como insumo, puesto que, a partir de ella, se genera el proceso de toma de decisiones, tanto de los individuos como de las organizaciones”.

La aparición de la Telemática: Realizamos la cita siguiente: “El producto de la concurrencia de las telecomunicaciones y la informática, a finales de la década de los 70, de esta nueva tecnología proporciona servicios varios como el intercambio electrónico de datos (EDI), el video tex, el correo electrónico, la transferencia electrónica de fondos (FTP) y el acceso a los bancos de datos,

integrando todos éstos una plataforma tecnológica, que permite el tratamiento e intercambio de cantidades ilimitadas de datos de la más variada naturaleza”. Sin embargo, **Peñaranda** hace las siguientes advertencias: “Las bondades que se pueden evidenciar de los servicios telemáticos, muchos de ellos incorporados con gran éxito al modus operandi empresarial, a su vez, implican una serie de riesgos, derivados precisamente de la facilidad del tratamiento de datos personales, y pueden vulnerar algunos derechos fundamentales, principalmente el de la privacidad.”

A continuación, el autor cita los siguientes riesgos relacionados con estas nuevas tecnologías; como son: “La creación de perfiles mediante el intercambio de datos personales, la asignación de identificadores únicos para toda la Administración Pública, la etiquetación (sic) y categorización de sujetos sin matices ni variantes, la agregación de datos y la toma de decisiones únicamente tomando como referencia la información contenida en los bancos de datos (informática decisional), entre otros. Es por ello, que algunos ordenamientos jurídicos han prohibido, incluso constitucionalmente, la asignación de un número único de identificación personal a los ciudadanos, para usos universales o han previsto algunas garantías, para evitar los riesgos anteriores”.

La creación de grandes Autopistas de la Información, las cuales constituyen "el conjunto de medios físicos y de las informaciones, que viajarán por ellos, para permitir todo tipo de comunicaciones". Aquí el autor vuelve a coincidir con **Joyanes (1997)** y afirma que, “Ellas constituyen las infraestructuras nacionales de información y presentan como característica principal que permiten la comunicación de grandes cantidades de datos, a muy alta velocidad, desde y a cualquier parte del mundo, sin restricciones de fronteras”.

Asimismo, el autor hace la siguiente reflexión: “Internet constituye en la actualidad una nueva herramienta comunicativa del hombre; es un nuevo medio de fácil acceso que permite la comunicación en el sentido amplio de la palabra, dado que, facilita la interactividad entre los individuos al eliminar el

límite de las fronteras físicas. Así visto, el espacio de Internet se convierte en la aldea global profetizada por **MC Luhan** que, ha conducido en este sentido a la Corte Suprema de los Estados Unidos a declarar la red Internet como un único, completo y nuevo medio, para la comunicación humana universal".

Estamos totalmente de acuerdo, cuando el tratadista **Joyanes (1997)** manifiesta que, "Toda referencia a la red Internet, obliga a mencionar la existencia de un espacio o plataforma tecnológica de vital importancia contenida en ésta, y que se conoce como la **World Wide Web (WWW)** o telaraña mundial; la cual constituye un ambiente gráfico conformado por texto, imágenes y audio, y que aloja numerosos sitios o establecimientos virtuales comerciales, de entretenimiento, educativos, entre otros. Ahora bien, con relación a este espacio de Internet, no se puede soslayar la existencia de riesgos derivados del tratamiento no controlado de los datos personales, al no existir una política integral, que garantice los derechos de privacidad de los usuarios dentro de la red. Se evidencia pues una manipulación, por parte de las empresas virtuales en la Web, que obtienen datos personales, sin que la mayoría de ellas informen a los sujetos sobre el destino y la finalidad de dicha recolección, aunado al hecho de que no ofrecen las garantías mínimas de su protección".

No obstante, **Peñaranda** finaliza replicando que, "La situación antes expuesta ha originado la aparición de algunos sitios en la Web, dedicados a informar a los individuos sobre la protección de su derecho a la privacidad en Internet, sin que hasta la fecha exista una política integral y uniforme que defienda y garantice los derechos de los usuarios en la red".

A la fecha no existe un sistema único de protección de datos personales globalizado, no obstante, se percibe una corriente de estandarización normativa, sobre todo a nivel regional, de sus principios y fundamentos, estableciendo para su cumplimiento procedimientos y sanciones administrativas (amonestación, multa, inhabilitación), penales (por la comisión de delitos tipificados en la ley: insertar datos falsos en un banco de datos

personales y el acceso indebido a ellos) y civiles (indemnización), en sus respectivas vías.

Además, se ha instituido en muchos marcos constitucionales del mundo civilizado el proceso de Hábeas Data, como una garantía de protección de la intimidad de los datos personales de sus ciudadanos. En el Perú, son competentes para conocer estos procesos el Poder Judicial y el Tribunal Constitucional, y su delimitación se halla en la Constitución, en sus respectivas leyes orgánicas y en el Código Procesal Constitucional.

d. El Derecho frente a la Informática.

En los últimos tiempos, se ha tratado de constituir el sentido y la modalidad de regular el desarrollo de la ciencia y la tecnología en el ámbito de la informática, que interactúa en el mundo de hoy.

Esta situación ha generado un problema, que presenta tres aristas o ámbitos, debidamente delimitados e interrelacionados entre sí.

Estos son:

A. Ámbito tecnológico

Que abarca la consecución de crear sistemas y mecanismos físicos o lógicos, que no permitan el acceso indebido a los sistemas operativos con datos personales almacenados.

B. Ámbito deontológico

Que establece el imperativo de difundir conciencia informática a los profesionales, que tratan con datos personales; y la aprobación de un Código de Ética Informática.

C. Ámbito jurídico

Para comprender la elaboración del marco conceptual del derecho objetivo, el cual debe normar los supuestos de hecho que vayan acaeciendo.

Sólo, por medio de la elaboración de este ámbito, será posible constituir un equilibrio frente a la acción descontrolada de la informática.

d. 1. Una dimensión que se catalogó de utópica

Según **Diez Picazo**, citado por **González (2001)**, describe la dimensión de los cambios producidos por la informática en la sociedad de hoy, los mismos, que han permitido la consecución de los tres infinitos:

- El nivel de lo infinitamente pequeño

Vale decir, el manejo de la energía atómica, que inicia la época de la desintegración manipulada de la materia colocando al hombre en una posición de riqueza y poder ilimitado.

- El nivel infinitamente grande

Abarca las exploraciones espaciales, que significa la apertura de un panorama infinito en beneficio del hombre.

- El nivel de lo infinitamente complejo

Constituido por la Revolución Informática, que sustituye los cálculos humanos, poniendo al hombre en una labor netamente creadora.

No obstante, se ha verificado en la vida real, que simultáneamente al avance de la informática, también el hombre, para poder subsistir, ha tenido que, enfrentar inconvenientes cada vez más complicados, volviendo su vida inestable e incierta. Es decir que, por medio de la informática se configura un poder de control sobre las demás personas, situación que, hasta hace algunos años pertenecía al entorno de la ciencia ficción, hoy es una realidad.

d. 2. El Poder Informático

Las formas clásicas de intromisión indebida en la vida privada, como la literatura, el teatro, la prensa pasando por la fotografía, la radio, el teléfono, el cine y la televisión, quedan reducidos frente a la informática.

Por lo tanto, la informática, no sólo es un bien jurídico y económico, sino que se configura como una nueva manifestación de poder. Un poder, que abarca a todos aquellos, que recogen información en forma indiscriminada acerca de las conductas habituales de las personas. El ejercicio sin control de este poder, deviene en el inevitable desplome de la muralla de protección de la reserva de las personas, volviéndola sumamente vulnerable, particularmente en los siguientes casos:

- Cuando se colocan datos personales en un banco de datos, sin pedir autorización del titular.
- Cuando no se permite al titular el ejercicio del derecho de acceso de sus datos personales.
- Cuando restringen al titular el derecho de rectificación de datos erróneos, incompletos o falsos.
- Cuando el usuario se excede en el plazo establecido, para el uso de los datos.
- Cuando aquellos que tratan la información, le dan una finalidad distinta, a la que había motivado su recolección y suministro voluntario, configurándose en un uso y difusión indebida.
- Cuando se difunden los datos al extranjero, sin autorización del titular.

e. Principios generales inherentes al ejercicio de la libertad informática.

Vizcaíno (2001) señala ciertos principios, que deben practicarse en el tratamiento de datos personales.

Son los siguientes:

- “Los datos personales deben ser ciertos, adecuados, pertinentes y no excesivos en relación al ámbito y finalidad, para los que se hubieren obtenido.
- La recolección de datos, no puede hacerse por medios desleales o fraudulentos.
- Los datos objeto de tratamiento, no pueden ser utilizados para finalidades distintas o incompatibles con aquellas que motivaron su obtención.
- Los datos deben ser exactos y actualizados.
- Los datos total o parcialmente inexactos, o que sean incompletos, deben ser suprimidos y sustituidos, o en su caso, completados por el responsable del archivo base de datos, cuando se tenga conocimiento de la inexactitud o carácter incompleto de la información de que se trate”.

El autor además afirma que, “La contravención a estos principios debe derivar en sanciones aplicadas por una autoridad competente y especializada, como también a interponer en la vía judicial, acciones de Hábeas Data, por parte de los ciudadanos afectados”.

Al respecto decimos que, también debemos referirnos al Principio de Consentimiento. El tratamiento de datos personales, resulta lícito si el concernido manifiesta su consentimiento, que de acuerdo a la doctrina tradicional, debe ser "libre, expreso e informado", y además, "constar por escrito, o por otro medio que permita se le equipare, de acuerdo a las circunstancias". Dicho consentimiento, declarado por otros medios, debe plasmarse en forma expresa y clara, previa notificación al titular de los datos.

Esto significa que, es posible tal como lo establece la legislación argentina, que los interesados acepten las condiciones de una política de privacidad, revelando su consentimiento, por medio de la red.

Sin perjuicio a este principio, existen excepciones que, se plantean al consentimiento. Por ejemplo, no será obligatorio el consentimiento cuando: se trate de datos generales o “inofensivos”, se recopilen para el ejercicio de

funciones propias de los poderes del Estado y procedan de una relación contractual o profesional del concernido de los datos.

Bajo una perspectiva similar, **Morales (2001)** coincide con **Batto y Quiroga (1995)**, al establecer los siguientes principios:

A. Principio de la Justificación social.

El almacenamiento de datos personales, deberá tener un propósito general y usos específicos socialmente aceptados. Se procura el uso equilibrado y razonable de la informática, en razón, de los intereses del propio ser humano, nunca en contra de él.

B. Principio de limitación de la recolección

Existen una serie de datos cuya recolección debe prohibirse (salvo excepciones justificadas), como por ejemplo, datos referentes a la raza, religión, salud, costumbres sexuales, opiniones políticas, uso de estupefacientes, etc.

Fuera de estos datos sensibles, la recolección de otros datos, debe ser con autorización, conocimiento y consentimiento del interesado, y deberán limitarse al mínimo necesario, para alcanzar el fin perseguido con la recolección.

C. Principio de la calidad o fidelidad de la información

Conforme a este principio, los datos recolectados, deben ser verdaderos. Por ello, es que la legislación debe permitir el acceso para una verificación, pudiendo rectificarse, anularse o actualizarse cualquier dato que no corresponda a la realidad.

D. Principio de la especificación del propósito o la finalidad

Al recolectarse los datos, debe especificarse la razón o finalidad de aquella, no pudiendo usarse los datos para fines distintos señalados, como razón para la recolección.

E. Principio de confidencialidad

El acceso a la información, por parte de terceros, sólo será posible si lo consiente el propio sujeto de la información o por mandato judicial. Indudablemente, debe distinguirse cuando los datos se proporcionen sin especificar al sujeto, y ello puede ocurrir cuando se realiza un estudio de carácter estadístico, en cuyo proceder, no acarreará ninguna sanción.

F. Principio de salvaguarda de seguridad

A través de este principio se establece la obligación, por parte del responsable del registro, de adoptar las seguridades adecuadas para proteger la información contra posibles pérdidas, destrucciones o acceso no autorizado. Incluso puede disponerse la posibilidad de destruir la información en circunstancias especiales, como en los casos de guerra, por ejemplo.

G. Principio de la política de apertura

Se garantiza a través de este principio, la transparencia de la acción de la administración pública o privada respecto de los procedimientos y prácticas concernientes al procesamiento de datos personales. Por ello, debe ser de conocimiento público la existencia, fines, usos y métodos de operación de los registros de datos personales.

H. Principio de la limitación en el tiempo

Los datos deben conservarse sólo hasta el cumplimiento de la finalidad, para la cual fueron recolectados. Cumplida la finalidad, la información debe ser cancelada, salvo casos excepcionales.

I. Principio de control

Se debe prever un organismo de control, responsable de la efectividad de los principios enunciados. Tanto la Ley danesa, como la Ley francesa prevén organismos especiales. La primera crea una Inspección de Registros y la Segunda la Comisión Nacional de Informática y las Libertades.

J. Principio de la participación individual

Consagra el derecho de acceso de las personas al registro de datos, en donde se hallan recolectados los referidos a su vida personal o familiar.

El autor antes mencionado, cita a Carlos Correa al decir que, el derecho de acceso comprende varios aspectos.

Estos son:

- Obtener información de la entidad responsable de los datos, acerca de la existencia de datos que le conciernan.
- Ser informado dentro de un tiempo razonable y de manera comprensible.
- Oponerse a cualquier dato que le concierna y a que esa oposición quede registrada.
- Obtener que los datos relativos a su persona, en caso de prosperar su oposición, sean suprimidos, rectificados o completados.

- Ser informado de las razones, por las cuales, se deniega su derecho de acceso o éste no se le conceda en lugar, tiempo y forma razonables.
- Oponerse a toda negativa a darles las razones mencionadas precedentemente”.

En consecuencia afirmamos, que el derecho a la libertad informática y el acceso a la información pública necesitan de un adecuado resguardo. Debe de constituirse como exigible frente al Estado y a terceros, que realicen algún tratamiento de datos personales, y con mayor razón, si dicho tratamiento significa la restricción, menoscabo o lesión del derecho de control y disposición de datos personales del concernido.

En efecto, la libertad informática se configura como un derecho fundamental, por lo que se debe procurar a la conservación del mismo, sin lugar a dudas, de manera tal que, la Administración Pública, adopte las medidas de seguridad ineludibles, para su adecuada protección. Asimismo, el Derecho Comparado ha demostrado que, la libertad informática se preserva, con la dación de leyes comunitarias y sectoriales de protección de datos personales, y con la creación de organismos de aplicación y de control de las leyes mencionadas.

Por lo tanto, afirmamos, que para preservar la libertad informática y la protección de datos personales se necesita de una legislación, que ofrezca los principios generales mínimos sobre el tratamiento de dichos datos. Hoy en día estos derechos se hayan reconocidos, por múltiples marcos jurídicos del mundo, como el de la Comunidad Europea y el de varios países de América Latina.

f. Acerca de una adecuada política de Acceso a la información pública y del ejercicio de la Libertad Informática

El impulso de esta política involucrará abarcar dos aspectos importantes: la información y la seguridad.

f.1. Protección de los Datos Personales e Información

Un portal que practica el comercio electrónico involucra ineludiblemente, la administración de bases de datos personales.

Efectivamente, el visitante que compra en la red tiene, que proporcionar una serie de datos personales, que van a ser materia de tratamiento, por parte de la organización o entidad proveedora de algún producto o servicio. Sin embargo, el cliente debe ser informado de la existencia de este tratamiento. De esta forma las leyes existentes sobre protección de datos personales disponen, que se muestre al usuario una información clara y concreta, referente al tratamiento efectuado de sus datos personales.

En consecuencia, todos aquellos que ofrecen productos y servicios en la Web y que recojan datos personales, deben prevenir al usuario acerca de:

- La presencia de un archivo automatizado: Configurándose, de este modo, el apropiado conocimiento del usuario respecto a, que sus datos personales, serán almacenados y tratados por la entidad proveedora o comercial.
- La finalidad de la recolección y tratamiento: Este principio establece, que los datos de carácter personal suministrados, no podrán emplearse con finalidades disímiles, de aquellas, para las que fueron admitidos.
- Los receptores de sus informaciones: A menudo los datos personales acopiados, no subsistirán dentro de la entidad recolectora, sino que se transferirán a otras corporaciones dentro o fuera de ella, o en su defecto, serán ofertados a terceros.
- Debe de indicarse al usuario, el carácter obligatorio o facultativo de sus respuestas, a las preguntas realizadas: Frecuentemente el "ínter nauta" al acceder a algún servicio on-line tiene que llenar un formulario. No obstante, ocurre que el formulario puede abarcar preguntas, que no guarden relación con el motivo del servicio ofrecido. El navegante debe saber, que si estas preguntas, están orientadas a conseguir solamente informaciones vinculadas a su vida privada, no está obligado a contestarlas.

El tratamiento automatizado de datos personales, supone el reconocimiento del ejercicio de ciertos derechos, por parte de los titulares. Estos derechos deben ser comunicados, para que estén a disposición de los concernidos. Son los siguientes:

- Derecho de acceso: Es la facultad que tiene el titular de los datos personales registrados automáticamente, para obtener información de sus datos recogidos y tratados.

- Derecho de rectificación y cancelación: En virtud de los cuales, el titular puede exigir al responsable del archivo, a que conserve la exactitud de los datos, rectificando o cancelando aquellos que sean incompletos o inexactos, o bien sean inadecuados o excesivos en su cometido. Es necesario precisar, que el responsable del archivo automatizado tiene la obligación de salvaguardar la exactitud y veracidad de los datos que recolecta. Existen otros derechos, tales como: el de actualización, de información, de oposición, de confidencialidad, de indemnización por daños, de consentimiento, de notificación y el de la Autodeterminación Informativa.

También existe la posibilidad, que el titular sea participado de la identidad y dirección del responsable del archivo. Consideramos, que dicha información es primordial, para consentir que el usuario practique de forma adecuada los derechos arriba citados.

Otro aspecto importante, que debemos mencionar, es la disposición legal, que permita facilitar la información acerca del tratamiento de los datos personales de los usuarios. Puede asumir la representación de una advertencia mostrada en la página principal del sitio Web, accesible a través, de un ícono denominado: “Política de protección de los datos” o “Política de privacidad”.

Es indispensable, que los registros datos personales de la red, informen al usuario acerca de la presencia de cookies.

Los cookies son archivos de datos, que se estructuran por medio de las órdenes, que los servidores de la red envían a los programas navegadores, y

luego se almacenan en un directorio determinado de la computadora del afectado. Se configura como una herramienta para facilitar datos de la víctima, con la finalidad de mostrar sus hábitos de consumo, frecuencias de visita de un portal determinada, etc.

El usuario debe estar advertido, a través de un aviso visible en línea, de la presencia de estos archivos en la página principal del sitio que visita, solicitando su consentimiento, por intermedio de una información contractual. Es preciso, que la venia del navegante, en el tratamiento de sus datos, se lleve a cabo en las condiciones generales de uso preestablecidas en el portal visitado, para impedir después la interposición de demandas en procesos judiciales.

f.2. Protección de los datos personales y seguridad

La protección de los datos personales y el ejercicio de la libertad informática, significan el desarrollo de una adecuada política de seguridad.

Es importante, que aquellas instituciones, públicas o privadas, interesadas en recopilar datos personales, creen un ambiente de confianza en sus sitios Web, sean estos de gobierno electrónico o comercio electrónico, o de ambos en caso de las entidades estatales, para que los visitantes puedan ceder sus datos, sin miedo a que estos después, sean modificados, alterados, perdidos, conocidos o transferidos a terceros no autorizados. Si existe confianza, el visitante se convertirá en un consumidor cautivo.

De esta forma las entidades, que ofrecen productos y servicios en Internet, deben garantizar la integridad y el respeto absoluto de los datos personales almacenados. Esta exigencia adquiere protección especial para los datos considerados como sensibles. Los datos sensibles son: los antecedentes policiales, datos de salud, información de seguridad nacional, creencia religiosa y comportamiento sexual, información financiera, etc.

g. Medidas de Seguridad

En cuanto a las Medidas de Seguridad, debemos decir, que hay dos formas de seguridad: la seguridad técnica y la seguridad jurídica.

g.1. Seguridad Técnica

En el campo técnico, la seguridad puede fragmentarse en: la seguridad transaccional (seguridad en la transmisión de datos) y la seguridad del servidor.

A.) Seguridad transaccional

La seguridad transaccional consta de las medidas de protección de los datos personales del usuario, durante la transmisión desde su computadora hasta llegar a una institución predeterminada.

La cesión de estos datos recogidos sugiere la utilización de la criptografía. Los datos deben ser encriptados, para avalar su no interceptación, y que estos no sean leídos por un extraño durante su traspaso. Consideramos, que este medio es conveniente, para preservar la confidencialidad e integridad de los datos proveídos.

No obstante, debemos considerar, que no existen medidas de seguridad técnicas absolutas, por ende, la criptografía no debe ser considerada como una protección invulnerable. Necesariamente, una información encriptada no significa fiabilidad. Por ello, debe tomarse en cuenta, la extensión de la clave de encriptación empleada, para salvaguardar la adecuada seguridad de los datos personales transferidos por su titular.

Una clave constituye un conjunto de operaciones informáticas, elaboradas por un programa de criptografía, que facilita “encriptar” y “desencriptar” datos personales. Tenemos dos tipos de claves: una clave pública, que admite “encriptar” los datos y una clave privada, que faculta “desencriptarlos”. Una clave puede ser relacionada con un nombre, vale decir, una secuencia de bits (0 y 1). Generalmente se encuentra claves de 40, 56 o 128 bits. Si hay más bits, la longitud de la clave será más grande, y entonces la tarea del intruso

informático, será más trabajosa y difícil, implicando, que deberá tantear todas las alternativas de las combinaciones posibles hasta hallar la clave, que “descripta” el envío asegurado.

En la actualidad el programa más seguro de encriptación utiliza una clave de encriptación de 128 bits. Empero, muchos portales dedicados al gobierno y comercio electrónico emplean, para proteger sus operaciones, claves de encriptación de 40 o 56 bits. Por lo tanto, debemos saber, que estas páginas Web tienen un nivel de seguridad vulnerable, para sus visitantes.

B) Seguridad del servidor

La seguridad del servidor son las medidas de protección de datos personales, desde la recalcada de dichos datos al archivo del servidor, durante su tratamiento y hasta su ocasional destrucción o vencimiento del plazo del registro.

Algún extraño puede acceder a estos archivos, para modificarlos o destruirlos, o simplemente con la finalidad de conocer su contenido. Por lo tanto, las entidades públicas y privadas deben garantizar la seguridad física y lógica del servidor que operan.

En cuanto a la seguridad física del Portal de la institución, se debe limitar el ingreso al local, donde se halla el servidor. Se usa diferentes modalidades, como el desarrollo de distintivos nominativos, que restrinjan el paso o aplicación de tecnologías de tele vigilancia o video vigilancia.

Sobre la seguridad lógica, vale decir, de la seguridad en la cesión de datos personales, se aplican algunos softwares, por ejemplo:

- La instalación de un firewall, es decir, un sistema de protección de la página en Internet, para impedir las intromisiones de extraños.

- La configuración de contraseñas o código de acceso, sólo para las personas autorizadas a entrar en esta u otra parte del portal o para los responsables del tratamiento, con el propósito de permitir la actualización de dicha página Web.

g.2. Seguridad jurídica

Para crear un ambiente de confianza, sin el cual ninguna transacción comercial sería viable. En consecuencia, es necesario, que el usuario tenga la posibilidad de saber acerca de la existencia y empleo de las medidas de seguridad, en beneficio de sus datos personales.

Una información específica, en la página principal del sitio Web referente a la seguridad utilizada, originará un vínculo de confianza con el visitante. Dicha información deberá aparecer, a través de un aviso lo suficientemente visible y simple, para ser aplicada y entendida por el usuario. La página deberá además, otorgar la oportunidad al usuario, para que pueda cerciorarse sobre la validez de la seguridad ofrecida. De este modo, el navegante podría verificar, por sí mismo, la seguridad de un sitio Web, de una manera rápida y sencilla. Muchos son los visitantes, que no conocen esta aplicación, por lo que resulta necesario, el apoyo correspondiente de los sitios Web, para su adecuado empleo.

El visitante puede verificar la seguridad del portal de tres maneras.

