



FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

**AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS
CONSTITUCIONALES POR LA APLICACIÓN DEL
DECRETO LEGISLATIVO N°1182 REFERIDO A LA
LEY DE GEOLOCALIZACIÓN EN SU IMPLICANCIA
EN LA CIUDAD DE CHICLAYO.**

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE

ABOGADO

PRESENTADO POR:

BACH. NECIOSUP MINCHOLA STEPHANY YAMILETH

ASESOR METODOLOGICO:

ABG. SAMILLÁN CARRASCO JOSÉ LUIS

ASESOR ESPECIALISTA:

DR. ROJAS QUISPE TEÓFILO RAMÓN

PIMENTEL – PERÚ

2017

**AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES POR LA
APLICACIÓN DEL DECRETO LEGISLATIVO N°1182 REFERIDO A LA LEY DE
GEOLOCALIZACIÓN EN SU IMPLICANCIA EN LA CIUDAD DE CHICLAYO.**

Aprobación del Informe

Neciosup Minchola Stephany Yamileth

Autora

Abg. Samillán Carrasco José Luis

Asesor metodólogo

Dr. Rojas Quispe Teófilo Ramón

Asesor especialista

Mg. Angela Katherin Uchofen Urbina

Presidente del jurado de tesis

Mg. Obiol Anaya Erik Francesc

Secretario del jurado de tesis

Dr. Rojas Quispe Teófilo Ramón

Vocal del jurado de tesis

I. INFORMACIÓN GENERAL

1.1. Título del Informe de Investigación:

AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES POR LA APLICACIÓN DEL DECRETO LEGISLATIVO N°1182 REFERIDO A LA LEY DE GEOLOCALIZACIÓN EN SU IMPLICANCIA EN LA CIUDAD DE CHICLAYO.

1.2. Línea de Investigación:

Derecho Constitucional, Derecho Informático

1.3. Autora:

Neciosup Minchola Stephany Yamileth

1.4. Asesor metodólogo:

Abg. Samillán Carrasco José Luis

1.5. Asesor especialista:

Dr. Teófilo Ramón Rojas Quispe

1.6. Tipo y diseño de investigación:

Teórica Pura o Básica y Diseño Descriptivo- Explicativo

1.7. Facultad y Escuela Académico Profesional:

Facultad de Derecho/Escuela de Derecho

1.8. Período: 2016-I

1.9. Fecha de inicio y término del Informe: 28 Marzo- 26 de mayo del 2016

1.10. Presentado por:

Neciosup Minchola Stephany Yamileth

1.11. Aprobado:

Abg. Samillán Carrasco José Luis

Asesor Metodológico

Dr. Teófilo Ramón Rojas Quispe

Asesor Especialista

1.12. Fecha de presentación:

26 de mayo del 2016

DEDICATORIA

A mis padres José y Nery; *por ser el pilar fundamental en todo lo que soy, en toda mi educación, tanto académica, como de la vida, por su incondicional apoyo perfectamente mantenido a través del tiempo. Me han dado todo lo que soy como persona, mis valores, mis principios, mi carácter, mi empeño, mi perseverancia, mi coraje para conseguir mis objetivos.*

Mi hermano por estar conmigo y apoyarme siempre.

En todos los asuntos humanos hay esfuerzos, y hay resultados, y la fortaleza del esfuerzo es la medida del resultado.

James Allen.

AGRADECIMIENTO

***A Dios.** Por haberme permitido llegar hasta este punto; quién supo guiarme por el buen camino y haberme dado salud para lograr mis objetivos, además de su infinita bondad y amor.*

También me gustaría agradecer a mis profesores durante toda mi carrera profesional porque todos han aportado con un granito de arena a mi formación.

Son muchas las personas que han formado parte de mi vida profesional a las que me encantaría agradecerles su amistad, consejos, apoyo, ánimo y compañía en los momentos más difíciles de mi vida. Algunas están aquí conmigo y otras en mis recuerdos y en mi corazón, sin importar en donde estén quiero darles las gracias por formar parte de mí, por todo lo que me han brindado.

Para ellos: Muchas gracias y que Dios los bendiga

RESUMEN

Mediante la siguiente investigación, que constituye la tesis para optar el Grado Profesional de Abogada, denominado: **“Afectación de los Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la Ciudad de Chiclayo”**; se puede determinar la existencia de conflicto de Derechos Constitucionales : Derecho a la Privacidad y el Derecho a la Intimidad de las personas con relación a la retención de datos que originalmente es de 12 meses alargando su plazo de 24 meses adicionales que deben guardar las empresas operadoras de telecomunicaciones; es con ello que también se está alterando la protección de información de las personas, la cual protege la Ley de Datos Personales N°29733; pues al ser este contenido almacenado en una banco de datos, deslumbra varios aspectos de la vida de los ciudadanos generando afectación a derechos constitucionales de las personas. Es así que, el Decreto Legislativo vulnera los Derechos Constitucionales de los ciudadanos que se ven violentados por este Decreto Legislativo N°1182.

En este sentido, la investigación permitirá constatar, lo planteado en la hipótesis sobre la afectación del Derecho a la privacidad y el Derecho a la Intimidad de las personas lo que evidenciará la existencia de Empirismos Normativos y Discrepancias Teóricas.

El objetivo planteado permitirá analizar las razones por las que la Intimidad y el Derecho a la privacidad de las personas se ve afectada a través del Decreto Legislativo N°1182, pues, se planteará la modificación de dicho Decreto en su Disposición Complementaria Final SEGUNDA y la toma de planteamientos teóricos; así como también de la Legislación Comparada, para una adecuada protección de la Intimidad y la privacidad de las personas; no vulnerándoles sus Derechos que están recogidos en las Normas Peruanas.

Para el objetivo planteado se realizará un cuestionario, que permitirá obtener los resultados de los **Operadores del Derecho** (Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales penales) y la **Comunidad Jurídica** (Abogados especializados en lo Constitucional).

Palabras Claves: Privacidad, Intimidad, Protección

ABSTRAC

By the following research, which is the thesis for the Professional Degree of Lawyer, entitled: "The involvement of Constitutional Rights by the application of Legislative Decree No. 1182 referred to the Law of Geolocation in its implication in the city of Chiclayo"; may determine the existence of conflict of Constitutional Rights: Right to Privacy, Right to Privacy and the free movement of persons regarding data retention is originally 12 months extending its term additional 24 months should save telecommunications operating companies; It is thus being also altering the protection of information from people, which protects the Personal Data Act No. 29733; because this content being stored in a database, dazzles various aspects of life of citizens involvement generating constitutional rights of individuals. Thus, Legislative Decree violates the Constitutional rights of citizens are violated by this Legislative Decree N°1182.

In this sense, the research will confirm, the issues raised in the hypothesis of the involvement of the right to privacy, the right to privacy and the free movement of people which will reveal the existence of empiricisms Aplicativos and Theoretical Discrepancies.

The goal raised it possible to analyze the reasons why the privacy, the right to privacy and the free movement of people is affected by Legislative Decree N°1182 therefore the modification of the decree will be raised in the Supplementary Provision Final Second and making theoretical approaches; as well as comparative law, for adequate privacy protection, privacy and the free movement of persons; not vulnerándoles their rights that are contained in the Peruvian Standards.

For the silver target a questionnaire, which will produce the results of the law enforcement agents (Judges Inv. Preparatory and criminal prosecutors) and the Legal Community (specialized in Constitutional Law) was made.

Keywords: Privacy, Privacy, Protection

ÍNDICE	Pág.
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
RESUMEN	vi
ABSTRAC.....	vii
CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO METODOLOGICO	16
1.1. El Problema.....	17
1.1.1. Selección del Problema	18
1.1.2 Antecedentes del Problema.....	19
1.1.2.1. En el Mundo.....	19
1.1.2.2. A Nivel Nacional.....	24
1.1.2.3. A Nivel Regional	25
1.1.3. Legislación Comparada	26
1.1.4. Formulación del Problema	26
1.1.5. Justificación de la Investigación.....	27
1.1.6. Limitaciones y Restricciones de la Investigación	28
1.2. Objetivos de la Investigación	28
1.2.1. Objetivo General.....	28
1.2.2 Objetivos Específicos	29
1.3. Hipótesis	30
1.3.1. Hipótesis Global	30
1.3.2. Sub Hipótesis	30
1.4. Variables	31
1.4.1. Identificación de las Variables	31
1.4.2. DEFINICIÓN DE LAS VARIABLES.....	31
1.4.3. Clasificación de las Variables	34
1.5. Tipo y Diseño de Investigación	35
1.5.1. Tipo de Investigación.....	35
1.6. Universo y Muestra.....	35
1.6.1. Universo	35
1.6.2. Muestra	35
1.7. Métodos, Técnicas e Instrumentos para Recolección De Datos.	36
1.7.1. Métodos.....	36
2.7.1.1. El método descriptivo- explicativo	36
1.7.2. Técnicas e instrumentos	37
1.7.2.1. La observación.....	37

3.1.3. Principales Razones o Causas del Desconocimiento de las Normas en los Operadores del Derecho.....	114
3.1.4. Resultados de Conocimiento u Aplicación; y Desconocimiento de la Legislación Comparada en los Operadores del Derecho.	115
3.2. Situación Actual de la Comunidad Jurídica respecto a la “Afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo”.	118
3.2.1. Resultados de Conocimiento u Aplicación; y Desconocimiento de los Planteamientos Teóricos en la Comunidad Jurídica.	118
3.2.2. Resultados de Conocimiento u Aplicación; y Desconocimiento de las Normas en la Comunidad Jurídica.....	120
3.2.3. Principales Razones o Causas del Desconocimiento de las Normas en la Comunidad Jurídica.....	123
CAPITULO IV: ANÁLISIS DE LA REALIDAD	125
4.1 ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ENCONTRADA DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LA “Afectación de los Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo”.....	126
4.1.2 Análisis de los Operadores del Derecho respecto a las Normas.....	129
4.1.3. Análisis de los operadores del derecho respecto a la Legislación Comparada.....	133
4.2 ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ENCONTRADA EN LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO A LA AFECTACIÓN DE DERECHOS CONSTITUCIONALES.	136
4.3.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis en la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.	139
4.2.1. Análisis de la comunidad jurídica respecto a la norma.....	140
4.2.1.1 Apreciaciones resultantes del análisis en la Comunidad Jurídica respecto a la Norma.	144
4.3 ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ENCONTRADA DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LA “Afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo”.....	145
4.3.1. Análisis de los operadores del derecho con respecto a los planteamientos teóricos.....	145
4.3.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos.....	147

4.4 ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ENCONTRADA EN LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO A LA AFECTACIÓN DE DERECHOS CONSTITUCIONALES.	148
4.4.1. Análisis de la comunidad jurídica respecto a los planteamientos teóricos..	
.....	148
4.4.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis en la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.	150
CAPITULO V: CONCLUSIONES.....	152
5.1. RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANALISIS ...	153
5.1.1. RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANÁLISIS, RESPECTO A LAS PARTES O VARIABLES DEL PROBLEMA.....	153
5.1.2. RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANÁLISIS, RESPECTO A LOS LOGROS COMO COMPLEMENTOS DE LAS PARTES O VARIABLES DEL PROBLEMA.....	156
5.1.2.1. Logros de los Operadores del Derecho respecto a los planteamientos teóricos.....	156
5.1.2.2. Logros de los Operadores del Derecho respecto a las Normas.	156
5.1.2.3. Logros en los Operadores del Derecho, respecto a la Legislación Comparada.	157
5.1.2.5. Logros de la Comunidad Jurídica respecto a la Norma.....	158
5.1.2.6. Logros en los Operadores del Derecho, respecto a Planteamientos Teóricos.	158
5.1.2.7. Logros de la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos	159
5.2. CONCLUSIONES PARCIALES.....	159
5.2.1 CONCLUSIÓN PARCIAL 1.....	159
5.2.1.1. Contrastación de la sub hipótesis “a”	159
5.2.1.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 1	162
5.2.2. CONCLUSIÓN PARCIAL 2.....	163
5.2.2.1. Contrastación de la sub hipótesis “b”	163
5.2.2.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 2.....	164
5.2.3. CONCLUSIÓN PARCIAL 3.....	165
5.2.3.1. Contrastación de la sub hipótesis “c”	165
5.2.3.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 3.....	166
5.3. CONCLUSION GENERAL	169
5.3.1. Contrastación de la Hipótesis Global	169

5.3.2. Enunciado de la Conclusión General.....	171
CAPITULO VI RECOMENDACIONES.....	176
6.1 RECOMENDACIONES PARCIALES	177
6.2. ENUNCIADO DE LA RECOMENDACIÓN GENERAL.....	179
REFERENCIAS.....	182
ANEXOS.....	185

ÍNDICE DE TABLAS

TABLA N° 1. 1. DATOS DE LOS INFORMANTES SEGÚN EL CARGO QUE DESEMPEÑAN.....	35
TABLA N°3.1.TABLA DE DESCONOCIMIENTO POR PARTE DE LOS OPERADORES DEL DERECHO.....	110
TABLA N° 3.2.TABLA DE CONOCIMIENTO POR PARTE DE LOS OPERADORES DEL DERECHO.....	111
TABLA N°3.3.TABLA DE DESCONOCIMIENTO POR PARTE DE LOS OPERADORES DEL DERECHO.....	112
TABLA N°3.4.TABLA DE CONOCIMIENTO POR PARTE DE LOS OPERADORES DEL DERECHO.....	113
TABLA N°3. 5. PRINCIPALES CAUSAS O RAZONES DE DESCONOCIMIENTO.....	114
TABLA N° 3.6.TABLA DE DESCONOCIMIENTO POR PARTE DE LOS OPERADORES DEL DERECHO.....	116
TABLA N°3.7.TABLA DE CONOCIMIENTO POR PARTE DE LOS OPERADORES DEL DERECHO.....	116
TABLA N°3. 8.TABLA PARA PROPUESTA DE SOLUCIÓN AL PROBLEMA TOMANDO EN CUENTA LA LEGISLACIÓN COMPARADA.....	117
TABLA N°3.9.TABLA DE DESCONOCIMIENTO POR PARTE DE LA COMUNIDAD JURÍDICA.....	119
TABLA N° 3.10. TABLA DE CONOCIMIENTO POR PARTE DE COMUNIDAD JURÍDICA.....	119
TABLA N°3.11.TABLA DE DESCONOCIMIENTO POR PARTE DE LA COMUNIDAD JURÍDICA.....	121
TABLA N° 3.12. PRELACIÓN INDIVIDUAL PARA CADA NORMA.....	122
TABLA N° 3.13. PRINCIPALES CAUSAS O RAZONES DE DESCONOCIMIENTO.....	123
TABLA N° 4.1.TABLA DE DESCONOCIMIENTO POR PARTE DE LOS OPERADORES DEL DERECHO.....	131
TABLA N°4. 2. TABLA DE CONOCIMIENTO POR PARTE DE LOS OPERADORES DEL DERECHO.....	132

TABLA N° 4. 3. TABLA DE DESCONOCIMIENTO POR PARTE DE LOS OPERADORES DEL DERECHO.....	135
TABLA N° 4. 4. TABLA DE CONOCIMIENTO POR PARTE DE LOS OPERADORES DEL DERECHO	136
TABLA N°4.5. TABLA DE DESCONOCIMIENTO POR PARTE DE LA COMUNIDAD JURÍDICA.....	142
TABLAN°4.6. PRELACIÓN INDIVIDUAL PARA CADA NORMA.....	143
TABLA N° 4. 7. TABLA DE DESCONOCIMIENTO POR PARTE DE LOS OPERADORES DEL DERECHO.....	146
TABLA N° 4. 8. TABLA DE CONOCIMIENTO POR PARTE DE LOS OPERADORES DEL DERECHO	147
TABLA N° 4. 9. TABLA DE DESCONOCIMIENTO POR PARTE DE LA COMUNIDAD JURÍDICA.....	149
TABLA N° 4.10. TABLA DE CONOCIMIENTO POR PARTE DE COMUNIDAD JURÍDICA.....	150
TABLA N° 5.1. CONCLUSION PARCIAL Y PROMEDIO GLOBAL INTEGRADO.....	170

ÍNDICE DE FIGURAS

FIGURA N° 1. 1. DEFINICIÓN DE LAS VARIABLES	34
Figura N° 3. 1 Nivel de Conocimiento de los Planteamientos Teóricos 111	
FIGURA N° 3. 2. NIVEL DE CONOCIMIENTO DE LAS NORMAS NACIONALES.....	114
FIGURA N° 3. 3. PRINCIPALES CAUSAS O RAZONES DE DESCONOCIMIENTO.....	115
FIGURA N° 3. 4. NIVEL DE CONOCIMIENTO DE LA LEGISLACIÓN COMPARADA	117
FIGURA N° 3. 5. PROPUESTA DE SOLUCIÓN AL PROBLEMA	118
<i>FIGURA N° 3. 6. NIVEL DE CONOCIMIENTO DE PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS</i>	<i>120</i>
<i>FIGURA N° 3. 7. NIVEL DE CONOCIMIENTO DE LAS NORMAS NACIONALES.....</i>	<i>123</i>
<i>FIGURA N° 3. 8. PRINCIPALES CAUSAS O RAZONES DE DESCONOCIMIENTO.....</i>	<i>124</i>

CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO METODOLOGICO

1.1. El Problema

El problema en que se centra la investigación es el que denominamos:

Empirismos Normativos y Discrepancias Teóricas en la “Afectación de los Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la Ciudad de Chiclayo”

¿El actual Decreto Legislativo N°1182 viola los Derechos Constitucionales de todo ciudadano al Derecho a la Intimidad y la Privacidad?

Este problema se encuentra constituyendo parte de la problemática Jurídica, debido a que el 27 de julio de 2015, como parte de las facultades legislativas concedidas al Poder Ejecutivo, se publicó el Decreto Legislativo N° 1182, con la válida preocupación de combatir la creciente delincuencia, especialmente los miles de casos de extorsión que todos los días se reportan.

La norma establece un procedimiento muy célere (24 horas) para que en caso de un delito flagrante (extorsión, por ejemplo) la Policía pueda obtener datos que permitan geolocalizar dispositivos móviles (celulares, tablets, etc) de la red pública de telecomunicaciones y así ubicar a presuntos delincuentes.

El procedimiento creado por la norma requiere algunos presupuestos: **a)** que se esté cometiendo un delito de manera flagrante usando dispositivos móviles (para lo cual el afectado será quien informe de la ocurrencia del delito); **b)** debe ser un delito sancionado con cuatro o más años de privación de libertad (la extorsión claramente encaja en la norma); **c)** el ingreso a los datos de geolocalización debe ser necesario para la investigación del delito (y no para cualquier otra causa); y **d)** que dentro de las 24 horas se reporte el caso a un fiscal y a un Juez para que convaliden la medida; el problema se encuentra en la Geolocalización, ya que con esta herramienta se puede saber en qué lugar te encuentras invadiendo la privacidad de la que los ciudadanos tienen derecho que es a su libre tránsito, pues también otro de los problemas es , la acumulación de datos por parte de las empresas de telecomunicaciones por ampliar a 24 meses adicionales; es decir 3 años es uno de los problemas que afecta los Derechos Constitucionales (Derecho a la Intimidad y Derecho a la Privacidad de la población) y pues; con ello

se diluye de que con la creación de este Decreto Legislativo N°1182; específicamente en su parte de Disposición Complementaria Final Segunda; en este párrafo que a su letra dice: Los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones y las entidades públicas relacionadas con estos servicios deben conservar los datos derivados de las telecomunicaciones durante los primeros 12 meses en sistemas informáticos que permitan su consulta y entrega en línea y en tiempo real. Concluido dicho período deberá conservar dichos datos por 24 meses adicionales, en un sistema de almacenamiento electrónico. La entrega de datos almacenados por un periodo no mayor a 12 meses se realiza en línea y en tiempo real después de recibida la autorización judicial. Para el caso de los datos almacenados por un período mayor a 12 meses, se hará entrega de los 7 días siguientes a la autorización judicial, bajo responsabilidad; por lo que no se tendría la mayor seguridad posible de proteger esta data; no se sabe ¿Qué tipo de información conservarán?, no especifican ello; ya que la Geolocalización está centrada en un solo lugar con el proveedor del servicio de telecomunicaciones; es por lo que se estarían registrando huellas de forma detallada de nuestra vida cotidiana; asimismo; el Derecho a la Intimidad y privacidad normado en nuestras leyes peruanas difiere de la Disposición Complementaria Final Segunda; pues esta última vulnera los Derechos Constitucionales anteriormente mencionados; es por ello que la norma en lugar de dotar de mayores garantías; se hace cada vez más criticable afectando dichos Derechos Constitucionales narrados en la parte superior.

1.1.1. Selección del Problema

De entre aquellos elementos que afectan las **Empirismos Normativos y Discrepancias Teóricas en La afectación a los Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo**, he seleccionado, priorizado e integrado este problema, considerando los siguientes criterios de priorización.

- a) Se tiene acceso a los datos
- b) Ha sido materia de investigación
- c) Su solución contribuiría a solución de otros problemas

- d) Favorece a la población
- e) En su solución están interesadas las partes

1.1.2 Antecedentes del Problema

1.1.2.1. En el Mundo

Revisando fuentes de información se ha encontrado diversas investigaciones relacionadas con el presente estudio acerca de **La Afectación a los Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo Nº1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la Ciudad de Chiclayo**, así pues, tenemos los siguientes:

a) PARAGUAY:

Según Martínez (2015), en su revista “Paraguay defiende su privacidad al rechazar la Ley Pyrawebs” desglosa lo siguiente:

Un polémico proyecto de ley llamado como Pyrawebs que fue rechazado por el Senado de Paraguay, que tenía como objetivo que los proveedores de servicios de internet almacenaran de manera masiva e indiscriminada los metadatos de los usuarios de internet durante 12 meses.p.15

Woycik (2015), en su informe Razones por las cuales el senado paraguayo debería rechazar el proyecto de ley Pyrawebs, señala que:

1. La acumulación obligatoria de datos de tráfico afecta a millones de usuarios inocentes que no son sospechosos de ningún delito (violación del principio de la presunción de inocencia). Además compromete el anonimato en línea, que es crucial para los investigadores, periodistas, movimientos sociales, ONGs de derechos humanos, todos y todas aquellas que se ofrecen a la expresión política.

2. La retención de datos obligatoria es una medida desproporcionada. La desproporcionalidad principio básico que se debe tener en cuenta para crear leyes que afectan la comunicación y los derechos humanos. Ya que

la vigilancia debe estar estrictamente limitada a los contenidos y al tiempo mínimo necesario para el logro de sus objetivos legítimos, debiendo preverse garantías para la estricta cautela sobre aquello que no haga relación con lo investigado. Las medidas de vigilancia tampoco son individualizadas ni específicas, dirigidas en particular a quienes se pretenda investigar sobre la base de una sospecha razonable de la comisión de un ilícito penal. En tal sentido, el proyecto plantea medidas de vigilancia indiscriminada que no son razonables ni necesarias en una sociedad democrática y que carecen de proporcionalidad.

3. La retención obligatoria de datos de tráfico crea una inmensa capacidad para el abuso y debe ser denegado por ser una transgresión grave del derecho a la protección de datos personales y las libertades fundamentales de las personas. Este proyecto respalda la vigilancia masiva de cada persona, lo que no debe ser aceptado en un país donde se considera la libertad y la democracia.

4. Además perjudica la reserva de las comunicaciones entre médico-paciente, abogado-cliente, periodistas y sus fuentes, entre otras comunicaciones que corresponden al severo entorno privado.

5. En relación con otros proyectos, este, no parece restringir el acceso a los datos retenidos a casos de búsqueda de delitos graves, y más bien, admite que los datos sean empleados para cualquier tipo de ilícito tal como las descargas, difamación y cualquier otro tipo delito de índole menor.

6. Una interrogante vinculada es la fuente de autoridad para el acceso (si bien es fundamental la autorización del juez de garantías), no queda claro en el proyecto si hay un nivel de sospecha o justificación que se deba realizar para ingresar a aquellos datos que el juez de garantías debe valorar.

7. Lamentablemente este proyecto ley no limita adecuadamente cuáles son aquellos datos de tráfico que serán preservados sino que da una lista solamente enunciativa y no taxativa como es la dirección IP, origen y

destino de la misma, hora y fecha de conexión y en su caso, fecha y hora de desconexión. El proyecto de ley debería establecer una lista taxativa de circunstancias en las que una medida de vigilancia de comunicaciones podrá ser ordenada en el marco de una investigación penal, así como una enumeración lo suficientemente amplia de aquella información que está exenta del control de la autoridad judicial por no tratarse de datos que estén directamente vinculados al objeto de la investigación penal.

8. El proyecto no permite que el dispositivo propuesto pueda distinguir entre situaciones en las que esta vigilancia estaría justificada y aquellas en las que no, permitiendo de este modo una intrusión abusiva e ilegítima del control estatal en la vida privada de las personas.

9. Es vigilancia masiva. La vigilancia no está previamente autorizada judicialmente, sino dispuesta con carácter obligatorio y con alcance masivo, bajo gestión de las empresas privadas prestadoras de servicio de acceso a internet y transmisión de datos. Al prescindir de la previa autorización y supervisión judicial, las medidas de vigilancia presentan un grave déficit en materia de protección de derechos humanos que comprometen la responsabilidad internacional del Estado y la validez de las investigaciones penales que se pretendan llevar adelante.p.20

Pués podemos concretar de que la ley pyrawebs hace referencia a la acumulación de datos obligatorias que tratan a cada uno de las personas como sospechosas y que puede o es intrusiva de vigilancia masiva”.

Al respecto, con este proyecto ley estoy de acuerdo en que no se guarden por un período de 1 año los metadatos de los ciudadanos ya que afecta Derechos Constitucionales (intimidad y otros derechos) que, relativamente conllevan a la vigilancia masiva hasta de aquellas personas que son inocentes, y no tienen por qué ser víctimas de esta regulación de proyecto, la cual genera una gran insuficiencia en protección de sus Derechos de los ciudadanos.

b) ARGENTINA

Vargas, P. (2015) en su artículo “Vigilancia masiva de las comunicaciones: Inconstitucionalidad de la Ley 25891. Derecho de Internet y tecnología de las comunicaciones (DITC)”, concluye que:

La ley 25891 (cuya vigencia a todo evento es dudosa, en mérito de lo dispuesto por el art. 89 de la ley 27078) es inconstitucional por vulnerar el derecho a la privacidad de las Comunicaciones consagrado por la Constitución Nacional y los Pactos de Derechos Humanos. Además, contraria las disposiciones de una ley de orden público como es la ley 25326 de protección de datos personales.

En este sentido, la ley debe ser derogada o en su caso, debería ser objeto de un amparo judicial en el que se ordene el cese de la recolección y retención de datos personales y de toda otra información recolectada a los fines de cumplir con la ley 25.891 por parte de las comercializadoras, licenciatarias y empresas de SCM.

Debe ordenarse además la eliminación de las bases de datos formadas hasta el momento y la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales debería proceder a fiscalizar las mismas si aún no lo hubiera hecho.

Además, deberían informar los actores privados si han transferido los datos y para que fines han sido utilizados

Por último, debe ser declarado Inconstitucional el Registro Público previsto para ser creado en el ámbito de la SECOM ya que, si bien no está activo, el Fallo “Halabi” autoriza la declaración de Inconstitucionalidad cuando la vulneración de derechos puede ser inminente.p.18

Es una ley que no cumple con los parámetros de protección a los derechos constitucionales, pues lo que hace es vulnerar con la sola retención, generando una inminente vigilancia y afectación a las personas contrariando las normas dadas en este país.

La ley 25891 a la que se refiere líneas arriba; estoy de acuerdo con su Inconstitucionalidad ya que no es protectora de los Derechos

Constitucionales de los ciudadanos sino una ley que facilita la afectación del Derecho a la Intimidad, Privacidad, etc; y por ende a que dicha información revelada por las telecomunicaciones sea expuesta de diferentes maneras, con lo cual se ve algo muy claro de que la referida ley no cumple con los requerimientos de los Pactos de Derechos Humanos, la ley de orden público, etc.

c) UNIÓN EUROPEA:

González, J. (2013), en su artículo “Derechos fundamentales afectados por la geolocalización”; hace referencia:

El proyecto de Directiva de retención de datos, la cual se pretendía precisar la legalidad o ilegalidad de la Geolocalización, en relación con los Derechos Fundamentales contenidos en los artículos 18.1 y 18.3 de la Constitución española. En la esfera de los Derechos Fundamentales afectados, se deduce que existe un conflicto de intereses entre los distintos Derechos y distintos sujetos que son objeto de este estudio. En conflicto existe, porque las autoridades deben proteger la seguridad de los ciudadanos; los proveedores de servicio, porque la ley les obliga a guardar los datos durante un tiempo y los ciudadanos, desean que, en ningún caso, se intervenga el contenido de las comunicaciones.

El TC ya ha reiterado, que el inicio de una agenda y la lectura de los papeles que se encontraban en ella inciden en el Derecho a la Intimidad (STC 70/2002, de 3 de abril). Igualmente, se ha puesto de manifiesto que, a pesar de las múltiples empleos tanto de recopilación y almacenamiento de datos como de comunicación con terceros a través de internet que tiene un ordenador personal, el acceso a su contenido podrá afectar bien al Derecho a la Intimidad personal (art. 18.1 CE), bien al derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE) en función de si lo que genera de revelado a terceros son, respectivamente, datos personales o datos relativos a la comunicación (STC 173/2011, de 7 de noviembre).

En efecto, en abril del 2014, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea declaró anular una directiva del parlamento europeo en la que se ordenaba

la conservación de datos generados o tratados derivados de la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones. Dicha corte señaló que la recopilación masiva de datos de ciudadanos constituía una interferencia particularmente grave de los Derechos Fundamentales a la vida privada y a la protección de los Datos Personales.p.10

De acuerdo con la invalidación de la Directiva de acumulación de datos; pues afecta Derechos Constitucionales, a la Intimidad y Privacidad de las personas, con lo cual se constituye algo grave al no proteger datos personales y la vida privada de los ciudadanos de la Unión Europea.

1.1.2.2. A Nivel Nacional

Coria, C. (2015), en su informe el Decreto Legislativo N°1182 ; sostiene que:

El objeto de reforzar la seguridad y la lucha contra el crimen organizado y por parte de las facultades legislativas otorgadas al Poder Ejecutivo se publicó el 27 de julio del 2015 el actual decreto legislativo que admite la localización de delincuentes por medio de sus teléfonos móviles y aparatos tecnológicos.

De acuerdo al Decreto Legislativo N° 1182, publicado en el diario oficial El Peruano, la Policía, a través de su unidad especializada en investigación, podrá hacer uso de una unidad especializada en el acceso de datos de geolocalización o localización de teléfonos móviles y dispositivos electrónicos para el rastreo, detección y captura de delincuentes.

Es así que la norma, aprobada en el marco de las facultades delegadas por el Congreso en materia de seguridad ciudadana, el uso de esta opción solo puede instituirse en casos específicos, como delitos en flagrancia, cuando el delito sancionado tenga pena superior a los cuatro años de privación de libertad o cuando el acceso a este tipo de información sea necesario para el desarrollo de la investigación policial.

Para esto, los efectivos encargados de la investigación deberán informar al Ministerio Público y hacer el requerimiento para desarrollar esta labor, luego de lo cual la unidad especializada envía el pedido a los concesionarios de los servicios públicos de telecomunicaciones que están obligados a brindar esta información los 365 días del año.

Una vez el Ministerio Público solicite al juez la convalidación de la medida, el representante del Poder Judicial establecerá un plazo de un máximo de 60 días para el uso de la geolocalización en el proceso de investigación, tiempo puede prorrogarse por periodos sucesivos previo al sustento fiscal.

También, está reglamentada la disposición complementaria FINAL SEGUNDA, sobre la retención de datos; donde a su letra dice: Los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones y las entidades públicas relacionadas con estos servicios deben conservar los datos derivados de las telecomunicaciones durante los primeros 12 meses en sistemas informáticos que permitan su consulta y entrega en línea y en tiempo real. Concluido el referido período, deberán conservar dichos datos por veinticuatro 24 meses adicionales, en un sistema de almacenamiento electrónico.p.32

En conclusión una norma efectista pero no efectiva y menos aún basada en el respeto irrestricto a los derechos humanos.