- Una página es segura, si su dirección de URL empieza por https:// en lugar de http://. La “s” significa seguridad. Un vistazo en el URL de la página en la barra de dirección, permite obtener la confirmación de la seguridad.
- Los navegadores más difundidos, caso Internet Explorer y Netscape Communicator (llamado también Navigator), usan símbolos visuales inconfundibles, para comunicar si están o no seguros. Estos símbolos figuran en la parte inferior de la izquierda o de la derecha de la ventana del navegador. Por ejemplo, advertimos, que el símbolo usado de Internet Explorer es el de un candadito de coloración amarilla.

- Por último, existe otra señal que nos indica, que el navegador utilizado es seguro, al colocar el cursor en cualquier parte de la página (sin considerar las imágenes), luego se requiere activar el botón derecho del mouse, seleccionar la opción “Propiedades”, y en el menú que aparecerá la opción “Certificados” lo seleccionaremos, para hallar toda la información indispensable, con la finalidad de comprobar la validez y veracidad de la seguridad ofrecida.

Estas técnicas, arriba descritas, van a darle la oportunidad al usuario de comprobar por sí mismo, la seguridad de la página Web visitada; son esenciales porque representan la única forma, que tienen las entidades públicas y privadas, para establecer una adecuada relación de confianza con el usuario en la red.

h. El derecho de acceso a la información pública

h.1. Naturaleza Jurídica de la información pública: el principio de publicidad y transparencia.

Es un derecho fundamental consagrado en la Constitución Política vigente en el artículo 2 inciso 5, pero a su vez, es un derecho humano reconocido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el Proceso Claude Reyes y otros contra el gobierno chileno, que hace realidad la consolidación de la institucionalidad democrática. Este modelo de Estado está caracterizado por la publicidad y transparencia de sus decisiones obligando de esta manera a los funcionarios a la rendición de cuentas y al otorgamiento de información que debe obrar en la institución pública. De hecho la Constitución Política, en su artículo 51 determina que la publicidad es “esencial para la vigencia de toda norma del Estado”. De este modo, los funcionarios públicos se configuran como “gestores de una organización creada al servicio de la ciudadanía y por ello, se encuentran expuestos a la fiscalización que la sociedad ejerce” **Espín (1991)**.

Además, la transparencia en la Administración Pública coadyuva a combatir la corrupción, estrechar la brecha que separa al ciudadano de sus autoridades y motivar el control ciudadano. Hay que tener presente, que la Administración Pública, financian su subsistencia con dinero aportado por los contribuyentes, quienes le imponen al Estado la obligación de servirlos y protegerlos ante cualquier amenaza o violación de sus derechos fundamentales. En consecuencia, toda la información que posean las instituciones gubernamentales pertenece a los ciudadanos.

Existen dos ámbitos en el derecho al acceso a la información pública: La transparencia proactiva y la transparencia reactiva.

En cuanto a la primera, abarca la obligación de los organismos estatales de publicar y poner a disposición la información sobre sus acciones, presupuestos y programas, mientras que la segunda está referida al derecho de las personas de solicitar a los funcionarios públicos información de toda clase hallada en las entidades a su cargo, así como, el derecho a recibir una respuesta conforme a la solicitud.

Debemos resaltar, que la Ley 27806: Ley de transparencia y al acceso a la información pública, en su artículo 3 comprende el principio de publicidad, el cual distingue a todo Estado Democrático, como además en su inciso 1, abarca la presunción *juris tantum*: sobre la información en manos del Estado se presume pública salvo las excepciones de ley. En ese mismo sentido el Tribunal Constitucional manifestó, en el Exp. 2579-2003-HD/TC, F.J. 5 caso Julia Eleyza Arellano Serquén, que “la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción”.

Por lo tanto, este fallo pretende poner fin a la tradición burócrata de, ante la duda sobre el carácter público de la información, opta por no dar lo solicitado o por pedir autorización a sus superiores.

El artículo 10 de la Ley de Transparencia y al Acceso a la Información Pública, impone la obligación de entregar lo solicitado indistintamente del lugar donde se haya producido. Además, se considera información pública aquella que ha sido financiada con el presupuesto del Estado y que sirva de fundamento para la toma de decisiones administrativas, comprendiendo también las actas de reuniones oficiales. No obstante, el Tribunal Constitucional, en la sentencia señalada líneas arriba, se opone a este último sentido de la Ley al considerar lo siguiente: “La exigencia de que la documentación se encuentre financiada por el presupuesto público es irrazonablemente restrictiva de aquello que debe considerarse como información pública. Lo realmente trascendental, a efectos de que pueda considerarse como información pública, no es su financiación, sino la posesión y el uso que le imponen los órganos públicos en la adopción de decisiones administrativas, salvo, claro está, que la información haya sido declarada por la ley como sujeta a reserva”.

Al contemplar el artículo 13 de esta Ley, podemos advertir la posibilidad de solicitar y conseguir información que exista o que debería existir en las entidades estatales, pero no admite el requerimiento de crear nueva información o el análisis de datos. Por lo que el ciudadano podrá recibir información acerca de la escala salarial de los trabajadores públicos (Exp. 1071-98-HD/TC), documentación de los protocolos y archivos de las Notarías (Exp. 301-2004-HD/TC), informes y evaluaciones del Consejo Nacional de la Magistratura (Exp. 2579-2003-HD/TC), etc.

Al respecto citamos lo siguiente:

“A fin de poder clasificar la información pública a la que se encuentran obligadas las instituciones del Estado de publicar en sus portales institucionales, podemos advertir lo siguiente:

- Referida a la Gestión Presupuestal.- que contiene el desagregado por fuentes de financiamiento, las ejecuciones de compromisos versus los

marcos presupuestales y los correspondientes presupuestos institucionales de apertura.

- Referida a la Gestión Logística.- que contiene el Plan Anual de Contrataciones, los Procesos de Selección Programados, Concesiones de Servicios, Licencias de Software, entre otros.
- Referida a la Gestión de Personal.- que contiene la relación de personal de la entidad, el cuadro de asignación de personal, cuadro comparativo de distribución de personal, información de los pensionistas de la Institución, información de personal, la escala salarial y el gasto en remuneraciones.
- Referida a la Gestión de Procesos.- que contiene el documento como el Reglamento de Organización y Funciones – ROF, Cuadro para Asignación de Personal – CAP, Reglamentos técnicos, Lineamientos, Directivas”

Según el principio de publicidad consagrado en el artículo 3° de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, cualquier ciudadano puede solicitar toda la información que posee y se produce dentro de una entidad pública. Esto incluye toda la información que poseen las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado (caso de las empresas privadas que prestan servicios públicos).

Si la información no se halla en manos de la entidad pero conoce su paradero, entonces debe de comunicar al solicitante sobre este hecho, facilitándole todo lo necesario para dar con el destino, en conformidad con el literal b) del artículo 11 de la Ley 27806. Este deber, está complementado con lo estipulado en los artículos 82 y 130 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

El artículo 82 (...) establece el supuesto de declinatoria de competencia por parte de algún órgano administrativo que se considere incompetente para la tramitación de un asunto, que en este caso sería una solicitud de acceso a la información. Dicho artículo (...) señala que en estos casos, el órgano administrativo deberá remitir directamente las actuaciones al órgano que considere competente, con conocimiento del administrado. A su turno y siguiendo esta misma lógica, el mencionado artículo 130º dispone que cuando las entidades reciban escritos - en nuestro caso solicitudes de acceso a la información - respecto de los cuales estimen que son incompetentes, deberán remitirlos directamente a la entidad que consideren competente, comunicando dicha decisión al administrado. En caso de no tener certeza respecto de la entidad competente, deberá comunicarse ello al ciudadano a efectos de que adopte la decisión que mejor convenga a su derecho.

Finalmente, cabe agregar, que a veces se presentan interpretaciones peculiares cuando se solicita información contenida en expedientes administrativos, pues suele decirse que ella se encuentra regulada por la Ley del procedimiento administrativo general, Ley N° 27444, y en consecuencia sólo pueden solicitarlas quienes son parte en el procedimiento y no un tercero. Esta restrictiva interpretación ha sido superada por el Código Procesal Constitucional, cuyo artículo 61º inciso 1 precisa el contenido del derecho de acceso a la información –que es tutelado por el hábeas data– indicando que dentro de la información pública están incluida aquella que «obra en expedientes terminados o en trámite, estudios, dictámenes, opiniones, datos estadísticos, informes técnicos y cualquier otro documento que la administración pública tenga en su poder», Según el Informe Defensorial N° 96. Balance a dos años de vigencia de la Ley de transparencia y acceso a la información pública. 2003-2004.p. 21. Adjuntía en Asuntos Constitucionales de la Defensoría del Pueblo. Lima 2005.

Con el propósito de proteger el principio de publicidad en el Estado, la Ley 27806 también contempla un conjunto de dispositivos normativos, que comprenden la publicidad, por medio de “Portales de Transparencia” en

internet, de la información vinculada con la administración de las entidades gubernamentales. También, la Ley 29091 que modifica el párrafo 38.3 del artículo 38 de la Ley 27444, abarca la obligatoriedad de las instituciones estatales de publicar información sobre sus actividades a través del Portal del Estado Peruano como en sus sitios webs institucionales.

Gracias a esta tecnología, la Administración Pública tiene que registrar y actualizar la información sobre sus actuaciones, sin perjuicio de incluir información complementaria que la entidad considere necesaria colocar a la luz pública. El acceso y la presentación de las páginas webs, deben de mostrarse en un formato simple con terminologías claras y de uso cotidiano para lograr una mejor comprensión por parte de los usuarios.

h.2. Principios del derecho de acceso a la información pública

Son los siguientes:

- Es un derecho de toda persona

No se contempla ningún tipo de discriminación sobre la base de nuestras diferencias para su ejercicio y protección. Además, no es necesario incluir los motivos por los cuales se pide la información.

- Es aplicable a todas las entidades públicas

Abarca tanto los Poderes del Estado, los organismos autónomos constitucionales, entidades técnicas como también las instituciones privadas o personas naturales que en mérito a sus facultades cuenten con autoridad administrativa, cumplan funciones públicas o trabajen con partidas públicas.

- Los procedimientos estipulados deben ser sencillos, rápidos y gratuitos

Los ciudadanos tienen que tener la posibilidad de presentar solicitudes escritas o vía oral, en sus idiomas maternos, y sin excesos formalistas más que consignar su nombre; dirección real, postal o electrónica; y el detalle de su búsqueda sin justificar las razones del requerimiento. En cuanto a la

rapidez, los procedimientos deben de culminar en los plazos establecidos en la Ley salvo, que por la complejidad de la información, la entidad necesite una prórroga, por única vez, con notificación al solicitante. Sobre la gratuidad, las entidades públicas no pueden cobrar sobrecostos que no signifique el gasto por copias de documentos o cuando la información se halle en soportes como CDs, cintas de video y/o audio, entre otros.

- Los funcionarios tienen que cooperar con los ciudadanos

Comprende la designación de responsables de la información.

Estos responsables deberán recibir y dar curso a las solicitudes, coadyuvará en el seguimiento del procedimiento establecido y promoverá la difusión del ejercicio del derecho al acceso a la información pública.

- Principio de publicidad de la información: el secreto y la denegación de la información son la excepción.

La información en manos de las instituciones estatales están a disposición de los ciudadanos salvo por razones justificadas, tales como la protección de datos personales, seguridad nacional, secretos industriales o comerciales, investigación de delitos, etc. Estas excepciones, tienen que estar expresamente en la Ley con la finalidad de no quebrantar este principio y dar pie al secretismo.

- Las denegatorias al acceso a la información pública deben ser limitadas y estar debidamente motivadas

Las denegatorias deben estar motivadas en una resolución por la autoridad competente. Además la Ley debe contemplar el Principio de acceso parcial, cuando la solicitud contenga el pedido de varios tipos de información. La entidad tendrá que separar la información con reservas de aquella que se puede entregar, pero jamás negar el acceso de la totalidad.

- Principio de impugnación a las denegatorias

La legislación deberá regular recursos administrativos para impugnar las denegatorias, incluso la creación de un proceso constitucional si viere afectado algún derecho fundamental.

- Las entidades públicas, de oficio, deben poner a disposición al público información sobre sus funciones y gastos sin que sea necesario esperar alguna solicitud.

El Estado debe difundir dicha información a través de los medios de comunicación, sin importar si le fue o no requerida por los ciudadanos.

h.3. Características del derecho de acceso a la información pública

- Información cierta, actual, precisa y contempla. Carácter instrumental, autonomía, diferencias con otros derechos.

El Tribunal Constitucional ha establecido en su resolución recaída en el Exp. 1797-2002-HD/TC, F.J. 15, del 29 de enero del 2003, caso Wilo Rodríguez Gutiérrez, que la cesión de información parcial o falsa con cumple con los requisitos constitucionales para satisfacer el derecho de acceso a la información pública. Además contempla la faz positiva de este derecho, el cual obliga a las entidades públicas a informar, como la faz negativa, donde se impone que la información solicitada “no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa”.

En esta misma resolución, se declaró este derecho como “instrumental”, dado que sirve para la proteger otros derechos, como el de participación ciudadana, preservación del medio ambiente o la libertad de expresión.

Cuenta con ciertas similitudes con los derechos de información y petición, pero en realidad cuenta con autonomía y con un proceso diferente para su protección. Nos referimos al Hábeas Data y probablemente este haya sido una de las razones por el cual el derecho al acceso a la

información pública ha sido comprendido dentro de la esfera de este proceso constitucional, es decir, tratar de no “confundirlo” o “mezclarlo” con otros derechos parecidos. Hay que tener presente, que este derecho de acceso se agota al obtener la información, mientras que la libertad de información circunscribe los derechos a comunicar información veraz por los medios de comunicación, que a la vez supone la búsqueda y la obtención de dicha información, en su aspecto positivo, como también recibir información en igualdad de condiciones, en su aspecto negativo. Cabe mencionar, que ambos aspectos no solo se ciñen al ámbito de las instituciones públicas sino incluso al sector privado.

Realizamos la siguiente cita de **Espín (1991)**: “De otro lado, aunque existe una mayor similitud con el derecho de petición presenta una diferencia sustancial pues este consiste en solicitar a la autoridad competente algo a lo que no necesariamente se tiene derecho, y la autoridad sólo está obligada a responder en el plazo de ley. En cambio, tratándose del derecho de acceso, el solicitante siempre tiene derecho a la información solicitada salvo que exista una excepción justificada y la autoridad se encuentra obligada no sólo a responder sino a entregarla”.

Al respecto comentamos que el Tribunal Constitucional, en este mismo orden de ideas, ha delimitado el derecho de petición en el Exp. 1042-2002-AA/TC, caso Sindicato Unitario de Trabajadores Municipales del Rímac, en los siguientes aspectos: “el primer aspecto es el relacionado estrictamente con la libertad reconocida a cualquier persona para formular pedidos escritos a la autoridad competente; y, el segundo, unido irremediamente al anterior, está referido a la obligación de la referida autoridad de otorgar una respuesta al peticionante”. En el mismo Exp. 1797-2002-HD/TC, F.J. N°7, el Tribunal Constitucional ha calificado al derecho de acceso a la información pública como “una modalidad o concreción del derecho de petición”. Por lo tanto, este derecho cuenta con autonomía aunque esté relacionado con otros derechos.

- Doble Dimensión

El Tribunal Constitucional en el Exp. N° 1797-2002-HD/TC, «Caso Wilo Rodríguez Gutiérrez», F.J. N° 10, ha precisado la doble dimensión del derecho al acceso a la información pública de la siguiente manera: “(...), se trata de un derecho individual, en el sentido de que garantiza que nadie sea arbitrariamente impedido de acceder a la información que guarden, mantengan o elaboren las diversas instancias y organismos que pertenezcan al Estado, sin más limitaciones que aquellas que se han previsto como constitucionalmente legítimas. A través de este derecho se posibilita que los individuos, aisladamente considerados, puedan trazar, de manera libre, su proyecto de vida, pero también el pleno ejercicio y disfrute de otros derechos fundamentales. Desde esta perspectiva, (...) el derecho de acceso a la información se presenta como un presupuesto o medio para el ejercicio de otras libertades fundamentales, como puede ser la libertad de investigación, de opinión o de expresión, por mencionar alguna (...)”

Además, en esta sentencia (fojas 11), se precisó que el mencionado derecho “(...) tiene una dimensión colectiva, ya que garantiza el derecho de todas las personas de recibir la información necesaria y oportuna, a fin de que pueda formarse una opinión pública, libre e informada, presupuesto de una sociedad auténticamente democrática (...)”. Posteriormente, en la sentencia de 6 de abril de 2004 en el Exp. 2579-2003-HD/TC-Lambayeque, F.J. 5, caso Julia Eleyza Arellano Cerquen, el Tribunal Constitucional argumentó que “el derecho de acceso a la información pública es consustancial a un régimen democrático”. De esta mención se puede establecer la inequívoca vinculación entre el acceso a la información y el principio democrático. Por esta razón, el Tribunal agregó en el Exp. 1797-2002-HD/TC, F.J. N° 11 que el ejercicio de este derecho “cuando contribuye a la formación de una opinión pública, libre e informada, éste tiene la condición de libertad preferida”.

Sobre la cita anterior decimos lo siguiente: no está significando que exista una suerte de “jerarquías de derechos”, más bien propone la

necesidad de establecer un control jurisdiccional riguroso, para dilucidar la procedencia de sus probables limitaciones.

h.4. Excepciones al acceso a la información pública

- Reserva Legal para el establecimiento de excepciones

El artículo 2 inciso 5 de la Constitución, contempla algunas excepciones para el ejercicio de este derecho, lo que a vez, nos advierte que no cuenta con carácter absoluto. El Tribunal Constitucional en su sentencia del 21 de enero del 2004 recaída en el Exp. N° 1219-2003, F.J. 7, Caso Nuevo Mundo Holding S.A., al respecto argumenta lo siguiente: “Ni siquiera la condición de libertad preferida de la que goza el derecho de acceso a la información hace de ella un derecho constitucional que no pueda ser objeto de limitaciones. Como se encarga de recordar el propio inciso 5) del artículo 2° de nuestra Ley Fundamental, su ejercicio no es absoluto, sino que está sujeto a límites o restricciones que se pueden derivar, ya sea de la necesidad de armonizar su ejercicio con otros derechos de la misma clase (v. gr. derecho a la intimidad personal), o bien por la necesidad de salvaguardar bienes constitucionalmente relevantes (v. gr. la seguridad nacional), y siempre que éstas hayan sido expresamente previstas por ley”.

- Información secreta, reservada y confidencial

La Ley 27806, Ley de transparencia y acceso a la información pública, determina tres tipos de información: En su artículo 15, la “secreta” presente en el campo militar e inteligencia; en su artículo 16, la “reservada” válida en el campo policial y de relaciones exteriores; y la “confidencial” relacionada con la protección de la intimidad, secreto bancario, reserva tributaria, entre otros. Asimismo, el Reglamento de la Ley, en su artículo 20, instituye un Registro de información de acceso restringido.

Al respecto citamos lo siguiente:

“La Ley ha pretendido dejar atrás un esquema de clasificación ambiguo e impreciso como el que existía hasta antes de su vigencia. Así por ejemplo, el concepto de seguridad nacional fue utilizado de manera exageradamente amplia, tal como se aprecia de los manuales de clasificación de información de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional del Perú que acogieron criterios injustificados para mantener en reserva la información que tenían en su poder. Dichos manuales utilizaron hasta cinco tipos de clasificación de información que no era de acceso público (secreta, estrictamente secreta, reservada, estrictamente reservada y confidencial). Tales clasificaciones han sido superadas por la actual Ley de acceso a la información. (...) una idea subdesarrollada en el plano conceptual, y cargada de emotividad e irracionalismo en su plasmación práctica, que se caracterizaban por su amplitud y ambigüedad”, de **Revenga (2002)**.

i. El Hábeas Data en el Perú

En nuestro país, la Carta Magna de 1979 no abarcó este Proceso Constitucional. No obstante, hubo diversos tratadistas, que ya advertían sobre los riesgos y peligros del uso de la Informática.

Por ejemplo, **Torres Y Torres Lara**, citado por **Vega (2001)**, afirmaba, que los derechos constitucionales (principalmente la intimidad) se relacionan con el libre acceso a los archivos con datos personales, en beneficio del concernido, para evitar que algunos datos se almacenen o con la finalidad de rectificarlos. De no darse esta facultad, las personas vivirían sometidas por quienes recopilarían dichos datos, en vista que manejan información acerca de una persona, tal como lo decía Torres y Torres Lara, “tiene casi siempre el dominio sobre el titular”.

Asimismo, **Marcenaro**, citado por **Vega (2001)**, mostró con ciertos ejemplos de recolección de datos personales, cómo la informática podía

configurarse en una amenaza latente, para la intimidad de las personas. También, brindó algunos principios, que deberían adicionarse en las futuras normas legales sobre datos personales conservados en computadoras, tales como: Sistemas no secretos, Acceso, Uso, Control, Corrección, Responsabilidad de quien organice y recopile información y Limitación en la recolección de datos personales.

Tiempo después y ya como legislador, Torres y Torres Lara sustentó la incorporación del inc. 6 del art. 2, inédito hasta ese entonces, en nuestro marco constitucional. Dicha incorporación fue bastante debatida y compleja, lo que provocó la modificación de la propuesta primigenia, que abarcaba solamente la supresión de datos personales.

Del Diario de Debates de la Comisión de Constitución del Congreso Constituyente Democrático, del 25 de enero de 1993, se desprende, que el cambio de la propuesta de la supresión de datos personales, por el vigente de la prohibición de suministrarlos, se debió básicamente, a la infortunada actuación de la entonces Congresista Chávez Cossio. Así lo dio a entender, el propio **Lara (1996)**.

En efecto, el fallecido ex legislador manifestó en su momento, que “La propuesta ha sido más modesta que la solución acogida, por las Constituciones de Brasil y Portugal”, esto en vista, que lo establecido en el inc. 6 del art. 2 de la Constitución peruana, sólo comprende la no comunicación de información, que afecte la intimidad personal y familiar. Sin embargo, no incluye los derechos de acceso, rectificación y la oposición del tratamiento de datos personales en una base de datos pública o privada.

De igual forma, el ex parlamentario refiere, que el contenido original aprobado por la Comisión de Constitución sólo comprendía a la intimidad personal. La inclusión posterior de la intimidad familiar fue defendida por el otrora Congresista Carlos Ferrero Costa, aduciendo “motivaciones de coherencia” en la 11^o sesión plenaria del 22 de febrero de 1993. En los siguientes subtítulos veremos, las diferentes opiniones doctrinales y

jurisprudenciales acerca de la incorporación del Hábeas Data, como un nuevo proceso constitucional, en el ámbito constitucional peruano. Por supuesto, también expondremos nuestro punto de vista.

Por otro lado, debemos precisar, que la normatividad aplicable al Proceso Constitucional de Hábeas Data está integrada por: el artículo 2 incisos 5 y 6, artículo 200 inciso 3 y artículo 202 inciso 2 de la Constitución Política de 1993; el Código Procesal Constitucional en el Título IV, el Título Preliminar, el Capítulo II del Título III al que remite al artículo 65, y el Título XI; por último, el Código Procesal Civil en las medidas cautelares (artículo 15) y en los costos (artículo 56).

Según **Velásquez (2007)**, existen los siguientes tipos de Hábeas Data:

- “Hábeas Data Informativo:
 - a. Autoral.- (...) su propósito es saber quién obtuvo los datos que obran en el registro”. Se podrá entonces (...) “informar acerca del producto, del gestor y del distribuidor de datos”.
 - b. “Exhibitorio.- Su finalidad es observar cuáles son los datos registrados o dicho de otra forma, qué se registró. Tiene como fin, tomar conocimiento de datos referidos a la persona que demanda el Hábeas Data.
 - c. Finalista.- Su meta es saber para qué y para quién se registra los datos.
 - d. Si ella declara, que no podrá afectar el secreto de las fuentes de información periodística mediante un Hábeas Data, parecería que sí es factible a través de esta acción preguntar por las fuentes de información no periodística y sobre las que no pese jurídicamente otro tipo razonable de secretos de fuentes.

- Hábeas Data de Actualización

Tiene como propósito actualizar o agregar un dato, donde el mismo no consta. La intención es incluir más datos de los que constan, en el respectivo banco o base de datos.

- Hábeas Data Cancelatorio o Exclutorio

Es el que tiene por finalidad excluir determinados datos sensibles de un registro.

- Hábeas Data por Omisión

Procede ante el incumplimiento, de la autoridad o funcionario, en no difundir o proteger un dato, como lo establece la norma.

- Hábeas Data Reservador

Busca asegurar la no divulgación o transferencia de ciertos datos personales, en caso se trate de información sensible que afecte la intimidad personal o familiar del concernido.

i.1. El Hábeas Data en la Constitución Política vigente

El Hábeas Data está instituido en las siguientes normas constitucionales:

Artículo 2º

Toda persona tiene derecho:

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.

El secreto bancario y la reserva tributaria pueden levantarse a pedido del Juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del Congreso con arreglo a ley y siempre que se refieran al caso investigado.

6. A que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar.

Artículo 200º

Son garantías constitucionales:

3. 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 2º, incisos 5 y 6 de la Constitución.

Nos parece, que dicha normatividad constitucional es, en algunos casos, excesiva y en otros, muy restrictiva para abarcar el Hábeas Data.

Al respecto citamos lo siguiente de **Espinoza (2003)**: “Dentro de un ordenamiento jurídico donde se consigna una cobertura amplísima y hasta desproporcionada en determinados alcances del Hábeas Data, se manejaría al mismo tiempo una comprensión bastante restringida del que vendría a ser uno de sus principales espacios tuitivos”.

Además citamos lo siguiente de **Eguiguren (1997)**: “la regulación del Hábeas Data en la Constitución peruana peca doblemente, en unos casos por excederse y en otros casos, por omisiones o carencias”.

Al respecto debemos decir, que concordamos con las citas precedentes en concordancia con los esgrimido por **Fernández (2006)** quien critica la inclusión del inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, que comprende el derecho de acceso a la información pública, afirmando que,

es “desmedido y supone confundir los términos y las categorías del Hábeas Data.”

En consecuencia, estamos de acuerdo con el autor cuando dice: “El derecho a la información pública (...) se conecta con la necesaria construcción de la opinión pública en un sistema democrático, por lo que, presenta un muy marcado ámbito institucional u objetivo, al margen de sus connotaciones subjetivas. En este sentido, la ubicación de tal derecho dentro de los que protege un mecanismo como el Hábeas Data, que parte del nuevo entendimiento de la intimidad, es errónea; pues lleva a un instrumento construido y pensado desde una óptica subjetiva al terreno objetivo – institucional. El proceso de Hábeas Data debe servir para proteger los datos personales del accionante, no informaciones ajenas a él”.

“No queremos decir, ni mucho menos, que la intimidad y los nuevos derechos autónomos que han nacido de ella no presenten también una vertiente objetiva, que sí la tiene (el ciudadano que sabe que su intimidad está protegida participa más y mejor), sino que un proceso como el Hábeas Data construido en el Perú y en el Derecho Comparado como un mecanismo de defensa subjetiva, no se articula técnicamente bien con este derecho que trata de configurar el inciso 5 artículo 2”, citado por **Fernández (2006)**.

Eguiguren (1997) además se cuestiona “si (realmente) la aplicación del Hábeas Data, para la protección de este derecho general de acceso a la información pública, resulta compatible, con la naturaleza y alcances habituales propios de este instituto”.

Realizamos la siguiente cita de **Eguiguren (1997)**: “El derecho de solicitar y recibir información contemplado en el inciso 5 artículo 2, sólo obliga a la Administración Pública y no a las instituciones privadas. También afirma, que “La información solicitada puede no estar referida a la persona que la pide, de esta manera, el desconocimiento del derecho al acceso de esa información no es una de las manifestaciones típicas de la

acción de Hábeas Data porque ésta, por su finalidad, sólo puede ser ejercitada si no se responde al interesado, sobre la existencia de datos archivados que le conciernen, cuando es esa la indagación que ha realizado”.

“El Derecho de Acceso a los bancos de datos, para saber si se ha registrado información que le concierne, además, no podría estar sujeto al pago del costo que suponga el dar respuesta a su solicitud.”

El tratadista concluye que, “La inclusión del inciso 5 del artículo 2 en el inciso 3 del artículo 200 de la Constitución, es errada”.

Queremos decir, que concordamos con esta conclusión, dado que el Hábeas Data, por su naturaleza, sólo debería limitarse a informaciones acerca de la persona que las solicita, es decir, sólo cuando se trate de datos personales del concernido y no para tutelar el derecho a la información pública. Además, todos los tratadistas citados líneas arriba coinciden en señalar, que el derecho consagrado en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución, tranquilamente puede ser protegido por el Proceso de Amparo.

Con respecto al inciso 6 del artículo 2 de la Constitución, afirmamos lo siguiente: la redacción de este precepto, aunque el espíritu haya sido otro, es insuficiente e incompleta. Observamos, que sólo abarca las informaciones acerca de “la intimidad personal y familiar”, excluyendo a datos personales no considerados como tales. Tampoco comprende los derechos de acceso, información, modificación y cancelación; restringiéndolo a la no comunicación de información, que afecte la intimidad personal y familiar.

También consideramos, que dicha norma constitucional resulta contradictoria cuando establece, “A que los servicios informáticos computarizados o no (...)”, en vista, que toda aplicación de la informática supone necesariamente el uso de una computadora. Lo contrario significa

un imposible y hasta absurdo. Lo correcto hubiese sido disponer: “A que los bancos de datos o archivos informatizados o no (...).”

La redacción de este dispositivo ha originado serias confusiones al establecer “(...) **“NO”** suministren informaciones que afecten la intimidad personal o familiar”. La palabra **“NO”** puede ser entendida como una negación o prohibición categórica, y no como una limitación o restricción que admite salvedades.

En consecuencia, se debió advertir sobre los límites de la libertad informática, puesto que ésta no es un derecho absoluto, sino que presenta ciertas reservas, sin que lleguen a desnaturalizar la esencia del mismo, tal como se estableció en el inciso precedente, en el Derecho Comparado y en la doctrina. En efecto, estas restricciones o limitaciones, siempre que sean necesarias, para la salvaguarda de: la seguridad del Estado, la defensa pública, la prevención y la investigación de infracciones penales, además con el propósito de garantizar las normas, que rigen la libertad de expresión e información.

Anterior a la reforma constitucional de 1,995 (Ley Nro. 26470), el Hábeas Data comprendía los derechos protegidos en el inciso 7 del artículo 2 de la Constitución (Honor, a la buena reputación, a la intimidad personal y familiar, a la voz, a la imagen y el derecho de rectificación en los medios de comunicación social.)

En su momento dicho dispositivo constitucional fue considerado por **Abad (1994)** como “innecesario y exageradamente amplio”. Refiere el autor, que “Una inadecuada actuación judicial podría propiciar excesos que afectasen la libertad de expresión”. Asimismo, aconsejaba la exclusión del derecho de rectificación, a través de una reforma constitucional. Este precepto constitucional generaba muchas dudas, en especial, cuando se trataba del peligro de control o de censura de los medios de comunicación social. La reforma halló consenso doctrinal y político- social; siendo propiciada, hasta cierto punto, por el Hábeas Data interpuesto en 1,994, por la vía penal, por el abogado Vladimir Paz de la Barra, en ese entonces

asesor legal de Carlos Manrique Carreño, contra los periodistas Nicolás Lúcar Portilla y Roxana Cueva Mejía, asunto sumamente politizado en esa época, y que puso en sobresalto la libertad de prensa en nuestro país. Demás está decir, que concordamos con dicha reforma constitucional”.

“Por otro lado, el artículo 200 de la Constitución califica al proceso de Hábeas Data como “Garantía Constitucional”. Al respecto citamos lo siguiente: “Dicha expresión (Garantías Constitucionales) es desafortunada pues puede dar lugar a confusión, por lo que, hubiese sido mejor que aludiera a “Proceso”. Su naturaleza de proceso determina su carácter jurisdiccional, (...) es la correcta, para una figura como el Hábeas Data si atendemos al proceso de su configuración. No es pues, un derecho como erróneamente lo señala cierta jurisprudencia”. Tal es el caso de las sentencias emitidas por la Corte Suprema de Colombia.

Sin embargo, el reconocido profesor **Carruitero (2006)** lo enfoca de la siguiente manera: Argumenta, que existen dos tipos de procesos constitucionales, determinados por “(...) la pretensión, que se formule en la demanda ante el respectivo Juez constitucional”. Para el autor estos procesos son: los que constituyen propiamente garantías constitucionales, “cuya protección está destinada a la defensa de derechos fundamentales materiales de las personas” y además hace mención de las acciones de control constitucional, “cuya pretensión en todas sus variantes está dirigida a preservar y defender en abstracto la constitucionalidad y legalidad de las manifestaciones del Estado a través de sus diversos órganos, y derivadas del uso de las facultades o poderes que la Constitución y las leyes les ha atribuido”.

Al respecto debemos decir, que concordamos con el ilustre maestro villarrealino, en vista, que sólo podrán ser denominados “garantías constitucionales” las que expresamente señala el Código Procesal Constitucional. Descartamos de esta manera, lo establecido en el artículo 200 de la Constitución, al referirse a todos los procesos constitucionales como garantías constitucionales, no obstante, su carácter de norma suprema frente a las demás.

i.2. El Hábeas Data en el Código Procesal Constitucional

Artículo 61.- Derechos protegidos

El hábeas data procede en defensa de los derechos constitucionales reconocidos por los incisos 5) y 6) del artículo 2 de la Constitución. En consecuencia, toda persona puede acudir a dicho proceso para:

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

La primera regulación del trámite a seguir del proceso Hábeas Data en el Perú, lo hallamos en la Ley Nro. 26301, que según Palma Encalada (2004) “Resultó bastante precaria, poniendo bien pronto (sic) de manifiesto, sus notorias insuficiencias y evidentes limitaciones en comparación con modelos semejantes a nivel del Derecho Comparado.”

Con la vigencia del Código Procesal Constitucional se busca corregir las deficiencias, por lo que, desarrolla y sistematiza este proceso dándole mayor énfasis a los alcances de los derechos protegidos, configurándose de este modo, en un instrumento de protección total de los derechos que salvaguarda.

A. Aspectos Positivos

En efecto, el inciso 2 del artículo 61 del Código Adjetivo, según Fernández Rodríguez (2006), “Lleva a cabo una auténtica reinterpretación (...) del inciso 6 del artículo 2 de la Constitución, seguramente para tratar de subsanar el déficit de su contenido”. Precisamente, para evitar malas interpretaciones y uniformizar el derecho protegido, el Tribunal Constitucional se pronunció en la sentencia recaída en el Exp. Nro. 666-96, donde extendió los alcances de este derecho a los de: conocer, actualizar, suprimir, rectificar o incluir datos personales, además, de suprimir o rectificar datos personales, que afecten Derechos Constitucionales del concernido.

Debemos precisar también, que el Código Adjetivo va más allá, al contemplar, no solamente, la protección de datos personales cuando se afecte la intimidad personal o familiar, sino cuando se afecten derechos constitucionales. Lo cual resulta más amplio porque abarca otros derechos como el honor, a la imagen, a la no discriminación, entre otros.

Otro aspecto rescatable, es la eliminación de “la vía previa”, contemplada en la Ley Nro. 26301, la cual establecía, que antes de interponer la demanda, la persona debía cursar una carta notarial con una anticipación de 15 días. Actualmente el Código contempla, en su artículo 62, el “requisito especial de la demanda”. Ya no es necesario el documento por conducto notarial, sino uno de fecha cierta. Nos parece positivo, igualmente, la excepción de “prescindir de este requisito, cuando su exigencia genere el inminente peligro de sufrir daño irreparable (...)” dado que, por cumplir determinados requisitos, en algunos casos, el proceso podría devenir en ineficaz o caer en la situación de irreparable del derecho. Esto va de la mano con el “no agotamiento de la vía previa administrativa”, que pudiera existir. Por lo que, se aprecia la voluntad de los legisladores de brindar un Hábeas Data, eficaz e idóneo, para lograr los fines de este proceso.

De otro lado, observamos que, el plazo de contestación del demandado es mayor, para el derecho consagrado en el inciso 5, que el contemplado, para el inciso 6 del artículo 2 de la Constitución, por lo que, según el autor primeramente mencionado, “Se estaría dando mayor relevancia, de alguna forma, (...)” a este último derecho”, como lo cita **Palma (2004)**.

Otro aspecto que, nos parece particular, es lo concerniente al patrocinio facultativo del abogado, en vista, que el carácter obligatorio, impuesto en la legislación anterior, era considerado como un obstáculo oneroso por muchos justiciables.

B. Aspectos Negativos

Si bien, el Código Procesal ha traído consigo beneficios importantes, que van a mejorar el desarrollo y sistematización del Proceso de Hábeas Data, es necesario precisar algunos aspectos, que no han sido contemplados en el Texto Adjetivo.

Según el artículo 65 del Código, el trámite del Hábeas Data es el mismo, que el regulado para el Proceso de Amparo, con excepción por supuesto, de la exigencia del patrocinio de abogado.

Realizamos la siguiente cita de **Perez (2009)**: “Si bien, ahora ya se ha precisado la vía y la competencia orgánica, que corresponde a la tramitación de este proceso, no se le ha dado al Hábeas Data, ni tampoco al proceso de Cumplimiento, una regla de competencia específica, (...) lo que hace que su procedimiento supletorio sea el Amparo”.

Al respecto decimos, que también no se ha contemplado, como en otras legislaciones (la ley argentina, por ejemplo), el peligro de un eventual uso del Hábeas Data, como un instrumento de vulneración del secreto profesional y a la reserva de las fuentes de información periodísticas o de investigación. Se debió precisar normas específicas que prevean estos supuestos. Esta situación

nos hace estar a la expectativa de la jurisprudencia, que emita el Tribunal Constitucional.

2.3 Derecho Comparado

j. El Derecho a la Libertad Informática en el Derecho Comparado

J.1. América Latina

En este título debemos precisar las más recientes producciones constitucionales de las dos últimas décadas realizadas en la región, que contienen y reconocen el desarrollo doctrinal y jurisprudencial, en materia de protección de datos personales y la libertad informática, como producto de la evolución de muchos derechos fundamentales tradicionales y de la aparición de nuevas tendencias de la ciencia y la tecnología.

Hemos observado, que existe la voluntad de los legisladores de nuestros países vecinos de otorgar autonomía y rango constitucional al derecho a la libertad informática, así como, al conjunto de garantías y procesos, que permitan la consolidación del referido derecho, de tal manera de vigorizar la esfera de libertades del individuo frente al avance de la ciencia y la tecnología. Así lo demuestran las Constituciones de Colombia (1,991), Argentina (1,994), la nuestra (1,993), Paraguay (1,992), Nicaragua (1,987), Brasil (1,988); las cuales reconocen el derecho a la libertad informática.

También, se advierte la ampliación del ámbito de protección a la vida privada de los ciudadanos porque se reconoce claramente la protección: a la propia imagen (Honduras, Ecuador, Brasil, Perú), a la voz (Ecuador, Perú) y a la intimidad personal y familiar (Colombia, Ecuador, Honduras, Perú). Lo que manifiesta la imperiosa necesidad de conferir la máxima protección, es decir, con rango constitucional, a fases de la persona como su imagen, su voz, su intimidad personal y familiar, las cuales estarían inseguras contra imponentes amenazas y riesgos, por el tratamiento que

facilita las Nuevas Tecnologías de la Información y la Comunicación (TICs). Lo que sugiere el establecimiento de normas específicas y especiales, para el adecuado resguardo de los derechos arriba citados, en vista, que es insuficiente dicha protección, con sólo la dación de disposiciones generales referidas al derecho a la vida privada.

Nos parece conveniente comentar, que en la propuesta de inclusión del derecho a la libertad informática y al Hábeas Data, contenida en el Anteproyecto de Constitución de la República Bolivariana de Venezuela e impulsado por su Asamblea Nacional Constituyente, se elaboró un cuadro comparativo acerca de la consagración constitucional de la protección de datos personales y el ejercicio de la Libertad Informática en los países de la región.

Por otro lado vemos, que los derechos protegidos, más comunes en la región, son el derecho de acceso, actualización y rectificación (Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Guatemala, Paraguay). El derecho de supresión, eliminación o anulación (Argentina, Bolivia, Ecuador, Paraguay), el derecho de conocer la finalidad o propósito del uso de los datos (Argentina, Ecuador, Guatemala, Paraguay), y el derecho a la confidencialidad (Argentina). En algunos casos se condicionan a la concepción falsa o discriminatoria de los datos (Argentina) o al origen erróneo o atentatorio contra los derechos de las personas (Ecuador y Paraguay). Estos derechos protegidos están referidos a datos personales con excepción de Bolivia, cuyo marco constitucional menciona a datos, que afecten la intimidad y privacidad personal y familiar, imagen honra y reputación. En Ecuador y Paraguay, la protección se amplía a datos relacionados con los bienes de una persona. Respecto a la ubicación de los datos hay un grupo, que se refiere a los registros o bases de datos públicos (Brasil y Guatemala) y otro, que habla tanto de archivos públicos como privados. (Argentina, Bolivia, Colombia, Ecuador, Paraguay).

j.2. Europa

El desarrollo jurídico del derecho a la libertad informática y del derecho de la protección de datos personales ha seguido un curso distinto en Europa en relación con América Latina, distinguida esta última por medidas aisladas y particulares en su tratamiento, destacando primordialmente, disposiciones constitucionales y exhibiendo un exiguu progreso legislativo y jurisprudencial.

El impulso europeo se determinó inicialmente, por brindar especial reconocimiento a la Libertad Informática, por parte de cada Estado en forma unilateral y aislada, sobre todo, en la década de los años setenta originando la creación de organismos defensores de dicha libertad. En los años ochenta, los Estados miembros del Convenio Nro. 108 del Consejo de Europa, del 28 de enero de 1981, se ratificaron en la "Protección a las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal". Este acto significó la uniformidad en la protección de los datos personales, y asimismo, el adecuado ejercicio del derecho a la libertad informática. Se estableció entonces, un conjunto de disposiciones mínimas legales y se incorporó, por primera vez, el principio de la libre circulación de datos entre los Estados miembros, denominado en inglés Free Flow of Information. Después de este Convenio y de su respectivo perfeccionamiento legislativo, los Estados integrantes se comprometieron a brindar protección suficiente y garantías a la libertad informática a sus ciudadanos, aprobando la Directiva 95/46 del Parlamento Europeo en el Consejo del 24 de octubre de 1995, la cual sirvió para reiterar la protección a la libertad informática, que había sido instaurada en el Convenio Europeo, y asimismo, para constituir organismos especializados, que controlen el tratamiento de datos personales y su transferencia a Estados, sean o no integrantes.

En consecuencia, afirmamos que, el ejemplo de la Comunidad Europea, con basto recorrido y experiencia legislativa, está abarcada de nutridos principios y reglas comunes al derecho a la libertad informática,

otorgándole, además, de pródigas garantías, que controlen y protejan la integridad de dicho derecho, lo que confirma nuestra posición acerca de su autonomía.

j.3. Estados Unidos de Norteamérica o el “Safe harbor privacy principles”

La legislación sobre tratamiento de datos personales en Estados Unidos de Norteamérica opta por un conjunto de leyes sectoriales, lo que significa una alternativa contrapuesta al sistema legal regional e integrador, incentivado por la Unión Europea. En el modelo norteamericano se crean muchas disposiciones legales de acuerdo a las circunstancias, que justifiquen su existencia; se hace referencia a la especialidad necesaria, según a la naturaleza de los datos, los propósitos de su tratamiento y transferencia; o de la institución administradora del archivo o base de datos personales. Podemos citar las siguientes normativas: Cable Communications Policy Act de 1,984; Driver s Privacy Protection Act, Electronic Communications Privacy Act de 1,986; Electronic Funds Transfer Act; Telecommunications Act de 1996; Fair Credit Reporting de 1970 y Consumer Credit Reporting Reform Act de 1996; Right to Financial Privacy Act; Telephone Consumer Protection Act; Video Privacy Protection Act y Aviation and Transportation Security Act de 2001; y demás disposiciones de carácter federal y estatal.

Esta legislación se distingue por su adherencia al “laissez faire” tradicional, en virtud del cual, los mismos titulares deben velar por el cumplimiento de la normatividad acerca del tratamiento de los datos personales, que les conciernen. Dicha actividad lo pueden realizar por intermedio del ejercicio de los derechos, que se reconocen al concernido, o a través de la formulación de códigos de ética y la aceptación de instrucciones reglamentarias por parte de las instituciones dedicadas al registro de datos. El Estado sólo interviene para establecer excepciones basadas en necesidades de orden público. Este modelo desecha la idea de crear un órgano de control público e independiente, que vele por el adecuado cumplimiento de la legislación. Como vemos, este sistema se

base en un esquema de autoregulación y autocontrol, que se opone al adoptado por el gigante europeo. Sin embargo, dicho contexto no fue obstáculo para buscar medidas, que procuren conciliar ambas posturas legislativas, lo cual dio nacimiento a los denominados Acuerdos de Puerto Seguro (Safe Harbor Agreement), para permitir transferencias de datos personales desde Europa a los Estados Unidos de Norteamérica.

En efecto, en el año 2000 el Departamento de Comercio norteamericano sacó a la luz los llamados “Safe Harbor Privacy Principles”, que traducidos al español significa “Principios de Puerto Seguro”, documento constituido por preceptos básicos, que deben ser tomados en cuenta por las instituciones nacionales, con el propósito de conseguir la conformidad de la Unión Europea en la transferencia de datos personales procedentes de los Estados integrantes de la Unión Europea, sin ningún tipo de obstáculo ni observaciones. Se busca en todo caso, una suerte de “homologación” de ambos sistemas.

Por su incorporación al Safe Harbor, las instituciones norteamericanas se arrojan algunos principios rectores en el tratamiento de datos, como: Notificación e información previa a la colección de datos a las personas concernidas; el Derecho de opción para la transferencia de dichos datos a terceros o usos distintos con la finalidad que motivó la recolección; se obliga a las entidades recolectoras de datos personales a adoptar medidas de seguridad necesarias y pertinentes y el deber de velar por la calidad de los datos; se reconoce los derechos de acceso y rectificación a los titulares; y, se incorpora el requerimiento para que las entidades recolectoras brinden garantías suficientes de aplicación de los principios establecidos, como por ejemplo, contar con recursos independientes, procedimientos de seguimiento y medios para subsanar infracciones y la regulación de sanciones, de acuerdo a los casos determinados.

No obstante, dicha declaración de principios no es obligatoria, en principio, para las empresas recolectoras de datos personales, pues depende de la aceptación previa y voluntaria, para la aplicación del

Acuerdo. Dicho acuerdo es asumido, a través de una “Autocertificación” ante el Departamento de Comercio. El compromiso se renueva por año, el cual contempla la información básica sobre la empresa adherente, el tratamiento de datos personales procedentes de Europa que realiza y un cuadro de las políticas de protección a la vida privada, por el cual se rige. La comprobación de las medidas de protección de la vida privada, así como, el respeto de los “Principios del Safe Harbor” puede ser perpetrada por los concernidos, terceros o por la misma entidad. Es de notar, que las responsabilidades tomadas, por las entidades agregadas al “Safe Harbor”, no se prolongan al tratamiento de la información personal en su totalidad, pues sólo abarca los datos personales transferidos desde la Unión Europea, a partir del momento en que se adhiere al Acuerdo.

El acuerdo del “Safe Harbor” observa supuestos de tratamiento de datos personales, a los cuales no se aplican sus principios. Por ejemplo, cuando se trata de acciones periodísticas, o las que deriven de algún vínculo laboral, como también, se prevén situaciones ante la fusión de entidades integrantes por otras, que no están insertas a dicho acuerdo.

Para las actividades de control, sumada a los dispositivos adquiridos por las mismas entidades recolectoras de datos personales, el Departamento de Comercio de los Estados Unidos ha nombrado como autoridad de aplicación a la Federal Trade Commission (Comisión Federal de Comercio), la que cuenta con atribuciones sancionadoras ante ejercicios desleales o fraudulentos acontecidos en la actividad publicitaria. Empero, dicho organismo se ve limitado, en principio, cuando el tratamiento de estos datos está relacionado a otros rubros, como por ejemplo, la actividad financiera, de telecomunicaciones, transporte, agrícola y otros. En estos casos, ejerce competencia residual o concurrente con otros organismos. Por ejemplo, la Federal Reserve Board, National Credit Union Administration Borrada, Office of Thrift Supervision y los Departamentos de Transporte y Agricultura, entre otros.

El acuerdo “Safe Harbor” originó en su momento, algún optimismo en los expertos porque, de alguna manera, se había conciliado el modelo normativo de la Unión Europea con la autorregulación del modelo norteamericano, y que vislumbró, de modo aparente, en una representación satisfactoria de entendimiento de dos sistemas, que se profesaban profundas discrepancias.