Este decreto legislativo N°1182; deja en el aire asuntos de constitucionalidad, dado que se ha interpretado solo la parte de las comunicaciones y no lo que se alude a lo privado e íntimo como afectación y vulneración a los datos de la persona, tal como aprecia la legislación de datos personales.

1.1.2.3. A Nivel Regional

No existen antecedentes registrados a nivel local.

1.1.3. Legislación Comparada

El siguiente proyecto se realizará una comparación respecto a las normas que regulan La Protección a los Derechos Constitucionales; entre ellos los países a considerar son los siguientes:

- A. Paraguay:** Proyecto de Ley de Retención de Datos o Ley Pyrawebs (2014)
- B. Argentina:** Ley Nacional de Telecomunicaciones (1972) y Ley de Protección de datos personales (2000)
- C. Unión Europea:** Directiva de Retención de Datos (2006)

1.1.4. Formulación del Problema

Primera parte del Problema (Empirismos Normativos)

- a)** ¿Cuáles son los planteamientos directamente relacionados con este proyecto, que deberían conocer los Operadores del Derecho?
- b)** ¿Se conocen y aplican bien esos planteamientos teóricos que eviten los Empirismos Normativos?
- c)** Si existen Empirismos Normativos ¿cuáles son?
- d)** ¿Cuáles son las relaciones causales que explicarían esos Empirismos Normativos?
- e)** Los Empirismos Normativos ¿Afectaron los Derechos Constitucionales de las personas?

Segunda parte del Problema (Discrepancias Teóricas)

- a)** ¿Cuáles son los planteamientos teóricos directamente relacionados con la Ley de Geolocalización?
- b)** ¿Se conocen y aplican bien esos planteamientos teóricos que eviten esas Discrepancias Teóricas?
- c)** ¿Existen Discrepancias Teóricas en la Ley de Geolocalización?
- d)** Si existen Discrepancias Teóricas ¿cuáles son?

e) ¿Cuáles son las relaciones causales que explicarían esas discrepancias teóricas?

1.1.5. Justificación de la Investigación

Hoy en día se ve un alto índice de criminalidad en el Perú; es por ello que este Decreto Legislativo N°1182 coadyuva a una solución más eficaz actuando en contra del crimen organizado; pero se requiere que se haga la debida modificación en la disposición complementaria final segunda; ya que, se estaría dilucidando la vida privada de los ciudadanos con los metadatos retenidos; para así poder ser más factible y contribuya a una mejor opción en contra del crimen organizado; es por ello que esta investigación es necesaria para los **OPERADORES DEL DERECHO (Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales)**, ya que; pudieran contribuir a que sus aportes puedan asumir un mejor criterio a esta afectación de Derechos Constitucionales de las personas como lo son el Derecho a la Intimidad y Privacidad; con este forma de Decreto Legislativo de Geolocalización N°1182; asimismo; es conveniente, para los ciudadanos peruanos; pues serían los beneficiarios directos que se haga la modificación; por lo que; ya no vulneraría el ámbito de su vida con los contenidos de los datos retenidos en las empresas de telecomunicaciones; y; tanto también para la **COMUNIDAD JURÍDICA** para que apliquen la ley como tal no afectando los Derechos Constitucionales de las personas por ello se requiere tratar de adecuar El Decreto Legislativo N°1182 sobre Geolocalización a fin de que sirva de mucho a los policías para que actúen de acuerdo a Ley en contra de los secuestros; extorsiones; etc.

Por último esto ayudará a que el problema suscitado en el decreto legislativo N°1182; no infrinja tales Derechos Constitucionales; que de una u otra forma están protegidos por la Constitución Política del Perú y la Ley de Protección de datos personales; es así que hay que revertir y modificar a fin de que se llegue a una Ley de soluciones y no problemas.

1.1.6. Limitaciones y Restricciones de la Investigación

Limitaciones:

- La presente investigación solo comprende el lapso de 4 meses para su elaboración la que incluye recolección de datos, información, estructura, análisis, redacción. etc.
- La investigación se limita a un análisis netamente jurídico de las leyes de protección a los Derechos Constitucionales tipificados en la Constitución Política del Perú.

Restricciones:

- Se restringe a investigar, analizar y proponer.
- La presente investigación comprenderá el periodo 2015.

1.2. Objetivos de la Investigación

1.2.1. Objetivo General

Analizar **La Afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N° 1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la Ciudad de Chiclayo** con respecto a un **MARCO REFERENCIAL** que integre: **PLANTEAMIENTOS TEORICOS** tales como: Derechos Constitucionales, Derecho a la Intimidad, Derecho a la vida privada y Derecho al no suministro de información que afecte la vida privada y familiar atinentes a este tipo de informe; **NORMAS** como: Constitución Política del Perú, Ley de Protección de Datos Personales N° 29733, y la **LEGISLACIÓN COMPARADA** de los países de Paraguay, Argentina y Unión Europea para tener como referente a la protección de los Derechos Constitucionales referido a la Ley de Geolocalización en otros países ,con el propósito de identificar las causas de las variables prioritarias del problema; de tal manera que tengamos base o fundamento para proponer soluciones que contribuyan a mejorar la protección de los Derechos Constitucionales.

1.2.2 Objetivos Específicos

Para alcanzar el objetivo general enunciado en el numeral anterior, secuencial y concatenadamente, se deben lograr los siguientes propósitos específicos

a) Ubicar, seleccionar y definir o presentar de manera resumida los **PLATEAMIENTOS TEÓRICOS (MARCO REFERENCIAL)** directamente relacionados con la afectación de los Derechos Constitucionales del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la Ciudad de Chiclayo, tales como **Conceptos Básicos; Normas; y; Legislación Comparada.**

Todo lo cual será integrado como **MARCO REFERENCIAL**, para el análisis de la investigación.

b) Describir cuáles son los Derechos Constitucionales afectados por el Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la Ciudad de Chiclayo; en sus partes o variables prioritarias, como: **Operadores del Derecho y Comunidad Jurídica.**

c) Comparar, mediante un tipo de investigación pura o básica, explicativa – causal y un tipo de análisis predominantemente cuantitativo, pero de modo complementario con calificaciones e interpretaciones cualitativas; y, con el apoyo de la estadística y de programas informáticos - cada parte o variable prioritaria de la afectación de los Derechos Constitucionales del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo; con respecto a cada parte o variable del MARCO REFERENCIAL, tomando como patrón comparativo suficiente.

d) Identificar las causas, de cada parte o variable del problema; es decir los Empirismos Normativos y Discrepancias Teóricas; que afectan la protección de los Derechos Constitucionales con respecto al Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo.

e) Proponer **Recomendaciones** para la reducción de los **Empirismos Normativos y Discrepancias Teóricas**; lo cual nos permita sugerir propuestas de solución respecto de la Afectación de los Derechos Constitucionales del Decreto Legislativo N° 1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la Ciudad de Chiclayo; de tal manera que podamos reducir los Empirismos Normativos y Discrepancias Teóricas.

1.3. Hipótesis

1.3.1. Hipótesis Global

La Afectación de los Derechos Constitucionales por aplicación del Decreto Legislativo N° 1182 referidos a la ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo; en el cual existen normas que conociéndolas no se aplican de la mejor manera en este Decreto Legislativo N°1182; asimismo existen planteamientos teóricos donde se critica el referido Decreto Legislativo, pues se hace relevante lo normado sobre la retención de datos; por el exceso de que van a guardar dichos datos las empresas de telecomunicaciones afectando tanto la Privacidad y la Intimidad de las personas; generando una mala regulación de este Decreto Legislativo N°1182 por lo que debieron tomar en cuenta la Legislación Comparada de Paraguay, Argentina y Unión Europea; con el propósito de reducir los Empirismos Normativos y las Discrepancias Teóricas.

1.3.2. Sub Hipótesis

a) Se observan **Empirismos Normativos**, por parte de los **Operadores del Derecho** debido a que conocen el planteamiento teórico como son: Derecho a la Intimidad y Derecho a la Privacidad de las personas; pero no han sido considerados en la Disposición Complementaria Final Segunda del Decreto Legislativo N° 1182- referido a la retención de datos; la cual no cumple con las leyes peruanas, vulnerando u afectando los Derechos Constitucionales de los ciudadanos.

Formula: -X1; A1; -B1, -B2,-B3

Arreglo: -X; A; -B

b) Se aprecian **Empirismos Normativos**, por parte de la **Comunidad Jurídica**, debido a que conocen el planteamiento teórico como son: Derecho a la Intimidad, y Derecho a la Privacidad de las personas; pero no han sido considerados en la Disposición Complementaria Final Segunda del Decreto Legislativo N° 1182- referido a la retención de datos; la cual no cumple con las leyes peruanas, vulnerando u afectando los Derechos Constitucionales de los ciudadanos.

Formula: -X1; A2; -B1; -B2

Arreglo: -X; A; -B

c) Se aprecian **Discrepancias Teóricas**, por parte de los **Operadores del Derecho** debido a que algunos conocen y están de acuerdo con el Decreto Legislativo N°1182; mientras que otros aplican diferentes planteamientos teóricos respecto a este tema afectando Derechos Constitucionales de los ciudadanos referido a la Ley de Geolocalización.

Formula: -X2; A1; -B1

Arreglo: -X; A; -B

d) Se aprecian **Discrepancias Teóricas**, por parte de la **Comunidad Jurídica** debido a que algunos conocen y están de acuerdo con el Decreto Legislativo N°1182; mientras que otros aplican diferentes planteamientos teóricos a este tema afectando Derechos Constitucionales de los ciudadanos referido a la Ley de Geolocalización.

Formula: -X2; A2; -B1

Arreglo: -X; A; -B

1.4. Variables

1.4.1. Identificación de las Variables

A: Variables de la REALIDAD

A₁=Operadores del Derecho

A₂= Comunidad Jurídica

-B: Variables del MARCO REFERENCIAL

-B₁= Planteamientos Teóricos

-B₂= Normas

-B₃= Legislación Comparada

-X: Variables del PROBLEMA

-X₁ = Empirismos Normativos

-X₂ = Discrepancias Teóricas

1.4.2. DEFINICIÓN DE LAS VARIABLES

A: VARIABLES DE LA REALIDAD

A1 = Operadores del Derecho

Pertencen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen la propiedad de explicar lo referente a **“las personas que deben llevar a cabo distintas acciones (planificar, organizar y ejecutar) para el logro de un objetivo (...) o también (...) persona (s) obligada (s) a cumplir ciertas tareas o asumir ciertas funciones para el logro de objetivos”** (CABANELLAS T, 2002, p.32)

A2 = Comunidad Jurídica

Pertencen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen la propiedad de explicar lo referente a **“las personas que poseen un vínculo o interés en torno a la temática jurídica de un Estado. Se entiende que se integran en ella no sólo a profesionales que ejercen el derecho abogados, jueces, fiscales, sino también a docentes y estudiantes de dicha especialidad profesional”** (CABANELLAS T, 2002, p.100)

B: MARCO REFERENCIAL

~B1 = Planteamientos Teóricos

Pertencen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen el atributo de explicar lo referente a **“Una imagen mental de cualquier cosa que se forma mediante la generalización a partir de casos particulares como, por ejemplo, una palabra o un término”** (KOONTZ, H y WEINRICH, H 1998 p. 246)

~B2= Normas

Pertencen al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen el atributo de explicar lo referente a **“la norma o regla jurídica es un esquema o programa de conducta que disciplina la convivencia social, en lugar y momento determinados, mediante la prescripción de derechos y deberes, cuya observancia puede ser impuesta coactivamente”** (TORRES, A Teoría General del Derecho. Segunda Edición. Editorial Temis S.A. Ideosa Lima – Perú p. 190)

~B3= Legislación Comparada

Pertenece al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen el atributo de explicar lo referente a **“Es el arte cuyo fin práctico consiste en comparar entre sí aquellas legislaciones que son semejantes y presentan cierta uniformidad jurídica dentro de la diversidad de sus respectivos derechos positivos, para encontrar los principios, reglas o máximas similares a todas ellas, por tender a la satisfacción de necesidades comunes”** (CABENELLAS, G 2002 p. 229)

-X: VARIABLES DEL PROBLEMA

~X1= Empirismo Normativo

Pertenece al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen el atributo de explicar lo referente a **“cuando alguna norma interna que rige en esa realidad, entidad o empresa, en su enunciado no ha incorporado, no está actualizada o no considera un planteamiento teórico directamente relacionado”** (CABALLERO, A 2014 pág. 217)

~X2= Discrepancias teóricas

Pertenece al dominio de esta variable, todos los datos que en común tienen el atributo de explicar lo referente a **“Lo identificamos cuando algunos conocen y propugnan la aplicación prioritaria de un planteamiento teórico, tal que A; y, otros hacen lo mismo, pero con otro planteamiento teórico, tal que B”** (CABALLERO, A 2014 p. 124)

1.4.3. Clasificación de las Variables

VARIABLES	CLASIFICACIONES						
	POR LA RELACIÓN CAUSAL	POR LA CANTIDAD	POR LA JERARQUIA				
			4	3	2	1	0
A = De la Realidad A₁ = Operadores del Derecho A₂ = Comunidad Jurídica	<i>Interviente</i>	<i>Cantidad Discreta</i>	TA M A	TA M A	TA M A	TA M A	
	<i>Interviente</i>	<i>No cantidad</i>					
~B= Del Marco Referencial ~B₁ = Planteamiento Teóricos ~B₂= Normas ~B₃=Legislación Comparada	<i>Independiente</i>	<i>No cantidad</i>	TA	TA	TA	TA	
	<i>Independiente</i>	<i>Cantidad Discreta</i>	PA NA P	PA NA P	PA NA P	PA NA P	
	<i>Independiente</i>	<i>No cantidad</i>					
	<i>Independiente</i>	<i>Cantidad Discreta</i>					
~X= Del Problema ~X₁ = Empirismo Normativo ~X₂ = Discrepancias teóricas	<i>Dependiente</i>	<i>Cantidad Discreta</i>					
	<i>Dependiente</i>	<i>Cantidad Discreta</i>					

Figura N° 1. 1. Definición De Las Variables

Leyenda:

T = Totalmente

Ex = Exitosas

M = Muy

A = Aplicables

P = Poco

C = Cumplidos

N = Nada

Ap = Aprovechable

1.5. Tipo y Diseño de Investigación

1.5.1. Tipo de Investigación

Por su propósito fundamental la presente investigación corresponde a una investigación teórica, pura o básica; puesto que está dirigida hacia un fin netamente cognoscitivo, repercutiendo en unos casos a correcciones, y en otros en perfeccionamiento de los conocimientos, pero siempre con un fin eminentemente perfectible de ellos.

1.6. Universo y Muestra

1.6.1. Universo

La población es el conjunto de todos los individuos que se desean investigar, en la presente investigación, la población estuvo constituida por los **Operadores del Derecho**, Jueces (Inv. Preparatoria) y Fiscales Penales; asimismo por la **Comunidad Jurídica** representada por Abogados especializados en lo Constitucional.

Tabla N° 1. 1. *Datos de los informantes según el cargo que desempeñan*

	N	%
Jueces Inv. Preparatoria	7	8%
Fiscales Penales	9	18%
Abogados especializados en lo constitucional	237	74%
Total de informantes	255	100%

Fuente: Investigación propia

1.6.2. Muestra

La población de informantes para los cuestionarios serán abogados especializados en lo constitucional, Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales que se encuentran relacionados directa e indirectamente a temas de derecho constitucional y procesal penal.

- Jueces Inv. Preparatoria (7)
- Fiscales Penales (9)
- Abogados especializados en lo constitucional

$$\Rightarrow n = \frac{(1.96)^2 (622) (0.25)}{(1.96)^2 (0.25) + (0.05)^2 (622-1)}$$

$$\Rightarrow n = \frac{(3.8416) (622) (0.25)}{(3.8416) (0.25) + (0.0025) (621)} \Rightarrow n = \frac{597.36}{(0.9604) + (1.5525)}$$

$$\Rightarrow n = \frac{597.36}{2.5129} \Rightarrow n = 237.72 \Rightarrow n = 237$$

- Abogados especialistas: debido a la población profesional de abogados que son un total de 7776, de los cuales sólo el 8% son especialistas de derecho constitucional, siendo la cantidad de 622, se utiliza la siguiente formula:

FORMULA:

Donde:

n = Muestra

(N) = 622 "Población total"

(p)(q) = 0.25 "Proporción máxima que puede afectar a la muestra"

Z = 1.96 "El 95% de confianza de nuestro estudio"

e = 0.05 "Margen de error"

1.7. Métodos, Técnicas e Instrumentos para Recolección De Datos.

Para realizar la investigación, se emplearon los siguientes métodos:

1.7.1. Métodos

2.7.1.1. El método descriptivo- explicativo

Porque explico las causas que originan las discordancias normativas que no permiten reducir la afectación de derechos constitucionales.

1.7.2. Técnicas e instrumentos

1.7.2.1. La observación

Esta técnica permitió percibir los hechos o fenómenos más relevantes que se estudiaron en el trabajo de campo. El instrumento utilizado fue: la Ficha o guía de observación.

1.7.2.2 La encuesta

Es una técnica que se utiliza para determinar tendencias en el objeto de estudio. Es un conjunto de preguntas dirigida a una muestra representativa de la población o instituciones con el fin de conocer estados de opinión o hechos específicos. El instrumento utilizado fue: El cuestionario.

1.7.2.3. Análisis documental

El análisis documental es una forma de investigación técnica, un conjunto de operaciones intelectuales, que buscan describir y representar los documentos de forma unificada sistemática para facilitar su recuperación. Como instrumento se empleó: El análisis de contenido.

1.7.2.4. El fichaje

Es una técnica de gabinete que permite fijar información extraída de fuentes primarias y secundarias. Sus instrumentos son las Fichas. Entre ellas tenemos:

- ✓ **Registro:** Permitted anotar los datos generales de los textos consultados. Lo usamos para consignar las referencias bibliográficas, electrónicas.
- ✓ **Resumen:** Esta ficha se utilizó para sintetizar los contenidos teóricos de las fuentes primarias o secundarias que sirvieron como marco teórico de la investigación.
- ✓ **Textuales:** Transcribieron literalmente contenidos de la versión original. Se utilizó para consignar aspectos puntuales de la investigación como planteamientos teóricos, normas, jurisprudencia, principios de la investigación, citas de diferentes autores, etc.

1.8.- Forma de tratamiento de los datos

Los datos obtenidos mediante la aplicación de las técnicas e instrumentos de recolección de datos, aplicados a los informantes o fuentes ya indicados; serán analizados e incorporados al trabajo de investigación como información relevante que permitirá contrastar nuestra hipótesis con la realidad. Los datos recogidos serán sometidos a presiones porcentuales para ser presentados como averiguaciones en forma de cuadros, gráficos estadísticos, etc.

1.9. Forma de análisis de las informaciones

Con respecto a las informaciones presentadas como resúmenes, cuadros, gráficos, etc., se formularán apreciaciones objetivas.

Las apreciaciones correspondientes a informaciones del dominio de variables que han sido cruzadas en una determinada sub hipótesis, serán usadas como premisas para contrastar esa sub hipótesis.

El resultado de la contrastación de cada sub hipótesis (que puede ser prueba total, prueba y disprueba parcial o disprueba total), dará base para formular una conclusión parcial (es decir, que tendremos tantas conclusiones parciales como su hipótesis hayamos planteado).

Las conclusiones parciales, a su vez se usarán como premisas para contrastar a hipótesis global.

El resultado de la contrastación de la hipótesis global (que también puede ser prueba total, prueba y disprueba parciales o disprueba total) nos dará base para formular la conclusión general de la investigación.

Las apreciaciones y conclusiones resultantes del análisis fundamentarán cada parte de la propuesta de solución al problema nuevo que dio lugar al inicio de la investigación.

CAPÍTULO II: MARCO REFERENCIAL

2.1. Planteamientos Teóricos:

2.1.1. Primer Subcapítulo: Ley de Geolocalización

Según el artículo de Argote (2015), refiere que:

El DL 1182 crea una disposición muy precisa que se deduce una agravio masivo y discordante a los derechos. La retención de datos derivados de las telecomunicaciones por un plazo de tres años.

La geolocalización sin control

Antes de la Ley Stalker, el método para exigir el levantamiento del secreto de las telecomunicaciones con el objetivo de búsqueda criminal se encontraba sujeto al consentimiento de un juez que catalogaba a la legitimidad de la medida y especificaba cabalmente el periodo y los efectos de la misma. De esta manera, podía decirse que la afectación de la privacidad estaba demostrado por fuertes signos de que el intervenido había cometido un delito establecido por un tercero imparcial.

Bajo la excusa; sin embargo de que este procedimiento de control judicial registraba mucho tiempo y hacía incapaz la labor policial, el DL 1182 establece que dicho control sea posterior. Es decir, siempre que se realicen tres supuestos: a) cuando exista flagrancia, b) se investigue un delito sancionado con más de 4 años de prisión, y, c) el acceso a los datos de geolocalización sea severamente fundamental.

Mientras tanto, la policía podrá “saltarse” el control y tendrá hasta 72 horas antes de que un juez se percate de los hechos tomados y las declare válidas o no. En la práctica, esto significa que la afectación de la privacidad ya no es elegible, sino que es total. El Estado tiene que defendernos y a cambio anuncia aceptemos saber por dónde estamos en cualquier instante.

Estas conjeturas, que podrían sonar hasta cierto punto válido, carecen de diferentes problemas. Quizás el más evidente es que ni el texto de la ley ni la exposición de motivos muestran una sola cifra que nos manifieste cuántos delitos dejarían de perpetrarse o con qué regularidad la policía pide esta

noticia para solucionar sus casos. De hecho, la idea de justificación es simple: “No podemos (o queremos) explicar por qué la necesitamos, pero estamos convencidos de que la necesitamos”.p.12

La retención de datos

Si la obstaculización de los datos de geolocalización en tiempo real y sin verificación judicial era en el mejor de los casos algo discutible, la Ley Stalker o Geolocalización da un paso más adelante. El nuevo DL 1182 dispone que a las empresas de telecomunicaciones a reservar ya no solo la localización sino también los registros, duración, frecuencia y demás datos de las llamadas telefónicas y navegación por Internet del todo Perú para que pueda ser informada en cualquier instante. Todas las líneas, en todo el Perú, las 24 horas, durante 3 años.

De esta manera, Perú se une tardíamente a una disposición que está en regresión en todas las democracias del mundo. Y no solo lo hace dándole la espalda a fallos como el del tribunal europeo o el más cercano descarte que comprobó la Ley Pyrawebs en Paraguay (que proponía básicamente lo mismo), sino que en este punto ya ni siquiera analiza una excusa pues el texto alusivo es una copia fiel de una ley española y, más desorden aún, plagia oraciones enteras de un artículo de un activista de la Fundación Karisma que sarcásticamente escribe en oposición la conservación de datos que hay en su país.

Reacción ciudadana y respuesta del gobierno

Como no podía ser de otro modo, la Ley de Geolocalización localizó rechazo desde un inicio en diversas organizaciones de la sociedad civil, la academia, las comunidades técnicas e incluso fue registrada por instituciones del Estado como el Ministerio Público. Existen argumentos claros que han sido señalados por los principales críticos de la norma:

– Existe desconfianza por parte de la población sobre el uso de esta forma de instrumento de vigilancia pues el historial de atención a la privacidad de

las comunicaciones por parte de las autoridades está lleno de escándalos de obstaculizaciones ilegales, chantajes a políticos e incluso seguimientos a opositores del gobierno.

– No existe precisión con respecto a los límites y controles de seguridad para que la ley no termine siendo un remedio peor que la enfermedad. Aparte de no determinar de forma precisa cuál es la situación actual que se indaga resolver, el texto del precepto es bastante vago y tal como está ahora, además de ayudar a rastrear a delincuentes bien podría valer también para capturar a dirigentes en una alegación y luego condenarlos haciendo utilización de la geolocalización (que ciertamente señala dónde has estado, pero no faculta saber qué estabas haciendo).

Por su parte, el Gobierno ha sido bastante intolerante al respecto. No solo promulgaron la norma un día feriado y negaron la posibilidad de un debate previo, sino que a pesar del pedido legítimo de distintas voces de la sociedad para verificar la norma y prosperarla, han resuelto cerrar la puerta a cualquier alternativa que no sea dejarla tal como está.

En última instancia, han recurrido a dos métodos completamente equivocados: Uno de ellos es que el metadato de la geolocalización no forma parte del secreto de las telecomunicaciones y por lo tanto obtenerlo sin una orden judicial no atenta contra la Constitución. Esto resulta irónico si tenemos en cuenta que el Tribunal Constitucional ya ha fallado indicando que sí forma parte. El otro es que este tipo de leyes son primordiales para combatir la delincuencia, pero sin precisar por qué este instrumento es el más idóneo para esta tarea y por qué tendrá éxito aquí cuando en otros lugares en donde ya existe no se ve una transformación significativa en la reducción del crimen.

Examina hacer un planteamiento alternativo, Hiperderecho ha promovido una campaña a través de la plataforma de EFF para hacerle saber a los congresistas que van a chequear la ley que precisa ser cambiada para alcanzar mejor a su propósito, pero sin dejar espacio a la vulneración de la privacidad de personas inocentes. A fin de cuentas, la Ley no es diferente de disponer a todos los peruanos que derriben sus paredes, se desbaraten de

sus cortinas y tiren abajo sus puertas y empiecen a vivir sus vidas bajo una consolidada verificación para que así puedan probar que no están haciendo nada malo. Y es que con este tipo de leyes parece que hay que atribuirnos que todos somos culpables hasta que nuestros equipos móviles evidencien lo opuesto.p.40

a. La Geolocalización

Según el artículo de Mendoza (2014), refiere que:

La Geolocalización es una práctica relativamente nueva que ha tenido auge gracias al desarrollo tecnológico, particularmente de dispositivos móviles con acceso a internet; la cual consiste en proporcionar una ubicación geográfica de modo automático de un objeto en un sistema de coordenadas determinado y; asimismo; existen distintos tipos de Geolocalización:

- Los Geoportales: aquellos que generan y obtienen información geográfica, con herramientas como Google Maps, Google Earth, Openstreetmap, Ikimap, etc.
- La Geolocalización Aumentada como forma de innovación.
- El Geomarketing y el Geocommerce como forma de promocionar y vender productos y servicios.
- El Geoposicionamiento Web como forma de posicionar en los buscadores, con herramientas como Google Places.

La geolocalización ha tenido un especial desarrollo gracias a los dispositivos móviles, como herramientas de comunicación, y las personas y sus redes sociales, como generadoras de la misma. En este sentido, la evolución de la geolocalización ha sido rápida, atendiendo a los bajos costos que implica el servicio.p.25

Según el artículo de Claudio Ruiz (2014), refiere que:

La Alta Comisionada sobre Derechos Humanos, Navi Pillay, define entre otros asuntos, que:

UNO. La recolección masiva de información personal es ilegal bajo el derecho internacional de los derechos humanos. Entre otros argumentos, porque dicha selección, aún bajo la probabilidad que esté

destinada a amparar otros bienes como la seguridad o si es que dichos datos no son utilizados, no cumple con el test de necesidad ni de proporcionalidad.

DOS. Las normas que obligan a los prestadores de servicios de Internet a guardar los datos de sus usuarios no son necesarias ni proporcionales, no cumpliendo con el estándar internacional. Esto es importante no sólo respecto de la vigilancia estatal sino también porque la retención de datos es una práctica ni armonizada ni uniforme en Latinoamérica y, en Europa, la Corte Europea de Justicia ha declarado inválida la Directiva Europea de retención de datos.

TRES. La información acerca de las comunicaciones ('metadata') merece la misma protección legal que el contenido de las comunicaciones. Este punto es relevante, dado que se argumenta que la recolección de 'metadata' no supone una intromisión a la vida privada. El reporte indica claramente que el valor de la 'metadata' y la información que puede colegirse de su mero análisis la hace merecedora del mismo criterio de protección que el contenido de las comunicaciones.

CUATRO. El sector privado cumple un rol muy relevante cuando facilita procesos de vigilancia masiva por parte del Estado y debe jugar un rol activo para proteger la privacidad. Adicionalmente, indica el reporte, las compañías corren el riesgo de ser incluso consideradas cómplices de violaciones a derechos humanos cuando entregan información, u ofrecen tecnología para conseguirla, sin consideración con estándares internacionales de protección.p.63

b. **La Retención de datos**

Según en la revista de Castañeda Carlos (2016), refiere que:

En la acumulación de Datos, todo lo que se puede saber sobre una persona superó hace mucho tiempo su círculo social. Ahora la información personal se resuelve en bases de datos, que tiene diversos fines y son administradas por entidades públicas o privadas. Esas bases de datos están siendo alimentadas por corrientes de información consecuentemente. Su conjunto adecua un archivo sobre cada individuo, un "dossier personal".

Las tecnologías digitales de las que la vida moderna reconoce, como computadores personales, teléfonos celulares y demás, crean y chequean datos frecuentemente. Los computadores registran a qué horas están encendidos, qué aplicaciones se usan, las páginas web que se visitan, el lugar donde se encuentran. Los celulares están todo el tiempo atentos a su ubicación geográfica, contienen inspección de llamadas entrantes y salientes, mensajes de texto y fotos. La fuerza de cada uno de estos datos por separado no es mayor, pero su fusión puede llegar a evidenciar tanto sobre una persona que puede transformarse en una seria violación de sus derechos. Sin embargo, todo esto hace parte de una suerte de concesión que hacen las personas usuarias a cambio de recibir el servicio. El resultado, en términos del tipo de datos que producimos y quienes los administran, es que somos un “libro abierto para los gobiernos y las corporaciones”. De ahí que se necesite garantizar el respeto a los derechos humanos que pueden afectarse por estos flujos y usos de la información. La acumulación de servicios de telecomunicaciones es uno de los ámbitos donde se producen más documentos y, gradualmente, más gobiernos obligan a estos proveedores a retenerlos y entregarlos para diversos propósitos. El interés de los gobiernos en este punto radica, principalmente, en que las personas usuarios tienen una relación de dependencia con las empresas de telecomunicaciones en dos niveles: (1) el de la provisión del servicio en sí misma, y (2) el de la salvaguarda de los datos que fluyen a través de la conexión. Las obligaciones de retención buscan la conservación de las cifras que generan las conexiones de telefonía fija, celulares o de Internet, estableciendo el tipo de números a conservar por los operadores, el tiempo de retención y las cláusulas, y los facultados para el acceso a esos datos. p.74

Los datos que se recogen son, por ejemplo, el número que recibe una llamada, el tiempo de la llamada, la ubicación geográfica del dispositivo o sus identificadores únicos (IMEI e IMSI) en telefonía móvil o fija, y las direcciones IP en internet. Esto es, en un nivel simple, diferente de la recolección de las comunicaciones en sí mismas y, por tanto, han sido llamados “metadatos”, es decir, datos acerca de las comunicaciones. Esta clasificación puede llevar a concluir erróneamente sobre que los metadatos

o los datos de identificación del suscriptor merecen una protección menor a la que está establecida para las comunicaciones en sí mismas. La agregación de datos, en realidad, es más reveladora que el contenido de las comunicaciones. Por esta razón, se ha establecido que la retención de datos es una medida que restringe y afecta los derechos a la intimidad y a la libertad de expresión. p.75

Según la revista de Botero (2014), refiere que:

Con respecto a la necesidad de una medida de restricción de derechos debe ser cierta e imperiosa, lo que, además, impone una demostración más allá de lo simplemente útil, lógico u oportuno para alcanzar los objetivos imperativos. Además, la medida debe estar limitada a lo indispensable para alcanzar el objetivo por lo cual debe considerarse la imposición de medidas menos restrictivas. Por tanto, la medida debe estar autorizada solo para casos excepcionales. La retención de datos, por naturaleza, y tal como aparece en las legislaciones analizadas, es una medida que afecta los derechos a la intimidad y a la libertad de expresión, entre otros, y opera de manera consecuente sobre los datos de las personas usuarias de servicios de comunicaciones. Esa pasividad de la medida excluye por completo el requisito de necesidad, pues no opera solo en casos excepcionales. Por otro lado, la vaguedad con la que está consagrado en las normas el acceso a los datos retenidos tampoco permite hablar de excepcionalidad en el uso de la medida. En Perú y Brasil, las cláusulas generales de colaboración con los organismos de inteligencia impiden detallar cuáles son los casos excepcionales en los que se usará la medida.