El paso del tiempo asintió evaluar las verdaderas consecuencias del acuerdo: La diversidad de dispositivos legales aplicables, la gama de instituciones intervinientes y autoridades de control con sus limitadas atribuciones concedidas, para velar por el cumplimiento de los principios, la alta permisibilidad en la autoregulación, la confiabilidad de la autocertificación y el exiguo número de entidades recolectoras que aceptaron los principios del “Safe Harbor”, originó desasosiego, por la poca eficacia del Acuerdo, en las autoridades correspondientes de los Estados miembros de la Unión Europea. Hasta el momento se vienen realizando nuevos tratos con los norteamericanos, con el propósito de lograr una adecuada protección en la transmisión de datos personales entre los dos gigantes continentales.

k. Reconocimiento del derecho al acceso a la información pública a nivel internacional.

Este derecho ha sido reconocido por los siguientes instrumentos internacionales:

k.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, y suscrita por el Perú, a través de la Resolución Legislativa 13282 el 15 de diciembre de 1959, que en artículo 19 establece: “Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión, este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitaciones de frontera, por cualquier medio de expresión”.

k.2. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, acogido por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas por Resolución N° 2.200, el 16 de diciembre de 1966 y por el Perú mediante el Decreto Ley N° 22128 el 28 de julio de 1978, en su artículo 19 determina que: “Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideraciones de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”.

K3. La Convención Americana sobre Derechos Humanos también llamado “Pacto de San José de Costa Rica” dado en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969 y reconocido por el Perú mediante el Decreto Ley N° 22231 del 28 de julio de 1978; indica en su artículo 13 inciso 1, sobre la Libertad de Pensamiento y de Expresión, que “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito, o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”.

K.4. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos sancionó, en su 108 período ordinario de sesiones, los principios sobre la libertad de expresión, declarando estar “convencidos que garantizando el derecho de acceso a la información en poder del Estado se conseguirá una mayor transparencia de los actos del gobierno afianzando las instituciones democráticas”. Al respecto, en su cuarto principio señaló que: “El acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho. Este principio sólo admite limitaciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por la ley para el caso que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas”.

K.5. La Declaración de Chapultepec, acogida por la Sociedad Interamericana de Prensa en México D.F., el 11 de marzo de 1994, reconocida por el Perú mediante Resolución Legislativa el 12 de febrero del 2001, recoge entre sus principios el de acceso a la información, según el cual “3. Las autoridades deben estar legalmente obligadas a poner a disposición de los ciudadanos, en forma oportuna y equitativa, la información generada por el sector público”.

k.6. La Convención Interamericana contra la Corrupción, suscrita por el Perú a través de la Resolución Legislativa N° 26756 y ratificada por Decreto Supremo N° 012-97-RE el 5 de marzo de 1997.

k.7. La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, aprobada por Resolución Legislativa N° 28357 el 5 de octubre de 2004.

k.8. El Convenio del Consejo de Europa sobre Derecho de Acceso a la Información aprobado el 27 de noviembre del 2008 y ratificado por 12 países miembros el 18 de junio del 2009. Constituye el primer instrumento jurídico internacional vinculante que ampara el derecho de acceso a documentos públicos hallados en poder de la administración pública. Los Estados suscritos deben incorporar en su legislación interna de acceso a la información los principios y preceptos indispensables del Convenio para lograr un debido ejercicio del derecho de acceso a la información pública en beneficio de sus ciudadanos.

I. El Hábeas Data y su regulación en el ámbito internacional

Al respecto, **Bergel (1999)**, realiza la siguiente clasificación normativa, en razón al reconocimiento constitucional o en mérito de una mera tutela administrativa, que le han dado al Hábeas Data, tanto en América Latina como en Europa:

L.1. América Latina

En México, como en otros países vecinos, no cuentan con tradición constitucional sobre protección de datos. Existe legislación, en cuanto al reconocimiento del derecho a la intimidad, aunque se haya diseminado en varios dispositivos normativos. Tal es el caso de la Constitución mexicana, en su artículo 16, comprende algunos ámbitos de la intimidad como la inviolabilidad del domicilio, el secreto de la correspondencia y las comunicaciones privadas. En el proceso de Hábeas Data promovido por María Narvaéz Tijerina, se estableció que ninguna autoridad judicial podía autorizar la intervención de la correspondencia y las comunicaciones privadas, cuando la información esté concernida al ámbito electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo así como las comunicaciones del detenido con su abogado defensor.

En Argentina su Constitución Federal en el artículo 43, dispone que: “Toda persona podrá interponer acción de amparo para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o banco de datos públicos o privados destinados a proveer informes y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confiabilidad o actualización de aquellos. No podrá efectuarse el secreto de las fuentes de información periodística”.

Por otro lado, las Constituciones que incorporan un proceso judicial para el control de información, son las siguientes:

La Carta Magna de Paraguay, que en su artículo 35 dispone: “Toda persona (...) podrá solicitar ante el magistrado competente la actualización, rectificación o destrucción de aquellos datos si fuesen erróneos o afectarán ilegítimamente sus derechos”.

La Constitución de Venezuela, en su artículo 28 afirma que: “Toda persona tiene derecho (...) a solicitar ante el tribunal competente la

actualización, rectificación o la destrucción de aquellos datos que fuesen erróneos o afectaran ilegítimamente sus derechos

Nuestra Constitución también está en este grupo al consagrar en su artículo 200 inciso 3 que, “El Hábeas Data procede contra el hecho u omisión por parte de cualquier funcionario o persona que vulnera o amenaza los derechos a que se refiere el artículo 2 inciso 5 y 6 de la Constitución”.

Con respecto, al Hábeas Data como facultad de la persona para administrar sus propios datos, tenemos:

La Constitución de Colombia, en su artículo 15 contempla: “Toda persona (...) tiene derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ella 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”.

En la Constitución de Nicaragua, su artículo 26 comprende lo siguiente: “Toda persona tiene derecho (...) 4. A conocer toda información que sobre ella hayan registrado las autoridades estatales, así como el derecho de saber por qué y con qué finalidad tienen esa información”.

En Chile, hasta finales de 1999 no contaban con normas especiales acerca del proceso de Hábeas Data. Su Constitución abarca algunas disposiciones sobre el derecho a la intimidad en el artículo 19: (...) 4. El respeto a la protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia”. Además comprende: “La infracción de este precepto, cometida a través de un medio de comunicación social, y que consistiere en la imputación de un hecho o acto falso, o que cause injustificadamente un daño o descrédito a una persona o descrédito a una persona o a su familia, será constitutiva de delito y tendrá la sanción que determine la ley. Con todo, el medio de comunicación social podrá

excepcionase probando ante el Tribunal correspondiente la verdad de la imputación, a menos que ella constituya por sí misma el delito de la injuria a particulares.

No obstante, en Chile prosperó la dación de una ley de datos personales, configurándose en el primer país de América Latina en legislar sobre el tratamiento de datos personales, en agosto de 1999. Anteriormente, se había promulgado la ley de delitos informáticos, que comprendía algunas normas tendientes a velar por la privacidad.

En la Constitución de Brasil, se incluyó un amparo específico, llamado “Hábeas Data” con el propósito de proporcionar a las personas, el conocimiento de las informaciones concernientes a estas, que se hallen en registros o bancos de datos de instituciones públicas, como reconocer la facultad de rectificación de aquella información.

Cabe precisar, que en la legislación brasileña además de los registros oficiales, también están obligados a proporcionar información los registros cuyos datos, son utilizados por terceros.

En consecuencia, se concede el Hábeas Data en Brasil para: a. “Asegurar el conocimiento de informaciones relativas a la persona del impenetrante (Sic) que conste en registros o banco de datos de entidades gubernamentales o de carácter público; b. Para la rectificación de datos, cuando no prefiera hacerla por procedimiento secreto, judicial o administrativo”.

1.2. Europa

La Constitución de Portugal, estipula en su artículo 35, “la utilización de la informática” en este sentido: “Todos los ciudadanos tienen derecho a conocer lo que contare acerca de los mismo en los registros mecanográficos, así como el fin a que se destinen las informaciones, pudiendo exigir la rectificación de los datos y a su actualización. La

informática no podrá no podrá ser usada para el tratamiento de datos referentes a convicciones políticas, fe religiosa o vida, excepto cuando se trata de datos no identificables para fines estadísticos. Queda prohibida la atribución de un número nacional único para los ciudadanos”.

Además, este país cuenta con una ley de protección de datos, donde se delimita los conceptos de datos personales, información pública, sistema informático, fichero automatizado, base de datos, tratamiento automatizado de información, responsable de los soportes informáticos, transmisión de datos, entre otros. Esta ley regula el uso de la informática, paramentándolo al sistema jurídico que comprende el Hábeas Data, es decir, a todo principio y normatividad que garantice únicamente los derechos de acceso y control de toda información manipulada con herramientas informáticas de la persona titular de aquellos datos.

El artículo 3.1.b. de esta ley portuguesa indica: “Las disposiciones de la presente ley se aplicará obligatoriamente a los soportes informáticos relativos a las personas jurídicas y entidades equiparadas, siempre que contengan datos personales”.

Cabe señalar que, si bien el Convenio del Consejo de Europa, en principio, solo contempla a las personas naturales, pero deja abierta la posibilidad que los Estados miembros puedan incorporar dentro del ámbito de protección, en sus legislaciones internas, a las personas jurídicas. Portugal ha obrado de esta manera, lo que nos da a entender la amplitud del derecho libertad informática, el cuál no estaría restringido simplemente a proteger la intimidad personal o familiar, dada que en stricto sensu, solo valdría referirse a las personas naturales o aquellos individuos pertenecientes a las personas jurídicas.

Francia cuenta con la Ley de informática, los ficheros y las libertades desde el 6 de enero de 1978. Esta ley crea a la autoridad administrativa competente, denominada Comisión Nacional, que tiene como papel preponderante evitar abusos o el comercio de datos personales

informatizados. Ante ella, además todos los ficheros o registros públicos y nacionales deberán someterse e informar periódicamente sobre el tratamiento de sus contenidos, salvo el Consejo de Estado que por razones claramente justificadas, podrá excusarse del control de la Comisión.

Por último, también se incluye en esta ley la prohibición de procesar en banco de datos información sensible como la filiación política, religiosa, filosófica sin el consentimiento expreso de la persona concernida.

En Alemania, la Ley Federal para la protección contra el uso ilícito de datos personales de 1977, en su artículo 3, dispone la obligatoriedad de sometimiento a sus dispositivos a todo registro que contenga datos personales como la expresión manifiesta de la voluntad de los titulares para la apertura de un registro de esta naturaleza.

En su artículo 4 y 6 se establecen todas las medidas técnicas y jurídicas para la protección de este derecho y sus excepciones, cuando se trata de un banco de datos relativo al servicio de información federal, seguridad militar, la defensa nacional y de la Constitución.

En tanto, España contaba con un antecedente de este proceso, cuando se instauró la II República, en la Constitución de 1931, al otorgarle al Tribunal de Garantías Constitucionales competencia para resolver ciertos conflictos constitucionales. No obstante, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional ante el vacío de la Constitución de 1978, según Correa “delimitó con mayor precisión este proceso en sus artículo 73 a 75, de esta forma: Es un proceso jurisdiccional en el que se decide respecto a la titularidad de la competencia controvertida y cuyo objetivo es salvaguardar la supremacía constitucional en tanto ella regula la división funcional del poder; el vicio de competencia puede surgir cuando se afectan competencias atribuidas por la Constitución o por las leyes orgánicas; se trata de un conflicto entre órganos constitucionales. Pese a que se discute qué órganos materialmente gozan de especial naturaleza,

la ley solo legitima al senado, al Gobierno y al Consejo General del Poder Judicial; Los actos susceptibles de cuestionamiento son las decisiones que incurren en vicios de incompetencia; no caen conflictos negativos entre órganos constitucionales, no procede frente a amenazas”, citado por **Correa (1999)**.

Sobre esta cita decimos, que es insuficiente e imprecisa debido a que no fija claramente las aristas del Proceso de Hábeas Data, lo que a su vez ha repercutido en la jurisprudencia, ya que tampoco podemos encontrar mayores alcances relacionados.

España también cuenta con una Ley de tratamiento automatizado de datos personales (LORTAD), cuyo artículo 1 justifica: “Tiene por objeto limitar el uso de la informática y otros medios de tratamiento autorizado de los datos de carácter personal para garantizar el honor, la intimidad personal y familiar de las personas físicas o naturales y el pleno ejercicio de sus derechos”. Este dispositivo legal se condice con lo establecido en la Constitución española en el artículo 18: “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”.

Por último, Reino Unido cuenta con la Data Protection Act de 1998, el cual tiene como ámbito de aplicación la información existente en registros manuales o informatizados. La información contenida forma parte de un “sistema de ficheros relevante”, vale decir, que dicha información sea concernida a los individuos que la soliciten.

I.3. En los Estados Unidos de Norteamérica.

Podemos mencionar la siguiente legislación:

- Freedom of information Act “FOIA”, que se configura en una suerte de Hábeas Data, ya que tiene como finalidad garantizar el acceso a toda clase de información pública. Su dación data de 1966, y fue modificada

en 1974, después del caso Watergate y en 1986 durante el gobierno de Reagan. La FOIA establece que, los contenidos de los registros en manos de entidades públicas tienen que referirse únicamente a datos del solicitante para su procedencia y no ajena a su persona. También, se incluyen excepciones cuando se relacione con la defensa nacional o la política internacional, secretos comerciales, documentos de terceras personas de carácter privado o acerca de litigios reservados, diagnósticos médicos, estrategias de las fuerzas militares o policiales, información financiera o secreto bancario.

- El Acta de privacidad de 1974, el cual dispone lo siguiente: “Prohibición de la existencia de bancos de datos secretos de información personal; posibilidad del individuo de corregir o ratificar qué información existe acerca de él y cuál va hacer su uso; posibilidad del individuo de corregir o ratificar la información registrada sobre él; prohibición de utilizar la información sin el permiso del individuo para otro propósito deferente de aquel para el que fue recopilada; toda organización que recopile, use o distribuya información personal debe establecer los medios necesarios para la seguridad su fiabilidad y prevenir los posibles abusos que se puedan realizar con la misma”.
- Acta de Privacidad Educacional, procura el resguardo de la información hallada en instituciones educativas públicas. Tiene los siguientes principios: “Los datos solo pueden ser recopilados por aquellas personas u organismos autorizados por la ley; los estudiantes y los padres han de tener la posibilidad de acceso a las informaciones educacionales sobre ellos; y solamente se permite la comunicación de esta información a las instituciones públicas para el uso administrativo, y a las autoridades en los supuestos legales”.
- Acta de Privacidad Financiera de 1978, busca la protección de los derechos de los ciudadanos condicionando el acceso de las instituciones del Estado a la información de los clientes bancarios o de entidades

financieras con el propósito de garantizar la confidencialidad de tales contenidos.

- Acta de Información de 1970, reconoce el derecho de los ciudadanos de acceder a datos relacionados con su persona en manos de la administración pública.

Al respecto realizamos la siguiente cita: “Como se puede advertir el Hábeas Data ofrece varias lecturas; de Garantía Constitucional propia ejercida como tutela jurisdiccional (Brasil, Perú) un amparo específico (Argentina) y de tutela administrativa (España, Chile) con el derecho de acceso; pero ha correspondido a Brasil independizar y constitucionalizar esta garantía, influenciando en otros países de la región, (...) al proyectar el Hábeas Data como instrumento procesal de desarrollo en la lucha por la vigencia de los derechos constitucionales y que no deben tener propósitos restrictivos de lo ya logrado con el Hábeas Corpus y el Amparo”. Citado por **Borea (1996)**.

Cabe precisar, que las Constituciones de Portugal y España fueron las primeras que protegieron la libertad informática en 1977 y 1978 respectivamente, al establecer la reserva de los datos personales registrados en base de datos públicos, como también la facultad de controlar el uso y el tráfico de toda la información referente al concernido, descartando de esta forma el derecho de acceso a la información no referida a su persona. Es de mencionar, que en ambos países este proceso no es conocido con el nombre de Hábeas Data.

En América Latina, es incorporado ya con la denominación de Hábeas Data en Brasil dentro de su Constitución de 1988, luego Colombia y Paraguay en 1992, y el Perú en 1993. Hoy en día, consideran el Hábeas Data, en todos estos países, como proceso constitucional.

En Brasil este proceso se configura en una garantía para rectificar datos personales que el titular considere erróneos o falsos, hallados

indistintamente en registros de instituciones públicas como privadas, mientras que en la Constitución de Paraguay comprende además de esta posibilidad, la de actualizar o destruir dicha información, así como conocer el uso y la finalidad del registro.

En consecuencia, como podemos observar, el origen y propósito de este proceso está orientado a la defensa del ser humano, en cuanto a su derecho de preservar la integridad, el suministro y el control de información concernida a su persona mas no a datos ajenos a este. Por lo que quedaría fuera del ámbito de protección del Hábeas Data, el derecho de acceso a la información pública debido a que se opone al espíritu y a la esencia de este proceso constitucional.

2.4 Definición de términos básicos

a. Autodeterminación Informativa

Proviene del griego “αυτος”, que significa “por sí mismo”; y del latín “determinatio, -ōnis”, que significa “fijar los términos de algo. Distinguir, discernir. Tomar resolución” y del latín “informāre”, que significa “enterar, dar noticia de algo. Dicho de una persona o de un organismo, que completa un documento con un informe de su competencia”.

Javier Pérez Royo. “Curso de Derecho Constitucional” (2008). Editorial Tecnos. Madrid. p. 410.

b. Banco de Datos

Del francés antiguo “bank”; y este del germánico “banki”, significa “acopio de datos referidos a una determinada materia, que pueden ser utilizado por diversos usuarios” y del latín “datum”, que significa “lo que se da”.

Diccionario de la Real Academia Española. Tomo I p.98. Editorial Universidad de Buenos Aires. Argentina. XXII edición. 2009.

“Archivo, registro, base o banco de datos; es el conjunto organizado de datos personales, que pueden ser materia de tratamiento o procesamiento, electrónico o no, sin importar la modalidad de su estructuración, distribución, almacenamiento, acceso o entrada”.

“Diccionario de Informática Eroski”. Editorial Universal. (2007). Buenos Aires. p. 491.

c. Datos personales

Del latín “datum”, que significa “lo que se da”. “Información dispuesta de manera adecuada, para su tratamiento por un ordenador”; y del latín “personālis”, cuyo significado es “que concierne solo al titular”.

Diccionario de la Real Academia Española. Tomo I p.125. Editorial Universidad de Buenos Aires. Argentina. XXII edición. 2009.

“Es la información referida a personas naturales identificadas o identificables”.

“Diccionario de Informática Eroski”. Editorial Universal. (2007). Buenos Aires. p. 638.

d. Datos sensibles

Del latín “datum”, que significa “lo que se da” y del latín “sensibilis” cuyo significado es, “Que causa o mueve sentimientos de pena o de dolor por acción deliberada o casual de rechazo o prejuicio”.

“Diccionario del Origen de las Palabras” Tomo I. Editorial Omega. p. 132. Santiago de Chile 2008.

“Son aquellos datos personales referidos a: origen racial o étnico, opinión, credo, ideas filosóficas o morales, pertenencia sindical o historial de la salud física o mental y conducta sexual”.

TORRES Y TORRES LARA, Carlos. “Los Derechos Humanos e Informática”. 1996. Universidad de Lima. p. 19.

e. Derecho a la Protección de Datos Personales o Libertad Informática

Del latín “directus”, directo. “Facultad de hacer o exigir todo aquello que la ley o la autoridad establece en nuestro favor” (Entendido como Derecho Subjetivo), del latín “libertas, -ātis”, que significa “facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos. Facultad que se disfruta en las naciones bien gobernadas de hacer, y decir cuánto no se oponga a las leyes ni a las buenas costumbres”; y del francés “informatique” cuyo significado es “conjunto de conocimientos científicos y técnicas que hacen posible el tratamiento automático de la información por medio de ordenadores”.

Diccionario de la Real Academia Española. Tomo I p.134 y 179. Editorial Universidad de Buenos Aires. Argentina. XXII edición. 2009.

“Es la facultad, que permite a las personas a conducirse per se y exigir del Estado la tutela de los múltiples derechos, que podrían dañarse por el acceso, recolección, tratamiento o transmisión a extraños de sus datos personales”.

Plan de Desarrollo de la Sociedad de Información en el Perú- La Agenda Digital peruana. Editorial Gaceta Jurídica. Lima 2007. p. 64.

f. Derecho de la protección de datos personales

Del latín “directus”, directo. Conjunto de principios y normas, expresivos de una idea de justicia y de orden, que regulan las relaciones humanas en toda sociedad, y cuya observancia puede ser impuesta de manera coactiva. (Entendido como Derecho Objetivo) y del latín “protectio, ōnis” “datum” “personālis”, que significa “garantizar la confidencialidad de los datos personales en poder de las administraciones públicas u otras organizaciones”.

Diccionario de la Real Academia Española. Tomo I y II p.134, 223 y 1256. Editorial Universidad de Buenos Aires. Argentina. XXII edición. 2009.

“Conjunto de normas y principios destinados a regular la tutela de los múltiples derechos de las personas, que podrían dañarse por el tratamiento de datos personales”.

“Diccionario de Informática Eroski”. Editorial Universal. (2007). Buenos Aires. p. 642.

g. Derecho de confidencialidad

Del latín “directus”, directo; y del latín “confidentia”, “cualidad de confidencial”.

“Revelación secreta, noticia reservada”.

“Diccionario del Origen de las Palabras” Tomo I. Editorial Omega. p. 75 y 118. Santiago de Chile 2008.

“Los responsables del tratamiento de datos personales están en la obligación de guardar el secreto profesional acerca de los mismos, y los titulares a exigirla. Dicha obligación se mantendrá, aun cuando el responsable se haya desvinculado del registro”.

Plan de Desarrollo de la Sociedad de Información en el Perú- La Agenda Digital Peruana. Editorial Gaceta Jurídica. Lima 2007. p. 66-67.

h. Derecho a la Información Pública

Del latín “directus”, directo, “informatio, -ōnis”, “acción y efecto de informar. Comunicación o adquisición de conocimientos, que permiten ampliar o precisar los que se poseen sobre una materia determinada. Conocimientos así comunicados o adquiridos”; y del latín “publicus”, “Notorio, patente, manifiesto, visto o sabido por todos. Perteneiente o relativo a todo el pueblo. Común del pueblo o ciudad”.

“Diccionario del Origen de las Palabras” Tomo I y II. Editorial Omega. p. 75, 467 y 1580. Santiago de Chile 2008.

“Facultad, que tiene toda persona, de conocer toda la información considerada disponible y fuera de las excepciones establecidas por ley, generalmente se asocia a toda información que se encuentra en cualquier entidad estatal”.

Plan de Desarrollo de la Sociedad de Información en el Perú - La Agenda Digital Peruana. Editorial Gaceta Jurídica. Lima 2007. p. 70.

“Derecho constitucional, que consiste en acceder a información que obre en cualquier entidad pública (...) cualquiera que sea la forma de expresión, ya sea gráfica, sonora, visual, electromagnética o que obre en cualquier otro tipo de soporte material”.

“Código Procesal Constitucional del Perú”. Editorial Gaceta Jurídica. Lima 2007. art. 61 inc. 1. p. 10.

i. Hábeas Data

Palabras extraídas del latín, que significan "tendrás tu información".

“Diccionario del Origen de las Palabras” Tomo I y II. Editorial Omega. p. 167 y 380. Santiago de Chile 2008.

Es un proceso constitucional de la libertad reconocido en la Constitución de 1993, como una garantía constitucional. Procede contra el actuar u omisión de cualquier funcionario, persona o autoridad, que vulnera o amenaza los derechos a solicitar información de cualquier entidad pública y a impedir que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, suministren información, que pueda afectar la intimidad personal o familiar”.

“Constitución política del Perú” art. 2 inc. 6. Editorial Gaceta Jurídica. Lima 2008.

“Código Procesal Constitucional del Perú”. art. 61 inc. 1. p. 10. Editorial Gaceta Jurídica. Lima 2007.

j. Tribunal Constitucional

Del latín “tribūnal”, que significa “lugar destinado a los jueces, para administrar justicia y dictar sentencias”; y del latín “constitutĭo, -ōnis”, que significa “Perteneiente o relativo a la Constitución de un Estado”.

“Diccionario de Informática Eroski”. Editorial Universal. (2007). Buenos Aires. p. 996.

“Es el órgano de control de la constitucionalidad, autónomo e independiente”.

“Constitución Política del Perú Art. 202° y Ley Orgánica del Tribunal Constitucional N° 28301” Art. 1° Editorial Gaceta Jurídica. Lima 2007.

CAPÍTULO III

HIPÓTESIS Y VARIABLES

3.1 Hipótesis Genera

Los procesos de hábeas data influyen significativamente en el ejercicio de los derechos al acceso de información pública y en el de la libertad informática en el Tribunal Constitucional del Perú-Sede Lima, periodo 2015.

3.2 Hipótesis específicas

- Los procesos de hábeas tienen influencia significativa en el ejercicio del derecho al acceso de información pública en el Tribunal Constitucional del Perú-Sede Lima, periodo 2015.

- Hay influencia significativa de los procesos de habeas data en el ejercicio del derecho de la libertad informática en el Tribunal Constitucional del Perú-Sede Lima, periodo 2015.

3.3 Definición conceptual y operacional de las variables

VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES
(X1) El Proceso de Habeas Data	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Etimológica: Del latín processus y del latín ➤ Semántica: Conjunto de las fases sucesivas de un fenómeno natural o de una operación artificial. ➤ Jurídica: es un proceso judicial de carácter constitucional que tiene como finalidad proteger el derecho de las personas a que proteger el derecho de las personas. 	-Naturaleza
		-Objeto
		-Finalidad
		-Procedencia
(Y1) Ejercicio del derecho a la información pública	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Etimológica: Del lat. protectio, -ōnis. ➤ Semántica: Acción y efecto de proteger. ➤ Jurídica: Los derechos fundamentales sirven para la protección del individuo reconocidos en las Constituciones de los Estados actuales. 	Derecho fundamental
		Derecho de acceso
		-Eficacia
		Garantía
(Y2) Ejercicio al derecho de la Libertad informática	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Etimológica: Del lat. protectio, -ōnis. ➤ Semántica: Acción y efecto de proteger. ➤ Jurídica: Los derechos fundamentales sirven para la protección del individuo reconocidos en las Constituciones de los Estados actuales. 	-Libre determinación
		-Protección de datos
		-Derecho a intimidad
		-Excepciones

CAPÍTULO IV

METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN

4.1 Tipo y nivel de investigación

4.1.1 Enfoque De Investigación

El enfoque es mixto (cualitativa-cuantitativa)

Cualitativa. - Permitirá distinguir y orientarse a describir e interpretar los fenómenos de manera adecuada para los investigadores que se interesan por el estudio.

Cuantitativa. - Permitirá examinar los datos de manera científica y numérica, generalmente con ayuda de herramientas de campo de la estadística, por lo que será de gran ayuda para obtener los resultados de las encuestas y entrevistas a realizarse.

4.1.2 Tipo de investigación

Aplicada porque tomamos de cimiento, investigaciones de tipo básico con la finalidad de sustentar y enriquecer el carácter aplicativo, utilitario y práctico de nuestro trabajo.

Partimos de la necesidad de mejorar, optimizar o perfeccionar el funcionamiento de los sistemas, normas y procesos técnico-jurídicos vigentes, en concordancia con las necesidades de nuestra sociedad.

4.1.3 Nivel de la investigación

La investigación será de nivel descriptivo y correlacional. Descriptivo porque hemos recogido información de cada una de nuestras variables con la finalidad de describir los conceptos y las particularidades de los eventos, sucesos y fenómenos sociales y jurídicos que motivan nuestra investigación.

Es Correlacional porque hemos buscado conocer cómo puede comportarse un concepto o una variable proveyendo el comportamiento de otras variables correlacionadas con la finalidad de predecir el valor aproximado que tendrá un grupo de individuos o individuos en una variable, teniendo como base el valor que cuentan en las variables correlacionadas. En cuanto al análisis de datos de nuestra Tesis, es Cualitativa.

4.2 Método y diseño de la investigación.

4.2.1 Método de la investigación.

Hipotético Deductivo: Este método se halla vinculado a varias operaciones metodológicas: confrontación de hechos, revisión de conceptos existentes, formación de nuevos conceptos, conciliación de hipótesis con otras proposiciones teóricas. En nuestra investigación lo realizamos mediante el empleo de técnicas cualitativas y cuantitativas, para poder validar los resultados que obtengamos con los métodos cualitativos, (observación de los sujetos, entrevistas, historias de vida y Focus Group), además, de la aplicación de encuestas, cuyos resultados servirán para validar los resultados obtenidos durante el desarrollo de la investigación.

En algunos casos (entrevistas) será necesario contar con la ayuda de otros investigadores, con la finalidad de restar la subjetividad que el investigador pudiera tener respecto a las entrevistas.

4.2.2 Diseño de la investigación.

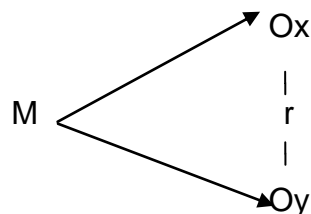
Hemos empleado el diseño de Tesis no experimental de tipo transeccional y correlacional. No experimental porque no hemos manipulado deliberadamente las variables planteadas, sino que observamos los fenómenos, tal cual cómo se desarrollaron en su entorno natural.

Es transeccional porque aplicamos nuestro instrumento (cuestionario) en un momento único, con la finalidad de recolectar datos que nos permitieron describir las relaciones entre las variables planteadas, estableciendo correlaciones entre dichas variables.

Es correlacional porque hemos establecido el grado de correlación entre las variables planteadas.

Establecemos los siguientes diagramas:

Diagrama Simbólico Transeccional:



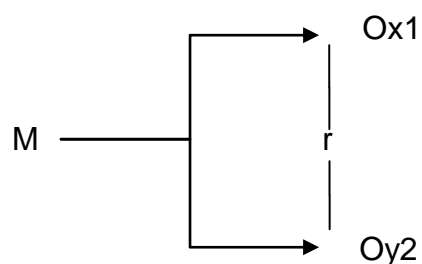
M= Observación de las muestras.

Ox= Tamaño de la Primera muestra.

Oy= Tamaño de la Segunda muestra.

r= correlación entre variables

Diagrama Simbólico Correlacional:



M= Tamaño de la muestra.

Oy= Observación de la variable dependiente.

Ox= Observación de la variable independiente.

4.3 Población y muestra de la investigación

4.3.1 Población

Nuestra población está comprendida por magistrados del Tribunal Constitucional porque sus resoluciones generan jurisprudencia en el Perú. No consideramos las resoluciones de segunda instancia, emitidas por las Cortes Superiores del país, debido a la excesiva onerosidad para la recolección de la información. Nuestra población tiene la siguiente distribución:

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

a. Tribunal Constitucional

- Magistrados del Tribunal Constitucional (7)
- Asesores (23)

➤ Abogados y Litigantes

De acuerdo a la información obtenida en la Oficina de Imagen Institucional del Tribunal Constitucional, asisten un promedio diario de 120 Abogados y 290 litigantes.

En consecuencia, nuestra población en el Tribunal Constitucional, es la siguiente:

ESTRATOS	SUB TOTAL
Magistrados	7
Asesores	23
Abogados	120
Litigantes	290
TOTAL DE POBLACIÓN	440

4.3.2 Muestra.

De nuestra población, extraeremos una muestra de tipo probabilístico porque todos los individuos de nuestra población han tenido las mismas probabilidades de haber participado de nuestra encuesta, lo que ha permitido además determinar el nivel de confianza y error de la muestra.

Para tal efecto emplearemos la siguiente fórmula:

$$n = \frac{Z^2 pq \cdot N}{E^2 (N-1) + Z^2 pq}$$

Dónde:

n= muestra.

Z= nivel de confianza.

p= probabilidad de éxito.

q= probabilidad de fracaso.

E= nivel de error.

N= población

Para las Ciencias Sociales, aplicamos los siguientes valores:

Z: 95% /2=47.5% /100= 0.475. Según la Tabla de Áreas bajo la Curva Normal, tipificada de 0 a Z, hallaremos que su valor correspondiente al último resultado es de **1.96**.

p: 50% /100= 0.5

q: 50% /100= 0.5

E: 0.5% /100=0.05

➤ **MUESTRA: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:**

N: 440

Reemplazando los valores de la siguiente fórmula:

$$n = \frac{Z^2 pq \cdot N}{E^2 (N-1) + Z^2 pq}$$

$$n = \frac{(1.96)^2 (0.5) (0.5) 440}{0.05^2 (210-1) + (1.96)^2 (0.5) (0.5)}$$

$$n = \frac{(0.9604) 440}{0.0025 (439) + 3.8416 (0.25)}$$

$$n = \frac{422.576}{2.0579}$$

$$n = 205.343$$

Redondeando: **n= 205**

Para que la muestra sea representativa, hallaremos una muestra proporcional para encontrar la muestra óptima de cada estrato.

Para tal efecto emplearemos la siguiente fórmula:

$$n_h = n (N_h / N)$$

Dónde:

- nh : Muestra de cada estrato o nivel.
- Nh : Población de cada estrato o nivel.
- n : Muestra óptima.
- N : Población.

Total, de la muestra/total de la población*población de cada uno de los estratos

ESTRATO	Nh	Nh/N	Nh
Magistrados	7	0.016	5 (*)
Asesores	23	0.052	10
Abogados	120	0.272	55
Litigantes	290	0.66	135
TOTAL	440	1.000	205

Dicha distribución ha sido cotejada con la aplicación del Programa Informático “STATS”, para obtener con mayor precisión, una muestra de la población seleccionada, cuyos resultados han coincidido. También dichos resultados concordaron con lo señalado en la “Tabla para determinar el tamaño de la muestra” según Krejcie y Morgan (2011).

4.4 Técnicas e instrumentos de la recolección de datos

4.4.1 Técnicas

Llevaremos a cabo las siguientes técnicas: la observación de nuestra realidad problemática y de la experiencia internacional. Además de una encuesta con escalas tipo Likert. Dicho instrumento se llevó a cabo según los indicadores de las variables especificadas en la Definición Operacional. Por otra parte, el análisis documental; recolectan datos de fuentes secundarias. Libros, boletines, revistas, folletos, y periódicos se utilizan como fuentes para recolectar datos sobre las variables de interés

4.4.2 Instrumentos

Se realizó a través de una guía de encuesta, las cuales están compuestas por un conjunto de preguntas con respecto a las variables que están sujetas a medición, y que son elaborados teniendo en cuenta los objetivos de la investigación. Asimismo, se utilizaron fichas bibliográficas y fichas de análisis.

CAPÍTULO V

5.1 DE LA CONTRASTACIÓN, INTERPRETACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

La contrastación de nuestra hipótesis se sustenta en los siguientes fundamentos, los que van a demostrar cuál es la relación de la influencia de los procesos de Hábeas Data con el ejercicio de los derechos de Acceso a la Información Pública y a la Libertad Informática en el Tribunal Constitucional – Periodo 2015. Luego describiremos, cómo se correlacionan estos derechos en nuestra realidad problemática.

Nos preguntamos ¿Cómo se relaciona la influencia de los procesos de Hábeas Data con el ejercicio de los derechos de Acceso a la Información Pública y a la Libertad Informática en el Tribunal Constitucional-Periodo 2015? Ante esta interrogante respondemos con certeza que, la influencia de los procesos de Hábeas Data se relaciona en forma inversamente proporcional con el ejercicio de los derechos de Acceso a la Información Pública y en forma directamente proporcional con el derecho a la Libertad Informática en el Tribunal Constitucional - periodo 2015. Además ¿Cómo varía la influencia de los procesos de Hábeas Data en función al ejercicio del derecho de Acceso a la Información Pública en el Tribunal Constitucional -periodo 2015?, contestamos con seguridad: A mayor influencia de los procesos de Hábeas Data menor ejercicio del derecho de Acceso a la Información Pública en el Tribunal Constitucional –Periodo 2015 y ¿Cómo modifica la influencia de los procesos de Hábeas Data el ejercicio del derecho a la Libertad Informática en el Tribunal Constitucional- Periodo 2015? contestamos: A mayor influencia de los procesos de Hábeas Data mayor ejercicio del derecho a la Libertad Informática en el Tribunal Constitucional -Periodo 2015, por las siguientes razones:

I. Encuesta realizada a:

- A. Los magistrados, asesores, litigantes y abogados del Tribunal Constitucional.

En cuanto al Tribunal Constitucional, la encuesta (Ver Anexo 1) fue realizada a 205 individuos en la sede principal del Tribunal Constitucional, lo que constituye nuestra muestra de una población de 440. Dicha encuesta se llevó a cabo los días 17 (magistrados y asesores) y 18 (abogados y litigantes).

Según la revista especializada Eroski.es (2007), el mercado predilecto de los delincuentes informáticos es el integrado por personas de entre 25 a 60 años, por constituir el grueso de la población económicamente activa y en consecuencia el de mayor volumen de consumo y capacidad crediticia. Otro grupo predilecto lo constituyen por supuesto las personas jurídicas, para lo cual hemos contado con la intervención de litigantes, que afirmaron ser representantes de empresas, aunque estos afirmaron que acudían a la instancia judicial a título personal. Esta situación se da debido a que, ambos grupos cuentan con un alto poder adquisitivo para ser sujetos de envío de publicidad masiva. Además estos grupos cuentan con muchos bienes inmuebles o cuentas bancarias que pueden originar los llamados “fraudes informáticos” a través del Internet; y secuestros selectivos y al paso, en el caso de las personas naturales, prácticas que se han hecho muy común en los últimos años en el Perú, y por supuesto la comisión de los delitos informáticos contemplados en nuestro Código Penal vigente.

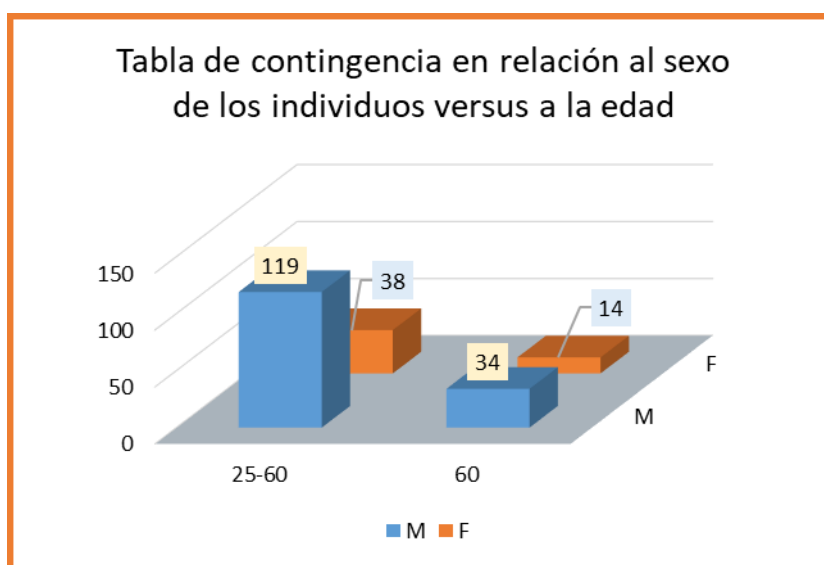
Asimismo, la citada revista afirma, que el grueso de compradores compulsivos lo constituye el sexo femenino, cuando afirma que 7 de cada 10 mujeres compra algún artículo o adquiere algún servicio por Internet o de manera física, aunque no lo necesite.

Tabla 1.a: Tabla de contingencia en relación al sexo de los individuos versus a la edad de los mismos.

A continuación, la tabla de contingencia:

1. a. Tribunal Constitucional

Sexo	Edad		Total
	25-60	+60	
M	119	34	153
F	38	14	52
Total	157	48	205



En la Tabla 1.a., observamos que 119 encuestados varones oscilan entre las edades de 25 a 60 años y sólo 34 de los 153 en total, tienen más de 60 años. Por otra parte, 38 encuestados mujeres oscilan entre las edades de 25 a 60 años y sólo 14 de las 52 en total, tienen más de 60 años. Esta distribución hace que la muestra sea adecuada para nuestra investigación.

Por otro lado, nos interesaba el grado de conocimiento sobre el uso de las herramientas de la Informática, el cual será medido con certeza dada la variedad de las carreras profesionales de los encuestados, en vista que los encuestados manifestaron tener alguna profesión. Por la calidad del material humano al menos íbamos a encuestar a personas con conocimientos básicos en la utilización de estas herramientas tecnológicas.

Cabe mencionar que a los abogados que acudían a las instancias judiciales por causa propia, se les consideró solo en razón a su profesión.

Tabla 1.b: Tabla de contingencia en relación al grado de conocimiento sobre el uso de las herramientas de los encuestados versus la profesión de los mismos.

Leyenda:

Usuario	U
Intermedio	I
Experto	E

1. b. Tribunal Constitucional

Grado de conocimiento	Profesión		Total
	Abogado	Otro	
Usuario	15	18	33
Intermedio	44	98	142
Experto	11	19	30
Total	70	135	205

En la Tabla 1.b., observamos que 33 individuos de los 205 tienen nivel de usuario o básico de los cuales 15 son abogados y 18 son de otras profesiones. Por otra parte, 142 individuos tienen el nivel intermedio de los cuales 44 son abogados y 98 son de otras profesiones, mientras que sólo 30 tienen nivel experto de los cuales 11 son abogados y 19 son de otras profesiones. Esta distribución hace que la muestra sea adecuada para nuestra investigación.

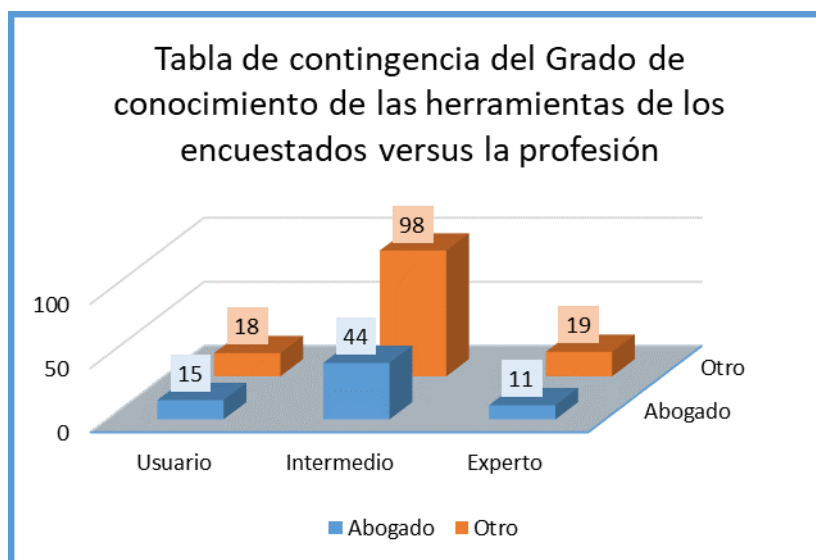
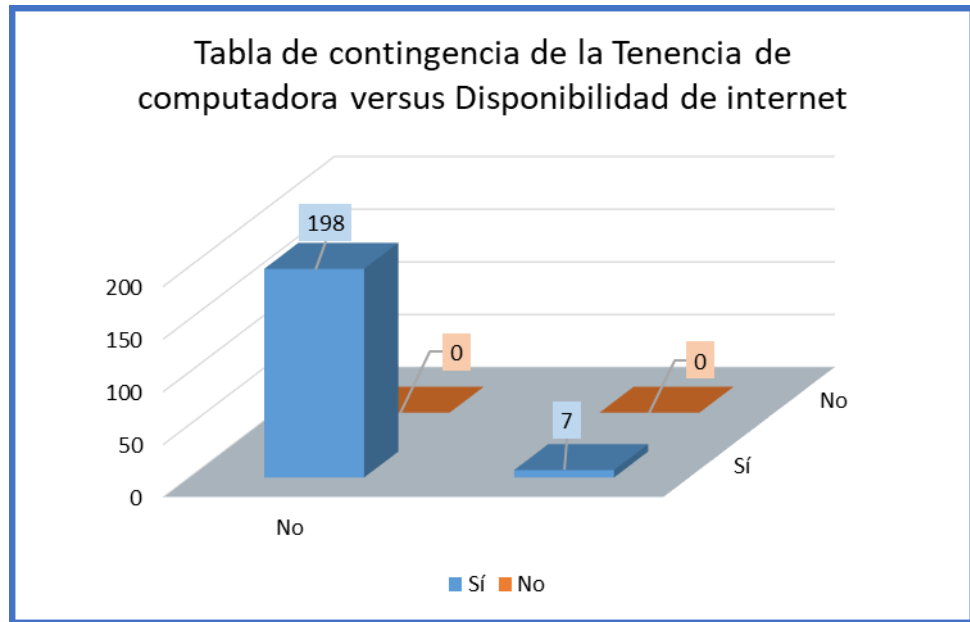


Tabla 1.c: Tabla de contingencia en relación a la tenencia de computadora en casa versus tenencia de internet en casa.

1. c. Tribunal Constitucional

Tiene computadora en casa	Tiene Internet en casa		Total
	Si	No	
Sí	198	07	205
No	0	0	0
Total	198	07	205

En la Tabla 1.c., observamos que todos los 205 encuestados afirmaron tener computadora en casa de los cuales 198 cuentan con servicio de Internet mientras que 07 encuestados manifestaron no contar con conexión a la red. Esta distribución hace que la muestra sea adecuada para nuestra investigación.



5.2 Validación y Confiabilidad del instrumento

• Validez del instrumento

Teniendo en cuenta, que los tipos de validez no son universales a todos los instrumentos emplearemos los siguientes:

• Validez de contenido

La presente encuesta fue sometida a una **Prueba de Jueces o de Expertos**, por personalidades inmersas en el quehacer jurídico e informático en nuestro país, quienes a base de sus conocimientos y experiencias han validado todas las preguntas del cuestionario de nuestra indagación.

Para tal cometido hemos contado con el apoyo abnegado y desinteresado de instituciones a través de sus autoridades, funcionarios y colaboradores que se han brindado totalmente para ayudar en la elaboración de esta propuesta, sacrificando muchas veces su hora de descanso y refrigerio, para darnos lo mejor de su trabajo, práctica profesional, distinciones personales y académicas.

Ellos son los siguientes:

- Universidad “Alas Peruanas”
 - Dr. Erick Daniel Vildoso Cabrera, Docente de la Dirección Universitaria de Educación a Distancia y de la Escuela de Post Grado de la Universidad Alas Peruanas.
 - Dra. Yda Rosa Cabrera Cueto, Docente de la Escuela de Post Grado de la Universidad Alas Peruanas.
- Colegio de Abogados Lima Sur
 - Dr. Jesús Antonio Rivera Oré: Past Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la universidad Inca Garcilaso de la Vega y Decano del Colegio de Abogados Lima Sur.

5.3 Resultados de la Prueba de Expertos de Validez del Instrumento

FACTORES DE EVALUACIÓN	ESCALA DE EVALUACIÓN		
	Completamente de acuerdo	Medianamente de acuerdo	En desacuerdo
Está formulado con lenguaje apropiado	6	0	0
Está expresado en preguntas objetivas-observables	6	0	0
Está adecuado al avance de la ciencia y la tecnología	6	0	0
Tienen una organización lógica	5	1	0
Comprende los aspectos en calidad y cantidad	5	1	0
Responde a los objetivos	5	1	0

de la investigación			
Está basado en aspectos teóricos, científicos y técnicos	6	0	0
Hay coherencia entre las dimensiones, indicadores, preguntas e índices	6	0	0
Responde a la operacionalización de la variable	6	0	0
Es útil para la investigación	6	0	0
El número de preguntas planteadas es adecuado	6	0	0
El tiempo dedicado a responder las preguntas es apropiado	6	0	0
Sumatoria	69	3	0

Midiendo el Nivel de Satisfacción de los Expertos:

Satisfacción Máxima : 69
Número de expertos : 3
Ítems de evaluación : 12

$$\frac{69}{3 \times 12} = 0.96$$

Entonces se tiene: 96% de satisfacción, lo que equivale a 96% de Validez. Por lo que el instrumento es válido en su aplicación.

$\alpha =$ 0.92: **Excelente** validez

Escalas

Se utilizaron las siguientes escalas:

I.	(A) Definitivamente sí	(A) De acuerdo	(A) Verdadero
II.	(B) Ni sí ni no/Indeciso (afirmación)	(B) Ni en desacuerdo, ni de acuerdo	(B) Ni verdadero, ni falso
III.	(C) Definitivamente No	(C) En desacuerdo	(C) Falso

S tación

La encuesta arrojó los siguientes resultados:

- ◆ Se utilizó la siguiente codificación, acorde a la escala tipo Likert:

ALTERNATIVAS	VALORACIÓN
A	2
B	1
C	0

Se estableció estas puntuaciones debido a la connotación favorable de la alternativa A, intermedia de la alternativa B y desfavorable de la alternativa C de las preguntas de nuestro cuestionario.