Con respecto a la idoneidad busca que la medida sea “efectivamente conducente para obtener los objetivos legítimos e imperioso que mediante ella se persiguen”. Como queda claro del análisis, la falta de precisión en los términos de la medida y la ausencia de conexión fuerte entre ella y los objetivos imperativos impide determinar su idoneidad.

La proporcionalidad de una medida se establece a partir de la evaluación de (1) el grado de afectación a derechos que supone la medida, (2) la importancia de satisfacer el derecho protegido por la medida, y (3) si tal satisfacción de ese derecho justifica la restricción de los otros.

aplicación de medidas de vigilancia de las comunicaciones deberá

autorizarse solo ante la presencia de riesgo cierto contra los derechos protegidos (seguridad, por ejemplo), y cuando el interés de la sociedad en mantener esos derechos sea superior al de mantener los derechos que afecta. Establecer la proporcionalidad de la medida en cada legislación de forma abstracta es difícil, ya que requiere de la evaluación de sus contextos sociales, culturales y legales particulares. Sin embargo, debe tenerse en cuenta en este punto que estas legislaciones implican la retención de todos o de algunos de estos datos: información de la persona suscrita al servicio, datos de tráfico de comunicaciones fijas, móviles y de Internet, y la localización de las terminales; que el número de autoridades que pueden acceder a ellos es amplio y que los motivos que justifican el acceso tampoco son claros.

Descontando la legitimidad de la retención de datos para efectos de control de los prestadores del servicio de telecomunicaciones (Perú y Brasil) o para efectos indeterminados, no se encuentran límites adecuados a la medida cuando se emplea para investigación criminal y para suministrar información a los organismos de inteligencia. No existe ningún tipo de límite respecto a las personas ni al tiempo que pueden ser afectadas. En estas condiciones, la proporcionalidad de la retención de datos queda claramente cuestionada, pues los intereses de la sociedad en la investigación de los delitos, por sí mismos, no justifican una afectación de semejante magnitud en los derechos a la intimidad y a la libertad de expresión de las personas donde esta se encuentra vigente. A esto debe sumarse que la efectividad de la retención de datos radica, si acaso, en la facilitación de la investigación de hechos pasados, aunque poco pueda hacer para prevenir la comisión de crímenes en el futuro.p.83-85

2.1.2. Segundo Subcapítulo: Derechos Constitucionales

Según Castillo (2010) refiere que:

Una definición primordial de derechos constitucionales es la siguiente: derechos reconocidos expresa o implícitamente en la Constitución. Es primordial porque se está definiendo al derecho con el nombre de la norma que lo contiene. Una mirada rápida a la Constitución peruana (CP) permite

constatar que en ella se emplea las expresiones derechos fundamentales y derechos constitucionales. Todos son derechos constitucionales al estar recogidos en la Constitución, lo que permitiría hablar de derechos constitucionales fundamentales y de derechos constitucionales no fundamentales. Esta constatación exige plantear la siguiente cuestión: en la Constitución peruana, ¿es constitucionalmente correcta esta diferenciación? Veamos. Si fuese correcta habría que admitir la necesidad de diferenciar unos derechos de los otros y, consecuentemente, la necesidad de optar por un criterio diferenciador. Este no podría ser más que la importancia del derecho, de modo que unos derechos los constitucionales fundamentales serían más importantes que los otros los constitucionales no fundamentales. Este criterio pareciera ser el adoptado por el Constituyente peruano a la hora que ha dividido el Título I de la siguiente manera: Derechos fundamentales de la persona (Capítulo I); De los derechos sociales y económicos (Capítulo II); y De los derechos políticos y de los deberes (Capítulo III). De forma tal que los derechos reconocidos en el Capítulo I serían derechos (constitucionales) fundamentales, y estos serían los recogidos en la larga lista del artículo 2 CP; todos los demás derechos recogidos en la Constitución serían derechos constitucionales (no fundamentales). Sin embargo, quienes pretendan mantener esta conclusión se enfrentan a las siguientes dificultades. Primera, si fuese verdad que la lista de derechos recogida en el artículo 2 CP sólo contiene derechos fundamentales, es decir, derechos con una mayor trascendencia o fundamentalidad que los demás, entonces, no se entiende cómo en el mencionado artículo se reconocen derechos como el derecho a la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso (artículo 2.22 CP) que, en una división entre derechos más importantes y menos importantes, sería necesariamente de los segundos. Segunda, si los derechos sociales y los derechos políticos fuesen derechos constitucionales no fundamentales por estar fuera del artículo 2 CP, entonces, no se entiende que en esta disposición constitucional vengán mencionados derechos típicamente sociales como el de trabajar libremente (artículo 2.15 CP), o derechos típicamente políticos como los de elección,

de remoción o revocación de autoridades, de principio legislativa y de referéndum (artículo 2.17 CP). p.90

Según Castillo (2010) sobre los derechos constitucionales señala que:

Y la tercera, si se admitiese que en la Constitución peruana hay dos clases de derechos diferenciados por su mayor o menor consideración o fundamentalidad, entonces, necesariamente se requiere que existan dos mecanismos de protección con eficacia diferente: el mecanismo menos eficaz estará destinado a proteger derechos no fundamentales, y el de mayor eficacia a los derechos fundamentales. Pero ocurre que en la Constitución peruana están recogidos mecanismos de protección de derechos con una misma eficacia constitucional. Cada una de estas tres dificultades se convierte en una razón para sostener como incorrecta la conclusión de que en la Constitución peruana hay que diferenciar los derechos constitucionales fundamentales de los no fundamentales. Por el contrario, cada una de ellas aboga por otorgar una misma consideración a todos los derechos recogidos en la Constitución. Así queda confirmado desde la lectura del artículo 3 CP en el que se ha dispuesto que la enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, lo que ha de ser interpretado de la siguiente manera: la consideración de los derechos enumerados en el artículo 2 CP no puede excluir la importancia de los derechos no recogidos en él, sino que tanto unos como otros deben recibir una misma atención por tener una misma consideración. Y es que « [e]l principio de dignidad irradia en igual magnitud a toda la gama de derechos, ya sean los denominados civiles y políticos, como los económicos, sociales y culturales, toda vez que la máxima eficacia en la valoración del ser humano solo puede ser lograda a través de la protección de las distintas gamas de derechos en forma conjunta y coordinada». De modo que con la expresión derechos fundamentales o derechos constitucionales se hace alusión a lo mismo: a la constitucionalización de una serie de exigencias humanas que, formuladas como bienes humanos, son debidos a la persona por ser tal. Está legitimado, por tanto, el empleo de una u otra expresión. p.93.

Según refiere García, citando a Castillo que:

No existe casualidad plena entre nociones derechos fundamentales y derechos constitucionales. Lo planteado ocurre cuando por una decisión del poder constituyente no todos los derechos constitucionales son derechos fundamentales, es decir, cuando al interior de la constitución se reconocen a la persona una serie de derechos y solo algunos de ellos son clasificados fundamentales.p.9

Refiere García, sobre las posiciones del Derecho Constitucional que:

Estas deben ser entendidas como las relaciones jurídicas que emergen tras la determinación del mandato de una norma. Es decir, hace mención a la conexión o enlace existente a los sujetos vinculados al cumplimiento de la norma.p.12

2.1.2.1. El Derecho a la Vida Privada

2.1.2.1.1. Limitaciones del derecho a la vida privada:

Según Morales (1995) señala que son:

1. El derecho a la vida privada, al igual que los demás derechos de la personalidad, no puede ser ilimitados y es que es esencial propender al equilibrio entre los intereses individuales y los intereses de los demás, así como los del Estado.
2. Señala que una de las más importantes limitaciones a la vida privada, es el derecho a la información; sin embargo, el derecho a la información no es en sí la limitación, sino consecuencia de la restricción por alguna circunstancia específica. La Convención Europea para la protección de los derechos humanos señalo cuales eran tales circunstancias:
 - ✓ La seguridad Nacional. - puede invadirse la intimidad de una persona con fines muy especiales y limitados, pero debe cuidarse que no se utilice este criterio con fines políticos, siendo necesario para ello alguna forma de supervisión, en este caso, por parte del Ministerio Público. Hoy en día en nuestro medio, con el membrete de acción por la seguridad Nacional se

atropellan no solo el derecho a la vida privada, sino también los demás derechos fundamentales de los ciudadanos. Pero, es indudable que una limitación a la vida privada es la seguridad nacional en su verdadera expresión.

- ✓ Prevención de desórdenes o crímenes. - el Estado, a través de su cuerpo policial, debe adoptar las medidas preventivas que eviten los desórdenes o crímenes. La lucha contra el terrorismo, el narcotráfico, el secuestro, el rucianismo, etc., exige una acelerada actuación de la Policía Nacional y a la vida privada de los particulares no pudiendo ser obstáculo. En estos casos, se requiere de la presencia del representante del Ministerio Público. p. 118-119

Morales (1995) citando a Brent, el cual señala que:

En el precedente Norteamericano *Olmsted Vs. Estados Unidos*, en una votación de cinco contra cuatro, la corte afirmó el poder del gobierno para hacer grabar y usar registros de conversaciones telefónicas, escuchadas secretamente con el propósito de conseguir pruebas de culpabilidad. La opinión en disidencia del juez Holmes de que tal método era un negocio sucio no surtió efecto en la concepción mayoritaria.p.706

2.1.2.1.2. Documentos públicos y privados

Refiere Morales (1995), sobre los documentos públicos y privados que:

Existen ciertos documentos que están a disposición del público y que su difusión no significa un atentado contra la vida privada de una persona; en cambio, otros documentos pertenecen claramente al ámbito de la privacidad, como sería una correspondencia epistolar, un diario, etc., y cuya divulgación constituye un ataque al derecho en comentario. Sin embargo, existen una serie de documentos entre uno y otro extremo cuya determinación no es tan fácil. Por ejemplo, un documento redactado con motivo del ejercicio de una profesión, pudiera tener cualquiera de las dos características.

El derecho a la vida privada se proyecta a la protección de documentos, cuya divulgación no autorizada está poniendo en evidencia hechos que corresponden a la vida privada de la persona y/o de su familia.

La protección constitucional peruana o solo comprende los documentos, sino las comunicaciones en general, las que solo pueden ser interceptadas, abiertas, incautadas o intervenidas por mandamiento de juez, con las garantías previstas en la ley. Dentro de estos presuntos se comprende las comunicaciones telefónicas, los cassettes, discos y registro de computadoras, etc.

La constitución vigente reafirma la protección de los documentos privados y las comunicaciones en general, estableciendo la relatividad de los mismos cuando indica que pueden ser abiertas, interceptadas o incautadas por mandato de un juez. Esto quiere decir que no es un derecho absoluto, ya que cuando está de por medio el orden público, que traduce los intereses públicos, el derecho a la vida privada queda en segundo orden. p.175-176

Según nos dice Céspedes (1995) que:

2.1.2.2. Origen del Derecho a la Intimidad.

Según MORALES (1991) respecto a la Intimidad señala lo siguiente:

La vida privada o *the right of privacy*, como se le conoce en el Common Law norteamericano, tiene su origen en 1890 cuando dos jóvenes abogados de Boston, SAMUEL D. WARREN & LOUIS BRANDEIS, escribieron un ensayo titulado "The Right to Privacy", publicado en el *Harvard law Review*. El origen de este derecho autónomo está enmarcado por el conflicto con el derecho a la información. p.993

NOVA (1979), refiere que:

El respeto a la vida privada era un valor tradicional en la Edad Media. La idea de la Privacidad se empieza a vislumbrar con la disolución de la sociedad feudal, cuando grupos minoritarios hacen valer su facultad de aislarse, de evitar toda interferencia en su vida privada. p. 26

MORALES (et all) Señala que:

El inicio norteamericano marca el inicio universal del *Right of Privacy*, cuando en América Latina, y en el Perú en particular, como derecho a la intimidad. Este derecho, sin embargo, fue reconocido por la Constitución Política del Perú de 1867, aun cuando en términos generales no generó ningún desarrollo doctrinario. Fue contemplado nuevamente en la Constitución de 1979, posteriormente se desarrolló en forma concisa en el Código Civil de 1984 y finalmente algunas conductas que afectan la vida privada de las personas son tipificadas como delitos en el Código Penal de 1991. Antes de 1979 el derecho a la intimidad no fue recogido por las normas ni del Código Civil de 1936, ni por la Constitución de 1933. El Código Penal de 1924 tampoco le otorgó autonomía, confundiendo en la experiencia jurídica con los delitos que atentaban contra el honor de las personas.

A diferencia de los Estados Unidos de Norteamérica, Nuestra Jurisprudencia ha sido prácticamente nula en el progreso de este derecho, a pesar de la profunda sensibilidad que nos caracteriza. Y si bien es cierto que la fuente primordial del derecho norteamericano está dado por los precedentes Judiciales y por ello el gran desarrollo jurisprudencial de este derecho como en otros, vitales para el ser humano, también es cierto que (por ser nuestra fuente principal las normas citadas) ello no debe impedir que la jurisprudencia desarrolle el derecho en estudio captando circunstancias particulares que nos brindan los casos concretos.

En ambos sistemas jurídicos, la Doctrina juega un papel trascendental. Lamentablemente en nuestro país muy poco se ha avanzado doctrinariamente respecto a este derecho, mientras que en Norteamérica la doctrina ha ido a la par de la Jurisprudencia.

En el caso Peruano, el reconocimiento del Derecho a lo Intimo en la Constitución de 1979, el Código Civil de 1984 y el Código Penal de 1991, marcan hitos en el progreso de este importante derecho. A ello se suma, la entrada en vigencia de la flamante constitución de 1993 que, en lo que respecta nuestro tema, es la que mejor desarrollo ha logrado, optando el problema en términos globales y con especial énfasis en el conflicto de la libertad de información, sin dejar de mencionar la Garantía Constitucional

del Hábeas Data, institución que ha dado origen a opiniones controvertidas. Corresponde a la Doctrina y a la Jurisprudencia el afinamiento del mismo para la comprensión más amplia de las distintas situaciones que presenta la vida diaria. p.97-100

Como se puede verificar el mismo autor señala las deficiencias que existe en la Legislación Peruana respecto a la libertad de información en base a la afectación del Derecho a la intimidad y lo que más crítico es la amplia libertad en solicitar información con la única condición de pagar un derecho, sin verificar si en su trámite se afecta derechos fundamentales.

2.1.2.2.1. Concepto del Derecho a la Intimidad

ESPINOZA (2012) Define a la intimidad como:

(...) una situación jurídica en la que se tutela el espacio individual y familiar de privacidad de la persona, conformados por experiencias pasadas, situaciones actuales, características físicas y psíquicas no ostentibles y, en general, todos aquellos datos que el individuo desea que no sean conocidos por los demás, porque de serlo, sin su consentimiento, le ocasionarían incomodidad y fastidio.p.526

EKMEKDJIAN (1993) lo definió como:

“Facultad que tiene cada persona de disponer de una esfera, ámbito: privativo o reducto infranqueable de libertad individual, el cual no puede ser invadido por terceros, ya sean particulares o por el propio Estado, mediante cualquier tipo de intromisiones, las cuales pueden asumir diversos signos”.p.20

TARILLO (2013) señala que:

La intimidad tiene un doble carácter, por un lado supone “Derecho a” e favor del titular y por el otro, acarrea un “deber de” a cargo de terceros, con la cual posee dos vertientes, una de carácter subjetivo, que proviene del interior de la persona. No obstante debemos tener en cuenta también el carácter objetivo del derecho a la intimidad directamente distributivo con el contexto socio cultural donde se desarrolla, consecuentemente, el Estado y la

sociedad analiza unos temas que deben ser guardados en el entorno de cada individuo.

La evolución del derecho a la intimidad hace que este se configure como permeable, dado que en áreas de la solidaridad con el resto de hombres o de la comunidad se pueda introducir el estado o un particular con la autorización del Estado por aplicación del interés general. Atrás quedo el concepto acuñado por COOLEY (1898) El mismo que expresaba que *“el hombre más pobre puede, en su casa, desafiar a todas las fuerzas de la Corona. Esa casa puede ser endeble, su tejado puede derrumbarse, el viento puede soplar en su interior, la tormenta puede entrar, la lluvia puede entrar. Pero el rey de Inglaterra no puede entrar, sus ejércitos no se atreverán a cruzar el umbral de la arruinada morada”* p.7-8

2.1.2.2. Bien Jurídico Protegido

MORALES (et all) señala que:

El Bien Jurídico protegido por el estudio es la vida privada de las personas, o intimidad como prefieren algunos sistemas jurídicos. La vida privada o intimidad no es algo que este perfectamente definido universalmente, su contenido es variable de acuerdo a los patrones culturales y a los sistemas económicos, políticos y sociales. Inclusive dentro de un mismo sistema es difícil tener un catálogo taxativo, porque ello sería limitativo de las distintas posibilidades que brinda la vida, pero no por ello se deja de tomar en consideración algunos aspectos socialmente como correspondientes a la vida privada.

Cuando nos hemos referido a la denominación del derecho en estudio, hemos optado por considerar que la expresión vida privada es más comprensiva del verdadero contenido, y que si bien algunos consideran que intimidad es sinónimo, nuestro sentido común no lo acepta, ni el lenguaje profano los consideran como sinónimos, ya que la vida privada es más amplia, porque comprende aspectos de la intimidad y otros aspectos que no están comprendidos dentro de este campo. No todo lo que

corresponde a nuestra vida privada es íntimo, en cambio todo lo íntimo es privado.p.109-110

2.1.2.2.3. Elementos Conceptuales

Existe diversidad de criterios para definir el derecho a la intimidad. Consideramos que para ubicar el objeto propio del derecho estudiado, es diferenciar lo que es la vida pública de la vida privada. La primera es la que pone en contacto al ser humano con sus semejantes, es la vida exterior; La segunda, es la vida familiar del hombre, su vida interior, espiritual. p.109-110

GONZALES (et all) Define al derecho a la intimidad: “como el derecho que permite al individuo desarrollar su propia vida privada, con el grado mínimo de interferencia, libre de perturbaciones que le ocasiona las autoridades públicas y otros individuos, estén o no revestidos de autoridad”. p.110

MORALES (et all) Señala que existen tres aspectos fundamentales que integran la noción de intimidad:

a) Tranquilidad.- Este aspecto fue creado por el Juez COOLEY en 1873, cuando sostuvo que se trataba del “derecho a ser dejado solo y tranquilo” o “ a ser dejado en paz”; este mismo concepto fue ratificado por el juez BRANDEIS, en la década del 20 en el caso “Olmstead Vs. United States” cuando en su voto señaló que “ los padres de nuestra Constitución...nos refieren... *el derecho a ser dejados en paz, el más comprensivo de los derechos y el más valorado por los hombres civilizados*”.

MONREAL, señala que, es el derecho que tiene todo ser humano a adaptar de momentos de soledad, recogimiento y quietud que le permita replegarse sobre sí mismo.

b) Autonomía.- Consiste en la oportunidad de tomar decisiones en las áreas fundamentales de nuestra existencia.

El ser humano es “lanzado” a la existencia; se encuentra en una “circunstancia” que está dada por los condicionamientos económicos,

sociales, culturales, pero a diferencia del disparo de un fusil cuya trayectoria ya es determinante, el ser humano está en la posibilidad o en la “fatalidad” como indica ORTEGA Y GASSET, de elegir. Somos lo que podemos ser. Estamos “condenados” a ser libres,

La autonomía está referida, pues a la libertad del ser humano para la toma de decisiones respecto de su vida; es la fase del desarrollo humano donde se debe optar libremente por las distintas posibilidades que le ofrece su circunstancia, y ello implica que debe existir la posibilidad de tomar decisiones propias, sin interferencias directas o indirectas.

c) Control de Información.- Al decir algunos autores es la fase más importante del derecho a la vida privada, por lo que su protección se torna indispensable. Existen dos aspectos en este punto: por un lado, la posibilidad de mantener ocultos algunos aspectos de nuestra vida y, por otro lado, la posibilidad de controlar el manejo y circulación de la información, cuando ha sido confiado a un tercero.

Cuando se habla de información, no solo nos referimos a la obtenida y propagada por los periodistas sino, fundamentalmente, a la utilización de los registros y banco de datos, tanto estatales como privados.p.110-122

2.1.2.2.4. Distinción de otros derechos de la personalidad

MORALES (et all) menciona:

Que resulta sumamente complicado, otorgar configuración autónoma a ciertos derechos de la personalidad que se confunden con la vida privada, principalmente, el derecho a la imagen y la voz, al honor, a la identidad y al nombre, y es que cuando se agreda la intimidad simultáneamente pudieran ser atacados otros derechos de la personalidad, lo que complica su discriminación.

a) Vida Privada, imagen y voz

La imagen es uno de los Derechos de la personalidad y pudiera verse atacado el mismo, sin haberse agredido la intimidad o el honor de la

Persona. Pudiera suceder, también, que a través de la imagen se agravié la intimidad de alguien, como es el caso que se fotografiara un acto íntimo; en la primera hipótesis pudiera captarse la imagen, sin que ello ponga en evidencia aspectos íntimos de la persona, pero su utilización sin el consentimiento significa un ataque al derecho a la imagen.

Hay necesidad de brindar protección a la imagen, porque la misma puede ser captada con mucha facilidad en lugares públicos o privados; y también puede captarse la imagen de la persona en cualquier lugar en actitudes, gestos o posiciones indecorosas que no desearían sido captadas y mucho menos divulgadas.

b) Vida Privada Y Honor

Existe una estrecha relación entre los dos derechos, pero entre ambos existe diferencias. Muchas veces al agredirse la vida privada de la persona se está agrediendo el honor, mas ello no ocurre en todos los casos, por lo que ambos adquieren su propia Autonomía. En efecto, el atentado contra el honor puede no provenir de un hecho reservado de la persona y que el sujeto activo lo haya obtenido fisgoneando en la privacidad de la víctima.

Otra diferencia sustancial es que el atentado contra la vida privada obedece a hechos reales que la víctima ha reservado para sí; En cambio, el atentado contra el honor de la persona, muchas veces, son imputaciones falsas, por ello es que este último derecho la *exceptio veritatis*, es decir, si se logra demostrar que la imputación al honor de la persona es verdad, el responsable no será sancionado; en cambio, en el derecho no cabe la interposición de dicha expresión, porque aun cuando fuera verdad, no tiene ninguna facultad la persona para entrometerse en la vida privada y mucho menos poner de manifiesto el hecho reservado.

c) Vida Privada y nombre

Es evidente la diversidad de funciones de ambos derechos, protegiendo bienes jurídicos diferentes. El nombre tiene una función de identificación de

la persona; es un derecho y es un deber; cumple una función de policía Civil.

Nuestra Legislación brinda protección al nombre a través de los arts. 26 y 28 del Código Civil, determinando que toda persona tiene derecho a que se le designe por su nombre, con el pago de la indemnización correspondiente; de la misma forma, cuando su nombre es usurpado, es decir, indebidamente utilizado.

d) Vida Privada e identidad personal

El derecho a la identidad personal se ha ido formando jurisprudencialmente, en especial en Italia, adquiriendo autonomía conceptual. Consiste en que cada persona no vea distorsionada, desnaturalizada, la proyección social de su personalidad. La identidad vendría a ser el modo de ser de la persona en su proyección a la sociedad. Es un valor tan importante como la libertad y la vida.

Existe una estrecha relación con el derecho a la vida privada, especialmente con la concepción moderna que resalta la defensa en términos de la libertad. En efecto el derecho a la vida privada no solo consiste en el derecho negativo de protección contra la intromisión y divulgación de aspectos concernientes a la vida privada, sino fundamentalmente constituye hoy en día, un derecho-garantía, base de la libertad. Esta concepción ha devenido como consecuencia del desarrollo de la informática, donde en base a los datos proporcionados por la misma persona, se puede construir un perfil de la personalidad, y por lo tanto, un agravio a la identidad personal.p.129-138

2.1.2.2.5. Características del Derecho a la Intimidad

Albadejo, Borda & Trabucchi, citado por MORALES (et all) menciona lo siguiente: Consideran que las características principales de los derechos de la personalidad son:

a) Innatos, vienen con el ser humano, y al decir de BORDA se adquieren con el nacimiento. Nosotros consideramos, dentro de la concepción de

nuestro Código Civil respecto de los sujetos de derecho y de la concepción de la persona, que estos derechos surgen simultáneamente con la vida del ser humano, esto es con la concepción. Esto implica que quizás debamos cambiar de denominación, por cuanto la personalidad está relacionada con la Capacidad Jurídica que tradicionalmente se otorga al ser humano con el nacimiento, es decir, cuando el ser humano se convierte en una persona para el mundo jurídico y por lo tanto es sujeto de derecho.

b) Vitalicios, acompañan al ser humano durante toda su existencia, “son inseparables de la persona “, durante tanto como la vida del titular”, no son susceptibles de renuncia.

c) Inalienables, porque no pueden ser materia de transferencia, no está en el comercio jurídico.

d) Absolutos, pues confieren un poder inmediato y son oponibles *erga omnes*

e) Imprescriptibles, pues su adquisición no depende del trascurso del tiempo, como tampoco su pérdida. Vienen con el ser humano desde el instante de la concepción y se extinguen con él, es decir, con la muerte natural o presunta.

f) No pueden sufrir limitaciones voluntarias, salvo las excepciones establecida por ley. Podemos considerar como ejemplo los actos de disposición del propio cuerpo que se efectúan para salvar la propia vida, o con un sentido altruista para salvaguardar la vida de una tercera persona.p.86-87

2.1.2.2.6. Determinación de Información Pública y Privada

TARILLO (et all) señala que:

El titular del derecho a la intimidad es la persona, quien, en su condición de ser humano, guarda un entorno privado que no admite ningún tipo de injerencia

o pesquisas, la cual podríamos llamar “núcleo duro”. Una transgresión de esta índole es oprimida por el ordenamiento jurídico. En aras del objetivo del Estado como es la protección de la esfera privada de la persona, si bien nos hallamos frente al derecho subjetivo que le ha sido atribuido, se confronta el otro carácter de este derecho, el cual abarca al deber por parte de los terceros, respecto de no infringir el entorno personal de los seres humanos.

Es decir, todos los miembros de la sociedad tienen el deber de no buscar, no obstaculizar ni efectuar intromisiones al llamado núcleo duro de la persona. No obstante, es preciso determinar que si bien es cierto hay situaciones que por su propia naturaleza, y respondiendo al aspecto objetivo del derecho a la intimidad (contexto socio cultural) son fácilmente distinguibles como circunstancias cuya intromisión o pesquisa claramente se configuraría como una violación al derecho a la intimidad, también es cierto que no todo el abanico de posibilidades que ofrece la convivencia social sea tan claramente discernible precisar si estamos ante una información de índole pública o privada.

Es por los argumentos señalados que consideramos de suma importancia el avance del presente punto, precisando para ello el subtítulo de este apartado. No se trata de proponer parámetros estrictos y otorgar un derrotero de supuestos donde se inclinará la balanza a favor de establecer una información como privada, y otra como pública.

Nada más alejado de la intención de estas páginas, lo que se desea es definir el criterio de determinación, o en todo caso, puntualizar las reglas o criterios para desprender posterior a un análisis si estamos ante información pública o información privada. Lo primero resulta una tarea larga y ociosa: es la casuística la que nos ofrece un sinnúmero de situaciones que retan al juzgador a examinar la figura con la mayor profundidad a efectos de fijar si el caso concreto versa sobre una información pública o privada. Entonces, definamos las pautas.

El primer criterio que asoma es sobre la materia misma de los datos a examinar o la naturaleza de los hechos a valorar. Así, podría distinguirse entre aquello que el hombre es, aquello que el hombre hace y aquello que el hombre tiene. En cuanto al ámbito de lo que el hombre es, el hombre amalgama datos referidos a lo más específico e interno de la persona, como serían sus sentimientos, sus voliciones, sus creencias y sus deseos. Estos datos serían claramente privados, pues lo que el hombre es como persona individual e irrepetible, debe quedar exclusivamente dentro de su esfera personal.p.15

PRADA (1992) determina que:

Lo que el hombre hace lleva al hombre como ser social, relacionado e interactuando con otros hombres, presupone una apertura hacia el exterior, como puede ser un ejercicio profesional definido o una actividad que pone al hombre en comunicación con los demás, ocasionando un acercamiento hacia lo público y una teórica apertura hacia la legitimación de las pesquisas. Lo que el hombre hace incide claramente en la amplitud de su intimidad, y, así el hombre calificado ordinariamente como hombre público o el hombre que vive para el público, ya sea político, artista o deportista, ve restringido el ámbito de su intimidad, tanto porque su vida interesa especialmente a la comunidad porque su manera de vivir legitima injerencias que serían ilícitas en otras personas.

En cuanto a lo que el hombre tiene, en relación a los datos relativos a su patrimonio, hay una consistente postura doctrinal que entiende que no deben ser incluidos en la esfera de la intimidad personal porque todo lo que el hombre tiene está, de alguna manera, relacionado con los demás, ya sea en sentido positivo porque todos los bienes de la sociedad están destinados a la satisfacción de las exigencias de todos, ya en sentido negativo porque desarrollan un deber respecto de todos a permitir un goce exclusivo por alguno o algunos.

La sociedad varia, y siempre recordando el presupuesto que hemos consagrado desde el principio de esta investigación, la intimidad es un

derecho que cambia y se adecua a un determinado contexto histórico cultural. Hoy en día, el secretismo se ha disuelto en la publicidad y la participación, pues la intimidad se ha ido reduciendo a aquello que debe ser propio de cada persona y su contenido ha dejado de ser una esfera cerrada a la intromisión social justificada.

El primer criterio mencionado, se constituye de este modo como un criterio objetivo, puesto que califica la materia de los datos y/o información.

La segunda perspectiva utilizada para la determinación de la información como pública o privada es el de la voluntad de su titular, el de entender que es la voluntad del hombre la que debe decidir lo que quiere que se sepa sobre su persona y aquello otro que quiere guardar para sí. Este criterio, atrae al investigador, puesto que respetaría el voluntarismo, sin embargo, al mismo tiempo es deficiente, porque si bien la voluntad del hombre es un factor de singular importancia en la delimitación de lo que puede ser considerado como íntimo.

En efecto, en el aspecto positivo, en el sentido de hacer de su intimidad una esfera abierta para todos, legitimar cualquier investigación o información sobre ella, o hacerla susceptible, incluso, de comercio y tráfico mercantil, es su voluntad la que decide.

De otro lado, en el aspecto negativo, en la facultad de negarse a las intromisiones sociales, no es ella suficiente para convertir sus actos en privados o secretos ni para vetar las investigaciones de la sociedad porque no es ella sola la que decide, la puede diferenciar lo público y lo privado, ni es ella tampoco la que puede regir y fijar la línea divisoria entre ambas, pues junto a ella se alinea la voluntad social, la voluntad de la comunidad, que por principios de solidaridad puede exigir la comunicación y la publicidad.

La voluntad es, en efecto, un parámetro importante en la delimitación del ámbito íntimo protegido; pero no es el único porque, de serlo, se transformaría la intimidad y su ámbito en un señorío absoluto y cerrado a la

sociedad y a la voluntad en un poder arbitrario, lo cual es contrario a la concepción moderna de los derechos subjetivos, que deben estar en armonía con la sociedad y su desarrollo. Se asoma entonces el tercer criterio para determinar a la información como pública o privada.

Así tenemos el concepto de interés, el cual tiene como objetivo diferenciar las esferas a las que pertenecen los datos personales, pues en materia de intimidad se produce habitualmente el conflicto entre el interés individual de mantener reservada una esfera de la personalidad y el interés de la sociedad de conocer y penetrar en aquel dominio reservado.

Este conflicto ha de resolverse mediante una valoración adecuada de los intereses en juego y una elección, en cada caso, de aquel que deba estimarse como más valiosos. Un dato, un hecho, o un acto deberá ser incluido en la esfera permeable al conocimiento y la información si el interés de la comunidad en su conocimiento es más valioso que el interés del agente en que dicho acto no sea conocido.

La dificultad, como es evidente, no es establecer un principio general, sino aplicarlo, pues en cada caso los intereses son siempre distintos y, desde el punto de vista individual, los intereses particulares se presentan siempre, o al menos lo parecen, como más valiosos que los generales.