- ◆ Se utilizó la siguiente codificación, conforme a una escala por intervalos:

PERIODO	CLAVE	MESES
2015	1	ENE - MAR
	2	ABR - JUN
	3	JUL - SET
Naturaleza del Hábeas Data	4	OCT - DIC

Estos fueron:

➤ **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

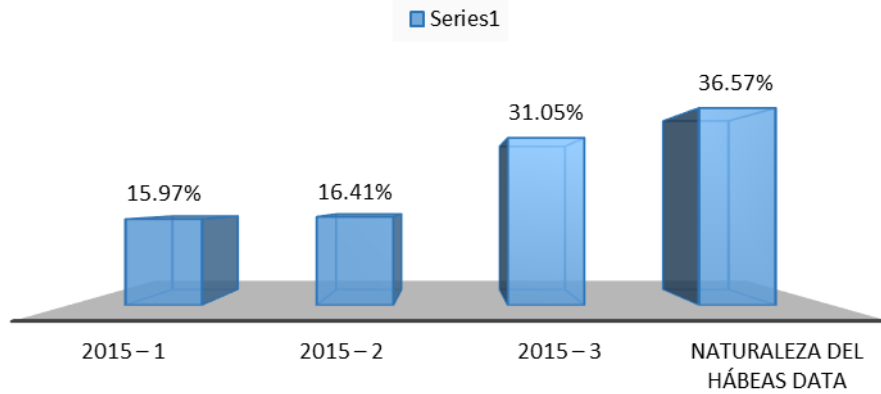
- I. **Luego de aplicar la encuesta, arrojó los siguientes resultados, que fueron sometidos a la Prueba de Coeficiente de Correlación de Pearson entre la variable “Influencia de los procesos de Hábeas Data” con la variable “Ejercicio del Derecho de Acceso a la Información Pública.**

Periodo	X	(x-X)	(x-X) ²	Y	(y-Y)	(y-Y) ²	(x-X)(y-Y)
2015 – 1	7380	-4173.75	17420189.06	21115	8046.25	64742139.06	-33583035.94
2015 – 2	7585	-3968.75	15750976.56	16605	3536.25	12505064.06	-14034492.2
2015 – 3	14350	2796.25	7819014.063	13120	51.25	2626.5625	143307.81
Naturaleza del Hábeas Data	16900	5346.25	28582389.06	1435	-11633.75	135344139.1	-62196935.94
TOTAL	46215		69572568.74	52275		212593968.8	-109671156.3

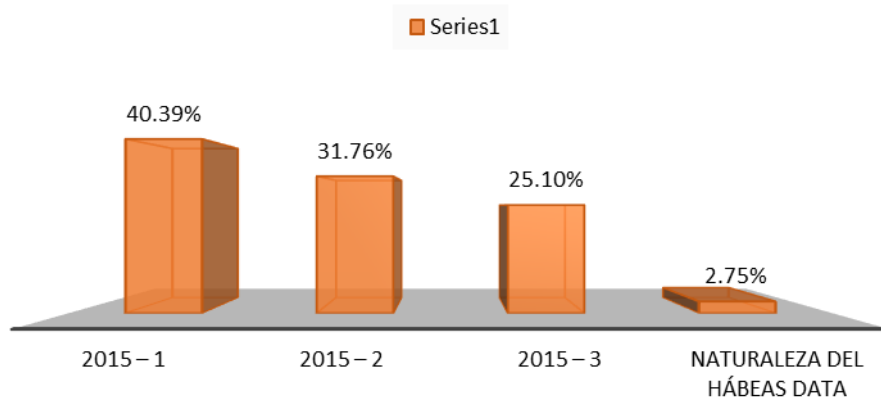
- En un primer momento solo incluiremos la codificación por periodos, para luego **incluir la naturaleza del Hábeas Data, tal como es concebida por la doctrina constitucional.**

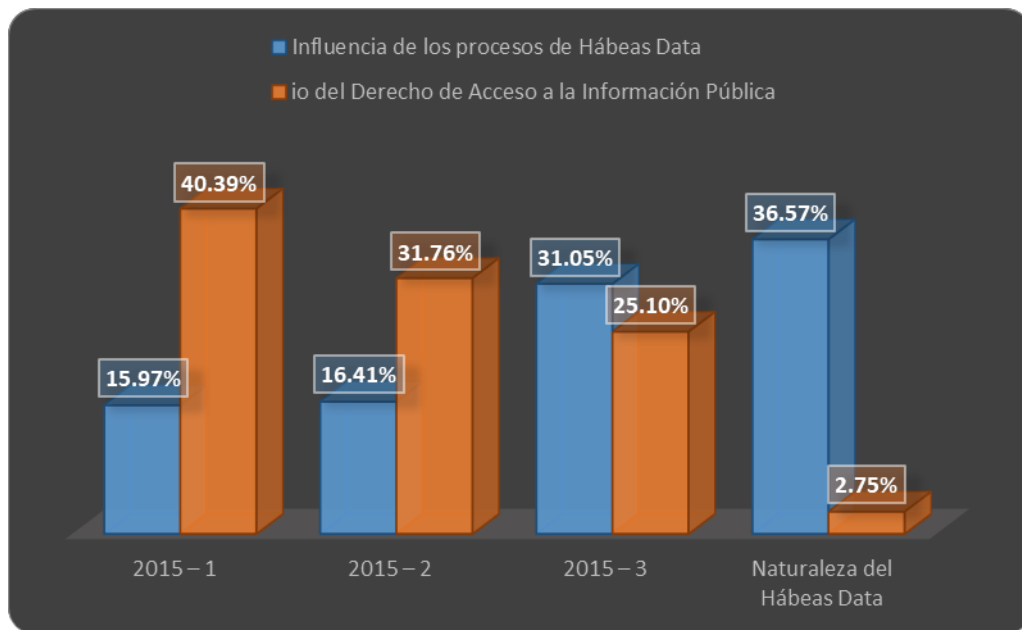
Periodo	X	%	Y	%
2015 – 1	7380	15.97%	21115	40.39%
2015 – 2	7585	16.41%	16605	31.76%
2015 – 3	14350	31.05%	13120	25.10%
Naturaleza del Hábeas Data	16900	36.57%	1435	2.75%
TOTAL	46215	100.00%	52275	100.00%

"Influencia de los procesos de Hábeas Data"



"Ejercicio del Derecho de Acceso a la Información Pública"





A. Resultados por periodos:

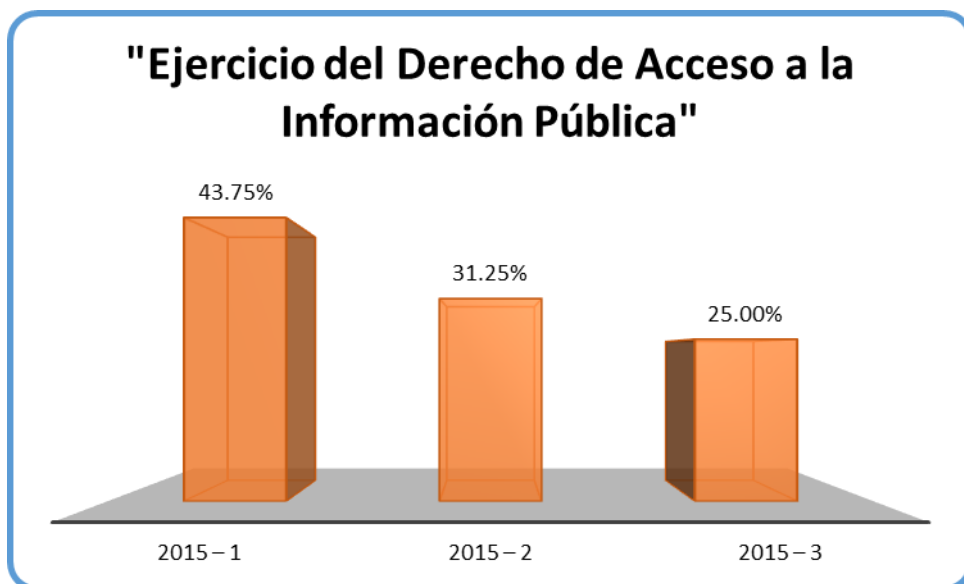
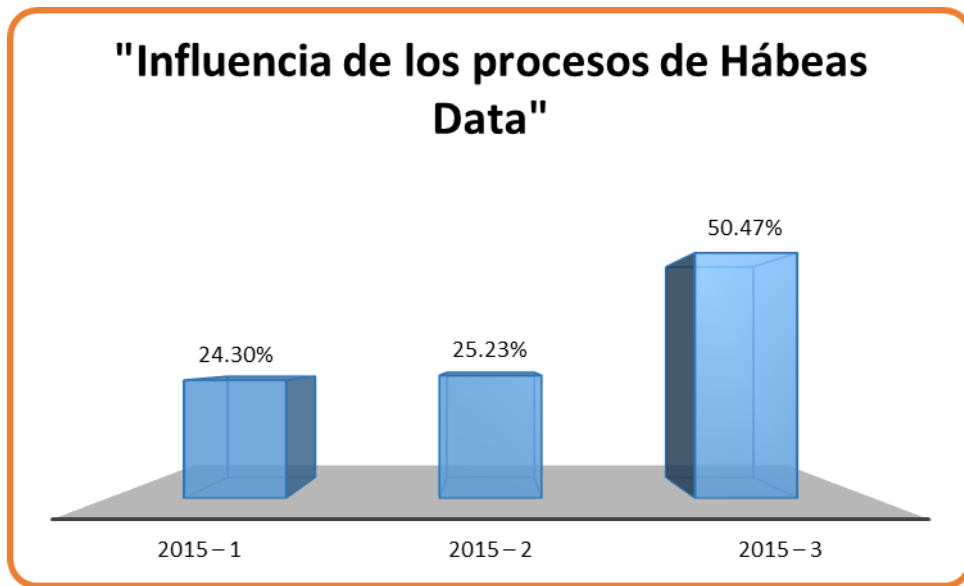
X: Influencia de los procesos de Hábeas Data.

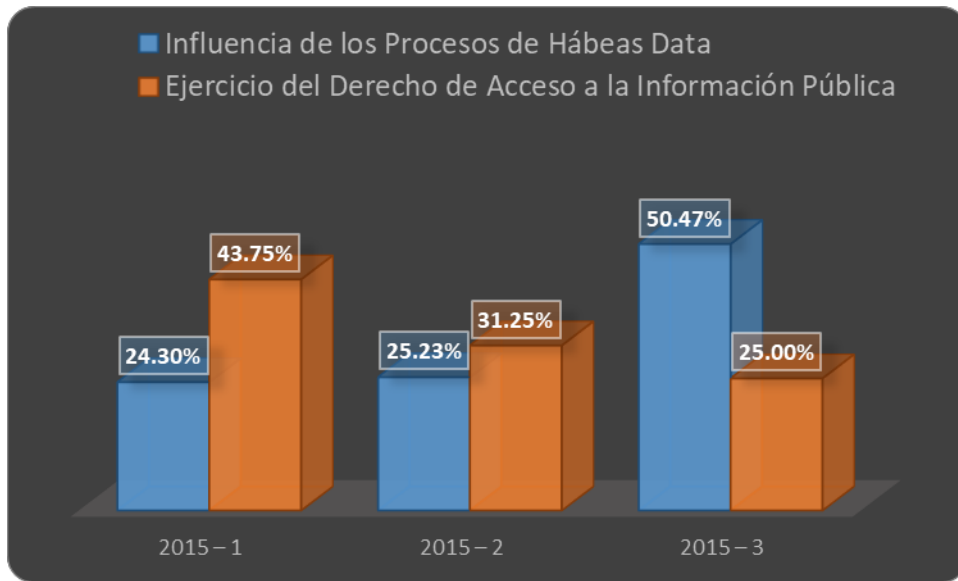
Y: Ejercicio del Derecho de Acceso a la Información Pública.

Periodo	X	(x-X)	(x-X) ²	Y	(y-Y)	(y-Y) ²	(x-X)(y-Y)
2015 – 1	5330	-1981.67	3927015.99	17220	4100	16810000	-8124847
2015 – 2	5535	-1776.67	3156556.290	12300	-820	672400	1456869.4
2015 – 3	11070	3758.33	14125044.39	9840	-3280	10758400	-12327322.4
TOTAL	21935		21208616.67	39360		28240800	-18995300

Media aritmética por periodos.	—
	X: 7311.67
	—
	Y: 13120

Periodo	X	%	Y	%
2015 – 1	5330	24.30%	17220	43.75%
2015 – 2	5535	25.23%	12300	31.25%
2015 – 3	11070	50.47%	9840	25.00%
TOTAL	21935	100.00%	39360	100.00%





B. Resultados con inclusión del Hábeas Data.

X: Influencia de los procesos de Hábeas Data.

Y: Ejercicio del Derecho de Acceso a la Información Pública.

Media aritmética incluyendo la Naturaleza del Hábeas Data.	—
	X: 11553.75
	—
	Y: 13068.75

Prueba de Coeficiente de Correlación de Pearson

$$r = \frac{\sum(x-X)(y-Y)}{\sqrt{\sum(x-X)^2 \cdot \sum(y-Y)^2}}$$

Donde:

x= Valor de puntuaciones x

X= Media aritmética de x

y= Valor de puntuaciones y

Y= Media aritmética de y

A. Aplicación de la fórmula por periodos:

$$r = \frac{-18995300}{\sqrt{(21208616.67) \cdot (28240800)}} \quad r = \frac{-18995300}{24473420.31} \quad r = -0.78$$

Respuesta:

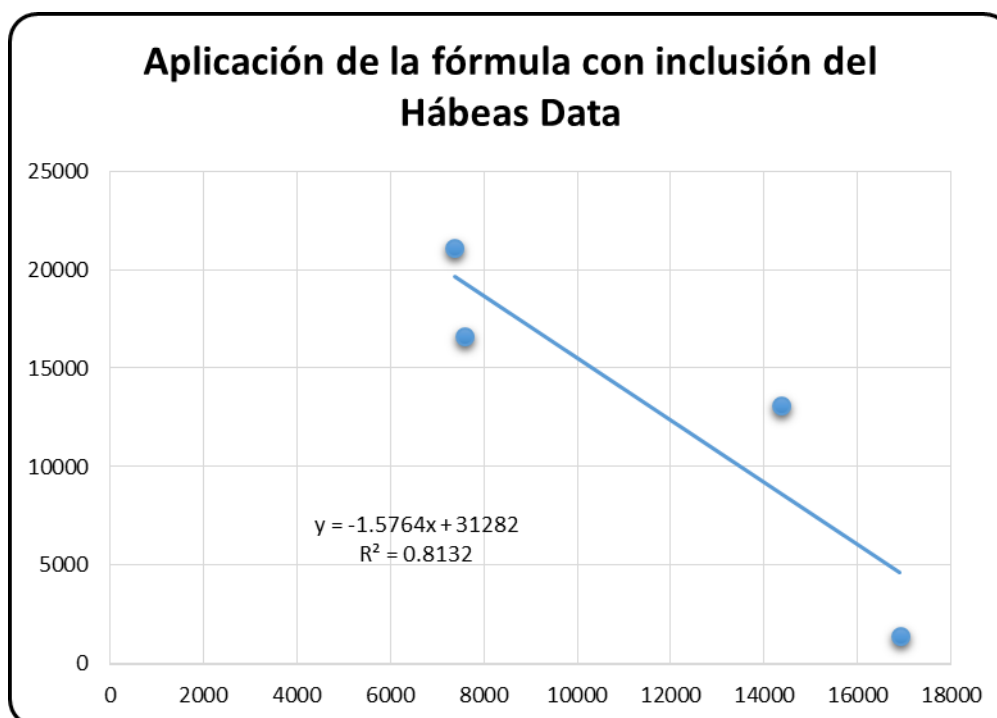
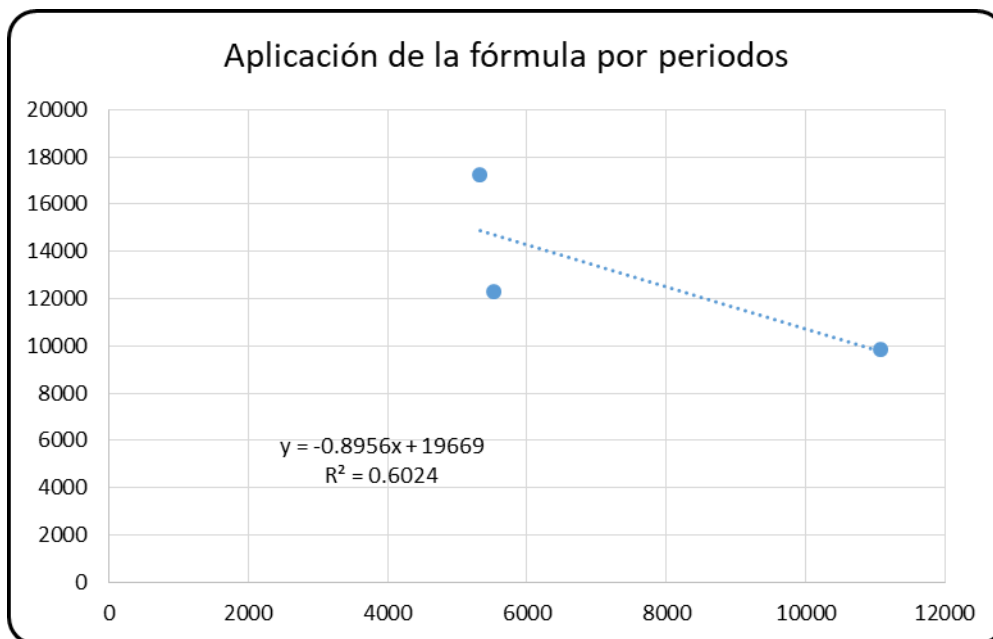
$$r = -0.78 \quad r^2 = 0.6024$$

B. Aplicación de la fórmula con inclusión del Hábeas Data:

$$r = \frac{-109671156.3}{\sqrt{(69572568.74) \cdot (212593968.8)}} \quad r = \frac{-109671156.3}{121617056.8} \quad r = -0.90$$

Respuesta:

$$r = -0.90 \quad r^2 = 0.8132$$



- II. Luego de aplicar la encuesta, arrojó los siguientes resultados, que fueron sometidos a la Prueba de Coeficiente de Correlación de Pearson entre la variable “Influencia de los procesos de Hábeas Data” con la variable “Ejercicio del Derecho a la Libertad Informática”.

En un primer momento solo incluiremos la codificación por periodos, para luego **incluir la naturaleza del Hábeas Data, tal como es concebida por la doctrina constitucional.**

A. Resultados por periodos:

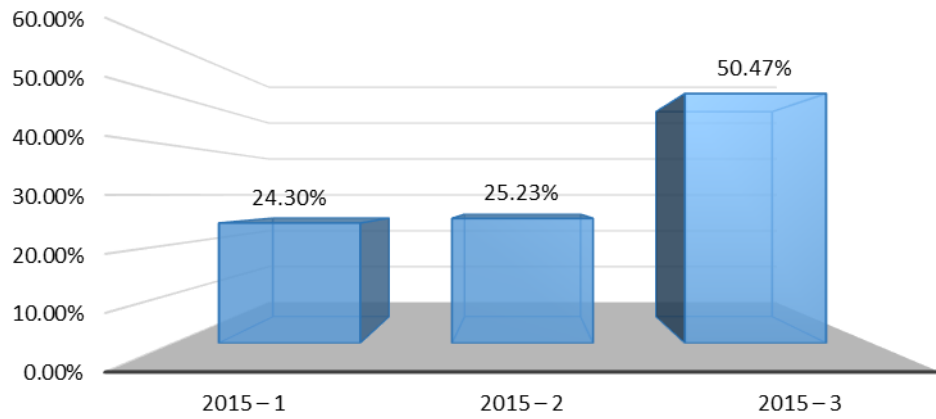
X: Influencia de los procesos de Hábeas Data.
Y: Ejercicio del Derecho a la Libertad Informática.

Periodo	X	(x-X)	(x-X) ²	Y	(y-Y)	(y-Y) ²	(x-X)(y-Y)
2015 – 1	5330	-1981.67	3927015.99	4715	-3621.67	13116493.6	7176954.79
2015 – 2	5535	-1776.67	3156556.29	9840	1503.33	2260001.09	-2670921.31
2015 – 3	11070	3758.33	14125044.39	10455	2118.33	4487321.99	7961383.19
TOTAL	21935		21208616.67	25010		19863816.68	12467416.67

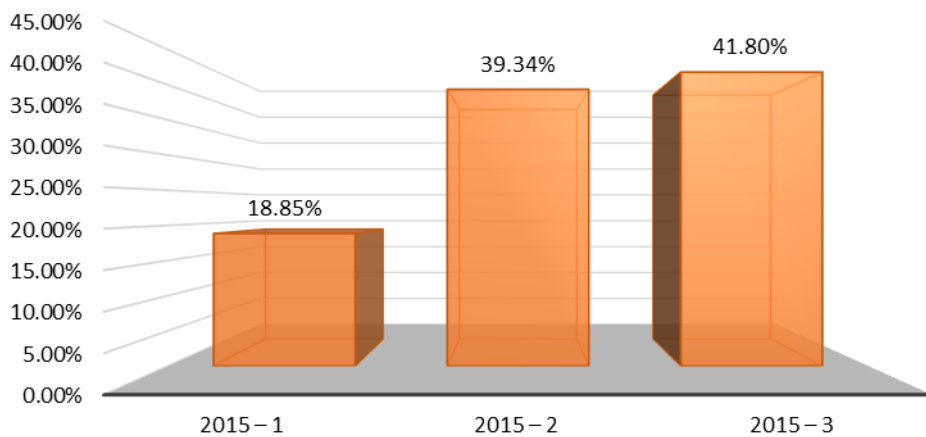
Media aritmética por periodos.	—
	X: 7311.67
Media aritmética por periodos.	—
	Y: 8336.67

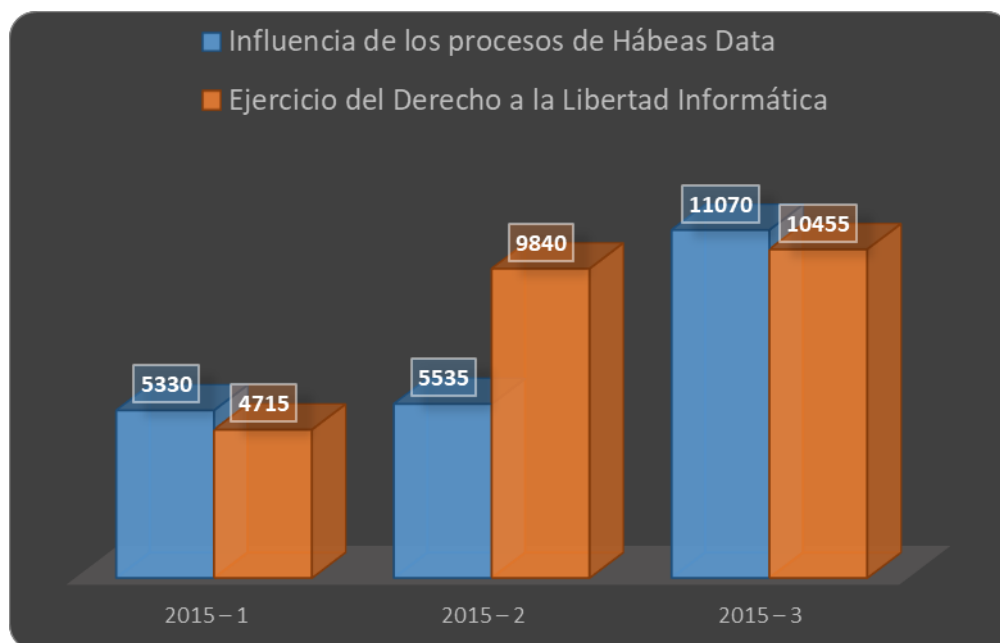
Periodo	X	%	Y	%
2015 – 1	5330	24.30%	4715	18.85%
2015 – 2	5535	25.23%	9840	39.34%
2015 – 3	11070	50.47%	10455	41.80%
TOTAL	21935	100%	25010	100%

"Influencia de los procesos de Hábeas Data"



Ejercicio del Derecho a la Libertad Informática





B. Resultados con inclusión del Hábeas Data.

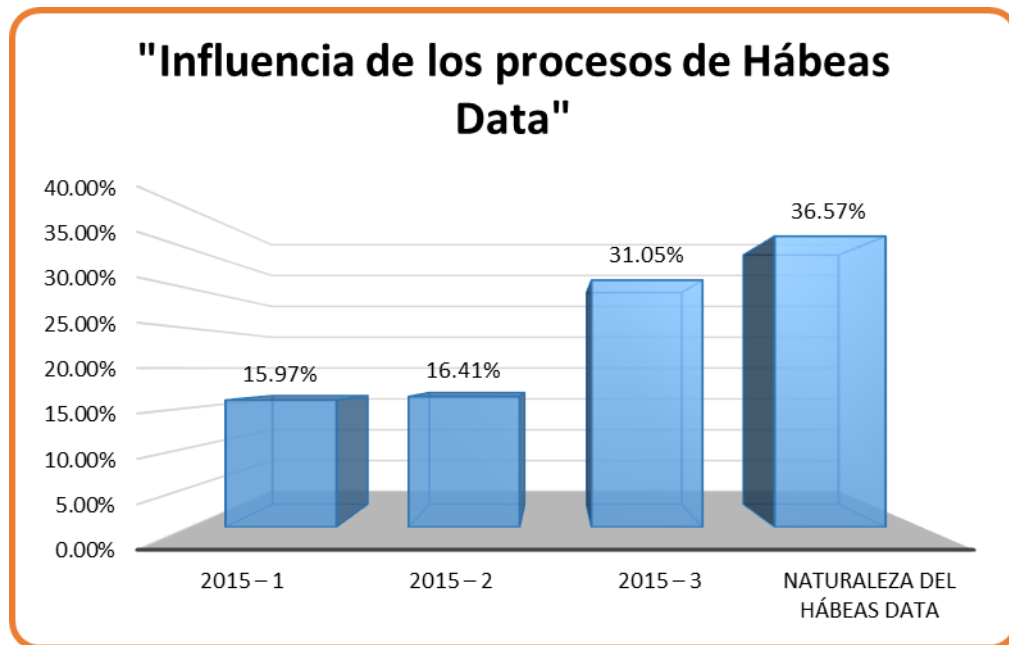
X: Influencia de los procesos de Hábeas Data.

Y: Ejercicio del Derecho a la Libertad Informática.

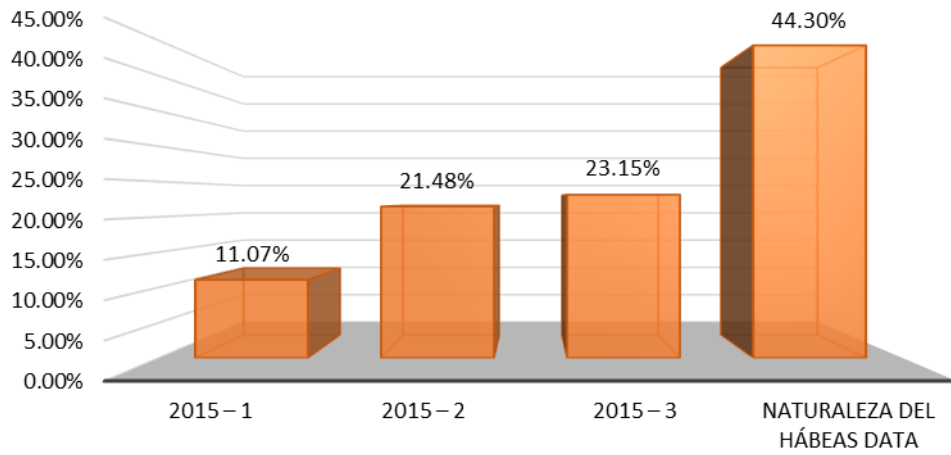
Periodo	X	(x-X)	(x-X) ²	Y	(y-Y)	(y-Y) ²	(x-X)(y-Y)
2015 - 1	7380	-4173.75	17420189.1	6765	-8507.5	72377556.3	35508178.1
2015 - 2	7585	-3968.75	15750976.6	13120	-2152.5	4633256.25	8542734.4
2015 - 3	14350	2796.25	7819014.06	14145	-1127.5	1271256.25	-3152771.9
Naturaleza del Hábeas Data	16900	5346.25	28582389.1	27060	11787.5	138945156	63018921.9
TOTAL	46215		69572568.7	61090		217227225	103917063

Media aritmética incluyendo la Naturaleza del Hábeas Data.	—
	X: 11553.75
	—
	Y: 15272.5

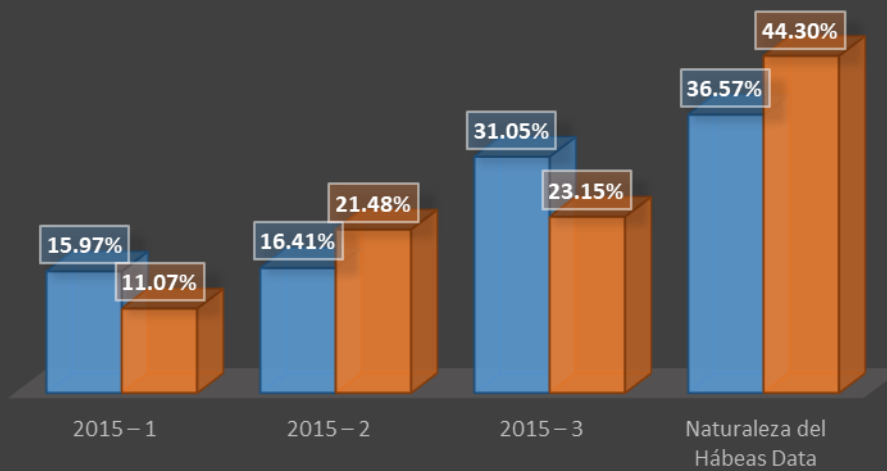
Periodo	X	%	Y	%
2015 – 1	7380	15.97%	6765	11.07%
2015 – 2	7585	16.41%	13120	21.48%
2015 – 3	14350	31.05%	14145	23.15%
Naturaleza del Hábeas Data	16900	36.57%	27060	44.30%
TOTAL	46215	100%	61090	100%



"Ejercicio del Derecho a la Libertad Informática"



■ Influencia de los procesos de Hábeas Data
 ■ Ejercicio del Derecho a la Libertad Informática





$$r = \frac{\sum(x-X)(y-Y)}{\sqrt{\sum(x-X)^2 \cdot \sum(y-Y)^2}}$$

Donde:

x= Valor de puntuaciones x
 X= Media aritmética de x
 y= Valor de puntuaciones y
 Y= Media aritmética de y

A. Aplicación de la fórmula por periodos:

$$r = \frac{29023644.56}{\sqrt{(21208616.67) \cdot (19863816.68)}} \quad r = \frac{29023644.56}{20525205.81} \quad r = 0.61$$

Respuesta:

r = 0.61 r² = 0.369

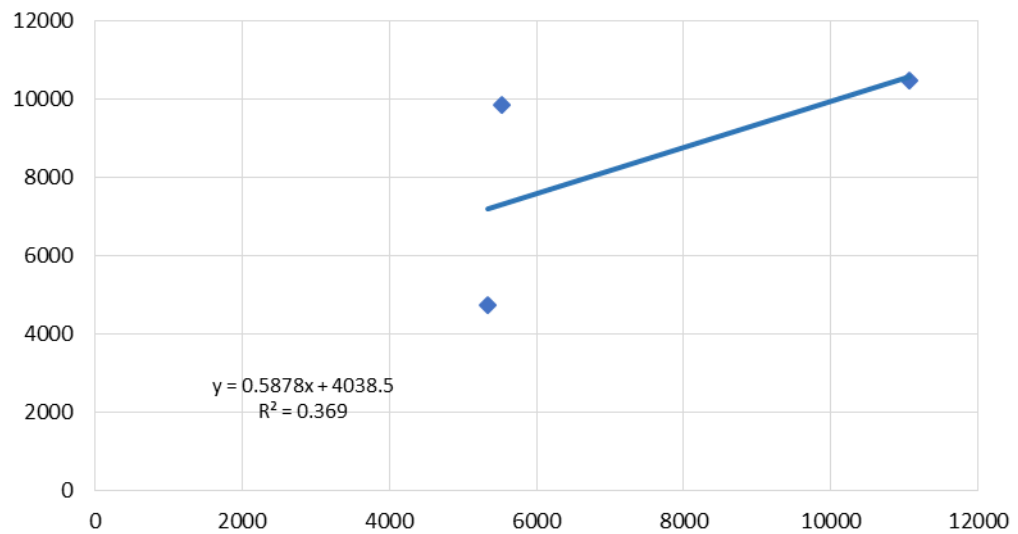
B. Aplicación de la fórmula con inclusión del Hábeas Data:

$$r = \frac{103917062.5}{\sqrt{(69572568.74) \cdot (217227225.1)}} \quad r = \frac{103917062.5}{122935170.1} \quad r = 0.85$$

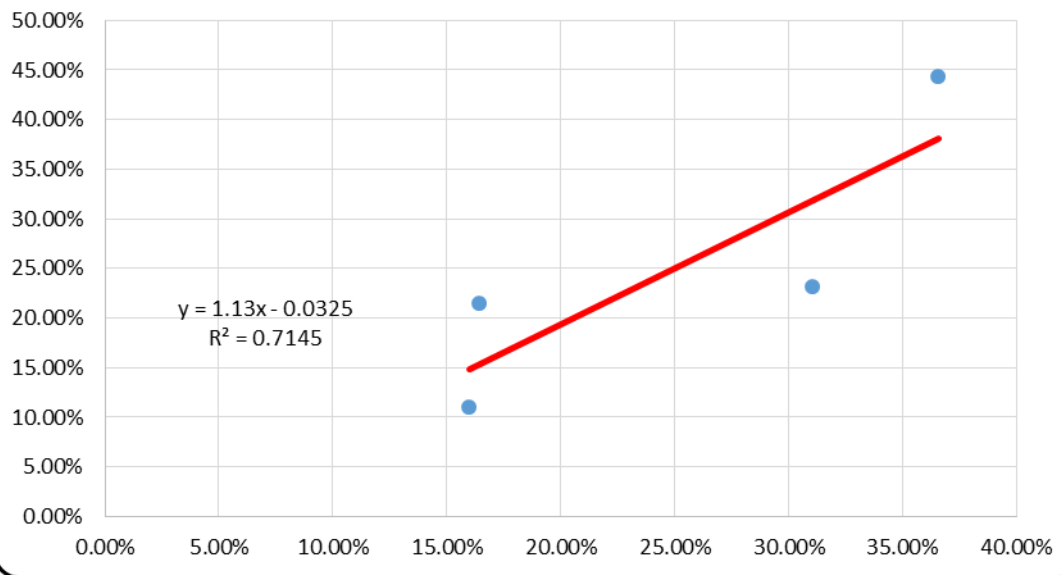
Respuesta:

r = 0.85 r² = 0.7145

APLICACIÓN DE LA FÓRMULA POR PERIODOS



Aplicación de la fórmula con inclusión del Hábeas Data



5.4 Interpretación

El coeficiente “r” de Pearson puede variar de -1.00 a +1.00 donde:

-1.00	correlación negativa perfecta
- 0.90	correlación negativa muy fuerte
- 0.75	correlación negativa considerable
- 0.50	correlación negativa media
- 0.10	correlación negativa débil
0.00	no existe correlación alguna entre las variables
+0.10	correlación positiva débil
+0.50	correlación positiva media
+0.75	correlación positiva considerable
+0.90	correlación positiva muy fuerte
+1.00	Correlación positiva perfecta.

➤ **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Nuestros resultados han arrojado lo siguiente:

		RESULTADO	INTERPETACIÓN
VARIABLES	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Influencia de los procesos de Hábeas Data. ➤ Ejercicio del Derecho de Acceso a la Información Pública. 		
C.	Resultados por periodos:	- 0.78	correlación negativa considerable
D.	Resultados con inclusión de la naturaleza del Hábeas Data.	- 0.90	correlación negativa muy fuerte
VARIABLES	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Influencia de los procesos de Hábeas Data. ➤ Ejercicio del Derecho a la Libertad Informática. 		
C.	Resultados por periodos:	0.61	correlación positiva media
D.	Resultados con inclusión de la naturaleza del Hábeas Data.	0.85	correlación positiva considerable

- Existe una correlación **negativa considerable** entre las variables “Influencia de los procesos de Hábeas Data” y “Ejercicio del Derecho de Acceso a la Información Pública”.
- **En consecuencia**, queda demostrada nuestra **hipótesis general** en el siguiente extremo: “**La influencia de los procesos de Hábeas Data se correlaciona en forma inversamente proporcional con el ejercicio de los derechos de Acceso a la Información Pública**”.

- Cabe mencionar, que al introducir “la naturaleza del Hábeas Data” la correlación entre las variables es **negativa muy fuerte**.
- **En cuanto a la primera hipótesis específica**, observamos que la influencia de los procesos de Hábeas Data varía disminuyendo el ejercicio del derecho de Acceso a la Información Pública -periodo 1994-2009, de la siguiente manera:

“A mayor influencia de los procesos de Hábeas Data menor ejercicio del derecho de Acceso a la Información Pública” -periodo 2015”.

- **En consecuencia**, queda demostrada nuestra primera hipótesis específica.
 - Por otro lado, observamos que existe una correlación **positiva media** entre las variables “Influencia de los procesos de Hábeas Data” y “Ejercicio del Derecho a la Libertad Informática”.
 - **En consecuencia**, queda demostrada nuestra hipótesis general en el siguiente extremo: **“La influencia de los procesos de Hábeas Data se correlaciona en forma directamente proporcional con el derecho a la Libertad Informática” -periodo 1994-2009.**
 - Cabe mencionar, que al introducir “la naturaleza del Hábeas Data” la correlación entre las variables es **positiva considerable**.
 - **En cuanto a la segunda hipótesis específica**, observamos que la influencia de los procesos de Hábeas Data modifica aumentando el ejercicio del derecho a la Libertad Informática -periodo 1994-2009, de la siguiente manera:

“A mayor influencia de los procesos de Hábeas Data mayor ejercicio del derecho a la Libertad Informática” -periodo 2015”

- **En consecuencia**, queda demostrada nuestra segunda hipótesis específica.

5.5 Discusión de resultados

- En relación a las preguntas 1-12, se desprende que la mayoría de los encuestados adoptan algunas veces las principales recomendaciones que los usuarios deben de asumir en beneficio de su seguridad en la Web.
- En relación a las pregunta 13 se desprende que la mayoría de los encuestados siempre han recibido algún e-mail de cualquier naturaleza cuyo remitente desconocen.
- En relación a la pregunta 14 se desprende que la mayoría de los encuestados siempre han recibido alguna “oferta comercial privilegiada”, con condiciones benévolas al standard del mercado, de empresas con las que no han tenido ninguna vinculación previa.

Estos hallazgos armonizan con lo afirmado por Robles Garay citado por Cofetel (2007) cuando afirma que muchas veces son los mismos usuarios quienes autorizan el envío de spams sin darse cuenta cuando se suscriben a una nueva dirección de correo electrónico gratuito y no leen la política de privacidad del contrato que la empresa oferente brinda al cliente para su aceptación. Lo mismo sucede cuando accedemos a alguna promoción, oferta o descargas gratuitas en Internet.

Se concluye que, al no adoptar las medidas de seguridad las veces suficientes entonces somos más vulnerables a recibir spams. Esta situación se condice con la realidad problemática previamente analizada en la presente Tesis con las graves consecuencias anímicas y económicas que este fenómeno genera en los usuarios.

- En relación a la pregunta 15 se desprende que la mayoría de los encuestados nunca han recibido alguna notificación por parte de entidades estatales o privadas para expresar su consentimiento en el tratamiento y transferencia de sus datos personales.

Se concluye que la mayoría de los encuestados se encuentra en un estado de indefensión de sus datos personales y en consecuencia se limita o vulnera su derecho a la Libertad Informática.

- En relación a la pregunta 16 se desprende que la mayoría de los encuestados imputa a la falta de capacitación de los servidores públicos y trabajadores privados para utilizar estos recursos tecnológicos como las limitaciones más importantes para incorporar servicios informáticos en beneficio del ejercicio de la Libertad Informática.

Este hallazgo coincide con lo plasmado en el “Diagnóstico” del Plan de Desarrollo de la Sociedad de la Información en el Perú – La Agenda Digital peruana, cuando se refiere a la insuficiente infraestructura de las tecnologías en telecomunicaciones como una limitación en contra del avance de la Sociedad de la Información en el Perú y con el Plan Operativo Informático (POI 2007) del INPE, cuando en el capítulo de su FODA consigna como una de sus debilidades la limitada inversión en tecnología para el usuario y la poca capacitación del personal para manejar la infraestructura tecnológica existente.

- En relación a la pregunta 17 se desprende que todos los encuestados consideran bastante relevante el uso de las tecnologías de vanguardia para la difusión del ejercicio de la Libertad Informática.

Del párrafo anterior se concluye, el consenso en la relevancia del uso de las tecnologías de vanguardia en beneficio de esta libertad.

- En relación a las preguntas 18 al 25 se desprende que la mayoría de los encuestados siempre usan navegadores de Internet, y además todos cuentan con Correo Electrónico y usan motores de búsqueda. Un detalle curioso y corroborado con la realidad y estudios especializados resulta que la mayoría de los usuarios y de los encuestados siempre usan el Sistema Operativo Window (Microsoft) el cual los hace más vulnerable que aquellos que usan el Sistema Operativo Linux (Software libre) o cualquier otro basado en Unix porque existen más virus informáticos en el mundo escritos para atacar el software de Bill Gates, dado la sencillez del lenguaje para crearlos en dicho sistema. Otro hecho curioso resulta que para utilizar el Windows hay que pagar una licencia de uso contrariamente a, por ejemplo, el Linux cuyo uso es gratuito.

Del párrafo anterior se concluye, que la mayoría es vulnerable a los ataques de virus informáticos por usar navegadores de Internet, Correo Electrónico, Motores de búsqueda el Sistema Operativo Window (Microsoft).

- En relación a las preguntas 26 a la 34 se desprende que la mayoría de los encuestados usan frecuentemente las bases de datos estatales y privadas para conocer si existe algún dato personal que le concierne y de esta forma ejercer la libertad informática. Sin embargo debemos afirmar que la mayoría de los encuestados no magistrados visitan muy pocas veces los sites estatales y la mayoría de los encuestados no abogados visitan algunas veces los sites particulares. Esta situación se debe a que los encuestados abogados en razón a sus funciones, quehaceres y necesidades de su profesión tienen mayor acceso a estos portales.

Este hallazgo concuerda con lo afirmado por Peñaranda Quintero, Presidente de la Organización Mundial de Derecho e Informática (OMDI) citado por Palazzi (1999) cuando afirma que, sólo cuando necesitamos de algún producto, servicio o tenemos que realizar algún trámite administrativo en alguna institución pública o privada recién indagamos sobre su existencia y no deparamos si éstos ya han sacado previamente provecho de nosotros.

Del párrafo anterior se concluye, que sólo aquellos, en razón a sus funciones, quehaceres y necesidades de cualquier índole, acceden a la base de datos estatales y particulares, lo que denota cierta indiferencia o desconocimiento en estos temas de interés público.

- A las preguntas 35 a la 51 se desprende que todos los encuestados están totalmente de acuerdo con las probables facultades o beneficios que el público tendría en caso se reformara el proceso de Hábeas Data.

Del párrafo anterior se concluye, el consenso sobre las bondades del Hábeas Data en el país.

CONCLUSIONES

PRIMERA: En el Perú mediante la acción de Hábeas Data un ciudadano puede exigir a cualquier autoridad o persona que vulnere o amenace los derechos referidos en el artículo 2 incisos 5 y 6 de la Constitución, cese estos actos. Vemos en la realidad, que esta garantía constitucional de Habeas Data, funciona como un instrumento protector de la libertad informática, pero también, como una herramienta de acceso a la información pública para el ciudadano. Sin embargo, no parece un proceso efectivo para el control de los datos personales, tal como lo pudimos corroborar en nuestra encuesta. Igualmente, debemos hacer hincapié en la labor del Estado, el cual debe de otorgar todas las medidas de seguridad necesarias para garantizar el resguardo de los datos personales de sus ciudadanos. Estas medidas de seguridad son las denominadas: Técnicas y Legales. Es por esta razón, que debemos exigir al Estado que no transfiera datos personales sino cuentan con una adecuada legislación al respecto.

SEGUNDA: Nuestro país, hasta el año 2011, no contaba con una Ley Especial y Única de Protección de los Datos Personales, en contraposición con los países integrantes de la Unión Europea, Estados Unidos de Norteamérica y algunos países de América Latina. Sólo existía un conjunto de normas aisladas de protección y el proceso constitucional de Habeas Data. La importancia de las leyes de protección de los datos personales es desplegar un carácter preventivo e instaurar normas especiales para el tratamiento de los datos personales involucrando cierta responsabilidad para las instituciones públicas o privadas que recolectan dicha información, por lo que se hace necesario la creación de un organismo de control con autonomía, y no como sucede con la actual legislación, que contempla una Dirección Supervisora adscrita al Ministerio de Justicia.

TERCERA: Por último, al analizar todas nuestras variables plasmadas en los problemas e hipótesis, pudimos apreciar que los indicadores de la variable independiente “Influencia del Proceso de Hábeas Data” (Administración y Control de las bases de datos personales, Resolución de Conflictos, Sanción de

Infracciones e Información y Difusión de la normatividad), mantienen concordancia, coherencia y armonía con los indicadores de la variable dependiente “Ejercicio de la Libertad Informática (Derecho de actualización, derecho de información, derecho de acceso, derecho de oposición, derecho de confidencialidad, derecho de rectificación y el derecho de cancelación), mas no con los indicadores de la otra variable dependiente “El ejercicio del Derecho al Acceso a la Información Pública” (Datos sensibles, datos no sensibles, tratamiento, transmisión o tráfico, derecho de consentimiento, derecho de notificación, medidas de seguridad técnicas, medidas de seguridad legales). En consecuencia, podemos afirmar que nuestro objetivo general como los objetivos específicos, han sido cumplidos a cabalidad.

RECOMENDACIONES

Queremos recomendar lo siguiente:

PRIMERA: Procurar el perfeccionamiento, de las políticas iniciadas por el gobierno al crear tanto la Oficina Nacional de Gobierno Electrónico (ONGEI), adscrita a la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM), la cual tiene como funciones normar, coordinar, integrar y promover el desarrollo de la actividad informática en la administración pública, impulsando y fomentando el uso de nuevas tecnologías de la información para la modernización y desarrollo del Estado; como también al promulgar la Ley N° 29733 “Ley de Protección de Datos Personales”. Si bien, la Protección de Datos Personales y del ejercicio de la Libertad Informática encuentran, vía judicial, su amparo constitucional en el proceso de Hábeas Data, sin embargo, consideramos que por su propia naturaleza, no debe estar comprendido el inciso 5 del artículo segundo de la Constitución, que consagra el derecho al acceso a la información pública. En efecto, este derecho tranquilamente puede estar contemplado dentro del proceso de Amparo, tal como lo establece tratadistas de la talla de Abad Yupanqui. En consecuencia, recomendamos la reforma constitucional de este proceso, así como, la supresión del artículo 61 inciso uno del Nuevo Código Procesal Constitucional peruano.

SEGUNDA: Las instituciones del sector público sean proveídas de medidas de seguridad en los bancos de datos de cada una de ellas por lo que será necesario la contratación de personal especializado y el adiestramiento de los ciudadanos para reclamar sus derechos. Si bien no existen medidas de seguridad técnicas infalibles, debemos ser cautos y precavidos cuando queremos activar alguna operación informática que no conocemos o que nos resulten sospechosas.

Uno de los temas que ha causado controversia, es la privacidad en Internet originando muchas opiniones encontradas. Se maneja la idea generalizada, que lo único que abarca este tema es acerca de los cuidados que se deben procurar en los “chats”, o cuando nos solicitan el número de nuestras tarjetas de crédito

como las claves de acceso de nuestras cuentas bancarias. Los usuarios aconsejan además, que no es recomendable dar ciertos datos cuando se navega en la red o cuando se accede a determinados servicios en línea.

TERCERA: Que, la Ley de Protección de Datos Personales, contemple la creación de un organismo con autonomía institucional y funcional, con la finalidad de ahorrar esfuerzos y dinero en la consecución de los derechos que protege dicho marco legal; y porque además nos pondríamos a la par de otras naciones que han logrado el reconocimiento y la categoría de “legislación adecuada” por la Unión Europea, la misma que repercutiría positivamente en nuestras relaciones políticas, sociales, comerciales, etc., con el “monstruo” europeo.