Los intereses permiten, pues, una apertura de la intimidad que se justifica en la diatriba mencionada, es decir en la existencia de lo individual o íntimo que constituye el núcleo de nuestra personalidad, y lo social, que se manifiesta en una fluctuación tanto en lo personal como en lo patrimonial.p.1113-1146

TARILLO (et all) precisa que:

Actualmente se ha añadido últimamente la legislación peruana y española es el de “dato sensible”. Para esto, se sitúa en el difícil campo de averiguar una diferencia sustancial entre una esfera pública y otra privada, una esfera íntima y otra abierta al conocimiento social, lo cual de violarse rompería la reserva y se violaría la intimidad.

De este modo, la intimidad entra en colisión cuando el Estado o particulares pretenden conocer la extensión patrimonial de los sujetos,

siendo esta información de carácter que muchas veces podría ser considerado dentro del ámbito privado o dentro de la esfera pública. Lo cierto es que considero desde ya, que este dato nos vincula con el concepto de interés, que hemos tratado preliminarmente.

En efecto, el ámbito patrimonial de un sujeto, está en extremo ligado a su titularidad respecto a bienes, pero en la búsqueda de estas titularidades, se puede topar el interesado con información personal, tal como un divorcio -el cual genera la disolución de la sociedad de gananciales-, un testamento - en el cual puede existir una desheredación.

Está claro que en todos los supuestos se está, sin duda, revelando parte de la esfera personal del individuo, pero en todos ellos aún conserva una parte de ésta oculta e incólume. Esta parte, como es evidente, estará en función, en cada caso, de la naturaleza del receptor de la información, pues en cada supuesto serán distintos los datos relevantes a comunicar; pero está en función, también, del papel que cada persona asuma en cada momento.p.17-18

TARRILLO (2013) respecto a la Publicidad de la información señala:

En nuestro actual contexto, la sociedad se comporta y aprovecha la información que obra en los archivos de las entidades tanto públicas como privados, las personas suelen dirigirse a las entidades aludidas a efectos de requerir información, sin considerar si está perjudicando el honor, la fama, el secreto, la intimidad u otro derecho.

Bajo esta óptica, en la actualidad presenciamos una desmedida emisión de la información personal. Es cierto que a muchas personas aparentan no importarles esta faceta de su personalidad, sin embargo, esto no acarrea la desprotección que actualmente rige en la sociedad, puesto que, aun cuando una persona considere ciertos datos de índole estrictamente confidencial, es conocida la necesidad del Estado de mantener una base de datos con su información, sea ésta económica, patrimonial e incluso de índole personal.

Aquí es donde surge el derecho a la intimidad. Estamos frente a un derecho subjetivo en cuyo ejercicio una persona puede proteger la

información que ha expuesto, voluntaria o involuntariamente, a las bases de datos administradas por el Estado.

Podemos decir entonces que la defensa de la intimidad se erige como la “piedra angular” que define la administración y el tratamiento de los datos personales.

Podemos establecer en nuestros días una diatriba entre los datos públicos y datos privados (siempre entendiendo dentro de los datos personales de una persona o individuo); sin embargo, el hecho de haber identificado el conflicto no equivale a que este se haya solucionado.

La diferencia entre lo íntimo y lo general sigue siendo el tema central, pues dado su reiterado encuentro, el juzgador debe ponderar por cuál de ellos tomará partido.

La situación se agrava en el sentido que existe una gran cantidad de datos que una persona examina dentro de su cobijo, que no está dispuesto a compartir con la colectividad. Esta pluralidad de sentimientos complica la situación del legislador que se limita a normas generales en la Constitución y escuetas leyes, como la última Ley de Protección de Datos Personales y su Reglamento.p.11

2.1.2.2.7. El Derecho a la Intimidad en Normas Internacionales

MORALES (1995) define respecto al inicio de la protección del Derecho a la Intimidad:

Que el hombre fue tomando conciencia de la necesidad de que se dicten normas de carácter internacional para la protección de los Derechos Humanos. Esta toma de conciencia se ha acentuado en el presente siglo debido a las atrocidades que en contra de seres humanos se cometieron en las dos más grandes guerras acaecidas entre 1914 y 1945.

La humanidad considero indispensable, recomendar se establezcan normas positivas en los sistemas Jurídicos nacionales de Protección a los derechos fundamentales del ser Humano. No era suficiente que estos derechos fundamentales estuvieran, como se pensó en la conciencia de la humanidad.

A pesar de la falta de coercibilidad que padece el derecho Internacional Público, que convierte a esta rama del Derecho en un conjunto de normas muchas veces líricas, se ha progresado a través de las Declaraciones Universales y Convenciones de Derechos del Hombre, las mismas 50 constituyen guías para las legislaciones nacionales, y una vez aceptadas por el país se convierten en parte del Sistema Normativo nacional. p.265-266

A. Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano

MORALES (et all) respecto a La declaración de los Derechos del Hombre y Ciudadano señala:

Que la asamblea Nacional Contribuyente de Francia el 26 de Agosto de 1879, fue la plasmática del movimiento ideológico del liberalismo, adquiriendo una proyección que trascendió las fronteras francesas convirtiéndose en la inspiración de la mayoría de las constituciones del mundo.

Fue la consagración de los derechos llamados de la primera generación, que resaltaron al ser humano en sus derechos fundamentales. Los hombres dice el Art .I nacen y permanecen libres e iguales en derecho, los mismos que son “naturales, inalienables y sagrados”.p.266

FERNANDEZ manifiesta:

Que en la fecha que fue adoptada la Declaración no se había perfilado a la vida privada, pero ya se vislumbraba los abusos en que podía incurrirse en el ejercicio de la libertad de información, por ello es que si bien no se consideró disposición alguna específica sobre la vida privada, si se precisó la responsabilidad que podría derivarse del ejercicio abusivo de dicha libertad.

La declaración materia de comentario señala lo siguiente:

“Artículo 11: *“La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los más preciosos derechos del hombre, por lo tanto, todo ciudadano puede hablar escribir e imprimir libremente, salvo responsabilidad por el abuso de esta libertad en los casos determinados por ley (...)”* p.2

B. Declaración Americana de los Derechos y Deberes De Hombre De 1948.

La declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre fue aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, llevada a cabo en Bogotá-Colombia en 1948.

Este documento tiene la virtud de haber señalado no solo los derechos del hombre, basado, en el reconocimiento de su dignidad, sino que además señala los deberes, atendiendo a su naturaleza social.

En efecto, así como se consolidan derechos “individuales” y “naturales” del hombre, señalando que los mismos “no nacen del hecho de ser nacional de Determinado estado, sino que tiene como fundamento los atributos de la persona humana. (...)

FERNANDEZ (et all) manifiesta que la Declaración de los Derechos y Deberes del hombre

Que es la consagración de la libertad de información en su más amplia expresión, pero acto seguido, el art.V, se consagra la protección de honra y de la vida privada y familiar. Esto es significativo, pues, los redactores del documento vislumbraron la concatenación el posible conflicto que pudiera presentarse entre ambos derechos.p.4

C. Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948

ALZAMORA (1972) considera que:

“La libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana; (...) Que, los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la carta, su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres; y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar a nivel de vida dentro de su amplio concepto de la libertad(...)

Dentro de esta filosofía, la Declaración en comentario, contempla la protección de la vida privada y la libertad de opinión, expresión y de información. En efecto, en el art. 12 se reconoce:

*“Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley cc 52 tales ataques.”*p.65-66

D. Convención Europea de Protección de las Personas en orden a la elaboración automática de datos de carácter personal (Estrasburgo, 1981)

MORALES (et all) señala respecto a la Convención que:

Fue aprobada por el Consejo de Europa, el 28 de enero de 1981, en Estrasburgo, por todos los miembros componentes (países Europeos), pero quedo abierta a la adhesión de los países no miembros del Consejo de Europa. En 1976 el Comité de Ministros del Consejo de Europa encomendó a un grupo de expertos la elaboración de una convención sobre protección de datos, culminando esta tarea en 1980, suscribiéndose por 21 países miembros del consejo de Europa.

La convención consagra el principio de la libertad de información, estableciendo criterios para la regulación de los banco de datos. En lo que se refiere a la vida privada, el art. 6 establece que se deben ofrecer garantías apropiadas en lo referente al procesamiento de datos “sensibles” que “revelan el origen étnico, las opiniones políticas, las creencias religiosas u otras convicciones, los referentes a la salud, a la vida sexual y a condenas penales”; el art. 9, por su parte, señala limitaciones a la libertad de información “para la protección de los derechos y libertades de los demás”; el art. 8 brinda protección a la persona, permitiendo el acceso y rectificación de los ficheros de datos, haciendo extensivo la obligación de los países signatarios para prestar asistencia a los residentes en el extranjero para el acceso y rectificación de datos(art.14); el art.12 establece el libre flujo de datos trasfronterizos, estableciéndose una cláusula de

reciprocidad a favor de los países que establecen límites a la exportación de datos (...). p.282

2.1.2.2.8. El Derecho a la intimidad en la actual constitución Política del Perú de 1993.

MORALES (et all) respecto a la Constitución de 1993:

Fue elaborada por el Congreso Constituyente Democrático (CDD) y consultada en referéndum el 31 de octubre de 1993, y promulgada por el Presidente de la Republica, don Alberto Fujimori Fujimori, el 29 de diciembre de 1993.

A. Protección del Derecho a la Información.

El Inc. 4 del art. 2 de la Constitución de 1993, es copia textual del inc.4 del art. 2 de la Constitución de 1979, por lo que nos remitimos a su comentario. Sin embargo, es preciso remarcar que, como lo habíamos expresado al comentar la constitución de 1979, el derecho a la información tiene dos vertientes, por un lado el derecho a informar y por otro lado, el derecho a ser informado. En la constitución anterior se puso el acento en el derecho a informar, y no se regulo la otra vertiente de ser informado.

El inc. 5 del art. 2, señala que toda persona tiene derecho:

“A solicitar sin expresión de causa la información que requiera ya 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 excluyen 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.”

Con este dispositivo se da cobertura al derecho de solicitar información, fundamentalmente a la entidad pública, basados en la concepción que la

cosa pública compete a todos los ciudadanos. Sin embargo, este derecho está expresamente limitado por la vida privada (...)

Por otro lado, el inc.6 del artículo 2, se refiere al derecho de las personas para controlar los datos existentes sobre ellas en los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, especialmente aquellos que afectan su intimidad personal o familiar, lo que la doctrina denomina “dato sensible”

El tratamiento es más amplio que en la Constitución anterior, abarcando el derecho a ser informado y el control que puede ejercer la persona respecto de los datos captados por los servicios informáticos.

B. Protección a la Vida Privada

La vida privada es protegida al regularse el derecho a la información. En efecto, el Inc. 4 del art. 2 cuando regula las libertades de información, opinión, expresión y difusión de pensamiento, señala que dichas libertades pueden ejercerse, sin previa autorización ni censura ni impedimento alguno, pero sujeto a las responsabilidades de ley. Ello significa que no son derechos absolutos y las responsabilidades corresponden a los autores cuando se agravia, entre otro, el derecho a la vida privada.

No existe problema de interpretación al considerar que al agraviarse la vida privada de las personas, sin justificación alguna, el autor está sujeto a la responsabilidad civil o penal correspondiente; dificultad radica cuando se pretende defender el derecho a la vida privada preventivamente, es decir, cuando se pretende evitar que la información se divulgue, ¿constituye este hecho una trasgresión al inc.4 del art.2 cuando se señala que las libertades en comentario no están sujetas a censura ni a impedimento alguno?

De la misma forma, cuando se regula el derecho a ser informado, a través del inc.5 del art.2, pudiendo acudir en busca de información a las dependencias públicas, las mismas están limitadas cuando afectan la vida privada de las personas. La vida privada se convierte en la limitación del derecho a la información. (...) Es importante, también, la incorporación del derecho al control respecto de los datos captados por los servicios

informáticos, computarizados o no, públicos o privados, referentes a los datos sensibles, es decir, aquellos relacionados con las convicciones religiosas, ideológicas, políticas que permiten obtener un perfil de la personalidad, lo que constituye un peligro para la libertad de la persona.

Pero además de la protección que brinda la Constitución al derecho a la vida privada, en cuanto regula el derecho a la información, consciente del peligro permanente de conflicto entre ambos derechos, la vida privada en términos generales está protegida a través del inc. 7 del art.2 conjuntamente con el honor, la buena reputación, la voz y la imagen. (...) p.298-302

2.1.2.2.9. Las Constituciones Políticas del Perú con respecto al derecho a la intimidad

A continuación, se hará una breve mención de las Constituciones Políticas del Perú, referentes a la protección a la intimidad; y como ha ido variando este concepto desde sus inicios hasta la actualidad.

MORALES (et all) respecto a las siguientes Constituciones del Perú:

A. Constitución de 1823

Fue elaborada por Congreso Constituyente y promulgada por el presidente de la Republica, don José Bernardo Tagle, el 12 de noviembre de 1823. (...)

En el Perú, se vivía una etapa de definiciones, luego de la independencia política respecto de España en Julio de 1821. En la constitución que motiva nuestros comentarios se estableció la libertad de imprenta, que fue uno de los bastiones de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1987, como una de las garantías constitucionales, y si bien no se protegió expresamente la vida privada, sí se protegió a través de otros derechos, aspectos que son propios de la vida privada, como la inviolabilidad del domicilio, el secreto de las cartas, la buena opinión o fama del individuo.

B. Constitución de 1826

Fue aprobada por el Consejo de Gobierno el 1 de Julio de 1826 y sometida a los colegiados electorales, siendo aprobada el 30 de noviembre del mismo año.

Esta constitución, además de la libertad de imprenta ya considerada en la Constitución de 1823, considero expresamente la libertad de expresión, sin censura previa, adelantándose a lo que recién fue incorporada en el Pacto de San José de Costa Rica en el presente siglo.

Se protegía ampliamente la libertad de difundir el pensamiento, por medio de la palabra o por escrito, haciendo uso de la imprenta, pero no se consideraba un derecho absoluto; sin embargo fueron más restringidos en cuanto a los demás derechos de la personalidad que indirectamente protegían ciertos aspectos de la vida privada de las personas, limitándose a proteger el domicilio, considerándolo un “asilo inviolable”.

C. Constitución de 1828

Elaborada por el Congreso General Constituyente y promulgada por el Presidente de la Republica, don José de la Mar, el 18 de marzo de 1828 (...) A diferencia de la Constitución de 1826 que solo considero la inviolabilidad del domicilio, ésta si estableció en el art. 156 la inviolabilidad del secreto de la correspondencia, que constituyen actualmente una proyección del derecho a la vida privada.

Asimismo, consideró a través del art. 164 el derecho a la buena reputación que, de una u otra forma, puede derivar de una violación del derecho a la vida privada.

D. Constitución de 1834

El Órgano Constituyente fue una Convención Nacional, siendo promulgada por el Presidente Provisional de la Republica, don Luis José Orbegoso, el 10 de junio de 1834. (...).

En cuanto a los derechos de indirectamente protegen aspectos de la vida privada de las personas, reproduce la inviolabilidad del domicilio (art. 155), aun cuando este derecho no tiene un carácter absoluto, ya que la entrada a un domicilio puede franquearse en los casos y de la manera que determine la ley. Luego reproduce la inviolabilidad de la correspondencia (art. 156)

E. Constitución de 1839

Elaborada por el Congreso General y promulgada por el Presidente provisional, don Agustín Gamarra el 10 de Noviembre de 1839 (...).

En cuanto a los aspectos que indirectamente corresponden a la vida privada, esta Constitución también protege la inviolabilidad del secreto de la correspondencia (art. 159), el derecho a la buena reputación (art. 166) y a la inviolabilidad del domicilio (art. 158). Respecto a este último derecho, vale la pena mencionar que la constitución de 1839 retoma la propuesta de la constitución de 1826, estableciendo la inviolabilidad absoluta nocturna del domicilio, salvo consentimiento de la persona.

Respecto a la protección de la Vida Privada las constituciones precedentes de: 1856, 1860, 1867, 1920, 1933; mantiene similar redacción protegiendo la inviolabilidad de correspondencia, Domicilio.

Sin embargo, la constitución de 1867 representa un hito en el tratamiento de la libertad de expresión, de información, de imprenta y el conflicto con el derecho a la vida privada; creando limitaciones y restricciones como, la responsabilidad de los autores y editores, mas no se da más tratamiento respecto de datos de carácter personal que vulneren el derecho a la intimidad.

F. Constitución política del Perú de 1979

Fue elaborada por Asamblea Constituyente y promulgada por la misma Asamblea el 12 de julio de 1979; Dicha constitución tiene un tratamiento más complejo en cuanto se refiere a las libertades de información, opinión y expresión (...).

El derecho a la información solo ha sido apreciado en una de sus vértices: la de dar información, pero existe las otras vertientes consistentes en el derecho a recibir información. Nuestro sistema se ha preocupado en proteger el derecho a dar información, fundamentalmente asociando dicho derecho a la labor de los medios de comunicación masiva, pero ha descuidado la otra importancia vertiente que implica la posibilidad de acceder a todo tipo de información, fundamentalmente, la referida a los asuntos públicos, con las limitaciones que deben ser precisadas por la ley como la seguridad nacional a la vida privada de las personas. 58

Las libertades de opinión, de expresión y difusión del pensamiento, constituyen especies de un mismo género, y conjuntamente con la información forman parte del proceso intelectual del ser humano. En efecto, la libertad de información es el derecho de transmitir y/o recibir conocimientos y noticias (...). p.283-293

Se puede apreciar que la constitución de 1979 hace más énfasis a la protección del derecho al honor mediante: Publicaciones, Prensa, Libros.etc. Sin embargo, muy poco se desarrolla la Protección del Derecho a la Intimidad a través de la Publicidad o la base de datos contenida en Instituciones Publicas sin brindar un control y cuidado de datos que vulneren el derecho a la intimidad.

2.1.3. Tercer Subcapítulo: La información y la Informática

Morales (1995) nos dice sobre la información y la informática que:

La información es un bien esencial al ser humano y, especialmente para el hombre contemporáneo. Desde la invención de la escritura, la información cobro un desarrollo vertiginoso. Con la invención de las computadoras se produce la automatización de la información, sobrepasando los límites cuantitativos y cualitativos inimaginables para el ser humano. La computadora no solo recibe y transmite, sino que produce nueva información y a gran velocidad.p.77-78

Morales (1995) cita a Ving, el cual señala que:

La computadora ha puesto en libertad la información, ya que no requiere de un soporte material que la contenga, sino que esta puede permanecer en la memoria de la computadora y ser transmitida inmaterialmente.

Una computadora comprende la parte instrumental, llamada hardware y la parte lógica del procedimiento de elaboración denominada software. Es esta la inteligencia artificial del computer, la llamada prótesis electrónica de la inteligencia humana.

Se puede afirmar que el hombre del 2000 se podrá diferenciar uno de otro, según haya tenido información y manejo de las computadoras y será tal la magnitud que, el grado de conocimiento entre ambos determinará en términos de calidad y cantidad. Y es que estamos asistiendo a toda una revolución cultural, provocada por la informática (información automatizada, brindando la posibilidad de unificar a la humanidad a través de la circulación de la información, donde los grandes beneficiados serán los que dominen la técnica de la informática. Serán ellos, los poseedores de la información, los poseedores de los bancos de datos.

El peligro del control de la información lo había vislumbrado Orwell, en su famosa novela ya citada (1984), cuando profetizaba que el futuro de la humanidad sería de un control de la vida de las personas a través de los avances tecnológicos. Evidentemente que, Orwell, no avizoró el desarrollo inusitado de la informática, pero a la descripción que hace en su relato podríamos agregarle el peligro de la computadora, como instrumento de monopolio de la información y consecuentemente de dominio sobre las personas. Sin embargo, el proceso de desarrollo de la informática, lejos de convertirse en las sociedades occidentales en monopolios, lo que ha ocurrido es todo lo contrario, es decir, se ha democratizado el uso de las computadoras. Existe un uso generalizado, cada vez mayor; de las computadoras personales y con las redes informáticas y las terminales inteligentes se ha logrado descentralizar el poder informático.

Sin embargo, como a través del ordenador es posible la acumulación y sistematización de los datos, se puede ejercer un control generalizado, una

vigilancia intangible, sobre los miembros de la sociedad, por parte del Estado o grupos de poder particulares. El ser humano a lo largo de su vida, va dejando datos (viajes al exterior, registro en hoteles, créditos bancarios, tarjetas de crédito movimiento de cuenta corriente, y de ahorros, inscripción en asociaciones, etc) que no constituían peligro en el pasado, pero que, en la actualidad, si esos datos son recopilados y ordenados, permiten vislumbrar un perfil de comportamiento de cualquier individuo. Mediante la utilización de la técnica informática es posible cerrar el cerco del control social e interferir en la vida del hombre de modo imperceptible. Parellada, p.179

Debe existir una legislación específica que proteja el derecho a la vida privada en relación al avance del fenómeno de la informática, teniendo como sustento la dignidad de la persona, la misma que no puede ser reducida a un conjunto de datos.

2.1.3.1. Uso de los bancos de datos

Cabe distinguir entre las bases de datos y los bancos de datos. La base de datos es la acumulación de datos referidos al aspecto informático; es decir, a la estructuración de los datos memorizados, los lenguajes de programación, etc. Los bancos de datos, en cambio, se vinculan con informaciones referentes a un sector particular del conocimiento, siendo un término más apropiado para ser empleado en el almacenamiento de información en el campo social.

Hasta hace referentemente poco tiempo atrás ciertas personas durante toda su vida no eran nombradas más que por su pequeño círculo de amigos. Su nombre era inscrito posiblemente, en un registro; era conocido si pertenecía a una familia o a un clan; era dado a leer a los viandantes, sobre la lápida sepulcral. Pero a nivel nacional ¿quién se preocupaba por nombrarle? En nuestra actual sociedad somos nombrados frecuentemente. Todos los ¿anónimos? Ciudadanos tenemos registrados nuestros nombres en la RENIEC, LA SUNAT y las municipalidades, a quienes pagamos

tributos, saben dónde encontrarnos. Los bancos conocen nuestras cuentas de ahorro y capacidad de endeudamiento, la policía nos registra por nuestros antecedentes (o falta de estos), ESSALUD o las AFP nos registran en sus bancos de datos, la compañía de teléfonos también y si lamentablemente somos malos pagadores podemos aparecer entre los registros de una central de riesgo privado de alguna empresa o de la Cámara de Comercio. Múltiples registros nos arrebatan nuestro apacible anonimato, ¿en cuántos bancos de datos más tenemos registrados nuestros nombres? Ciertamente es difícil decirlo porque los registros públicos y privados se reproducen como cabezas de la hidra.

Es posible que mostrar algunos datos básicos no nos moleste en algunos casos, pero en otros si sería inconveniente. Reunida la información de cada banco de datos público y privado y realizando un cruce de información se arroja una orwelliana descripción de nosotros, incluyendo detalles que hubiéramos preferido mantener en reserva o solo para pocos oídos. La técnica informática es capaz de convertir datos personales aparentemente inocuos en valiosa información con uso comercial u otros. Somos etiquetados sin siquiera saberlo o deseirlo.

Los bancos de datos pertinentes a la Administración pública podrían alentar los proyectos autoritarios de quienes posean dicha información o los bancos de datos privados simplemente podrían ponernos en manos de los comerciantes o industriales, quienes podrían sondear el nivel de nuestros ingresos, hábitos de consumo, patrones de conducta, gustos y preferencias de cualquier índole y de esta manera convertirnos en target audience o público objetivo. Es cierto que no es una novedad que el Estado moderno intente tener información ordenada, pero: “cada vez es mayor el número de personas que se estremecen al sentir que la masa de datos escapa a su control y al pensar que sus vidas pueden sufrir daños debido al encadenamiento y al mal uso de sus registros que hay almacenados en una serie de banco de datos”.

Nadie duda que las computadoras y los bancos de datos son esenciales para el hombre contemporáneo, lo que se quiere evitar es anular su

intimidad y que no se convierta inescrupulosamente en objeto de explotación económica o vehículo de control político. Los bancos de datos son una mina de oro y su uso tiene que encontrar defensores.

Todavía no hay seguridad total en la reserva de los bancos de datos y el simple hecho de que los anunciantes estén dispuestos a pagar para ser escuchados involucra aceptación de la titularidad del derecho a la intimidad y que ese pago es una compensación encubierta. Además, con el tiempo las personas preferirían el dinero recibido a cambio de ceder parcelas cada vez mayores de su intimidad.p.84-86

Como podemos leer en el párrafo anterior no se podría confiar en que las propias empresas renuncien a invadir la privacidad e intimidad de las personas, menos aún que la tecnología se inhiba de crear nuevos mecanismos de captura de información. Toda ayuda que presenta la tecnología es bienvenida sin duda alguna, pero se requiere la intervención del derecho a fin de garantizar los derechos fundamentales de cada ciudadano.

2.1.3.2. El derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar

García (2013) refiere que:

Dicha materia se halla prevista en el inciso 6 del artículo 2 de la constitución. En nuestro país su regulación constitucional se inicia con la constitución vigente. No existen normas específicas sobre la materia en los tratados relativos a derechos humanos.

Desde una perspectiva histórica su génesis se remonta a 1970, cuando en el Land Hesse (Alemania) se dictó la primera norma de protección a la persona, contra el mal uso de la información contenida en los bancos de datos. La república federal alemana recogió dicha concepción y la plasmó en una ley nacional en 1997.

También aparecen importantes antecedentes legislativos en Suecia (1973) y en la legislación estadounidense de Alaska, Arizona, California, Florida, Iowa, Montana, Ohio y Washington(a partir de la década de los 70)

A nivel constitucional aparece en la Constitución portuguesa de 1976 y en la Constitución Española de 1978.

La información puede ser clasificada en dos tipos de bancos de datos, a saber:

- a) Los bancos que utilizan soportes manuales o con soportes tecnológicos no cibernéticos.
- b) Los bancos que utilizan fichas automatizadas

En suma, comprenden los de naturaleza física, magnética o digital. Dichos bancos almacenan un conjunto de datos personales; vale decir, que guardan información que identifican o hacen identificable a un individuo.

Es dable consignar que en el último tercio del siglo pasado la información contenida en ficheros automatizados ha alcanzado niveles de presencia planetarios. Ello ha generado un serio problema para el derecho, en razón a la inmersa capacidad de las computadoras para registrar datos, la celeridad de estas para ofrecer acrecentamiento de diversas modalidades de poder informático que han surgido en la vida coexistencial.

En ese sentido el uso indebido del poder informático tiene efectos significativos en el seno de las actividades económicas; en la relación entre la burocracia estatal y la ciudadanía; y hasta en la intimidad personal y familiar.

De ello se colige que la invención de la cibernética a cargo del profesor Norbert Wiener y la creación de las primeras computadoras en serie (Maniac I y Maniac II) no solo representaron un avance para la vida del hombre, sino también la aparición de nuevos problemas para el derecho. De allí que Gorki González Mantilla (El hábeas data y el derecho a la propia imagen en la constitución de 1993). En revista del Foro, Año LXXXI, N°2. Lima, 1993) nos recuerde que: "las modalidades clásicas de injerencia arbitraria en la vida íntima, tales como el teatro, la literatura, la poesía, se

fueron perfeccionando con la fotografía a distancia, la televisión, la radio, el teléfono, los mismos que hoy han quedado en cierto modo superados con la evolución de la electrónica y la informática” p.324

Según García (2013) señala que:

Los bancos de datos informáticos hacen referencia a sistemas automáticos de acumulación, conservación, procesamiento, recuperación y transformación de datos de cualquier naturaleza.

Dichos datos o informaciones contenidas en archivos computarizados tienen per se un creciente valor comercial, social y político, lo que ha obligado a su regulación y a la creación de institutos procesales a efectos de defender ciertos derechos fundamentales de la persona contra el abuso en que pudieran incurrir los productores (recolectores, traductores al lenguaje computarizado), los gestores (organizadores y conservadores de la información computarizada) y los distribuidores (difusores de la información computarizada) de esos datos.p.305

García, citando a Eugenio Diez Francisco sobre naturaleza jurídica de la información señala que:

La información es de carácter informático, como una combinación significativa de señales establecidas en sus correspondientes soportes, con los que un sujeto llamado emisor elabora la representación mental de una realidad y que dirigida a través de canales de producción se entrega a otro sujeto llamado perceptor.p.308

García (2013) señala que:

La prohibición de proporcionar información que afecte intimidad personal y familiar alcanza tanto a los servicios informáticos administrados por el Estado como aquellos a cargo de particulares (compañías de seguros, estudios de abogados, clínicas, consultorios médicos, empresas telefónicas, etc.). p.332

2.2. Normas

2.2.1. Ley de protección de datos personales N°29733

Refiere Santaolalla (2010) sobre la protección de datos personales que:

La nueva amenaza para la intimidad personal se ha producido con la información que permite la acumulación de datos personales, su archivo, copia y divulgación hasta extremos insospechados. Con ello se posibilita que datos proporcionados para un fin concreto se utilicen para otros muy diversos incluso con perjuicio de la persona que se refieren.

El artículo 18.4 de la constitución, consciente de este peligro, proclamó que la ley limitara el uso de la informática para garantizar el honor personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos. En su desarrollo se ha promulgado la ley orgánica 15/1999, de protección de datos de carácter personal. Su regulación básica puede condensarse en la forma siguiente. Los datos personales no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para la que se hubiesen recogido. La obtención de estos datos debe estar precedida de la información al afectado de una serie de circunstancias que le ayuden a valorar. El tratamiento de los datos requiere el consentimiento del afectado. Los responsables de los ficheros que contengan estos datos están obligados a guardar el secreto de los mismos. La cesión de un tercero requiere el consentimiento del afectado. Los interesados tienen derecho de acceso a sus propios datos y a su rectificación y cancelación cuando proceda.

La STC 292/2000 declaró que el ámbito protegido por este derecho es mayor que el de la pura intimidad: los datos amparados que identifican la comunicación entre dos personas distantes. Luego al compás de los avances tecnológicos se ha ido extendiendo a todos los medios que permiten esta comunicación como: el telégrafo, el teléfono, la telemática, etc. Pues solo con autorización del juez competente puede vulnerarse la comunicación. 486-488

Morales (1995), refiere acerca del banco de datos y vida privada que:

La información se ha intensificado a tales niveles y es tanta su importancia que, a través de la informática, se ha ido desarrollando una industria de la información, por medio de la creación de bancos de datos. Hoy en día la información es una mercancía y, por un precio, se puede poseer el acceso a los bancos con los más diferentes contenidos, tanto a nivel nacional como a nivel internacional.

“Esta reciente industria- paradigmática para algunos de la era de la información, pone en movimiento diversos protagonistas: los productores de la base de datos: instituciones científicas, universitarias, profesionales o empresas que estructuran y actualizan datos concernientes a su área de actuación; los distribuidores: empresas que dispongan de gran capacidad de computo orientada a la prestación de servicios de consulta; los operadores de redes de transmisión, sean telefónicas o redes especiales de transmisión de datos...”

66

Indudablemente ello ha originado una serie de problemas de orden jurídico, por un lado, lo relativo a los derechos de los productores y por otro, el derecho de los autores; pero, además, el derecho que tiene toda persona cuyos datos relativos a su vida, especialmente a aquellos denominados sensibles aparecen registrados en estos bancos que están al alcance de cualquier persona o entidad pública o privada, nacional o internacional.

2.2.2. Ley de protección de datos personales:

Artículo 2. Definiciones

Para todos los efectos de la presente Ley, se entiende por:

1. Banco de datos personales. Conjunto organizado de datos personales, automatizado o no, independientemente del soporte, sea este físico, magnético, digital, óptico u otros que se creen, cualquiera fuere la forma o modalidad de su creación, formación, almacenamiento, organización y acceso.

2. Datos sensibles. Datos personales constituidos por los datos biométricos que por sí mismos pueden identificar al titular; datos referidos al origen racial y étnico; ingresos económicos, opiniones o convicciones políticas, religiosas, filosóficas o morales; afiliación sindical; e información relacionada a la salud o a la vida sexual.