De esta forma pensamos, que tanto las instituciones públicas como privadas, deberán poner cierto cuidado en el manejo de los datos personales recolectados, es decir, asumir y respetar una adecuada política de protección de dichos datos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. ABAD, S. (2004) *Constitución de 1993: Garantías Constitucionales*. Comisión Andina de Juristas. Lima.
2. ABAD, S. (2005) *La intervención de la Defensoría del Pueblo en los Procesos Constitucionales*. En Revista Jurídica de la Universidad Alas Peruanas Nro. XX. Lima.
3. AMÉRICA ECONOMÍA. (1999). Publicación Nro. 158 del 20 de mayo de 1999. México.
4. BADENI, G. (1997) *Reforma Constitucional e Instituciones Políticas*. Ed. Astrea. Buenos Aires.
5. BIDART, G. (2003) *El derecho de la Constitución y su fuerza normativa*. Buenos Aires Ed. Themis..
6. BERNALES, E. (1999) *La Constitución de 1993. Análisis Comparado*. Instituto Constitución y Sociedad. Lima. p. 126. 5ta. Edición.
7. BOREA, A. (2006) "Evolución de las Garantías Constitucionales". Lima. p. 460. Ed. Grijley
8. BREWER, A. *Nuevas tendencias en el Contencioso-Administrativo en Venezuela*, Cuadernos de la Cátedra Allan Brewer-Carías de Derecho Administrativo-Universidad Católica Andrés Bello, Venezolana, Caracas. N° 4, Edit. Jurídica.
9. CARPIO, E. "Inactividad administrativa y acción de cumplimiento", en Revista Jurídica del Perú, N°. 19, Trujillo 2001
10. CARRUITERO, F. (2006) *Estudio Doctrinario y Jurisprudencial a las Disposiciones Generales de los Procesos de Hábeas Corpus, Amparo, Hábeas Data y Cumplimiento del Código Procesal Constitucional*. Editores Studio. Lima.
11. CRISÓLOGO, A. (2001) "Conceptos, Métodos y Modelos de la Investigación Científica". Lima. Ed. Abedul. 3° ed.
12. Código Procesal Constitucional peruano. (2007) Ed. Gaceta Jurídica. Lima.
13. Constitución Política del Perú. (2007) Lima. Ed. Gaceta Jurídica.

14. DANÓS J. (2003) *El Amparo por omisión y la Acción de Cumplimiento en la Constitución Peruana de 1993*, en *Lecturas constitucionales andinas*, N° 3, CAJ, Lima 2010, quien considera que la Acción de Cumplimiento bien pudo “ser considerado como una modalidad especial de la acción contenciosa administrativa.
15. ECO, H. (2000) *Cómo se hace una Tesis*. México. Editor Círculo de Lectores.
16. ESPÍN, E. y otros. (1991). *Derecho Constitucional. El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos*. Valencia. Vol. I. p. 228. Ed. Tirant lo Blanch.
17. FAIRÉN V, (2012) *Problemas actuales del Derecho Procesal. La defensa, la unificación, la complejidad*, UNAM, México
18. FIX ZAMUDIO, H. (2002) *La protección jurídica y procesal de los derechos humanos ante las jurisdicciones nacionales*, UNAM-Civitas, Madrid
19. HERNÁNDEZ, R. (2005) *Metodología de la investigación y Taller de Investigación*. México. Ed. Mc Graw-Hill.
20. HERNÁNDEZ, R. y otros. (2010) *Metodología de la investigación*. México. Ed. Mc Graw-Hill.
21. HUERTA, L. *El Tribunal Constitucional y la reforma constitucional*. Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima 2006.
22. LANDA, C. (2013) *La Acción de Cumplimiento en el Proyecto de Constitución de 1993*, en *Revista del Foro*, Año LXXXI, N° 1, Lima.
23. MARTÍNEZ, P. (2009) *Epistemología y Derecho*. Lima. Ed. Grijley.
24. ÑAUPAS, H y otros (2013) *Metodología de la investigación Científica y Asesoramiento de Tesis*. Ed. Universidad Mayor San Marcos. 3 Perú. ° ed.
25. OSEDA, D. y otro. (2008) *Metodología de la Investigación*. Huancayo. Ed. Pirámide. 2° ed.
26. OTHON J.M., (2009) *Do Mandado de Seguranca*, Sao Paulo traducido por Cooper, A. *Diez ensayos sobre common law*, UNMSM, Lima.

27. PIERRE O. (2012) *Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia. Repertorio Mensual de Jurisprudencia*. 8-9. Agosto - Septiembre. Año XXXI. Caracas. Editorial Pierre Tapia.
28. PEREZ, J. (2007) *Curso de Derecho Constitucional*. Madrid. Marcial Pons Ediciones Jurídicas.
29. PORTAL DEL ESTADO PERUANO. Formato electrónico: <http://www.peru.gob.pe/gobierno/gobierno.asp>. Consultado el 15 de agosto del 2014
30. PORTAL DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Formato electrónico: Consultado el 15 de agosto del 2014
31. PRADA, J. (2006) *Vigencia y Protección de los Derechos Humanos*. RAO Jurídica. Lima.
32. RAMOS, J. (2010) *Elabore su Tesis de Derecho: Pre y Post grado*. Lima. Ed. San Marcos. 3° ed.
33. RAMOS, J. (2012) *Epistemología Jurídica*. Lima. Ed. San Marcos. 2° edición.
34. RAMOS, J. (2013) *Filosofía del Derecho*. Lima. Ed. San Marcos. 3° edición.
35. RAMOS, J. (2011) *Gradúese de Magíster y de Doctor en Ciencias Jurídicas*. Lima. Ed. Grijley.
36. REVENGA, M. (2012) *Seguridad Nacional y derechos humanos*. Estudios sobre la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo. Navarra. p. 43. Ed. Aranzadi.
37. RODRÍGUEZ, B. (2013) "Metodología Jurídica" Ed. Oxford University Press. México S.A.
38. STRECK, L. (2009) *Medios de acceso del ciudadano a la jurisdicción constitucional: las paradojas de la ineffectividad del sistema jurídico brasileño*, en AA.VV. La protección constitucional del ciudadano, CIEDLA, Buenos Aires.
39. VELÁSQUEZ, R. (2007) *Diplomado de Alta Especialización en Derecho Procesal Constitucional*. Universidad Inca Garcilaso de la Vega. Lima.
40. VEGA, A. (2003) *Algunos Instrumentos Básicos para realizar Trabajos de Investigación Científica*. Universidad Inca Garcilaso de la Vega. Escuela de Postgrado. Lima.

41. WIELAND, H, *Reforma Constitucional y Derecho al Referéndum*. Universidad de Lima. Perú 2007.

42. WITKER, J. *Cómo elaborar una Tesis de Derecho*. Editorial Civitas. Madrid 1996.

ANEXOS

Matriz de Consistencia

ANEXO 1

TEMA: INFLUENCIA DE LOS PROCESOS DE HABEAS DATA EN EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS AL ACCESO A LA INFORMACION PÚBLICA Y A LA LIBERTAD INFORMÁTICA, EN EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL SEDE LIMA, PERIODO 2015”

PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	HIPÓTESIS	OBJETIVOS	VARIABLES	ESTRATEGIA METODOLÓGICA	POBLACIÓN Y MUESTRA
<p>a. Problema General</p> <p>a.1 ¿Cómo influyen los procesos de hábeas data en el ejercicio de los derechos al acceso de información pública y a la libertad informática en el Tribunal Constitucional del Perú-sede Lima, peri 2015?</p>	<p>a. Hipótesis General</p> <p>a.1 Los procesos de hábeas data influyen significativamente en el ejercicio de los derechos al acceso de información pública y en el de la libertad informática, en el Tribunal Constitucional del Perú-Sede Lima, periodo 2015.</p>	<p>a. Objetivo General</p> <p>a.1. Determinar la influencia de los procesos de hábeas data en el ejercicio de los derechos al acceso de información pública y a la libertad informática en el Tribunal Constitucional del Perú-sede Lima, periodo 2015.</p>	<p>a. Variable (X1)</p> <ul style="list-style-type: none"> Proceso de Habeas Data <p>Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> Naturaleza Objeto Finalidad Procedencia <p>b. Variables (Y:)</p> <ul style="list-style-type: none"> Ejercicio al derecho de acceso a la información. <p>(Y1)</p>	<p>a. Tipo:</p> <p>Aplicada.</p> <p>b. Nivel:</p> <p>La presente Tesis es de tipo Descriptiva y Correlacional.</p> <p>En cuanto al análisis de datos de nuestra Tesis, es Mixto.</p> <p>c. Diseño:</p>	<p>POBLACIÓN</p> <p>Magistrados: 07 Asesores: 23 Abogados: 120 Litigantes: 290</p> <p>TOTAL DE LA POBLACIÓN: 440</p> <p>MUESTRA</p>
<p>b. Problemas Específicos</p> <p>b.1. ¿Cuál es la influencia de los procesos de hábeas data en el ejercicio del derecho al</p>	<p>b. Hipótesis Específicas</p> <p>b.1. Los procesos de hábeas tienen influencia significativa en el ejercicio del derecho al acceso de información pública en el Tribunal Constitucional del</p>	<p>b. Objetivo Específico</p> <p>b.1. Establecer la influencia de los procesos de hábeas data en el ejercicio del derecho al acceso</p>	<p>Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Derecho Fundamental -Derecho de Acceso -Eficacia -Garantía 	<p>Hemos empleado el diseño de Tesis no experimental de tipo transeccional y correlacional.</p> <p>d. Método:</p>	<p>Magistrados: 05 Asesores: 10 Abogados: 55 Litigantes: 135 TOTAL DE LA MUESTRA: 205</p>

<p>acceso de información pública en el Tribunal Constitucional del Perú-sede Lima, periodo 2015?</p> <p>b.2. ¿Cómo influyen los procesos de hábeas data en el ejercicio del derecho a la libertad informática en el Tribunal Constitucional del Perú-sede Lima, periodo 2015?</p>	<p>Perú-Sede Lima, periodo 2015.</p> <p>b.2. Hay influencia significativa de los procesos de habeas data en el ejercicio del derecho de la libertad informática en el Tribunal Constitucional del Perú-Sede Lima, periodo 2015.</p>	<p>de información pública en el Tribunal Constitucional del Perú-sede Lima, periodo 2015.</p> <p>b.2. Precisar la influencia de los procesos de hábeas data en el ejercicio del derecho a la libertad informática en el Tribunal Constitucional del Perú-sede Lima, periodo 2015.</p>	<p>• Ejercicio al derecho a la libertad informática (Y2)</p> <p>Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Libre determinación -Protección de Datos -Derecho a la intimidad -Excepciones a la información 	<p>Mediante el empleo de técnicas cualitativas y cuantitativas, para poder validar los resultados.</p> <p>hipotético deductivo</p> <p>e. enfoque mixto</p> <p>cuantitativo y cualitativo</p>	
--	--	--	--	--	--

CUESTIONARIO

Esta encuesta forma parte de una tesis de investigación para determinar la “**INFLUENCIA DE LOS PROCESOS DE HÁBEAS DATA EN EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS AL ACCESO DE INFORMACIÓN PÚBLICA Y A LA LIBERTAD INFORMÁTICA, EN EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, SEDE LIMA – PERIODO 2015**”. El objetivo es hallar cómo se relacionan estos derechos, así como la incorporación de un adecuado marco legal, que sirvan como Medidas de Seguridad Técnicas y Legales que los garanticen. Por otro lado, buscamos identificar los derechos de información, de acceso, de oposición, de actualización, de cancelación y la autodeterminación informativa de los datos personales en el ejercicio de la Libertad Informática; e incentivar el conocimiento y respecto por la protección de datos personales, considerados como sensibles o no, para evitar su tratamiento y transmisión indiscriminada en el en el Tribunal Constitucional peruano.

Quisiéramos pedir su ayuda para que conteste algunas preguntas que no llevarán mucho tiempo. Sus respuestas serán confidenciales y anónimas. Las opiniones de todos los encuestados serán sumadas e incluidas en el trabajo de investigación, pero nunca se comunicarán datos individuales.

Le pedimos que conteste este cuestionario con la mayor sinceridad posible. Recuerde que no se esperan respuestas acertadas o equivocadas. Lo importante es lo que usted piensa.

Muchas gracias por su colaboración

DATOS GENERALES

Profesión/Cargo:

Fecha:

Edad:

Género:

M

F

Tiene Computadora en casa:

Sí

No

Cuestionario N^o:

Tiene Internet en casa: **Sí** **No**

Nivel de conocimiento de las herramientas informáticas:

Usuario o básico

Intermedio

Experto

I. DERECHO A LA LIBERTAD INFORMÁTICA

Usa los siguientes Medidas de Seguridad Técnicas y Legales. (Marque con un aspa (X), según la siguiente escala:

- (A) Definitivamente sí
- (B) Ni sí ni no/Indeciso (afirmación)
- (C) Definitivamente No

Nº	PREGUNTAS	RESPUESTAS			
En relación al uso de Medidas de Seguridad Técnicas					
<p>(1) Para proteger información ajena a mi persona, y que me concierna sin control de los mismos, y que haya afectado mi intimidad personal y familiar.</p> <p>(2) Para proteger información ajena a mi persona y que me concierna sin control de los mismos.</p> <p>(3) Para proteger información ajena a mi persona y que me concierna con control de los mismos.</p> <p>(4) Para proteger información que me concierna con control de los mismos.</p>					
1	Aplico antivirus actualizados:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
2	Utilizo filtros de ficheros:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
3	Manejo copias de seguridad:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C

En relación al uso de Medidas de Seguridad Técnicas

- (1) Para proteger información ajena a mi persona, y que me concierna sin control de los mismos, y que haya afectado mi intimidad personal y familiar.
- (2) Para proteger información ajena a mi persona y que me concierna sin control de los mismos.
- (3) Para proteger información ajena a mi persona y que me concierna con control de los mismos.
- (4) Para proteger información que me concierna con control de los mismos.

4	Uso reenvíos seguros de email:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
5	Verifico, desconfío e informo a mis contactos acerca de programas gratuitos y emails sospechosos:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C

En relación al uso de Medidas de Seguridad Técnicas

- (1) Para proteger información ajena a mi persona, y que me concierna sin control de los mismos, y que haya afectado mi intimidad personal y familiar.
- (2) Para proteger información ajena a mi persona y que me concierna sin control de los mismos.
- (3) Para proteger información ajena a mi persona y que me concierna con control de los mismos.
- (4) Para proteger información que me concierna con control de los mismos.

6	Empleo software de criptografía que permite encriptar y desencriptar los datos personales:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
7	Accedo a las direcciones de URL que comienzan por https:// en vez de http://:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
8	Me valgo de cuentas de correo electrónico paralelas para recibir correos no deseados:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C

En relación al uso de Medidas de Seguridad Legales

- (1) Para proteger información ajena a mi persona, y que me concierna sin control de los mismos, y que haya afectado mi intimidad personal y familiar.
- (2) Para proteger información ajena a mi persona y que me concierna sin control de los mismos.
- (3) Para proteger información ajena a mi persona y que me concierna con control de los mismos.

(4) Para proteger información que me concierna con control de los mismos.					
9	Leo la Política de Privacidad de los Portales que ofrecen productos y servicios:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
10	Reviso el Certificado de Seguridad de la página web para verificar su validez:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
11	Consulto a mi proveedor de acceso a Internet cuando desconozco la procedencia del Portal visitado:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
En relación al uso de Medidas de Seguridad Legales					
12	Me aseguro que el Portal accedido cuenta con un icono directo de atención al cliente para expresar cualquier duda o reclamo:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C

13. ¿Ha recibido algún e-mail de cualquier naturaleza cuyo remitente usted desconoce?

Verdadero Ni verdadero no falso Falso

14. ¿Ha recibido alguna “oferta comercial privilegiada”, con condiciones benévolas al standard del mercado, de empresas con las que usted no ha tenido ninguna vinculación previa?

Verdadero Ni verdadero no falso Falso

15. ¿Ha recibido alguna notificación por parte de entidades estatales o privadas para expresar su consentimiento en el tratamiento y transferencia de sus datos personales?

Verdadero Ni verdadero no falso Falso

16. ¿Considera relevante el uso de las Tecnologías de Información y Comunicación (TICs) para el ejercicio de la Libertad Informática?

Verdadero Ni verdadero no falso Falso

17. ¿Estima Ud. que la falta de capacitación de los servidores públicos y trabajadores privados para utilizar servicios informáticos en beneficio del ejercicio de la Libertad Informática es la limitación más importante para incorporar el uso de estos recursos tecnológicos?.

Verdadero Ni verdadero no falso Falso

II. DERECHO AL ACCESO DE INFORMACIÓN PÚBLICA

Usa los siguientes Programas Informáticos y Bases de Datos. (Marque con un aspa (X), según la siguiente escala:

- (A) Definitivamente sí
 (B) Ni sí ni no/Indeciso (afirmación)
 (C) Definitivamente No

Nº	PREGUNTAS	RESPUESTAS			
En relación al uso de Medidas de Seguridad Técnicas en Bases de Datos Públicas					
(1) Para proteger información ajena a mi persona, y que me concierna sin control de los mismos, y que haya afectado mi intimidad personal y familiar.					
(2) Para proteger información ajena a mi persona y que me concierna sin control de los mismos.					
(3) Para proteger información ajena a mi persona y que me concierna con control de los mismos.					
(4) Para proteger información que me concierna con control de los mismos.					
18	Utilizo Navegadores de Internet:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
19	Manejo el Sistema Operativo Windows (Microsoft):	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
En relación al uso de Medidas de Seguridad Técnicas en Bases de Datos Públicas					
(1) Para proteger información ajena a mi persona, y que me concierna sin control de los mismos, y que haya afectado mi intimidad personal y familiar.					
(2) Para proteger información ajena a mi persona y que me concierna sin control de los mismos.					
(3) Para proteger información ajena a mi persona y que me concierna con control de los mismos.					
(4) Para proteger información que me concierna con control de los mismos.					
20	Manejo el Sistema Operativo Mac OS X (Apple y Macintosh)	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
21	Manejo el Sistema Operativo Linux (Software libre)	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
		1	A	B	C

22	Manejo Sistemas Operativos basados en <u>Unix</u> :	2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
23	Cuento con Correo(s) electrónico(s):	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
24	Administro Motores de búsqueda:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
25	Visito Base de Datos del Portal "Estado Peruano":	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C

En relación al uso de Medidas de Seguridad Legales en Bases de Datos Públicas

- (1) Para buscar información ajena a mi persona, y que me concierna sin control de los mismos, y que haya afectado mi intimidad personal y familiar.
- (2) Para buscar información ajena a mi persona y que me concierna sin control de los mismos.
- (3) Para buscar información ajena a mi persona y que me concierna con control de los mismos.
- (4) Para buscar información que me concierna con control de los mismos.

26	Visito Base de datos del Ministerio de Justicia (SPIJ), del diario oficial "EL PERUANO" y COMPULEG:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
27	Visito Base de datos del Tribunal Constitucional, del Poder Judicial de la Fiscalía y del CAL (Colegio de Abogados de Lima):	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
28	Visito Base de Datos de los Registros Públicos:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
29	Visito Base de Datos de SUNAT, Aduanas y SAT:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
30	Visito Base de Datos de	1	A	B	C

	ESSALUD:	2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
31	Visito Base de Datos de RENIEC, del INPE y del Registro Nacional de Condenas:	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
En relación al uso de Medidas de Seguridad Legales en Bases de Datos Particulares					
<p>(1) Para buscar información ajena a mi persona, y que me concierna sin control de los mismos, y que haya afectado mi intimidad personal y familiar.</p> <p>(2) Para buscar información ajena a mi persona y que me concierna sin control de los mismos.</p> <p>(3) Para buscar información ajena a mi persona y que me concierna con control de los mismos.</p> <p>(4) Para buscar información que me concierna con control de los mismos.</p>					
32	Navego Base de Datos de Confederación Nacional de Instituciones Empresariales Privadas del Perú (CONFIEP):	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
33	Navego Base de Datos de Instituciones Bancarias, de Crédito, de Seguros y Reaseguros.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
34	Navego Base de datos de Compañías que prestan productos y Servicios.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C

III. PROCESO DE HÁBEAS DATA

Lea atentamente cada criterio de evaluación manifestando su parecer lo más objetivamente posible y, marque mediante un aspa (X) según la siguiente escala:

- (A) De acuerdo
- (B) Ni en desacuerdo, ni de acuerdo
- (C) En desacuerdo

Nº	PREGUNTAS	RESPUESTAS			
En relación a las medidas de seguridad legales					
	(1) Para tener información ajena a mi persona, y que me concierna sin control de los mismos, y que haya afectado mi intimidad personal y familiar.				
	(2) Para tener información ajena a mi persona, y que me concierna sin control de los mismos.				
	(3) Para tener información ajena a mi persona, y que me concierna con control de los mismos.				
	(4) Para tener información que me concierna con control de los mismos.				
35	Busco conocer la existencia de base de datos.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
36	Busco recibir información de los derechos reconocidos en la legislación respectiva.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
37	Para impedir su difusión en los medios de comunicación social.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C

38	Para las peticiones y reclamaciones sobre el tratamiento y transferencia de mis datos personales sean atendidas.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
39	Para resolver los conflictos que se deriven del tratamiento y transferencia de mis datos personales.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
40	Saber para qué obtienen los datos personales y cuál es su fin último	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
41	Tener el nombre y domicilio del responsable de la base de datos.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
En relación a las medidas de seguridad legales					
42	Para exigir la solicitud de autorizaciones para tratar y transferir datos personales	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
43	Para exigir que adopten medidas correctivas, de cese en el tratamiento y la cancelación de los datos cuando así se lo soliciten.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C

44	Para exigir sanciones cuando le den a los datos un fin distinto a aquel que motivaron su recolección.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
45	Para exigir la solicitud de autorizaciones cuando realicen transferencias internacionales de datos.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
En relación a las medidas de seguridad técnicas					
46	Obtener información acerca de los Proyectos de normas de desarrollo de la legislación de protección de datos.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
47	Adquirir información acerca de los Proyectos de normas que incidan en materias de protección de datos.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
En relación a las medidas de seguridad técnicas					
48	Conseguir instrucciones y recomendaciones de adecuación de los tratamientos precisados en la legislación protección de datos.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
49	Adquirir recomendaciones en materia de seguridad y control de acceso a los bancos de datos.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C

50	Defender los derechos de los usuarios en el campo de las comunicaciones electrónicas, circunscribiendo el envío de avisos comerciales no solicitados efectuados por medio de correo electrónico o medios de comunicación electrónica semejante.	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C
51	Procurar la publicidad en los tratamientos, publicando anualmente una lista de los mismos	1	A	B	C
		2	A	B	C
		3	A	B	C
		4	A	B	C

(Elaboración propia del autor)

INFORME DE JUICIO DE EXPERTOS

I. DATOS INFORMATIVO DEL INFORMANTE

- 1.1. Apellidos y Nombres:
- 1.2. Grado Académico:
- 1.3. Cargo e Institución donde labora:
- 1.4. Nombre del Instrumento motivo de evaluación:
- 1.5. Autor del instrumento:

II. ASPECTOS DE VALIDACIÓN

2.1. DE LOS ÍTEMS

Ítems	Valoración			Observación (se sugiere como debería ser)
	Adecuado 3	Modificar 2	Inadecuado 1	
1				
2				
3				
4				
5				
6				
7				
8				
9				
...				
n				

2.2. DEL INSTRUMENTO

Indicadores	Criterios	Deficiente				Regular				Bueno				Muy bueno				Excelente			
		5	10	15	20	25	30	35	40	45	50	55	60	65	70	75	80	85	90	95	100
Claridad	Está formulado con lenguaje apropiado																				
Objetividad	Está expresado en preguntas objetivas-observables																				
Actualidad	Está adecuado al avance de la ciencia y la tecnología																				
Organización	Tienen una organización lógica																				
Suficiencia	Comprende los aspectos																				

	s en calidad y cantidad																		
Intencionalidad	Responde a los objetivos de la investigación																		
Consistencia	Está basado en aspectos teóricos, científicos y técnicos																		
Coherencia	Entre las dimensiones, indicadores, preguntas e índices																		
Metodología	Responde a la operacionalización de la variable																		
Pertinencia	Es útil para la investigación																		

Contenido	El número de preguntas planteadas es adecuado																											
Resolución	El tiempo dedicado a responder las preguntas es apropiado																											

III. OPINION DE APLICABILIDAD:

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

IV. PROMEDIO DE VALORACIÓN



.....
Firma del experto informante

DNI N°:.....Teléfono N°:.....

Lugar y Fecha:...../...../.....