Tratamiento de Datos Personales

Artículo 13. Alcances sobre el tratamiento de datos personales

13.4 Las comunicaciones, telecomunicaciones, sistemas informáticos o sus instrumentos, cuando sean de carácter privado o uso privado, solo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado del juez o con autorización de su titular, con las garantías previstas en la ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen. Los datos personales obtenidos con violación de este precepto carecen de efecto legal.

Artículo 17. Confidencialidad de datos personales

El titular del banco de datos personales, el encargado y quienes intervengan en cualquier parte de su tratamiento están obligados a guardar confidencialidad respecto de los mismos y de sus antecedentes. Esta obligación subsiste aun después de finalizadas las relaciones con el titular del banco de datos personales.

El obligado puede ser relevado de la obligación de confidencialidad cuando medie consentimiento previo, informado, expreso e inequívoco del titular de los datos personales, resolución judicial consentida o ejecutoriada, o cuando medien razones fundadas relativas a la defensa nacional, seguridad pública o la sanidad pública, sin perjuicio del derecho a guardar el secreto profesional.

2.2.4. Normas Internacionales en Derechos Humanos sobre privacidad de las comunicaciones

Al constituir que los datos de localización están excluidos de las garantías constitucionales de privacidad de las comunicaciones en Perú, el Decreto Parlamentario contradice las normas internacionales en Derechos Humanos.

Respecto al asunto de si los metadatos de las comunicaciones están protegidos por el derecho a la privacidad, la determinación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Escher v. Brasil* pone de opinión que tanto el contenido y los metadatos están protegidos:

“[El derecho a la privacidad] se aplica a las conversaciones telefónicas independientemente de su contenido e incluso, puede comprender tanto las operaciones técnicas dirigidas a registrar ese contenido, mediante su grabación y escucha, como cualquier otro elemento del proceso comunicativo mismo, por ejemplo, el destino de las llamadas que salen o el origen de las que ingresan, la identidad de los interlocutores, la frecuencia, hora y duración de las llamadas, aspectos que pueden ser constatados sin necesidad de registrar el contenido de la llamada mediante la grabación de las conversaciones. En definitiva, la protección a la vida privada se concreta en el derecho a que sujetos distintos de los interlocutores no conozcan ilícitamente el contenido de las conversaciones telefónicas o de otros aspectos, como los ya mencionados, propios del proceso de comunicación.”

Asimismo, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en su reporte 2014 (A/HRC/27/37 – DOC) hizo hincapié en el derecho a la privacidad en la era digital:

19. [...] se ha sugerido que la interceptación o la recopilación de datos acerca de una comunicación, en contraposición al contenido de la comunicación, no constituyen en sí mismas una injerencia en la vida privada. Desde el punto de vista del derecho a la privacidad, esa diferenciación no es convincente. La agregación de la información

comúnmente conocida como "metadatos" puede incluso dar una mejor idea del comportamiento, las relaciones sociales, las preferencias privadas y la identidad de una persona que la información obtenida accediendo al contenido de una comunicación privada.

20. Por todo ello, toda captura de datos de las comunicaciones es potencialmente una violación en la vida privada y, además, la recopilación y conservación de datos de las comunicaciones equivale a una injerencia en la vida privada, independientemente de si posteriormente se consultan o utilizan esos datos. Incluso la mera posibilidad de que pueda captarse información de las comunicaciones crea una injerencia en la vida privada y puede tener un efecto negativo en derechos como los relativos a la libertad de expresión y de asociación. La mera presencia de un programa de vigilancia en masa crea, por lo tanto, una injerencia en la privacidad.

2.3. Legislación Comparada

2.3.1 Proyecto de Ley de Retención de Datos o Ley Pyrawebs (2014-PARAGUAY)

Martínez Elebi Carolina (2015). Paraguay defiende su privacidad al rechazar la Ley Pyrawebs. *Revista: Fibra* en la que se desglosa lo siguiente:

El Senado de Paraguay rechazó por mayoría el polémico proyecto de ley conocido como #Pyrawebs, que tenía como objetivo que los proveedores de servicios de internet almacenaran de manera masiva e indiscriminada los metadatos de los usuarios de internet durante 12 meses.

Luego de un debate de casi dos horas, solo nueve de los 23 senadores presentes insistieron en seguir adelante con el proyecto, bajo el argumento de que a partir de la retención de datos de internet el Ministerio Público iba a poder realizar mejores investigaciones para detener criminales.

El resultado significa un importante triunfo para la sociedad civil de Paraguay, después de meses de campaña de concientización sobre los riesgos que traía aparejado el proyecto. Una de las organizaciones que trabajó activamente en la campaña en contra de Pyrawebs

fue TEDIC (Tecnología, Educación, Desarrollo, Investigación y Comunicaciones), fundada por Maricarmen Sequera, directora Ejecutiva de la ONG, abogada especializada en propiedad intelectual, derecho de autor, derechos conexos, biotecnología y copyleft.

La organización propagó información en su sitio web sobre Pyrawebs, donde especifica que “las políticas de retención de datos obligatorias tratan a cada uno de los ciudadanos como sospechosos con una constante e intrusiva vigilancia masiva” y que “compromete el anonimato en línea, que es crucial para los investigadores, periodistas, movimientos sociales, ONGs de derechos humanos, todos y todas aquellas que se dedican a la expresión política”.

Por su parte, el Movimiento Despertar Ciudadano había realizado y divulgado un video en contra del proyecto.

Es importante que los riesgos se tengan en cuenta ya que traen las regulaciones orientadas a la retención de datos para la comunidad de cualquier país, ya que un proyecto como Pyrawebs no es ni será exclusivo de Paraguay. La tendencia hacia el control y la vigilancia en -y fuera de- internet existe tanto en Latinoamérica como en el resto de los continentes.

El trabajo de TEDIC fue apoyado por más de 60 ONGs de todo el mundo, entre las que sobresalieron Amnistía Internacional y Electronic Frontier Foundation, que también difundieron lo que estaba sucediendo en Paraguay y se encargaron de que sobresalga la importancia de impedir que se aprobara un proyecto de ley con esas características.

El rechazo del proyecto de ley no sólo es una buena noticia para Paraguay, sino que sienta un precedente importante para legislaciones futuras en la región respecto a la importancia de los metadatos y del resguardo de la privacidad.

Al respecto, Maricarmen Sequera, dijo a Revista Fibra: “Es un gran día para los derechos civiles en Internet de las personas de este país. Un gran día para quienes creemos que los derechos constitucionales no se recortan, no se pisan, no se negocian. Si bien la campaña lo encabezó

TEDIC, este logro fue a la gran masa de usuarios que se sumó a nivel local e internacional, estamos desbordados de alegría”.p.20

2.3.2. Ley Nacional de Telecomunicaciones (1972) y Ley de Protección de datos personales (2000-ARGENTINA)

Paula Vargas (2015). Vigilancia masiva de las comunicaciones: Inconstitucionalidad de la Ley 25891. *Derecho de Internet y tecnología de las comunicaciones (DITC) en este artículo se concluye que:*

La ley 25.891 fue sancionada en el año 2004 como consecuencia de un hecho delictivo que conmovió a la sociedad argentina el secuestro y posterior asesinato del joven Axel Blumberg, crimen que fuera cometido utilizando un teléfono móvil. Vale aclarar desde el principio que también se utilizó para cometer el hecho un teléfono fijo, automotores y otros elementos, pero el legislador creyó oportuno regular los teléfonos móviles.

La ley no ahorra defectos de técnica legislativa, y de ese enmarañado texto, del que cuesta interpretar cuestiones básicas (por ej. que, quien, como, para que y por cuanto tiempo) surgen facultades y obligaciones de recolección, registro, intercambio y retención de datos personales y de información de usuarios o clientes, a cumplir por parte de distintos actores privados y públicos.

Estas obligaciones son incompatibles tanto con la ley 25.326 como con el artículo 19 de la Constitución Nacional y los Pactos de Derechos Humanos que protegen la privacidad de las comunicaciones.

Objeto de la Ley

La ley 25891 no aclara cuál es su objeto. Directamente comienza su articulado imponiendo obligaciones a las partes.

Del debate legislativo ocurrido con motivo de su sanción, surge que la finalidad de la ley sería combatir delitos, sin aclarar si se refiere solo

aquellos que fueron cometidos utilizando teléfonos móviles o a cualquier delito. Nótese por otra parte, que el texto de la ley no se refiere solo a teléfonos sino que menciona terminales móviles que dado el avance de la tecnología puede incluir otro tipo de aparatos.

Sería importante en este sentido poder determinar si la ley pretende regular ciertos aspectos del servicio de comunicaciones móviles cuando este fue utilizado para cometer un delito o si se lo regula por su utilidad para investigar delitos en general, ya que esta diferencia tiene un alto impacto en el grado de vigilancia que permite sobre los usuarios y clientes del servicio. No obstante, como ya se dijo antes, la norma no expresa su objeto y finalidad.

Cualquiera sea el supuesto, la importancia de una terminal móvil y del servicio de comunicaciones móviles en relación con la comisión de delitos radica únicamente en los datos y metadatos que permite obtener, tanto respecto del titular del dispositivo como de las comunicaciones que realiza, a lo que actualmente deben sumársele otro montón de funciones que permiten los celulares modernos, como la geolocalización.

Ante el silencio de la norma, la única interpretación posible es que su finalidad es contribuir en principio con metadatos de tráfico y potencialmente con datos de tráfico a la investigación de delitos (sean cometido mediante la utilización de un dispositivo móvil, o utilizando el servicio de comunicaciones móviles o cualquier delito, simplemente como herramienta para obtener el dato).

Es decir, la ley 25.891 es lisa y llanamente una ley de vigilancia de las comunicaciones a la que deberían imponérsele los estándares constitucionales y legales que rigen para este tipo de leyes.p.18

Obligaciones de los actores privados

La ley 25891 introduce obligaciones para distintos actores del mercado de comunicaciones móviles. La ley no define a estos actores por lo cual

deberá recurrirse a otras normas para interpretar a que actores se refiere la ley exactamente.

Empresas que comercialicen equipos o terminales móviles deben: (Art. 2)

- Registrar datos personales (genéricamente), filiatorios y domiciliarios de los adquirentes del aparato.
- Identificar al usuario final (si no es quien adquiere el dispositivo móvil).

Licenciatarios de Servicios de Comunicaciones Móviles (SCM) (Art. 3 y 5) deben:

- ✓ Establecer e intercambiar entre sí y con Comisión Nacional de Comunicaciones (¿ahora AFTIC?) un listado de terminales robados, hurtados o extraviados informadas por los clientes.
- ✓ Crear un registro o base de datos de las terminales robadas, hurtadas o extraviadas.
- ✓ Informar la información contenida en este Registro a requerimiento del Poder Judicial o del Ministerio Público.
- ✓ Proveer un * para que las fuerzas de seguridad corroboren si una terminal está incluida en el registro.
- ✓ Requerir constancias aduaneras o facturas de compra de terminales móviles.

Clientes de SCM (Art. 4) deben:

Denunciar las pérdidas, robos o hurtos

Empresas de Servicios de Comunicaciones Móviles (Art. 8):

1) Informar al Registro de SECOM (ahora AFTIC)

- a) Toda la información sobre clientes y usuarios
- b) Los reportes por extravío y las denuncias por robos y hurtos

2) Compartir la información con las Licenciatarias de SCM

- ✓ Obligaciones impuestas al Estado

SECOM (ahora AFTIC):

1. Crear el Registro Público de Usuarios y Clientes de SCM (Art. 7)
 - a) Registrar datos personales, filiatorios, domiciliarios y condenas firmes por delitos dolosos.
 - b) Registrar altas y bajas de servicio

CNC (ahora AFTIC):

- 1) Intercambiar información con las Licenciatarias de Servicios de Comunicaciones Móviles
 - a) Listado de terminales robados, hurtados o extraviados informadas por los clientes.

Cuestionamientos constitucionales y legales a la ley 25.891

De las obligaciones impuestas por la norma surge que:

-Actores privados están obligados recolectar, retener y divulgar datos personales. Como la norma no indica que tipo de datos personales pueden ser requeridos y la definición de la ley 25.326 es amplia, potencialmente, actores privados podrían recolectar y retener una enorme cantidad de datos personales de los usuarios y clientes. La ausencia de un objeto explícito de la ley agrava esta situación por cuanto no se encuentra un límite dado por el objeto y la finalidad de la ley.

– Se obliga las empresas de servicios de comunicaciones móviles a compartir “toda la información sobre clientes y usuarios”. Esto puede vulnerar flagrantemente la privacidad de los usuarios y clientes ya que “toda información” puede incluir, no solo datos personales, sino información protegida por la confidencialidad de las comunicaciones

-No existe un plazo máximo de retención de datos personales. El plazo es indefinido. Por ejemplo, “Toda la información sobre clientes y usuarios” debe remitirse al Registro Público de SECOM pero como este nunca fue creado, en la práctica lo que puede suceder es que los sujetos privados no

estén cumplimiento con la norma, o estén reteniendo indefinidamente datos.

–La norma no prohíbe a los actores privados la transferencia de datos personales o su uso con una finalidad distinta de aquella para la que fueron recolectados (que a su vez tampoco surge de la norma). Si bien estas conductas estarían prohibidas por la Ley 25.326, al no haber sido reglamentada la ley 25.891 y al no expresar cuál es su finalidad, potencialmente los actores privados podrían estar solicitando al usuario o cliente un consentimiento amplio sin que exista ningún control.

Derechos vulnerados

La Privacidad es definida como el derecho del individuo a no sufrir interferencias en su vida privada y en sus comunicaciones. Este derecho no es absoluto, entonces ¿cuál es el test para que las restricciones sean válidas?

El Sistema Interamericano adopta el llamado “test tripartito” de acuerdo con el cual el derecho a la privacidad puede ser restringido: 1) por ley, 2) para cumplir un fin legítimo del estado, 3)

Además, en Argentina, en un caso de vigilancia masiva de las comunicaciones corresponde aplicar el Fallo de Corte Suprema de Justicia de la Nación “Halabi” (es un fallo posterior a la norma).p.20

La ley 25.891 vulnera el Derecho a la Privacidad de las comunicaciones y a la Protección de Datos Personales

La privacidad de las comunicaciones está protegida por la Constitución Nacional y por los Pactos de Derechos Humanos con rango constitucional. En particular, la privacidad de las comunicaciones esta además amparada por la Ley 27078 “Argentina Digital” en su artículo 5 y por la Ley 25.550 de “Inteligencia Nacional” en su artículo 5. Ambas normas incluyen datos y metadatos de las comunicaciones y esto es importante ya que muchos de los datos personales requeridos por la ley 25.891 pueden ser calificados

como metadatos en el contexto de las comunicaciones (modelo de aparato, datos del titular, domicilio del titular, plan de servicio, entre otros).

Además, la ley 27.078 consagra además el Derecho Humano a las Comunicaciones el cual incluye no solo el poder comunicarse sino poder hacerlo sin interferencias ilegítimas.

Por otra parte, Argentina ha protegido a los datos personales mediante la ley 25326 que resguarda los datos personales contra la recolección y retención desproporcionada como la que autoriza la ley 25.891, tanto en su extensión como en su duración.

La ley 25.891 no cumple con los estándares para las acciones de vigilancia de las comunicaciones

Afirmo que esta ley es en verdad una ley de vigilancia porque, si bien su objeto no lo indica expresamente, de distintas normas del texto surge que su propósito es detectar ilícitos. En primer lugar, ordena la creación de una base de datos (privada) para registrar terminales perdidas, robadas o hurtadas. Luego, obliga a compartir esta base de datos con autoridades judiciales y policiales y además, manda a la Secretaría de Comunicaciones (ahora AFTIC) a registrar las condenas por delitos dolosos.

El Registro de SECOM exige que se le informen las condenas firmes por delitos dolosos de usuarios y clientes sin mencionar a que fin se exige esta información. En realidad, la norma nunca aclara a que fin se crea el Registro Público siendo la única finalidad obvia, es poder obtener datos que solo los privados están en condiciones de recolectar. No aclara la norma en ningún lugar del texto que hará el Registro a crearse con dicha información.

Podría argumentarse que el Estado ya tiene algunos de estos datos, pero en este caso, los obtiene y los retiene con fines de vigilancia. Además, estos datos se cruzan con otros datos como el modelo de teléfono. Nótese que el Estado no tiene otra forma de acceder a los datos del modelo

telefónico de un ciudadano como no sea a través de esta ley. En la actualidad, considerando que los Smartphones almacenan muchísima información personal, conocer el modelo de terminal móvil de un ciudadano puede vulnerar su privacidad.

Según la ley 25.520, “Inteligencia nacional a la actividad consistente en la obtención, reunión, sistematización y análisis de la información específica referida a los hechos, amenazas, riesgos y conflictos que afecten la seguridad exterior e interior de la Nación.” e “Inteligencia Criminal a la parte de la Inteligencia referida a las actividades criminales específicas que, por su naturaleza, magnitud, consecuencias previsibles, peligrosidad o modalidades, afecten la libertad, la vida, el patrimonio de los habitantes, sus derechos y garantías y las instituciones del sistema representativo, republicano y federal que establece la Constitución Nacional.”.

Sin dudas, la actividad regulada por la ley 25.891 encuadra en esta definición. Y lo más grave es que el Estado delega parte de esta actividad en sujetos privados y la parte que le compete, no ha sido ejecutada ni reglamentada. Con lo cual, a la fecha, si es que la ley se cumple (y debería cumplirse por cuanto está vigente), los privados estarían realizando actividad de Inteligencia sin ningún tipo de supervisión estatal (aunque la tuvieran, los privados no deben realizar tareas de Inteligencia ni servir herramienta del Estado para estos fines).p.21

La aplicabilidad del Fallo “Halabi”.

En el fallo “Halabi” la CSJN ya había diseñado un estándar de legalidad para que el Estado pudiera tomar conocimiento del contenido de una comunicación. En primer lugar, “Halabi” remitía a Fallos: 318: 1894 estableciendo los siguientes requerimientos:

Que haya sido dictada una ley que especifique los “casos” y los “justificativos” en que podrá procederse a tomar conocimiento del contenido de dicha correspondencia.

Que la ley esté fundada en la existencia de un sustancial o importante objetivo del Estado, desvinculado de la supresión de la inviolabilidad de la correspondencia epistolar y de la libertad de expresión.

Que la aludida restricción resulte un medio compatible con el fin legítimo propuesto.

Fines y medios deberán sopesarse con arreglo a la interferencia que pudiesen producir en otros intereses concurrentes.

Este estándar se corresponde con el llamado “test tripartito” establecido por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que exige una ley para restringir la privacidad y que la medida sea necesaria y proporcionada.

Específicamente agrega la Corte en el caso “Halabi”, en relación con la ley declarada inconstitucional en dicho caso, que:

Sus previsiones (los de la ley impugnada) no distinguen ni precisan de modo suficiente las oportunidades ni las situaciones en las que operarán las interceptaciones toda vez que no especifican el tratamiento del tráfico de información de Internet en cuyo contexto es indiscutible que los datos de navegación anudan a los contenidos.

Las normas tampoco prevén un sistema específico para la protección de las comunicaciones en relación con la acumulación y tratamiento automatizado de los datos personales.

Resulta inadmisibles que las restricciones autorizadas por la ley estén desprovistas del imprescindible grado de determinación que excluya la posibilidad de que su ejecución concreta por agentes de la Administración quede en manos de la más libre discreción de estos últimos.

En particular, los dos últimos puntos mediante los cuales la Corte Suprema cuestiona la constitucionalidad de la ley en “Halabi” son totalmente aplicables al texto de la ley 25.891 ya que la ley no ha previsto mecanismo alguno para la protección de los datos tratados ni de la privacidad de las comunicaciones y también presenta un altísimo grado de indeterminación que no permite excluir la discrecionalidad de quienes ejecuten esta ley.

Conclusión

La ley 25.891 (cuya vigencia a todo evento es dudosa, en virtud de lo dispuesto por el art. 89 de la ley 27.078) es inconstitucional por vulnerar el derecho a la privacidad de las Comunicaciones consagrado por la Constitución Nacional y los Pactos de Derechos Humanos. Además, contraria las disposiciones de una ley de orden público como es la ley 25.326 de protección de datos personales.

En este sentido, la ley debe ser derogada o en su caso, debería ser objeto de un amparo judicial en el que se ordene el cese de la recolección y retención de datos personales y de toda otra información recolectada a los fines de cumplir con la ley 25.891 por parte de las comercializadoras, licenciatarias y empresas de SCM.

Debe ordenarse además la eliminación de las bases de datos formadas hasta el momento y la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales debería proceder a fiscalizar las mismas si aún no lo hubiera hecho.

Además, deberían informar los actores privados si han transferido los datos y para que fines han sido utilizados

Por último, debe ser declarado inconstitucional el Registro Público previsto para ser creado en el ámbito de la SECOM ya que, si bien no está activo, el Fallo "Halabi" autoriza la declaración de inconstitucionalidad cuando la vulneración de derechos puede ser inminente.p.22

2.3.3. Directiva de Retención de Datos (2006- UNIÓN EUROPEA)

El artículo de González (2013). Derechos fundamentales afectados por la Geolocalización. *Derecho.com lefebvre - el derecho*; donde se hace referencia:

En primer lugar, determinar la legalidad o ilegalidad de la Geolocalización, en correlación con los derechos fundamentales contenidos en los artículos 18.1 y 18.3 de la Constitución española.

En segundo lugar, examinar el papel y las intervenciones de la policía respecto de datos internos de una persona, sin la existencia de autorización judicial y sin el consentimiento del titular de los mismos, en relación a la protección de datos de carácter personal del artículo 18.4 de la Constitución española que produce la vulneración de la presunción de inocencia (art. 24.2 de la Constitución), argumentado en que las pruebas sobre los datos de la agenda del teléfono móvil de una persona, se han obtenido ilícitamente y que no existen pruebas de cargo bastante para desvirtuar la presunción de inocencia.

El bien jurídico presuntamente vulnerado y que defendemos, es la intimidad, que abarca las manifestaciones concretas a que se refiere el art. 18 de la CE y que se extiende a distintos ámbitos de aplicación: intimidad corporal, intimidad domiciliaria, intimidad económica y secreto bancario, intimidad médica, intimidad de correspondencia, la intimidad informática, pero de manera específica la intimidad y el secreto de las comunicaciones globales, que son puestos en convicción si nos geolocalizan cuando nos encontramos de vacaciones, con la intención por ejemplo, de investigar por parte de un empresario o jefe, si realmente hemos ido al lugar que hemos dejado constatado en nuestro trabajo, a efectos de localizarnos en caso de necesidad. 80

Es decir, ¿es legal que, a través de las distintas aplicaciones informáticas, redes sociales, etc., estemos siendo observados? ¿Sería legal utilizar esas pruebas para utilizarlas en nuestro perjuicio? ¿Atenta al derecho a la intimidad o algún otro derecho?

En el delito de descubrimiento y evidencia de secretos, se tutela penalmente la intimidad personal, protegida en el art. 18 de la CE y entendida, en sentido amplio, como el derecho de todo individuo a mantener un ámbito de privacidad, cauto frente a la injerencia y conocimiento de tercero, ámbito necesario para el ejercicio de otros derechos y el libre desarrollo de la personalidad. En el allanamiento de

morada, es la inviolabilidad de domicilio o lugar reservado de la persona para el progreso de sus aspectos básicos.

El tipo básico es, y en esto existe acuerdo doctrinal, el recogido en el párrafo primero. Dice el art. 197.1 del CP:

"El que, para descifrar los secretos o vulnerar la intimidad de otro, sin su consentimiento, se apodere de sus papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales o intercepte sus telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o de cualquier otra señal de comunicación, será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses".

En ese sentido, cuando usamos un dispositivo móvil, se puede producir un allanamiento en algunos casos, por invadir ese espacio privado tanto de lo que decimos cuando hablamos al llamar a otra persona, como nuestra posición geográfica en todo momento y la privacidad de nuestra actividad personal, familiar o profesional, cuando se accede sin autorización, a los datos de una agenda telefónica, fotos, vídeos, registro de llamadas, contactos, etc.

1. Legislación y jurisprudencia reciente afectada

Recientes sentencias de nuestro Tribunal Constitucional, hacen esencial profundizar y desarrollar en este análisis que proponemos, para determinar si se está produciendo vulneración de los derechos a la intimidad y al secreto de las comunicaciones, en cuanto al uso de los teléfonos móviles que llevan a cabo las compañías telefónicas, que aprovecha la policía y que deja al ciudadano indefenso ante la tecnología que nos invade y resta intimidad a nuestras vidas, todo bajo el bien supremo de la seguridad nacional, la salud pública, etc y ante indicios de la policía por un posible delito, interviniendo y paralizando nuestras actividades sin autorización judicial y con la oposición o sin el consentimiento de la persona afectada.

El derecho a la intimidad y al secreto de las comunicaciones queda protegido expresamente por el art.18 de la Constitución Española de 1978.

Es innegable la relación existente entre la protección de datos de carácter personal de los ciudadanos, el derecho al secreto de las telecomunicaciones y a la intimidad dispuesto en el art. 18.3 de la Constitución Española de 1978, en el que se estipula expresamente que:

“...Se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial...”

Señala la STC 70/02:

“Esa doctrina constitucional reiterada que el derecho a la intimidad personal garantizado por el art. 18.1 CE, en cuanto derivación de la dignidad de la persona reconocida en el art. 10.1 CE, implica la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás, necesario según las pautas de nuestra cultura para mantener una calidad mínima de la vida humana”.

Se trata de tutelares datos, efectos personales, noticias, etc., que deben quedar a reserva del conocimiento de las demás por voluntad expresa o tácita del titular, de suerte que el contenido de los documentos, cartas, efectos personales, etc., revista objetivamente trascendencia para hacerle merecedor de tutela penal. Por consiguiente, es necesario que la conducta de apoderamiento intencional haya puesto en peligro el bien jurídico protegido, la intimidad personal, con independencia de que el sujeto llegue o no a utilizar el contenido de los objetos de que se apoderó.

Teniendo en cuenta para precisar cuándo un dato, efecto o documento es relevante para la intimidad no hay que atender solo a la voluntad del perjudicado, sino que en aras de la seguridad jurídica, habrá que conjugar esa voluntad del interesado con la existencia de un interés jurídicamente relevante, conforme a criterios de adecuación social y objetiva de los datos o documentos para materializarse en ellos una proyección de la intimidad personal.

La SAP de Badajoz, Sec. 3ª, núm. 215/2007, 19-12, recoge la doctrina del TS en materia de error de prohibición; señala, que:

“para excluir el error resulta suficiente con que pueda racionalmente inferirse que el agente tenía conciencia de una alta probabilidad de ilicitud en su conducta. Es clara también tal doctrina en cuanto a lo siguiente: a) que no cabe invocar el error cuando se utilizan vías de hecho desautorizadas por el ordenamiento jurídico que todo el mundo sabe y a todo el mundo consta que están prohibidas, y b) que para excluir el error no se requiere que el agente tenga seguridad respecto de un proceder antijurídico, pues basta con que tenga conciencia de una alta probabilidad de antijuridicidad, lo que por estimarse similar al dolo eventual no merece trato de benignidad alguno. También se señala la dificultad de determinar la existencia de error, por pertenecer al arcano íntimo de la conciencia de cada individuo, sin que baste su mera alegación, sino que deberá probarse, tanto en su existencia como en su carácter invencible; además no cabe invocar el error cuando se utilizan vías de hecho desautorizadas por el ordenamiento jurídico, que todo el mundo sabe y a todos consta que están prohibidas”, añadiendo que, en el caso de error iuris o error de prohibición, impera el principio ignorantia iuris non excusat, no autorizando conjeturar o invocar tales errores en infracciones de carácter natural o elemental, cuya ilicitud es «notoriamente evidente y de comprensión y constancia generalizada.

83

La conducta consiste en apoderarse de los secretos para descubrir, sin necesidad de ulterior divulgación. Se consuma el delito con el mero apoderamiento para descubrir, y por tal ha entendido la jurisprudencia la aprehensión u obtención ilícita, así como también la retención de lo recibido por error. Es indiferente el fin último perseguido por el autor, incluido su voluntad de presentarlo en un juicio (STS 21 febrero 2007).

Cabe la posibilidad de admitir la tentativa, siempre, claro, referida a la conducta de apoderamiento, no a la de conocer, en la medida que el precepto castiga tanto la clásica conducta de apoderarse para descubrir, como ahora también la de apoderarse para vulnerar la intimidad. En definitiva, basta con la intromisión no permitida en la intimidad de una persona física, para que la infracción quede completamente consumada.

La STSJ de Castilla-La Mancha, Sec. 1ª, de 30-10-2008, en relación al acto de apoderamiento, menciona, que «este hace mención a una idea de sustracción o desposesión del sujeto pasivo llevada a cabo por el sujeto activo sin su consentimiento, y que recae sobre las cartas, papeles, mensajes o documentos de éste. Como señalan las SSTS de 23 de octubre de 2000 y 21 de marzo de 2007 lo relevante a efectos de la configuración de la indicada modalidad delictiva "no es la apertura de la correspondencia, sino el apoderamiento de su contenido sin consentimiento".

La necesidad de una Ley para restringir o limitar un derecho fundamental como el del secreto de las comunicaciones, es un requisito aceptado unánimemente, tanto por la doctrina, como por el propio Tribunal Constitucional Español.

La Directiva Europea de Privacidad 2002/58/CE, en la cual queda regulado parcialmente el uso de dicha intimidad, da en su Artículo 2. C, la definición legal de datos de localización como:

“Cualquier dato tratado en una red de comunicaciones electrónicas que indique la posición geográfica del equipo terminal de un usuario de un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público”.

En este sentido, el artículo 9 de esta directiva, es probablemente el artículo más importante dentro del ámbito de la Geolocalización, ya que en el mismo, se precisa con respecto a los datos de localización distintos a datos de tráfico, los más importantes, que los mismos tan sólo podrán ser tratados en el caso que sean anónimos o con el consentimiento del usuario, siendo informados acerca de su tratamiento, finalidad y duración y de si los datos se transmitirán a un tercero a efectos de la prestación del servicio con valor añadido, obligando a la existencia en todo caso de una denegación a ese consentimiento previo y necesario, es decir, para el uso de estos datos.

Es fundamental, si estos datos no han sido determinados con carácter anónimo, que el usuario sea informado de su recopilación, tratamiento y

caracteres del mismo y posible cesión, en caso contrario, la prestadora no estará habilitada para ello.

Fuera de esta norma legal, debemos acudir como fuente de la regulación legal acerca de la Geolocalización, a las Conclusiones del Grupo de Trabajo del art.29 de la directiva 95/46/CE, con respecto a las mismas, debemos destacar:

Básicamente el grupo de trabajo dota a la autorización para que dichos datos sean tratados y usados de una necesidad de consentimiento informado, es decir, que el usuario, sepa claramente, como, para que, hasta cuando etc... sus datos van a ser tratados por parte de los prestadores, a la vez, determina una serie de requisitos adicionales a dicha autorización informando para que el mismo sea plenamente válido, en este sentido, caben destacar, para el marco de las conexiones móviles:

-La claridad de la información facilitada al usuario para la concesión de consentimiento, de modo que un usuario medio pueda entenderla con toda facilidad.

-Finalidad del tratamiento de los datos, siendo esta única, y en caso de cambio o ampliación en los mismos, dicho consentimiento debe verse forzosamente renovado.

-Plazo de otorgamiento de la autorización, sin determinar cuál es el adecuado al plazo, pero si indicando la necesidad de recordar, al menos anualmente dicho plazo.

-Especificación de los datos de localización que se conservarán, es decir, de los datos generados por el proceso de Geolocalización, cuáles de ellos serán almacenados u tratados en el futuro.

En materia de telecomunicaciones, hay que atender a lo previsto por la Ley 32/2003 General de Telecomunicaciones (LGT). Concretamente, el art. 3 de la LGT establece como una de sus finalidades básicas garantizar:

“...la protección de los datos personales y al secreto en las comunicaciones...” regulando en su capítulo III título III, y más

particularmente en su art. 35, los requisitos que deberán tenerse en cuenta a la hora de realizar la intervención de las comunicaciones.

Particularmente, la ley establece los siguientes requisitos:

1. La Administración de las telecomunicaciones deberá diseñar y establecer sus sistemas técnicos de interceptación de señales en forma tal que se reduzca al mínimo el riesgo de afectar a los contenidos de las comunicaciones (art. 35.1.a).
2. Cuando, como consecuencia de las interceptaciones técnicas efectuadas, quede constancia de los contenidos, los soportes en los que éstos aparezcan no podrán ser ni almacenados ni divulgados y serán inmediatamente destruidos. (art 35.1.b).
3. Las mismas reglas se aplicarán para la vigilancia del adecuado empleo de las redes y la correcta prestación de los servicios de comunicaciones electrónica (art 35.2).

Asimismo, en el ámbito normativo, debe mencionarse la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, es perfectamente aplicable al ámbito al que nos referimos, que deroga la LO 5/1992, de 29 de octubre de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal, modificada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible en su Disposición final quincuagésima sexta, y la LO 1/1982 de Protección del Honor, la Intimidación Personal y Familiar y la Propia Imagen.

Y en el ámbito internacional, el Convenio sobre la Ciberdelincuencia del Consejo de Europa hecho en Budapest, "23 de noviembre de 2001" y el Protocolo Adicional de 2008, ratificado por España el 3 de junio de 2010, si bien debe advertirse que en nada integran los tipos penales pues no nos hallamos ante normas penales en blanco.

A la vista de lo analizado en este artículo, en vinculación con las vulneraciones de los derechos a la intimidad y al secreto de las comunicaciones por haber accedido la Guardia Civil a la agenda de

contactos del teléfono móvil de la computada, la Sentencia argumenta (Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo núm. 1315/2009, de 18 de diciembre), que el derecho concernido es la intimidad y que la injerencia en el mismo, que no precisa de autorización judicial, responde a una medida proporcionada ya que se trataba de una investigación de delitos de cierta gravedad en el que existían serias premoniciones de que estuviera implicado un agente de la autoridad.

Nos preocupa que se rechace el recurso de amparo por parte del TC, porque el "teléfono móvil no es un archivo inerte de datos", sino un instrumento de y para la comunicación, por lo que constituye un reduccionismo abordar el acceso a la agenda del mismo desde el parámetro del art. 18.1 CE, dado que el núcleo del problema es el acceso sin control judicial a un contenido relevante de información sobre las comunicaciones del dueño o usuario.

Pero también es grave, que las pruebas sobre los datos de la agenda del teléfono móvil se hayan obtenido ilícitamente y que no existan pruebas de cargo bastante para desvirtuar la presunción de inocencia. Aun con todo, se desestima el amparo en relación con la STC 142/2012 de 2 de julio.

En este caso particular de la sentencia mencionada, no existía habilitación legal que sustentase y dotase de garantías suficientes para la defensa que se hace de la actividad policial, dado que en el momento en que se realizó no se estaba investigando ningún delito y la propietaria del teléfono no estaba detenida ni imputada y no prestó su consentimiento. Igualmente, se destaca que existió una vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE), toda vez que no quedó realmente acreditado cuál es la información a la que se accede, pudiendo concluirse que lo que en realidad consultaron los agentes de la Guardia Civil fue el registro de llamadas, porque sólo de ese modo pudieron individualizar las sospechas en la persona del recurrente.

Las escuchas telefónicas, acordadas judicialmente, y por tanto ajenas al ámbito de este delito, han sido objeto de numerosos pronunciamientos judiciales, particularmente en cuanto a los requisitos básicos para su adopción en el seno de la investigación criminal como en cuanto a su validez como prueba cuando se aportan al acto judicial y su incidencia en el derecho fundamental de la intimidad.

Otra sentencia reciente, es la Sentencia ante A.N. de 16 de enero de 2012, en la que la Asociación de Ciclistas Profesionales por medio de su representación procesal, interpuso recurso contencioso administrativo contra la resolución de 19 septiembre 2009, de la Presidencia del Consejo Superior de Deportes, por la que se aprobaba el formulario de localización de los deportistas (corrección de errores en el Boletín Oficial del Estado de 29 septiembre 2009), considerando que referida disposición, concretamente, sus anexos primero y segundo, no se ajustaban al ordenamiento jurídico, sobre todo teniendo en cuenta las instrucciones contenidas en el anexo tercero de la misma. Solicita en su escrito de demanda la declaración de nulidad de pleno derecho de los referidos anexos primero y segundo.

Afortunadamente, en este caso, se estimó el presente recurso, interpuesto por la Asociación de Ciclistas Profesionales contra la resolución de 19 septiembre 2009, de la Presidencia del Consejo Superior de Deportes, por la cual se declaraba nula de pleno derecho en cuanto aprobó el formulario de localización de los deportistas, anexos primero y segundo.

Al respecto debe precisarse, que la sentencia del Tribunal Supremo que se cita para este caso, de 13 octubre 2011, declaró la nulidad de pleno derecho del Real Decreto 1462/2009, de 18 septiembre, por el que se modificó el Real Decreto 641/2009, de 17 abril.

Por lo tanto debe inferirse que la resolución recurrida en cuanto establece, con base en las modificaciones introducidas por el Real Decreto 1462/2009, de 18 septiembre, que los datos que permitan la localización de los deportistas hayan de remitirse a la Comisión de Control y Seguimiento

de la Salud y el Dopaje, del Consejo Superior de Deportes, en vez de a las respectivas federaciones deportivas, no se adecua al ordenamiento jurídico, en concreto, al artículo 42.3 a del Real Decreto 641/2009, de 17 abril.

Asimismo, en la medida en que la resolución recurrida exigía la localización permanente de los deportistas, tanto los que se incluyeran en el plan individualizado de controles, como los que no se incluían en dicho plan, era contraria a lo dispuesto en el artículo 45.1 a del Real Decreto 641/2009, de 17 abril.

En síntesis, los anexos primero y segundo se declaró que atentaban contra el derecho a la intimidad de los deportistas, careciendo de cobertura legal y era desproporcionado; que el contenido de los formularios afectaba al derecho a la intimidad familiar; que el contenido de los anexos primero y segundo vulneraba el derecho a la protección de datos; que era de apreciar vulneración de la Ley 11/2007, en cuanto los anexos primero y segundo imponían a los deportistas la obligación de relacionarse con la administración pública utilizando medios electrónicos; y por último, que los anexos primero y segundo vulneraban el principio de jerarquía normativa y debían ser declarados nulos, tanto por vulnerar los derechos constitucionales de los deportistas, como la Ley Orgánica 7/2006, de 21⁸⁹ noviembre y la Ley 11/2007, de 22 junio, además del Real Decreto 641/2009.

Conclusiones

En el ámbito de los Derechos fundamentales afectados, se infiere que existe un conflicto de intereses entre los distintos derechos y distintos sujetos que son objeto de este estudio. En conflicto existe, porque las autoridades deben defender la seguridad de los ciudadanos; los proveedores de servicio, porque la ley les obliga a guardar los datos durante un tiempo y los ciudadanos, desean que, en ningún caso, se intervenga el contenido de las comunicaciones.

El TC ya ha reiterado, que la apertura de una agenda y la lectura de los papeles que se encontraban en ella inciden en el derecho a la intimidad (STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 9). Igualmente, se ha puesto de manifiesto que, a pesar de las múltiples funciones tanto de recopilación y almacenamiento de datos como de comunicación con terceros a través de internet que posee un ordenador personal, el acceso a su contenido podrá afectar bien al derecho a la intimidad personal (art. 18.1 CE), bien al derecho al secreto de las comunicaciones (art. 18.3 CE) en función de si lo que resulta desvelado a terceros son, respectivamente, datos personales o datos relativos a la comunicación (STC 173/2011, de 7 de noviembre, FJ 3).

Concurriendo razones de urgencia, podrá la Policía Judicial acceder a ese contenido íntimo que pudiera existir en los equipos y soportes informáticos incautados incluidos SMS, e-mails, listados de llamadas y agenda. Según las SSTS 316/2000 de marzo y 1235/2002 de 27 de junio: es legítima la indagación en la memoria del aparato móvil de que se equipara a cualquier otra agenda en la que el titular puede guardar números o direcciones. Desgraciadamente, las razones son dotadas de legalidad, respecto de las restricciones del derecho a la intimidad (artículo 18.1 de la Constitución Española), porque no existe en la Constitución Española reserva absoluta de previa resolución judicial.

Ahora bien, en la práctica, se puede y se deben seguir dos pasos legales:

-Pedir copia íntegra del HDD: La LECrim, exige la presencia del interesado en las periciales lo que se salva con la salvaguardia de la fuente de prueba intacta (los soportes informáticos), trabajando el perito sobre una copia exacta de la misma y permitiendo al titular de los datos, contradecir la pericia con otra por él propuesta, al tener acceso a esos mismos soportes originales intactos.

-Análisis inmediato por perito en el propio registro si el Juez lo autoriza (con herramientas para el rastreo de imágenes, contraseñas, etc.).

-Necesario aseguramiento de la integridad de la prueba por la volatilidad y facilidad de manipulación de los datos informáticos.

-Necesaria intervención del Secretario Judicial.

-Acta de la intervención del equipo (lugar donde se encuentran los equipos o soportes, si estuvieren o no encendidos, proceso de apagado, descripción de los equipos y soportes, así como de los posibles periféricos del sistema, etc.).

-Custodia piezas originales precintadas.

-Intervención en copia (clon) de los equipos y soportes a analizar.

Y reiteramos la exhaustiva comprobación, del respeto de la cadena de custodia, porque de haberse adulterado, invalida legalmente la prueba, aunque se respalde con indicios basados en la seguridad y la urgencia, que impidieran obtener una autorización judicial a tiempo, interviniendo la policía y hallando pruebas que imputaran a los posteriormente detenidos y condenados.

Finalmente, nuestro consejo práctico, es que, si queremos garan nuestra intimidad durante periodos de vacaciones o en otros momentos, tendremos que desactivar todos los servicios que el teléfono móvil ofrece: desactivar la opción del GPS, acceso a internet, desactivar la opción de los lugares visitados en las redes sociales, etc. De este modo, podremos seguir recibiendo llamadas, pero al menos, nuestra posición será más difícil ser precisada.

Pero no nos engañemos, mientras el teléfono esté encendido, es un elemento de geoposicionamiento y localización para los servicios de telefonía. Otra forma, sería activar el “modo de vuelo”, que desactiva el teléfono y el acceso a internet, pero no podremos recibir llamadas telefónicas. Finalmente, quitar la batería al teléfono móvil, será el método más radical, pero seguro, para que no puedan proceder a un seguimiento de nuestro periodo vacacional. P.10-12

CAPITULO III: DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD

SITUACIÓN ACTUAL DE LA AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES POR LA APLICACIÓN DEL DECRETO LEGISLATIVO N°1182 REFERIDO A LA LEY DE GEOLOCALIZACIÓN EN SU IMPLICANCIA EN LA CIUDAD DE CHICLAYO.

3.1. Situación Actual de los Operadores del Derecho respecto de la “Afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo”.

3.1.1. Resultados de conocimiento u Aplicación y Desconocimiento de los Planteamientos Teóricos en los Operadores del Derecho.

A. El promedio de los porcentajes **de Desconocimiento** de los planteamientos teóricos en los operadores del derecho es de **51%**.

La prelación individual para cada Planteamiento Teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 3.1.

Tabla de desconocimiento por parte de los operadores del Derecho

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas No Contestadas	%
Derechos Constitucionales	5	28%
Derecho a la Intimidad	6	34%
Derecho a la vida privada	12	67%
Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar	14	78%
TOTAL	37	51%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

B.-El promedio de los porcentajes de Conocimiento de los planteamientos teóricos en los operadores del derecho es de **49%**.

La prelación individual para cada Planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

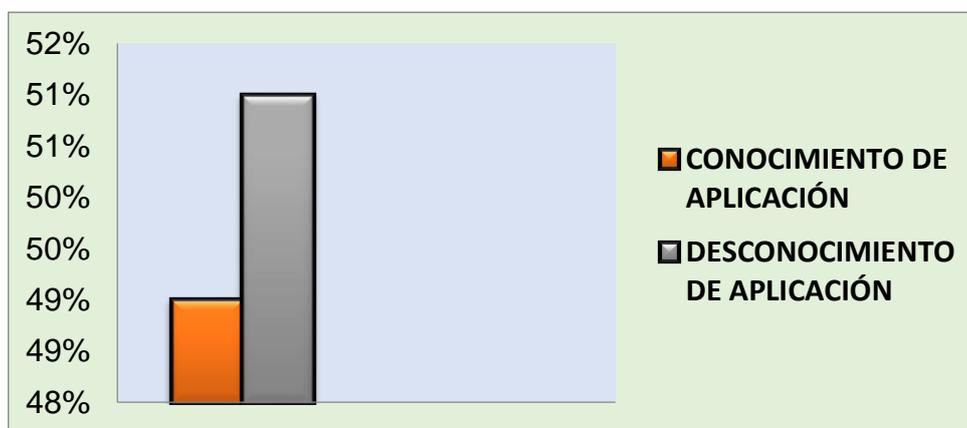
Tabla N° 3.2.

Tabla de Conocimiento por parte de los Operadores del Derecho

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas contestadas	%
Derechos Constitucionales	13	72%
Derecho a la Intimidad	12	67%
Derecho a la vida privada	6	33%
Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar	4	22%
TOTAL	35	49%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

Figura N° 3.1. Nivel de Conocimiento de los Planteamientos Teóricos



Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **51%** de los informantes desconoce o no aplica los planteamientos teóricos mientras que un **49%** conoce y aplica dichos planteamientos teóricos.

3.1.2. Resultados de Conocimiento u Aplicación; y Desconocimiento de las Normas en los Operadores del Derecho

A.- El promedio de los porcentajes **de Desconocimiento** de las Normas en los Operadores del Derecho es de **54%**.

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 3.3. *Tabla de Desconocimiento por parte de los Operadores del Derecho*

NORMAS	Rptas No contestadas	%
Art.2.-Derechos Fundamentales de las personas. Inc.10 de la Constitución Política del Perú.- Secreto e inviolabilidad de las comunicaciones...	11	61%
Art.13., Inc.13.4.-Ley de Protección de Datos Personales	7	39%
Art.230,Inc.4 del Código Procesal Penal.-Intervención, Grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización teléfonos móviles.	11	61%
TOTAL	29	54%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

B.- El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de las normas en con los responsables es de **46 %** La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 3.4.

Tabla de Conocimiento por parte de los Operadores del Derecho

NORMAS	Rptas contestadas	%
Art.2.-Derechos Fundamentales de las personas. Inc.10 de la Constitución Política del Perú.- Secreto e inviolabilidad de las comunicaciones...	7	61%
Art.13., Inc.13.4.-Ley de Protección de Datos Personales	11	56%
Art.230,Inc.4 del Código Procesal Penal.- Intervención, Grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización teléfonos móviles.	7	50%
TOTAL	25	46%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

Figura N° 3.2. Nivel de Conocimiento de las Normas Nacionales



Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

Descripción

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **46%** de los informantes conoce o aplica las normas nacionales, mientras que un **54%** desconoce o no aplica dichas normas nacionales.

3.1.3. Principales Razones o Causas del Desconocimiento de las Normas en los Operadores del Derecho.

Tabla N° 3.5.

Principales causas o razones de desconocimiento

NORMAS	Cantidad	%
Falta de capacitación	2	11%
Son difíciles de aplicar	2	11%
No estoy de acuerdo con aplicarlas	8	44%
No sé cómo aplicarlos	1	6%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

Figura N° 3.3. Principales Causas o Razones de Desconocimiento



Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que de los informantes consideran que las razones o causas del Desconocimiento o No Aplicación respecto de las normas es del el **11% por falta de capacitación**, el **11%** de los encuestados considera que **son difíciles de aplicar**, el **44 %** considera que **no está de acuerdo con aplicarlos** y el **6% no saben cómo aplicarlos**.

3.1.4. Resultados de Conocimiento u Aplicación; y Desconocimiento de la Legislación Comparada en los Operadores del Derecho.

A.- El promedio de los porcentajes **de Desconocimiento** de la Legislación Comparada en los operadores del derecho es de **67%**.

La prelación individual para cada Legislación comparada en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 3.6.

Tabla de Desconocimiento por parte de los Operadores del Derecho.

LEGISLACIÓN COMPARADA	Rptas No contestadas	%
Proyecto de Ley de Retención de Datos o Ley Pyrawebs, Paraguay	10	56%
Ley 25891, Argentina	15	83%
Directiva de Retención de Datos, Unión Europea	11	61%
TOTAL	36	67%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

B.-El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de la Legislación Comparada en los operadores el derecho es de **33%**.

La prelación individual para cada Legislación comparada en la siguiente tabla es de:

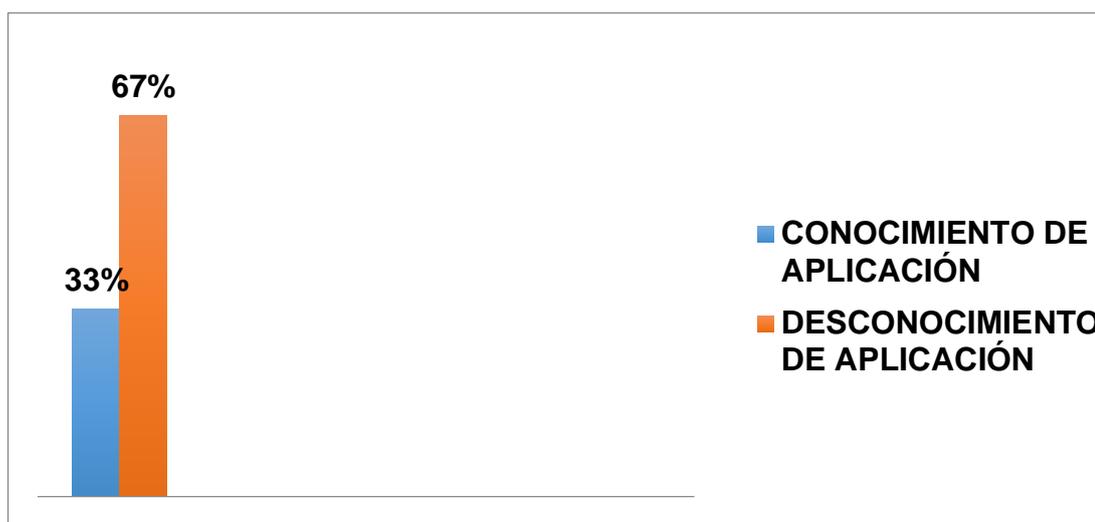
Tabla N° 3.7.

Tabla de Conocimiento por parte de los Operadores del Derecho

LEGISLACION COMPARADA	Rptas contestadas	%
Proyecto de Ley de Retención de Datos o Ley Pyrawebs, Paraguay	8	44%
Ley 25891, Argentina	3	17%
Directiva de Retención de Datos, Unión Europea	7	39%
TOTAL	18	33%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

Figura N° 3.4. Nivel de Conocimiento de la Legislación Comparada



Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **67%** de los informantes desconoce o no aplica la legislación comparada mientras que un **33%** conoce y aplica dicha legislación comparada.

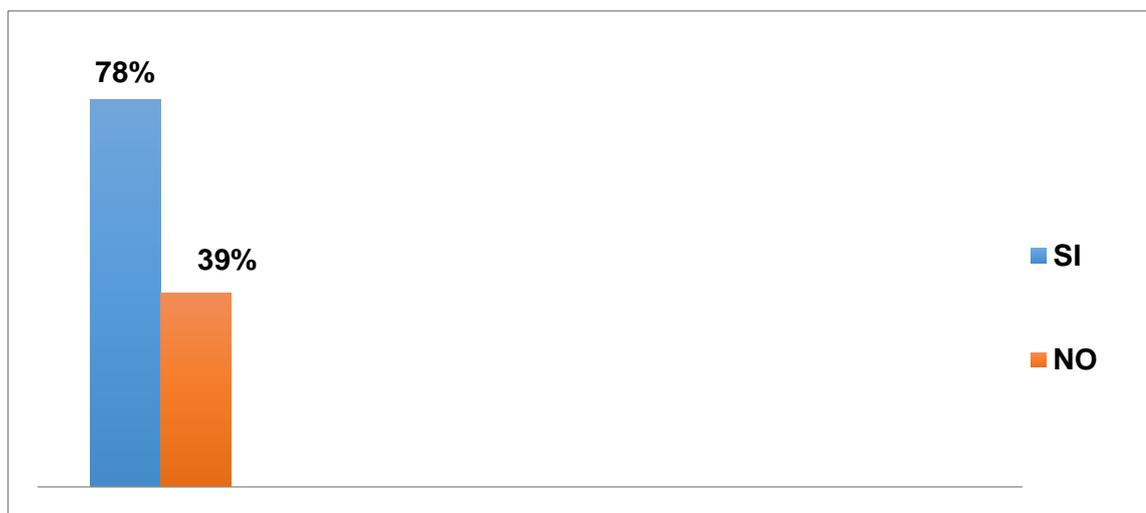
Tabla N° 3.8.

Tabla para propuesta de solución al problema tomando en cuenta la legislación comparada

PROPUESTA DE SOLUCIÓN AL PROBLEMA LA: LEGISLACION COMPARADA		
PROBLEMA LA:	Rptas contestadas	%
SI	14	78%
NO	7	39%
TOTAL	21	58%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

Figura N° 3.5. Propuesta de Solución al Problema



Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

3.2. Situación Actual de la Comunidad Jurídica respecto a la “Afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo”.

3.2.1. Resultados de Conocimiento u Aplicación; y Desconocimiento de los Planteamientos Teóricos en la Comunidad Jurídica.

A.-El promedio de los porcentajes **de Desconocimiento** de los Planteamientos Teóricos en la comunidad jurídica es de **78%**.

La prelación individual para cada Planteamiento Teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 3.9.

Tabla de Desconocimiento por parte de la Comunidad Jurídica

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas No Contestadas	%
Derechos Constitucionales	151	64%
Derecho a la Intimidad	199	84%
Derecho a la vida privada	204	86%
Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar	185	78%
TOTAL	156	78%
INFORMANTES	237	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo

B.-El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de los planteamientos teóricos en la comunidad jurídica es de **22%**.

La prelación individual para cada Planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 3.10.

Tabla de Conocimiento por parte de Comunidad Jurídica

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas contestadas	%
Derechos Constitucionales	85	36%
Derecho a la Intimidad	38	16%
Derecho a la vida privada	33	14%
Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar	52	22%
TOTAL	208	22%
INFORMANTES	237	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo.

Figura N° 3.1. Nivel de Conocimiento de Planteamientos Teóricos



Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo.

Descripción

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **78%** de los informantes conoce o aplica los planteamientos teóricos, mientras que un **22%** no conoce y no aplica los planteamientos teóricos.

3.2.2. Resultados de Conocimiento u Aplicación; y Desconocimiento de las Normas en la Comunidad Jurídica.

A.- El promedio de los porcentajes **de Desconocimiento** de las Normas en la comunidad jurídica es de **65%**.

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 3.1.

Tabla de Desconocimiento por parte de la Comunidad Jurídica

NORMAS	Rptas No contestadas	%
Art.2.-Derechos Fundamentales de las personas. Inc.10 de la Constitución Política del Perú.- Secreto e inviolabilidad de las comunicaciones...	142	60%
Art.13., Inc.13.4.-Ley de Protección de Datos Personales	156	66%
Art.230,Inc.4 del Código Procesal Penal.-Intervención, Grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización teléfonos móviles.	166	70%
TOTAL	464	65%
INFORMANTES	237	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo.

B.- El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de las normas en la comunidad jurídica es de **35%**.

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 3.2.

Prelación individual para cada Norma

NORMAS	Rptas contestadas	%
Art.2.-Derechos Fundamentales de las personas. Inc.10 de la Constitución Política del Perú.- Secreto e inviolabilidad de las comunicaciones...	95	40%
Art.13., Inc.13.4.-Ley de Protección de Datos Personales	81	34%
Art.230,Inc.4 del Código Procesal Penal.-Intervención, Grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización teléfonos móviles.	71	30%
TOTAL	247	35%
INFORMANTES	237	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo.

Figura N° 3. 2. Nivel de Conocimiento de las Normas Nacionales



Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo.

Descripción

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **35%** de los informantes conoce o aplica las normas nacionales, mientras que un **65%** desconoce o no aplica dichas normas nacionales.

3.2.3. Principales Razones o Causas del Desconocimiento de las Normas en la Comunidad Jurídica.

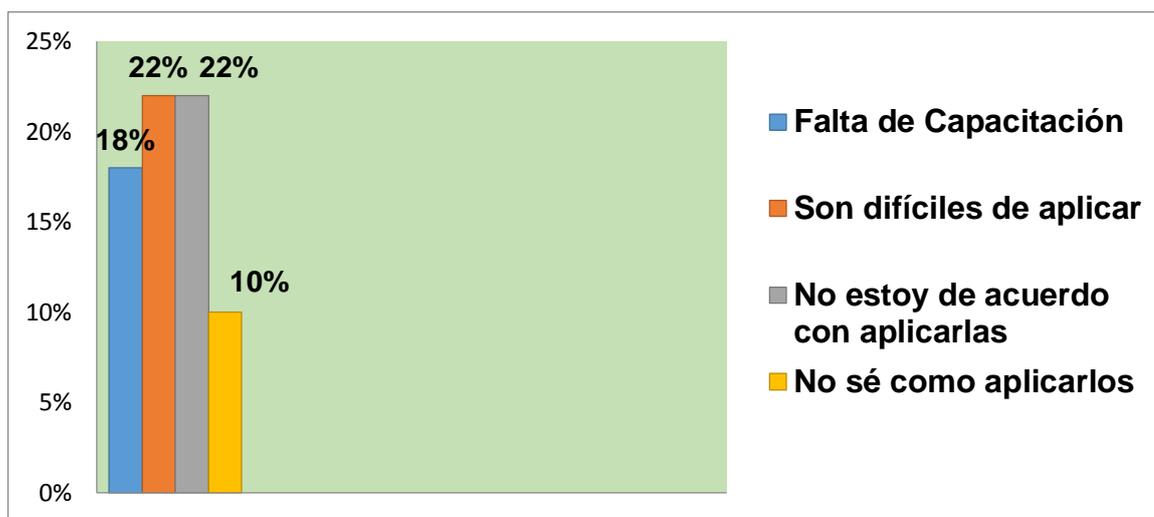
Tabla N° 3.3.

Principales causas o razones de desconocimiento

NORMAS	Cantidad	%
Falta de capacitación	43	18%
Son difíciles de aplicar	52	22%
No estoy de acuerdo con aplicarlas	19	8%
No sé cómo aplicarlos	24	10%
INFORMANTES	237	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo.

Figura N° 3.3. Principales Causas o Razones de Desconocimiento



Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo.

Descripción:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que de los informantes consideran que las razones o causas del Desconocimiento o No Aplicación respecto de las normas es del el **18% por falta de capacitación**, el **12%** de los encuestados considera que **son difíciles de aplicar**, el **22%** considera que **no está de acuerdo con aplicarlos** y el **10% no saben cómo aplicarlos**.

CAPITULO IV: ANÁLISIS DE LA REALIDAD

4.1 ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ENCONTRADA DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LA “Afectación de los Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo”.

4.1.1 Análisis de los Operadores del Derecho respecto a los Planteamientos Teóricos

Teóricamente se plantea que, entre planteamientos teóricos que deben conocer y aplicar bien los operadores del derecho tenemos los siguientes:

- a). Derechos Constitucionales:** Se refiere a la constitucionalización de una serie de exigencias humanas que, formuladas como bienes humanos, son debidos a la persona por ser tal.
- b). Derecho a la Intimidad:** Referido, como el derecho que permite al individuo desarrollar su propia vida privada, con el grado mínimo de interferencia, libre de perturbaciones que le ocasiona las autoridades públicas y otros individuos, estén o no revestidos de autoridad.
- c). Derecho a la vida privada:** considerado como un derecho humano, ya que es inherente a la persona y no puede ser limitado por la ley, independientemente del sistema jurídico que prive en determinado lugar.
- d). Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar:** La prohibición de proporcionar información que afecte intimidad personal y familiar alcanza tanto a los servicios informáticos administrados por el Estado como aquellos a cargo de particulares.

Pero en la realidad, de la opinión de los encuestados se ha obtenido como resultado, según la FIGRURA N°01 que: el promedio de porcentaje de Desconocimiento o No aplicación de los Planteamientos Teóricos por parte de los operadores del derecho es de 51% mientras que el promedio de porcentajes de Conocimiento o Aplicación de los Planteamientos Teóricos por parte de los operadores del derecho es de 49% con una prelación individual para cada planteamiento Teóricos como a continuación veremos:

A.- El promedio de los porcentajes de **Desconocimiento** de los Planteamientos Teóricos en los operadores del derecho es de 51% con

un total de 37 respuestas no contestadas, que lo interpretamos como negativo; y, lo interpretamos como **Empirismo Normativo**.

La prelación individual para cada Planteamientos Teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 3.4.

Tabla de desconocimiento por parte de los operadores del Derecho

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas No Contestadas	%
Derechos Constitucionales	5	28%
Derecho a la Intimidad	6	34%
Derecho a la vida privada	12	67%
Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar	14	78%
TOTAL	37	51%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

B.- El promedio de los Porcentajes de Conocimiento de los Planteamientos Teóricos en los operadores del derecho es de 49%, con un total de 35 respuestas contestadas, que lo interpretamos como positivo y, lo interpretamos como: **Logros**.

La prelación individual para cada Planteamientos Teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 3.5.

Tabla de Conocimiento por parte de los Operadores del Derecho

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas contestadas	%
Derechos Constitucionales	13	72%
Derecho a la Intimidad	12	67%
Derecho a la vida privada	6	33%
Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar	4	22%
TOTAL	35	49%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo

4.1.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis en los operadores del derecho respecto a los planteamientos teóricos.

A. Empirismos Normativos en los operadores del derecho, respecto a los planteamientos teóricos.

51% de Empirismos Normativos en los operadores del derecho respecto a los planteamientos teóricos.

- La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los operadores del Derecho, respecto a los planteamientos teóricos, es de: Derechos Constitucionales 28%, Derecho a la intimidad 34%, Derecho a la vida privada 67%, Derecho al no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar 78%.

Logros en los operadores del derecho, respecto a los planteamientos teóricos.

49% de logros en los operadores del derecho, respecto a los planteamientos teóricos.

La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en los operadores del Derecho, respecto a los planteamientos teóricos, es de: Derechos Constitucionales 72%, Derecho a la intimidad 67%, Derecho a la vida privada 33%, Derecho al no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar 22%.

4.1.2 Análisis de los Operadores del Derecho respecto a las Normas

Las normas de nuestro ordenamiento jurídico nacional que deben considerar en relación a la Afectación de Derechos Constitucionales, en los Operadores del Derecho, son los siguientes:

a). Constitución Política del Perú. - Artículo 2.- Derechos fundamentales de la persona Toda persona tiene derecho:

Inc.10. Al secreto y a la inviolabilidad de sus comunicaciones y documentos privados.

Las comunicaciones, telecomunicaciones o sus instrumentos sólo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado del juez, con las garantías previstas en la ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen. Los documentos privados obtenidos con violación de este precepto no tienen efecto legal. Los libros, comprobantes y documentos contables y administrativos están sujetos a inspección o fiscalización de la autoridad competente, de conformidad con la ley. Las acciones que al respecto se tomen no pueden incluir su sustracción o incautación, salvo por orden judicial.

b) Ley de Protección de Datos Personales

Artículo 13. Alcances sobre el tratamiento de datos personales

- a. 13.4 Las comunicaciones, telecomunicaciones, sistemas informáticos o sus instrumentos, cuando sean de carácter privado o uso privado, solo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado del juez o con autorización de su titular, con las garantías previstas en la ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen. Los datos personales

obtenidos con violación de este precepto carecen de efecto legal.

c) Código Procesal Penal

Artículo 230.- Intervención, grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización de teléfonos móviles:

Inc. 4: Los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones deben facilitar, en forma inmediata, la Geolocalización de teléfonos móviles y la diligencia de intervención, grabación o registro de las comunicaciones que haya sido dispuesta mediante resolución judicial, en tiempo real y en forma ininterrumpida, las 24 horas de los 365 días del año, bajo apercibimiento de ser pasible de las responsabilidades de Ley en caso de incumplimiento.

Pero en la realidad, de la opinión de los informantes se ha obtenido como resultado, según la **FIGURA Nº 02** que: el promedio de los porcentajes que **no considera las normas** de nuestro ordenamiento jurídico nacional en relación a la Afectación de Derechos Constitucionales por parte de **los operadores del derecho** es de 54%, mientras que el promedio de los porcentajes de que dicha norma **si Considera** las normas de nuestro ordenamiento jurídico nacional en relación a la Afectación de Derechos Constitucionales, por parte de los **operadores del derecho** es de 46%, con una prelación individual para cada planteamiento teórico como a continuación veremos:

A.- El promedio de los porcentajes de **no considerar** las normas de nuestro ordenamiento jurídico nacional en relación a la Afectación de Derechos Constitucionales en los Operadores del Derecho es de **54%** con un total de 29 respuestas no contestadas; que lo interpretamos como negativo; y, lo interpretamos como: **Empirismos Normativos.**

La prelación individual para cada norma respecto en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 4.1.

Tabla de Desconocimiento por parte de los Operadores del Derecho

NORMAS	Rptas No contestadas	%
Art.2.-Derechos Fundamentales de las personas. Inc.10 de la Constitución Política del Perú.- Secreto e inviolabilidad de las comunicaciones...	11	61%
Art.13., Inc.13.4.-Ley de Protección de Datos Personales	7	39%
Art.230,Inc.4 del Código Procesal Penal.- Intervención, Grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización teléfonos móviles.	11	61%
TOTAL	29	54%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

B.- El promedio de los porcentajes de **considerar** las normas de nuestro ordenamiento jurídico nacional en relación a la Afectación de Derechos Constitucionales en los operadores del derecho es de **46%** con un total de 25 respuestas contestadas; que lo interpretamos como positivo y, lo interpretamos como: **Logros.**

La prelación individual para cada norma respecto en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 4.2.

Tabla de Conocimiento por parte de los Operadores del Derecho

NORMAS	Rptas contestadas	%
Art.2.-Derechos Fundamentales de las personas. Inc.10 de la Constitución Política del Perú.- Secreto e inviolabilidad de las comunicaciones...	7	61%
Art.13., Inc.13.4.-Ley de Protección de Datos Personales	11	56%
Art.230,Inc.4 del Código Procesal Penal.- Intervención, Grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización teléfonos móviles.	7	50%
TOTAL	25	46%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

B.- El promedio de los porcentajes de normas que **se**

Consideran en opinión a la comunidad jurídica es de **46%** con un total de 208 respuestas contestadas; que lo interpretamos como positivo y, lo interpretamos como: **Logros.**

La prelación individual para cada norma en la siguiente tabla es de:

4.2.1.1 **Apreciaciones resultantes del análisis en los Operadores del Derecho respecto a la Norma.**

A.- Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho, respecto a la Norma.

54% de Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho respecto a la Norma.

La prelación individual de porcentajes de **Empirismos Normativos** en los **Operadores del Derecho**, respecto a la Norma, es de: 61% Artículo 2 inc.10 Const.; el 39% Artículo 13 inc. 13 de la ley de datos personales y el 61% Artículo 230 inc.4 del NCPP

B.- Logros en los Operadores del Derecho, respecto a la Norma.

46% de Logros de los Operadores del Derecho respecto a la Norma.

C.- Principales Razones o Causas de los Empirismos Normativos

11% Falta de capacitación

11% Son difíciles de aplicar.

44% No estoy de acuerdo con aplicarlas.

6% No sé cómo aplicarlos

4.1.3. Análisis de los operadores del derecho respecto a la Legislación Comparada.

Los resultados de Los operadores del derecho en relación a si se debe tomar en cuenta la Legislación Comparada para lograr una reforma de las normas de carácter nacional con la finalidad de mejorar la regulación de la Afectación de Derechos Constitucionales tenemos los siguientes:

a) Paraguay

Proyecto de Ley de Retención de Datos o Ley Pyrawebs (2014)

Un polémico proyecto de ley conocido como #Pyrawebs que fue rechazado por el Senado de Paraguay, que tenía como objetivo que los proveedores de servicios de internet almacenaran de manera masiva e indiscriminada los metadatos de los usuarios de internet durante 12 meses. Es importante tener en cuenta los riesgos que traen las regulaciones orientadas a la retención de datos para la comunidad

de cualquier país, ya que un proyecto como Pyrawebs no es ni será exclusivo de Paraguay.

b) Argentina

La ley 25891

Inconstitucional por vulnerar el derecho a la privacidad de las Comunicaciones consagrado por la Constitución Nacional y los Pactos de Derechos Humanos. En este sentido, la ley debe ser derogada o en su caso, debería ser objeto de un amparo judicial en el que se ordene el cese de la recolección y retención de datos personales y de toda otra información recolectada a los fines de cumplir con la ley 25.891 por parte de las comercializadoras, licenciatarias y empresas de SCM.

c) Unión Europea

En efecto, en abril del 2014, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea declaró inválida una directiva del parlamento europeo en la que se ordenaba la conservación de datos generados o tratados derivados de la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones. Dicha corte señaló que la recopilación masiva de datos de ciudadanos constituía una interferencia particularmente grave de los derechos fundamentales a la vida privada y a la protección de los datos personales.

De la opinión de los informantes se ha obtenido como resultado, según la FIGURA N° 04 que: el promedio de los porcentajes de **Desconocimiento** de la legislación comparada en los operadores del derecho es de **67%**, mientras que el promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de la Legislación Comparada en los operadores del derecho es de **33%**, con una prelación individual para cada país como a continuación veremos:

A.- El promedio de los porcentajes **de Desconocimiento** de la legislación comparada en los operadores del derecho es de **67%**, con un total de 36 respuestas no contestadas; que lo interpretamos como negativo; y, lo interpretamos como: **Empirismo Normativo.**

La prelación individual para cada legislación comparada respecto en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 4.3.

Tabla de Desconocimiento por parte de los Operadores del Derecho.

LEGISLACIÓN COMPARADA	Rptas No contestadas	%
Proyecto de Ley de Retención de Datos o Ley Pyrawebs, Paraguay	10	56%
Ley 25891, Argentina	15	83%
Directiva de Retención de Datos, Unión Europea	11	61%
TOTAL	36	67%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

B.- El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de la Legislación Comparada en los operadores del derecho es de **33%** con un total de 18 respuestas contestadas; que lo interpretamos como positivo y, lo interpretamos como: **Logros**.
La prelación individual para cada Legislación Comparada en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 4.4.

Tabla de Conocimiento por parte de los Operadores del Derecho

LEGISLACION COMPARADA	Rptas contestadas	%
Proyecto de Ley de Retención de Datos o Ley Pyrawebs, Paraguay	8	44%
Ley 25891, Argentina	3	17%
Directiva de Retención de Datos, Unión Europea	7	39%
TOTAL	18	33%
INFORMANTES	16	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

- **57% integrando los porcentajes de Empirismos Normativos de los Operadores del Derecho con los Planteamientos teóricos, Normas y la Legislación Comparada en relación a la afectación de los derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo.**
- **43% integrando los porcentajes de logros en Empirismos Normativos de los Operadores del Derecho con los planteamientos teóricos, Normas y la Legislación Comparada en relación a la afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo.**

4.2 ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ENCONTRADA EN LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO A LA AFECTACIÓN DE DERECHOS CONSTITUCIONALES.

4.2.1. Análisis de la Comunidad Jurídica respecto a los planteamientos teóricos.

Se conoce que, entre los **planteamientos teóricos** que se deben considerar en opinión a la comunidad jurídica, cuando hay afectación a los derechos constitucionales, tenemos los siguientes:

- a). **Derechos Constitucionales:** Se refiere a la constitucionalización de una serie de exigencias humanas que, formuladas como bienes humanos, son debidos a la persona por ser tal.
- b). **Derecho a la Intimidad:** Referido, como el derecho que permite al individuo desarrollar su propia vida privada, con el grado mínimo de interferencia, libre de perturbaciones que le ocasiona las autoridades públicas y otros individuos, estén o no revestidos de autoridad.
- c). **Derecho a la vida privada:** considerado como un derecho humano, ya que es inherente a la persona y no puede ser limitado por la ley, independientemente del sistema jurídico que prive en determinado lugar.
- d). **Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar:** La prohibición de proporcionar información que afecte intimidad personal y familiar alcanza tanto a los servicios informáticos administrados por el Estado como aquellos a cargo de particulares.

Pero en la realidad, de la opinión de los informantes se ha obtenido como resultado, según la **FIGURA N°01** que: el promedio de porcentaje de Desconocimiento o No aplicación de los Planteamientos Teóricos por parte de la comunidad jurídica es de 78%, mientras que el promedio de porcentajes de Conocimiento o Aplicación de los Planteamientos Teóricos por parte de la comunidad jurídica es de 22%, con una prelación individual para cada planteamiento Teóricos como a continuación veremos:

A.- El promedio de los porcentajes de planteamientos teóricos que **No Consideran** en opinión a la comunidad jurídica es de **78%** con un

total de 156 respuestas no contestadas; que lo interpretamos como negativo; y lo interpretamos como: **Empirismos Normativos**.

La prelación individual para cada planteamiento teórico la Comunidad Jurídica en la siguiente tabla son de:

Tabla N° 3.6.

Tabla de Desconocimiento por parte de la Comunidad Jurídica

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas No Contestadas	%
Derechos Constitucionales	151	64%
Derecho a la Intimidad	199	84%
Derecho a la vida privada	204	86%
Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar	185	78%
TOTAL	156	78%
INFORMANTES	237	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo

B.- El promedio de los porcentajes de planteamientos teóricos que **se Consideran** en opinión a la comunidad jurídica es de **22%** con un total de 208 respuestas contestadas; que lo interpretamos como positivo y, lo interpretamos como: **Logros**.

La prelación individual para cada Planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 3.7.

Tabla de Conocimiento por parte de Comunidad Jurídica

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas contestadas	%
Derechos Constitucionales	85	36%
Derecho a la Intimidad	38	16%
Derecho a la vida privada	33	14%
Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar	52	22%
TOTAL	208	22%
INFORMANTES	237	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo.

4.3.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis en la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.

A.- Empirismos Normativos en la comunidad jurídica, respecto a los Planteamiento Teóricos.

78% de Empirismos Normativos en la comunidad jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.

La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en la comunidad jurídica, respecto a Planteamientos Teóricos, es de: 64%Derechos Constitucionales; el 84% Derecho a la Intimidad; el 86%para Derecho a la Vida Privada; el 78% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

B.- Logros en la comunidad jurídica, respecto a los Planteamiento Teóricos.

La prelación individual de porcentajes de Empirismos Normativos en la comunidad jurídica, respecto a Planteamientos Teóricos, es de: 36% para Derechos Constitucionales; el 16% para Derecho a la Intimidad; el 14% para Derecho a la Vida Privada y el 22% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

4.2.1. Análisis de la comunidad jurídica respecto a la norma.

Los resultados de la Comunidad Jurídica sobre las normas de nuestro ordenamiento jurídico nacional en relación a la afectación de derechos constitucionales las cuales prescriben lo siguiente:

a) De la Constitución Política del Perú en su:

Artículo 2.- Derechos fundamentales de la persona Toda persona tiene derecho:

Inc.10. Al secreto y a la inviolabilidad de sus comunicaciones y documentos privados.

Las comunicaciones, telecomunicaciones o sus instrumentos sólo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado del juez, con las garantías previstas en la ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen. Los documentos privados obtenidos con violación de este precepto no tienen efecto legal. Los libros, comprobantes y documentos contables y administrativos están sujetos a inspección o fiscalización de la autoridad competente, de conformidad con la ley. Las acciones que al respecto se tomen no pueden incluir su sustracción o incautación, salvo por orden judicial.

b) De la Ley de Protección de datos personales en su Tratamiento de Datos Personales:

Artículo 13. Alcances sobre el tratamiento de datos personales

13.4 Las comunicaciones, telecomunicaciones, sistemas informáticos o sus instrumentos, cuando sean de carácter privado o

uso privado, solo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado del juez o con autorización de su titular, con las garantías previstas en la ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen. Los datos personales obtenidos con violación de este precepto carecen de efecto legal.

c) Del Código Procesal Penal en su:

Artículo 230.- Intervención, grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización de teléfonos móviles:

Inc. 4: Los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones deben facilitar, en forma inmediata, la Geolocalización de teléfonos móviles y la diligencia de intervención, grabación o registro de las comunicaciones que haya sido dispuesta mediante resolución judicial, en tiempo real y en forma ininterrumpida, las 24 horas de los 365 días del año, bajo apercibimiento de ser pasible de las responsabilidades de Ley en caso de incumplimiento.

Pero en la realidad, de la opinión de los informantes se ha obtenido como resultado, según la **FIGURA 04** que: el promedio de los porcentajes que **no considera las normas** de nuestro ordenamiento jurídico nacional en relación a la afectación de derechos constitucionales por parte de **la comunidad jurídica** es de 65%, mientras que el promedio de los porcentajes de que dicha norma **si Considera** las normas de nuestro ordenamiento jurídico nacional en la afectación de derechos constitucionales, por parte de **la comunidad jurídica** es de 35%, con una prelación individual para cada norma como a continuación veremos:

A) El promedio de los porcentajes de **no considerar** las normas de nuestro ordenamiento jurídico nacional al no aplicarlas en relación a la Afectación de los Derechos Constitucionales en la Comunidad Jurídica es de **65%** con un total de 464 respuestas no contestadas; que lo interpretamos como negativo; y, lo interpretamos como: **Empirismo Normativo**.

La prelación individual para cada norma respecto en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 4.5.

Tabla de Desconocimiento por parte de la Comunidad Jurídica

NORMAS	Rptas No contestadas	%
Art.2.-Derechos Fundamentales de las personas. Inc.10 de la Constitución Política del Perú. - Secreto e inviolabilidad de las comunicaciones...	142	60%
Art.13., Inc.13.4.-Ley de Protección de Datos Personales	156	66%
Art.230, Inc.4 del Código Procesal Penal.-Intervención, Grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización teléfonos móviles.	166	70%
TOTAL	464	65%
INFORMANTES	237	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo.

B.- El promedio de los porcentajes de **Conocimiento** de las normas en la comunidad jurídica es de **35%**.

La prelación individual para cada Norma en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 4.6.

Prelación individual para cada Norma

NORMAS	Rptas contestadas	%
Art.2.-Derechos Fundamentales de las personas. Inc.10 de la Constitución Política del Perú. - Secreto e inviolabilidad de las comunicaciones...	95	40%
Art.13., Inc.13.4.-Ley de Protección de Datos Personales	81	34%
Art.230, Inc.4 del Código Procesal Penal. -Intervención, Grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización teléfonos móviles.	71	30%
TOTAL	247	35%
INFORMANTES	237	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo.

4.2.1.1 Apreciaciones resultantes del análisis en la Comunidad Jurídica respecto a la Norma.

A.- Empirismo Normativo en la comunidad jurídica, respecto a la Norma.

65% de Empirismo Normativo en la comunidad jurídica respecto a la Norma.

La prelación individual de porcentajes de **Empirismo Normativo** en la **Comunidad Jurídica**, respecto a la Norma, es de: 60% Artículo 2 inc.10 Const.; el 66% Artículo 13 inc. 13 de la ley de datos personales y el 70% Artículo 230 inc.4 del NCPP.

B.- Logros en la comunidad jurídica, respecto a la Norma.

35% de Logros en la comunidad jurídica respecto a la Norma.

C.- Principales Razones o Causas de los Empirismo Normativo.

18 % Falta de capacitación

22% Son difíciles de aplicar.

8% No estoy de acuerdo con aplicarlas.

10% No sé cómo aplicarlos

- **72% integrando los porcentajes de Empirismos Normativos en la Comunidad Jurídica con los Planteamientos teóricos y Normas en relación a la afectación de derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo.**

- **28% integrando los porcentajes de logros en Empirismos Normativos de la Comunidad Jurídica con los planteamientos teóricos y Normas en relación a la afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo.**

4.3 ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ENCONTRADA DE LOS OPERADORES DEL DERECHO RESPECTO A LA “Afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo”.

4.3.1. Análisis de los operadores del derecho con respecto a los planteamientos teóricos.

Se conoce que, entre los **planteamientos teóricos** que se deben considerar en opinión de los operadores del derecho, cuando hay afectación a los derechos constitucionales, tenemos los siguientes:

- a). Derechos Constitucionales:** Se refiere a la constitucionalización de una serie de exigencias humanas que, formuladas como bienes humanos, son debidos a la persona por ser tal.
- b). Derecho a la Intimidad:** Referido, como el derecho que permite al individuo desarrollar su propia vida privada, con el grado mínimo de interferencia, libre de perturbaciones que le ocasiona las autoridades públicas y otros individuos, estén o no revestidos de autoridad.
- c). Derecho a la vida privada:** considerado como un derecho humano, ya que es inherente a la persona y no puede ser limitado por la ley, independientemente del sistema jurídico que prive en determinado lugar.
- d). Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar:** La prohibición de proporcionar información que afecte intimidad personal y familiar alcanza tanto a los servicios informáticos administrados por el Estado como aquellos a cargo de particulares.

Pero en la realidad, de la opinión de los informantes se ha obtenido como resultado, según la **FIGRURA N°01** que: el promedio de porcentaje de Desconocimiento o No aplicación de los Planteamientos Teóricos por parte de los operadores del derecho es de 51%, mientras

que el promedio de porcentajes de Conocimiento o Aplicación de los Planteamientos Teóricos por parte de los operadores del derecho es de 49%, con una prelación individual para cada planteamiento Teóricos como a continuación veremos:

A.- El promedio de los porcentajes de planteamientos teóricos que **No Consideran** en opinión a la comunidad jurídica es de **51%** con un total de 37 respuestas no contestadas; que lo interpretamos como negativo; y lo interpretamos como: **Discrepancias Teóricas.**

La prelación individual para cada planteamiento teórico los operadores del derecho en la siguiente tabla son de:

Tabla N° 4.7.

Tabla de desconocimiento por parte de los operadores del Derecho

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas No Contestadas	%
Derechos Constitucionales	5	28%
Derecho a la Intimidad	6	34%
Derecho a la vida privada	12	67%
Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar	14	78%
TOTAL	37	51%
INFORMANTES	18	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Inv. Preparatoria y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

B.- El promedio de los porcentajes de planteamientos teóricos que **se Consideran** en opinión a la comunidad jurídica es de **49%** con un total de 35 respuestas contestadas; que lo interpretamos como positivo y, lo interpretamos como: **Logros.**

La prelación individual para cada Planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 4.8.

Tabla de Conocimiento por parte de los Operadores del Derecho

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas contestadas	%
Derechos Constitucionales	13	72%
Derecho a la Intimidad	12	67%
Derecho a la vida privada	6	33%
Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar	4	22%
TOTAL	35	49%
INFORMANTES	18	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a Jueces Penales y Fiscales Penales en la ciudad de Chiclayo.

4.3.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos.

A.- Discrepancias Teóricas en los operadores del derecho, respecto a los Planteamiento Teóricos.

78% de Discrepancias Teóricas en los operadores del derecho respecto a los Planteamientos Teóricos.

La prelación individual de porcentajes de Discrepancias Teóricas en los operadores del derecho, respecto a Planteamientos Teóricos, es de: 28%Derechos Constitucionales; el 34% Derecho a la Intimidad; el 67%para Derecho a la Vida Privada; el 78% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

B.- Logros en los operadores del derecho, respecto a los Planteamiento Teóricos.

La prelación individual de porcentajes de Discrepancias Teóricas en los operadores del derecho, respecto a Planteamientos Teóricos, es de: 72% para Derechos Constitucionales; el 67% para Derecho a la Intimidad; el 33% para Derecho a la Vida Privada y el 22% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

4.4 ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN ENCONTRADA EN LA COMUNIDAD JURÍDICA RESPECTO A LA AFECTACIÓN DE DERECHOS CONSTITUCIONALES.

4.4.1. Análisis de la comunidad jurídica respecto a los planteamientos teóricos.

Se conoce que, entre los **planteamientos teóricos** que se deben considerar en opinión de la Comunidad Jurídica, cuando hay afectación a los derechos constitucionales, tenemos los siguientes:

- a). Derechos Constitucionales:** Se refiere a la constitucionalización de una serie de exigencias humanas que, formuladas como bienes humanos, son debidos a la persona por ser tal.
- b). Derecho a la Intimidad:** Referido, como el derecho que permite al individuo desarrollar su propia vida privada, con el grado mínimo de interferencia, libre de perturbaciones que le ocasiona las autoridades públicas y otros individuos, estén o no revestidos de autoridad.
- c). Derecho a la vida privada:** considerado como un derecho humano, ya que es inherente a la persona y no puede ser limitado por la ley, independientemente del sistema jurídico que prive en determinado lugar.
- d). Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar:** La prohibición de proporcionar información que afecte intimidad personal y familiar alcanza tanto a los servicios informáticos administrados por el Estado como aquellos a cargo de particulares.

Pero en la realidad, de la opinión de los encuestados se ha obtenido como resultado, según la **FIGURA N°06** que: el promedio de porcentaje de Desconocimiento o No aplicación de los Planteamientos

Teóricos por parte la comunidad Jurídica es de 78%, mientras que el promedio de porcentajes de Conocimiento o Aplicación de los Planteamientos Teóricos por parte de los operadores del derecho es de 22%, con una prelación individual para cada planteamiento Teóricos como a continuación veremos:

A.- El promedio de los porcentajes de planteamientos teóricos que **No Consideran** en opinión a la comunidad jurídica es de **78%** con un total de 156 respuestas no contestadas; que lo interpretamos como negativo; y lo interpretamos como: **Discrepancias Teóricas.**

La prelación individual para cada planteamiento teórico en la Comunidad Jurídica en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 4.9.

Tabla de Desconocimiento por parte de la Comunidad Jurídica

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas No Contestadas	%
Derechos Constitucionales	151	64%
Derecho a la Intimidad	199	84%
Derecho a la vida privada	204	86%
Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar	185	78%
TOTAL	156	78%
INFORMANTES	237	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo

B.- El promedio de los porcentajes de planteamientos teóricos que **se Consideran** en opinión a la comunidad jurídica es de **22%** con un total de 208 respuestas contestadas; que lo interpretamos como positivo y, lo interpretamos como: **Logros.**

La prelación individual para cada Planteamiento teórico en la siguiente tabla es de:

Tabla N° 4.10.

Tabla de Conocimiento por parte de Comunidad Jurídica

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas contestadas	%
Derechos Constitucionales	85	36%
Derecho a la Intimidad	38	16%
Derecho a la vida privada	33	14%
Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar	52	22%
TOTAL	208	22%
INFORMANTES	237	100%

Fuente: Cuestionario aplicado a los abogados especializados en Derecho Constitucional en la ciudad de Chiclayo.

4.4.1.1. Apreciaciones resultantes del análisis en la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.

A.- Discrepancias Teóricas en la Comunidad Jurídica, respecto a los Planteamiento Teóricos

78% de Discrepancias teóricas en la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.

La prelación individual de porcentajes de Discrepancias Teóricas en la Comunidad Jurídica, respecto a Planteamientos Teóricos, es de: 64%Derechos Constitucionales; el 84% Derecho a la Intimidad; el 86%para Derecho a la Vida Privada; el 78% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

B.- Logros en la Comunidad Jurídica, respecto a los Planteamiento Teóricos

La prelación individual de porcentajes de Discrepancias Teóricas en la Comunidad Jurídica, respecto a Planteamientos Teóricos, es de: 36% para Derechos Constitucionales; el 16% para Derecho a la Intimidad; el 14% para Derecho a la Vida Privada y el 22% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

CAPITULO V: CONCLUSIONES

5.1. RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANALISIS

5.1.1. RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANÁLISIS, RESPECTO A LAS PARTES O VARIABLES DEL PROBLEMA.

5.1.1.1. Empirismo Normativo

- **Empirismo Normativo de los Operadores del Derecho respecto a los planteamientos teóricos.**
- **51% de Empirismo Normativo de los Operadores del derecho respecto a los planteamientos teóricos**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismo Normativo** en los **Operadores del Derecho**, respecto a los planteamientos teóricos, es de:

- 28%Derechos Constitucionales
- 34% Derecho a la Intimidad
- 67%para Derecho a la Vida Privada
- 78% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

- **Empirismo Normativo de los Operadores del Derecho respecto a las Normas.**
- **54% de Empirismo Normativo en los Operadores del Derecho respecto a las Normas.**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismo Normativo** en los **Operadores del derecho**, respecto a la Norma, es de:

- 61% Artículo 2 inc.10 Const.
- 39% Artículo 13 inc. 13 de la ley de datos personales
- 61% Artículo 230 inc.4 del NCPP

- **Empirismo Normativo en los Operadores del Derecho respecto a la Legislación Comparada.**

➤ **67% de Empirismo Normativo en los Operadores del Derecho respecto a la Legislación Comparada.**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismo Normativo** en los **Operadores del Derecho**, respecto a la Legislación Comparada, es de:

- 56% Paraguay
- 83% Argentina
- 61% Unión Europea

➤ **57% integrando los porcentajes de Empirismo Normativo de los operadores del derecho con los Planteamientos teóricos, Normas y la Legislación Comparada en relación a la afectación de derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo.**

5.1.1.2. Empirismo Normativo

➤ **Empirismo Normativo en la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos teóricos.**

➤ **78% de Empirismo Normativo en la comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos teóricos**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismo Normativo** en la **Comunidad Jurídica**, respecto a los Planteamientos Teóricos, es de:

- 64%Derechos Constitucionales
- 84% Derecho a la Intimidad
- 86%para Derecho a la Vida Privada
- 78% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

➤ **Empirismo Normativo en la Comunidad Jurídica respecto a las Normas.**

➤ **65% de Empirismo Normativo en la Comunidad Jurídica respecto a las Normas.**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismo Normativo** en la **Comunidad Jurídica**, respecto a las Normas, es de:

- 60% Artículo 2 inc.10 Const.
 - 66% Artículo 13 inc. 13 de la ley de datos personales
 - 70% Artículo 230 inc.4 del NCPP.
- **72% integrando los porcentajes de Empirismo Normativo de los operadores del derecho con los Planteamientos teóricos y Normas en relación a la afectación de derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo.**

5.1.1.3. Discrepancias Teóricas

- **Discrepancias Teóricas de los Operadores del Derecho respecto a los Planteamientos Teóricos.**
- **51% de Discrepancias Teóricas en los Operadores del Derecho respecto a las Planteamientos Teóricos.**

La prelación individual de porcentajes de **Discrepancias Teóricas** en los **Operadores del derecho**, respecto a los Planteamientos Teóricos, es de:

- 28%Derechos Constitucionales
- 34% Derecho a la Intimidad
- 67%para Derecho a la Vida Privada
- 78% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

5.1.1.4. Discrepancias Teóricas

- **Discrepancias Teóricas en la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.**
- **78% de Discrepancias Teóricas en la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.**

La prelación individual de porcentajes de **Discrepancias Teóricas** en **la Comunidad Jurídica**, respecto a los Planteamientos Teóricos, es de:

- 64%Derechos Constitucionales
- 84% Derecho a la Intimidad
- 86%para Derecho a la Vida Privada
- 78% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

5.1.2. RESUMEN DE LAS APRECIACIONES RESULTANTES DEL ANÁLISIS, RESPECTO A LOS LOGROS COMO COMPLEMENTOS DE LAS PARTES O VARIABLES DEL PROBLEMA.

5.1.2.1. Logros de los Operadores del Derecho respecto a los planteamientos teóricos.

- **49% de logros de los Operadores del Derecho respecto a los planteamientos teóricos.**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismo Normativos en los Operadores del Derecho** respecto a los Planteamientos teóricos es de:

72% para Derechos Constitucionales

67% para Derecho a la Intimidad

33% para Derecho a la Vida Privada

22% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

5.1.2.2. Logros de los Operadores del Derecho respecto a las Normas.

- **46% de Logros de los Operadores del Derecho respecto a las Normas.**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho** respecto a las Normas es de:

61% Art.2.-Derechos Fundamentales de las personas. Inc.10 de la Constitución Política del Perú. - Secreto e inviolabilidad de las comunicaciones...

56% Art.13., Inc.13.4.-Ley de Protección de Datos Personales

50% Art.230, Inc.4 del Código Procesal Penal. -Intervención, Grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización teléfonos móviles.

5.1.2.3. Logros en los Operadores del Derecho, respecto a la Legislación Comparada.

- **33% de Logros de los Operadores del Derecho respecto a la Legislación Comparada.**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho** respecto a la Legislación Comparada es de:

- 44% Proyecto de Ley de Retención de Datos o Ley Pyrawebs, Paraguay
 - 17% Ley 25891, Argentina
 - 39% Directiva de Retención de Datos, Unión Europea
- **43% integrando los porcentajes de logros en Empirismos Normativos de los Operadores del Derecho con los Planteamientos teóricos, Normas y la Legislación Comparada en relación a la afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo.**

5.1.2.4. Logros de la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos teóricos

- **22% de Logros de la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismo Normativo en la Comunidad Jurídica** respecto a los Planteamientos Teóricos es de:

36% para Derechos Constitucionales

16% para Derecho a la Intimidad

14% para Derecho a la Vida Privada

22% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

5.1.2.5. Logros de la Comunidad Jurídica respecto a la Norma

➤ **35% de Logros de la Comunidad Jurídica respecto a la Norma.**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismo Normativo en la Comunidad Jurídica** respecto a las normas es de:

40% Art.2.-Derechos Fundamentales de las personas. Inc.10 de la Constitución Política del Perú. - Secreto e inviolabilidad de las comunicaciones...

34% Art.13., Inc.13.4.-Ley de Protección de Datos Personales

30% Art.230, Inc.4 del Código Procesal Penal. -Intervención, Grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización de teléfonos móviles.

- **28% integrando los porcentajes de logros en Empirismos Normativos de la Comunidad Jurídica con los Planteamientos teóricos y Normas en relación a la afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo.**

5.1.2.6. Logros en los Operadores del Derecho, respecto a Planteamientos Teóricos.

➤ **49% de Logros de los Operadores del Derecho respecto a Planteamientos Teóricos.**

La prelación individual de porcentajes de **Discrepancias Teóricas en los Operadores del Derecho** respecto a los Planteamientos Teóricos es de:

72% para Derechos Constitucionales
67% para Derecho a la Intimidad
33% para Derecho a la Vida Privada
22% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

5.1.2.7. Logros de la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos

➤ **22% de Logros de la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.**

La prelación individual de porcentajes de **Discrepancias Teóricas en la Comunidad Jurídica** respecto a los Planteamientos Teóricos es de:

36% para Derechos Constitucionales
16% para Derecho a la Intimidad
14% para Derecho a la Vida Privada
22% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

5.2. CONCLUSIONES PARCIALES

5.2.1 CONCLUSIÓN PARCIAL 1

5.2.1.1. Contrastación de la sub hipótesis “a”

En el sub numeral 1.3.2 a), planteamos la sub hipótesis “a”, mediante el siguiente enunciado:

Se observan **Empirismos Normativos** por parte de los **Operadores del Derecho** debido a que conocen el planteamiento teórico como son: Derecho a la Intimidad y Derecho a la Privacidad de las personas; pero no lo consideran en la Disposición Complementaria Final Segunda del Decreto Legislativo N° 1182- referido a la retención de datos; la cual no cumple con lo normado en las leyes peruanas, vulnerando u afectando los Derechos Constitucionales de los ciudadanos.

Formula: -X1; A1; -B1,-B2,-B3

Arreglo: -X; A; -B

Tomando como premisas, las siguientes apreciaciones resultantes del análisis (5.1.), que directamente se relacionan con esta sub hipótesis

“a”; porque han sido obtenidas de la integración de datos pertenecientes a los dominios de variables que esta sub hipótesis “a” cruza, como:

a) Logros

➤ **49% de logros de los Operadores del Derecho respecto a los planteamientos teóricos.**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismo Normativos en los Operadores del Derecho** respecto a los Planteamientos teóricos es de:

- 72% para Derechos Constitucionales
- 67% para Derecho a la Intimidad
- 33% para Derecho a la Vida Privada
- 22% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

➤ **46% de Logros de los Operadores del Derecho respecto a las Normas.**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho** respecto a las Normas es de:

- 61% Art.2.-Derechos Fundamentales de las personas. Inc.10 de la Constitución Política del Perú. - Secreto e inviolabilidad de las comunicaciones...
 - 56% Art.13., Inc.13.4.-Ley de Protección de Datos Personales
 - 50% Art.230, Inc.4 del Código Procesal Penal. -Intervención, Grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización teléfonos móviles.
- **33% de Logros de los Operadores del Derecho respecto a la Legislación Comparada.**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho** respecto a la Legislación Comparada es de:

- 44% Proyecto de Ley de Retención de Datos o Ley Pyrawebs, Paraguay
- 17% Ley 25891, Argentina
- 39% Directiva de Retención de Datos, Unión Europea

b) Empirismos Normativos

➤ 51% de Empirismo Normativo de los Operadores del derecho respecto a los planteamientos teóricos

La prelación individual de porcentajes de **Empirismo Normativo** en los **Operadores del Derecho**, respecto a los planteamientos teóricos, es de:

- 28%Derechos Constitucionales
- 34% Derecho a la Intimidad
- 67%para Derecho a la Vida Privada
- 78% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

➤ 54% de Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho respecto a las Normas.

La prelación individual de porcentajes de **Empirismos Normativos** en los **Operadores del derecho**, respecto a la Norma, es de:

- 61% Artículo 2 inc.10 Const.
- 39% Artículo 13 inc. 13 de la ley de datos personales
- 61% Artículo 230 inc.4 del NCPP

➤ 67% de Empirismos Normativos en los Operadores del Derecho respecto a la Legislación Comparada.

La prelación individual de porcentajes de **Empirismos Normativos** en los **Operadores del derecho**, respecto a la Legislación Comparada, es de:

- 56% Paraguay
 - 83% Argentina
 - 61% Unión Europea
- **57% integrando los porcentajes de Empirismo Normativo de los operadores del derecho con los Planteamientos teóricos, Normas y la Legislación Comparada en relación a la afectación de derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo.**

Las anteriores premisas, nos dan base para establecer el Resultado de la contrastación de la sub hipótesis “a”

La sub hipótesis “a” se prueba parcialmente mayoritariamente, pues los resultados en promedio arrojan un 61% de Empirismos Normativos y, simultáneamente, la sub hipótesis “a”, se disprueba parcialmente minoritariamente, pues los resultados arrojan un 39% de Logros.

5.2.1.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 1

El resultado de la contrastación de la sub hipótesis “a”, nos da base o fundamento para formular la Conclusión Parcial 1, mediante el siguiente enunciado:

La afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo en los operadores del derecho adolecía de un 61% de Empirismos Normativos debido a que conocen el planteamiento teórico como son: Derecho a la Intimidad y Derecho a la Privacidad de las personas; pero no lo consideran en la Disposición Complementaria Final Segunda del Decreto Legislativo N° 1182- referido a la retención de datos; la cual no cumple con lo normado en

las leyes peruanas, vulnerando u afectando los Derechos Constitucionales de los ciudadanos; afectando así Derechos Constitucionales; y consecuentemente en promedio consideraba a la Legislación Comparada en un 39% al tratamiento que le da la **Legislación Comparada: Paraguay, Argentina y Unión Europea.**

5.2.2. CONCLUSIÓN PARCIAL 2

5.2.2.1. Contrastación de la sub hipótesis “b”

Se aprecian **Empirismos Normativos**, debido a que conocen el planteamiento teórico como son: Derecho a la Intimidad y Derecho a la Privacidad de las personas; pero no lo consideran en la Disposición Complementaria Final Segunda del Decreto Legislativo N° 1182- referido a la retención de datos; la cual no cumple con lo normado en las leyes peruanas, vulnerando u afectando los Derechos Constitucionales de los ciudadanos y que la **Comunidad Jurídica** debe advertirles y pugnar su modificatoria.

Formula: -X1; A2;-B1,-B2

Arreglo: -X; A; -B

Empirismos Normativos

a) Logros

➤ **78% de Empirismo Normativo en la comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos teóricos**

La prelación individual de porcentajes de **Empirismo Normativo** en la **Comunidad Jurídica**, respecto a los Planteamientos Teóricos, es de:

- 64%Derechos Constitucionales
- 84% Derecho a la Intimidad
- 86%para Derecho a la Vida Privada
- 78% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

➤ **35% de Empirismo Normativo en la Comunidad Jurídica respecto a las Normas.**

La prelación individual de porcentajes que se Considera en **la Comunidad Jurídica**, respecto a las Normas, es de:

- 40% Artículo 2 inc.10 Const.
- 34% Artículo 13 inc. 13 de la ley de datos personales
- 30% Artículo 230 inc.4 del NCPP.

Las anteriores premisas, nos dan base para establecer el Resultado de la contrastación de la sub hipótesis “b”

La sub hipótesis “b” se prueba parcialmente mayoritariamente, pues los resultados arrojan un 65% afirman que hay un grado de Empirismos Normativos debido a que conocen el planteamiento teórico como son: Derecho a la Intimidad y Derecho a la Privacidad de las personas; pero no lo consideran en la Disposición Complementaria Final Segunda del Decreto Legislativo N° 1182- referido a la retención de datos; la cual no cumple con lo normado en las leyes peruanas, vulnerando Derechos Constitucionales y se disprueba con 35% considera que tales planteamientos están concordadas.

5.2.2.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 2

El resultado de la contratación de la sub hipótesis “b”, nos da base o fundamento para formular la Conclusión Parcial 2, mediante el siguiente enunciado:

La afectación de derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo en la Comunidad Jurídica adolecía de un 78% de Empirismos Normativos debido a que conocen el planteamiento teórico como son: Derecho a la Intimidad y Derecho a la Privacidad de las personas; pero no lo consideran en la Disposición Complementaria Final Segunda del Decreto Legislativo N° 1182- referido a la retención de datos; la cual no cumple con lo normado en las leyes peruanas, vulnerando Derechos Constitucionales y que la comunidad jurídica debe advertirlas y pugnar su modificatoria. Y consecuentemente un 22% considera que esta norma esta concordada.

5.2.3. CONCLUSIÓN PARCIAL 3

5.2.3.1. Contrastación de la sub hipótesis “c”

En el sub numeral 1.3.2. c), planteamos las sub hipótesis “c”, mediante el siguiente enunciado:

Se observan Discrepancias Teóricas, debido a que, no formulan nuevos Planteamientos Teóricos respecto a la afectación a los derechos constitucionales por el Decreto Legislativo N° 1182 referido a la Ley de Geolocalización.

Formula: -X2; A1; -B1

Arreglo: -X; A; -B

Tomando como premisas, las siguientes apreciaciones resultantes del análisis (5.1.), que directamente se relacionan con esta sub hipótesis “c”; porque han sido obtenidas de la integración de datos pertenecientes a los dominios de variables que esta sub hipótesis “c” cruza, como:

a) Logros

- 49% de Logros de los Operadores del Derecho respecto a los planteamientos teóricos.

La prelación individual de porcentajes de Discrepancias Teóricas en los operadores del derecho, respecto a Planteamientos Teóricos, es de:

72% para Derechos Constitucionales

67% para Derecho a la Intimidad

33% para Derecho a la Vida Privada

22% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

Discrepancias Teóricas

- 51% de Discrepancias Teóricas en los Operadores del Derecho respecto a las Planteamientos Teóricos.

La prelación individual de porcentajes de **Discrepancias Teóricas** en los **Operadores del derecho**, respecto a los Planteamientos Teóricos, es de:

- 28%Derechos Constitucionales
- 34% Derecho a la Intimidad
- 67%para Derecho a la Vida Privada
- 78% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

Las anteriores premisas, nos dan base para establecer el Resultado de la contrastación de la sub hipótesis “c”

La sub hipótesis “c” se prueba parcialmente mayoritariamente, pues los resultados arrojan un **51% de Discrepancias Teóricas y** , simultáneamente, la sub hipótesis “c”, se disprueba parcialmente minoritariamente, pues los resultados arrojan un **49 % de Logros.**

5.2.3.2. Enunciado de la Conclusión Parcial 3

El resultado de la contrastación de la sub hipótesis “a”, nos da base o fundamento para formular la Conclusión Parcial 3, mediante el siguiente enunciado:

La afectación de derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo en los operadores del derecho adolecía de un 51% de Discrepancias Teóricas a razón de que debido a que algunos conocen y están de acuerdo con el Decreto Legislativo N°1182; mientras que otros aplican diferentes planteamientos teóricos afectando Derechos Constitucionales de los ciudadanos referido a la ley de Geolocalización y consecuentemente en promedio consideraba lo planteamientos teóricos en un 49%.

5.2.4. CONCLUSION PARCIAL 4

5.2.4.1. Contrastación de la sub hipótesis “d”

En el subnumeral 1.3.2. d), planteamos las sub hipótesis “d”, mediante el siguiente enunciado:

Se observan Discrepancias Teóricas, debido a que, debido a que algunos conocen y están de acuerdo con el Decreto Legislativo N°1182; mientras que otros aplican diferentes planteamientos teóricos afectando Derechos Constitucionales de los ciudadanos referido a la ley de Geolocalización.

Formula: -X2; A2; -B1

Arreglo: -X; A; -B

Tomando como premisas, las siguientes apreciaciones resultantes del análisis (5.1.), que directamente se relacionan con esta sub hipótesis “d”; porque han sido obtenidas de la integración de datos pertenecientes a los dominios de variables que esta sub hipótesis “d” cruza, como:

b) Logros

➤ **22% de Logros de la Comunidad Jurídica respecto a los Planteamientos Teóricos.**

La prelación individual de porcentajes de **Discrepancias Teóricas en la Comunidad Jurídica** respecto a los Planteamientos Teóricos es de:

- 36% para Derechos Constitucionales
- 16% para Derecho a la Intimidad
- 14% para Derecho a la Vida Privada
- 22% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

Discrepancias Teóricas

- 78% de Discrepancias Teóricas en la comunidad jurídica respecto a las Planteamientos Teóricos.

La prelación individual de porcentajes de **Discrepancias Teóricas** en la comunidad jurídica, respecto a los Planteamientos Teóricos, es de:

- 64%Derechos Constitucionales
- 84% Derecho a la Intimidad
- 86%para Derecho a la Vida Privada
- 78% para Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.

Las anteriores premisas, nos dan base para establecer el Resultado de la contrastación de la sub hipótesis “d”.

La sub hipótesis “d” se prueba parcialmente mayoritariamente, pues los resultados arrojan un **78% de Discrepancias Teóricas**. Y, simultáneamente, la sub hipótesis “d”, se disprueba parcialmente minoritariamente, pues los resultados arrojan un **22% de Logros**.

5.2.4.2. Enunciado de la conclusión parcial 4

El resultado de la contrastación de la sub hipótesis “a”, nos da base o fundamento para formular la Conclusión Parcial 3, mediante el siguiente enunciado:

La afectación de derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo en los operadores del derecho adolecía de un 78% de Discrepancias Teóricas a razón de que debido a que algunos conocen y están de acuerdo con el Decreto Legislativo N°1182; mientras que otros aplican diferentes planteamientos teóricos afectando Derechos Constitucionales de los ciudadanos referido a la ley de Geolocalización y consecuentemente en promedio consideraba lo planteamientos teóricos en un 22%.

5.3. CONCLUSION GENERAL

5.3.1. Contrastación de la Hipótesis Global

La afectación de derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo se ve afectado por Empirismos Normativos y Discrepancias Teóricas debido a que conocen el planteamiento teórico como son: Derecho a la Intimidad y Derecho a la Privacidad de las personas; pero no lo consideran o no lo toman en cuenta en la Disposición Complementaria Final Segunda del Decreto Legislativo N° 1182- referido a la retención de datos; la cual no cumple con lo normado en las leyes peruanas, vulnerando u afectando los Derechos Constitucionales de los ciudadanos; pues no existe claridad con respecto a los límites y controles de seguridad

Asimismo; la falta de claridad sobre qué datos específicamente van a retener los operadores de nuestras comunicaciones; la Amenaza de vigilancia donde aparece la capacidad de revisar históricamente las comunicaciones por un período desproporcionado, lo que equivale a tratar a todos la ciudadanía como sospechosa.

Las diversas organizaciones internacionales como la ONU y la OEA, han afirmado que la retención y conservación de datos es una afectación gravísima contra el derecho de la privacidad. Los datos derivados de las comunicaciones son capaces de brindar mucha información acerca de una persona y su conservación masiva es injustificada, si el sujeto no está siendo investigado por un delito. Eso constituye una actuación estatal desproporcionada.

Es pertinente precisar que la afectación a la privacidad se produce por la mera recolección de la información sin que importe si esta fue realmente leída o utilizada por terceros. Así lo ha precisado el Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos cuando precisa que “la recopilación y conservación de datos de las comunicaciones equivale a una injerencia en la vida privada, independientemente de si posteriormente se consultan o utilizan esos datos.”

En cuanto a las Discrepancias Teóricas debido a que algunos conocen y están de acuerdo con el Decreto Legislativo N°1182; mientras que otros aplican diferentes

planteamientos teóricos afectando Derechos Constitucionales de los ciudadanos referido a la Ley de Geolocalización.

Para hacer frente a esta problemática, debería tenerse en cuenta la Legislación Comparada existente, como referencia de experiencia, siendo estas la Legislación de Argentina, Paraguay y Unión Europea. Debido a que en Argentina y Paraguay contemplan en su legislación que cuando se retienen datos personales las empresas telefónicas puede adherir muchos los datos personales, Geolocalizando tu destino, llegada y salida de un lugar, etc; tomando como consecuencia afectación de Derechos Constitucionales, así también como Unión Europea se prohibió la Ley de Retención de Datos ya que dilucida la vida privada de las personas que es a lo que no se quiere llegar a suspicacias.

Tabla N° 5. 1.

Conclusion Parcial y Promedio Global Integrado

CONCLUSIÓN PARCIAL	PRUEBA	DISPRUEB	TOTAL
		A	
Conclusión Parcial 1	61%	39%	100.00%
Conclusión Parcial 2	65%	35%	100.00%
Conclusión Parcial 3	51%	49%	100.00%
Conclusión Parcial 4	78%	22%	100.00%
Promedio Global	64%	36%	100.00%
Integrado			

Fuente: Investigación Propia

Podemos establecer el resultado de la contrastación de la hipótesis global:

La Hipótesis Global se prueba en 64%, y se disprueba en 36%.

5.3.2. Enunciado de la Conclusión General

Tomando como premisas las conclusiones parciales podemos formular la conclusión general:

Enunciado de la Conclusión Parcial 1

La afectación de derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo en los operadores del derecho adolecía de un 61% de empirismos normativos debido a que conocen el planteamiento teórico como son: Derecho a la Intimidad y Derecho a la Privacidad de las personas; pero no lo consideran en la Disposición Complementaria Final Segunda del Decreto Legislativo N° 1182 referido a la retención de datos; la cual no cumple con lo normado en las leyes peruanas, vulnerando u afectando los Derechos Constitucionales de los ciudadanos y consecuentemente en promedio consideraba a la Legislación Comparada en un 39% al tratamiento que le da :**Paraguay, Argentina y Unión Europea.**

Enunciado de la Conclusión Parcial 2

La afectación de derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo en la Comunidad Jurídica adolecía de un 65% de Empirismos Normativos debido a que conocen el planteamiento teórico como son: Derecho a la Intimidad y Derecho a la Privacidad de las personas; pero no lo consideran en la Disposición Complementaria Final Segunda del Decreto Legislativo N° 1182- referido a la retención de datos; la cual no cumple con lo normado en las leyes peruanas, vulnerando u afectando los Derechos Constitucionales de los ciudadanos y que la comunidad jurídica debe advertirlas y pugnar su modificatoria y consecuentemente un 35% considera que esta norma esta concordada.

Enunciado de la Conclusión Parcial 3

La afectación de derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo en los operadores del derecho adolecía de un 51% de Discrepancias Teóricas a razón de que debido a que algunos conocen y están de acuerdo con el Decreto Legislativo N°1182; mientras que otros aplican diferentes planteamientos teóricos afectando Derechos Constitucionales de los ciudadanos referido a la ley de Geolocalización y consecuentemente en promedio consideraba lo planteamientos teóricos en un 49%.

Enunciado de la Conclusión Parcial 4

La afectación de derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo n°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo en los operadores del derecho adolecía de un 78% de Discrepancias Teóricas a razón de que debido a que algunos conocen y están de acuerdo con el Decreto Legislativo N°1182; mientras que otros aplican diferentes planteamientos teóricos afectando Derechos Constitucionales de los ciudadanos referido a la ley de Geolocalización. y consecuentemente en promedio consideraba lo planteamientos teóricos en un 22%.

Desde mi perspectiva de todo lo que he desarrollado en la presente investigación con respecto a la Afectación de Derechos Constitucionales sobre la Ley de Geolocalización se tiene que:

Derecho a la Intimidad

El derecho a la intimidad reconocido constitucionalmente ha establecido la prohibición de suministrar información que afecte la intimidad personal y familiar por parte de los servicios informáticos, es decir plasma la inquietud del legislador respecto a los avances tecnológicos de los sistemas informáticos y su potencial mal uso, contrario al derecho de intimidad

Nuestra Constitución Política del Perú de 1993 en su artículo 2 inciso 6 establece

Que toda persona tiene derecho: a que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar.

Similares elementos contienen la constitución española de 1978, respecto a la protección del derecho a la intimidad, donde refiere en el art.18 que se garantiza a la intimidad personal y familiar, además señala los límites del uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar.

Durante la redacción de la Constitución Política del Perú de 1993, el Constitucionalista Carlos Torres y Torres Lara, señaló que era de necesidad el colocar este inciso en nuestra Constitución debido a que nos encontramos en una sociedad informatizada.

Además el Dr. Torres y Torres Lara, menciona que en constituciones modernas como la Constitución del Brasil, de Colombia o de Portugal, en otros casos leyes especiales, como en Estados Unidos, normas que protejan a las personas de los excesos que se pueden cometer a través de la informática, tanto el sector público como en el privado.

En el inciso 6 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú señala "A que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar"; respecto a la alusión a los servicios informáticos, se coincide con la postura del Dr. Enrique Bernal Ballesteros en su obra La Constitución de 1993: Análisis comparado, señala el error de hermenéutica legislativa en que incurren los constituyentes de circunscribir el concepto de servicios informáticos, entendiéndose como aquellos como aquel archivo de información que necesariamente deben estar computarizado, es decir colisiona con la expresión " a que los servicios informáticos estén computarizados o no " en lugar de servicios informáticos debería ser cambiado con el termino servicios de información, a fin de salvaguardar los aspectos más diversos de la vida en defensa si de la intimidad personal y

familiar, por ejemplo la historia clínica, registro de notas, archivos policiales, etc. El espíritu de la norma es la de referirse a todos los que tengan información, al margen de la técnica de acopio y registro que utilicen sea computarizado o no.

La prohibición de divulgar la información se extiende a los servicios de información privados o del Estado porque la violación de la intimidad no es realizada por quien tiene autoridad, sino por todo aquel que divulga información.

En primer lugar, la información sobre una persona, es un derecho de la persona y por lo tanto hay que proteger a esas personas cuya dignidad hemos declarado que vamos a respetar y promover hay que apoyarla para que pueda defenderse del mal uso de la informática.

Ocurre, señor Presidente, que en los últimos años -y esto no pudo ser previsto en la Constitución del 79, aunque algo se aludió al tema- hemos sufrido una verdadera revolución informática; de tal manera que, ya ahora sí podemos decir que estamos dentro de una sociedad enormemente informatizada.

En ciudades enormemente informatizadas, el uso del dato personal es sumamente peligroso si es que no se establecen las garantías constitucionales del caso para proteger a las personas.

El Dr. Guillermo Cabanellas define la intimidad como la parte personalísima y reservada de una cosa o persona. Su revelación puede originar responsabilidad cuando cause perjuicio y haya dolo o grave imprudencia, pero si se trata de actividad preliminar del delito, entonces la denuncia resulta en deber.

Coincidiendo con el Doctor Valentín Carrascosa López, el concepto es genérico y varía de una legislación a otra es decir de una realidad a otra, el menciona la diferencia en el tratamiento de datos de soltera, considerados como información pública en la legislación española, sin embargo considerado que no debería ser revelado, porque se atentaría contra la intimidad en la legislación inglesa.

Además de modificar el concepto de intimidad con el paso del tiempo existe una colisión con el denominado derecho a la información, de establecer el límite entre ambos derechos y señalar que el derecho a la intimidad es absoluto sería utópico, sin embargo la intimidad, el bienestar físico, la parte emocional y la espiritual conforman un todo, siendo de necesidad su protección.

El desarrollo de los avances tecnológicos, y en particular la informática, posibilitan el acopio de gran cantidad de información, de distinta índole, aparición de bases de datos públicas y privadas, almacenadas en soporte magnético, discos de lectura y otros, susceptible de tratamiento, intermediación, marketing, intercambio, por tanto constituyendo en una industria portentosa.

Establecer los pilares para la regulación y protección de los datos personales es importante para salvaguardar el derecho a la intimidad.

Núñez Ponce señala la información de carácter personal contenida en las bases de datos puede ser accesada sin consentimiento por medios informáticos y telemáticos, vulnerando derecho a la intimidad si se tratan de personas naturales, y la confidencialidad, secreto industrial, etc. si se tratan de personas jurídicas.

Derecho a la Privacidad e Intimidad

Bajo este apartado podemos observar que el Decreto Legislativo N° 1182; en su disposición complementaria final se vulnera los derechos fundamentales o constitucionales de los ciudadanos, violando así las normas que protegen a las personas; afectando tanto su intimidad y privacidad.

Westin señala que la esencia de la privacidad es el derecho del individuo a ejercer control de aquella información de sí mismo que desee compartir con otros, de la cantidad que de la misma facilite a otros, del momento en que desee hacerlo.

CAPITULO VI

RECOMENDACIONES

6.1 RECOMENDACIONES PARCIALES

Cada recomendación parcial, se basa o fundamenta, en una conclusión parcial: la que, a su vez, se obtuvo de contrastar una sub hipótesis

La orientación básica de las recomendaciones es que: **los logros** se deben consolidar y de ser posible, mejorar o superar; en tal sentido la afectación de Derechos Constitucionales a fin de garantizar su estricto respeto del derecho a la privacidad e intimidad es por ello que debe tenerse en cuenta a los Planteamientos Teóricos, Normas y Legislación Comparada, con el propósito de disminuir los Empirismos Normativos y Discrepancias Teóricas.

Para redactar las recomendaciones parciales hay que considerar el resultado de la contrastación de la sub hipótesis-conclusión parcial, por lo tanto, la recomendación parcial se realizará de acuerdo a cada sub hipótesis parciales y conclusiones parciales, lo que nos permitirá formular las recomendaciones parciales:

6.1.1. Recomendación Parcial 1

Habiéndose obtenido como resultado de la primera formulación hipotética parcial, junto con la conclusión parcial 1; se ha podido evidenciar que un 61% de Empirismos Normativos debido a que conocen el planteamiento teórico como son: Derecho a la Intimidad y Derecho a la Privacidad de las personas; pero difiere de la Disposición Complementaria Final Segunda del Decreto Legislativo N° 1182- referido a la retención de datos; la cual no cumple con lo normado en las leyes peruanas, vulnerando u afectando los Derechos Constitucionales de los ciudadanos y consecuentemente en promedio consideraba a la Legislación Comparada en un 39% en comparación al tratamiento que le da la **legislación comparada: Paraguay, Argentina y Unión Europea, por lo que se RECOMIENDA:** proponer una mejora legislativa mediante Proyecto de Ley donde se establezcan mejores lineamientos para la seguridad del respeto a la Afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182; en su parte de Disposición Complementaria

SEGUNDA; referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la ciudad de Chiclayo.

6.1.2. Recomendación Parcial 2

Los resultados obtenidos en el capítulo 3 de la estadística y contrastándose con la realidad y con la sub hipótesis “b” nos ha permitido poder indicar que dicha hipótesis se prueba en un 65% de Empirismos Normativos debido a que conocen el planteamiento teórico como son: Derecho a la Intimidad y Derecho a la Privacidad de las personas; pero difiere de la Disposición Complementaria Final Segunda del Decreto Legislativo N° 1182- referido a la retención de datos; la cual no cumple con lo normado en las leyes peruanas, vulnerando u afectando los Derechos Constitucionales de los ciudadanos y que la comunidad jurídica debe advertirlas y pugnar su modificatoria. Y consecuentemente un 35% considera que esta norma esta concordada, lo que nos da pie para **RECOMENDAR:** que el Decreto Legislativo N°1182 debe modificarse en su artículo ya que; es discordante con la Constitución Política del Perú toda vez que debe tener estrecha concordancia con lo que expresa el código procesal penal a fin de armonizar nuestro ordenamiento jurídico.

6.1.3. Recomendación Parcial 3

Habiéndose obtenido como resultado de la tercera formulación hipotética parcial, junto con la conclusión parcial 3, la misma que se contrasta con la realidad y se prueba en un 51% de Discrepancias Teóricas a razón de que debido a que algunos conocen y están de acuerdo con el Decreto Legislativo N°1182; mientras que otros aplican diferentes planteamientos teóricos afectando Derechos Constitucionales de los ciudadanos referido a la ley de Geolocalización y consecuentemente en promedio consideraba lo planteamientos teóricos en un 49%; por lo que se puede **RECOMENDAR:** que este artículo en mención debe estar actualizado, considerar dichos planteamientos teóricos con la seguridad de no vulnerar el Derecho a la intimidad y privacidad que son Derechos fundamentales para la persona y que están reconocidos, por lo cual están también protegidos por la Constitución Política del Perú.

6.1.4. Recomendación Parcial 4

Habiéndose obtenido como resultado de la tercera formulación hipotética parcial, junto con la conclusión parcial 3, la misma que se contrasta con la realidad y se prueba en un 78% de Discrepancias Teóricas a razón de que debido a que algunos conocen y están de acuerdo con el Decreto Legislativo N°1182; mientras que otros aplican diferentes planteamientos teóricos afectando Derechos Constitucionales de los ciudadanos referido a la ley de Geolocalización y complementariamente un 22% de logros es decir, es mayor la no consideración de planteamientos Teóricos relacionados directamente con el Derecho y que deberían estar incluidos, por lo que se **RECOMIENDA:** que este artículo en mención debe estar actualizado, considerar dichos planteamientos teóricos con la seguridad de no vulnerar el Derecho a la intimidad y privacidad que son Derechos Fundamentales para la persona y que están reconocidos, por lo cual están también protegidos por la Constitución Política del Perú.

6.2. ENUNCIADO DE LA RECOMENDACIÓN GENERAL

Podemos mencionar que la problemática planteada en esta investigación está circunscrita por Empirismos Normativos y Discrepancias Teóricas entorno a la afectación de Derechos Constitucionales para lo cual los Operadores del Derecho, deben unificar Criterios al momento de emitir sus planteamientos teóricos respecto a la afectación de Derechos Constitucionales

Los Operadores del derecho deben modificar el Decreto Legislativo N°1182 en la parte de Disposiciones Complementarias Final SEGUNDA que a su letra dice: Los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones y las entidades públicas relacionadas con estos servicios deben conservar los datos derivados de las telecomunicaciones durante los primeros 12 meses en sistemas informáticos que permitan su consulta y entrega en línea y en tiempo real. Concluido el referido período, deberán conservar dichos datos por veinticuatro 24 meses adicionales, en un sistema de

almacenamiento electrónico; donde podemos observar que es aquí en la duración de Retención de datos derivados de las telecomunicaciones donde surge esta afectación de los Derechos Constitucionales de la Persona como es la Intimidad y Privacidad, por lo que se propone la retención de 06 meses, sin que esto se prolongue a más tiempo; y por ende se haga referencia de qué tipo de datos se almacenarán, asimismo la eliminación después de concluido los 12 meses de dichos datos; ya que prevee una vigilancia masiva de todos los ciudadanos reteniendo datos de todos, sin que la población tenga los presupuestos normados en el decreto legislativo N°1182 .

Es conveniente que la política de retención garantice mejor los derechos fundamentales de la ciudadanía; ya que; debería ser clara respecto a qué tipo de datos afectan y sobre qué tipo de comunicación se aplica; así como también al terminar el período de conservación eliminar de la base de datos de las operadoras de telecomunicaciones; en la cual el decreto legislativo no dice nada de ello y más aún en el protocolo de la ley de geolocalización y también que si no se presenta los requisitos de la norma, estos datos obtenidos por la policía deben ser eliminados.

La Comunidad Jurídica del derecho debe mediante Iniciativa Legislativa modificar la Disposición Complementaria Final SEGUNDA del Decreto Legislativo N°1182, a fin de que no transgreda los Derechos Constitucionales protegidos por las leyes peruanas.

Es necesario que en la página del Ministerio del Interior sea publicado el protocolo de Geolocalización, ya que es de acceso público, debería estar visualizado desde dicha página, para que así el Decreto Legislativo N° 1182 tenga un mayor desarrollo y se pueda establecer soluciones a los crímenes organizados generando eficacia.

CRONOGRAMA DE EJECUCIÓN DEL PLAN DESARROLLO DEL PROYECTO DE TESIS

Fuente: Lambayeque, Neciosup Minchola Stephany Y., 2015

ACTIVIDADES	TIEMPO (MESES)																			
	Agosto 2015		Setiembre 2015		Octubre 2015		Noviembre 2015		Diciembre 2015		Abril 2016		Mayo 2016		Junio 2016					
	Semanas		Semanas		Semanas		Semanas		Semanas		Semanas		Semanas		Semanas					
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
1. Elaboración del plan de investigación	x	x	x	x	x	x														
2. Elaboración y prueba de los instrumentos.							x	x												
3. Recolección de los datos.								X	x	x	x									
4. Tratamiento de los datos.									x	x	x	x	x							
5. Análisis de las informaciones.										x	x	x	x	x						
6. Contrastación de hipótesis y formulación de conclusiones.											x	x	x	x	x					
7. Formulación de propuesta de solución.												x	x	x	x	x	x			
8. Elaboración del informe final.							x	x	X	x	x	x	x	x	x	x	x	x		
9. Correcciones al informe final.									X	x	x	x	x	x	x	x	x	x		
10. Presentación.																			x	x
11. Revisión de la tesis.																			x	x
12. Sustentación																			x	x

REFERENCIAS

- Abad, Y. (1992). *“Límites y respeto al contenido esencial de los derechos fundamentales: Estudio Preliminar”*. Lima: Themis Editores
- Álvarez, C. (1999). *Curso de Derecho constitucional*. 2º vol. Madrid: Tecnos
- Alzamora, V. (1997). *Los derechos humanos y su protección*. Lima: Editorial EDDILI.
- Botero, C. (2016). *Vigilancia estatal de las comunicaciones. Una mirada a la retención de datos en América Latina y algunos retos del uso de herramientas de hacking. En la revista Fundación Karisma*. Perú. Consultado el día 29/11/2015. Recuperado de: <https://adcdigital.org.ar/wp-content/uploads/2016/04/LibEx-en-LatAm-AmbitoDigital.pdf>
- Castañeda, C.(2016). *Vigilancia estatal de las comunicaciones. Una mirada a la retención de datos en América Latina y algunos retos del uso de herramientas de hacking. En la revista Fundación Karisma*. Perú. Consultado el día 22/11/2015. Recuperado de: <https://adcdigital.org.ar/wp-content/uploads/2016/04/LibEx-en-LatAm-AmbitoDigital.pdf>
- Castillo C.L. (2010). *El contenido constitucional de los derechos fundamentales*. Lima. Consultado el día 22/11/2015. Recuperado de: <file:///C:/Users/User/Downloads/DialnetElContenidoConstitucionalDeLosDerechosFundamentale-3331524.pdf>
- Claudio, R.(2014). *La vigilancia masiva no cumple con estándares de derechos humanos*. En el artículo Derechos Digitales. Perú. Consultado el día 22/11/2015. Recuperado de: <https://derechosdigitales.org/7697/la-vigilancia-masiva-no-cumple-con-estandares-de-derechos-humanos/>

Constitución Política del Perú de 1993, editorial jurista editores

Diez, F. (1987). *Naturaleza Jurídica de la Información*. Madrid: Arauzod editorial.

Espinoza. (2012). *Derecho a la Intimidación*. Perú: Adrus Editorial

García, T. (2013). *Los Derechos Fundamentales*. 2^o Edición. Arequipa: Adrus Editorial

Guerrero, C.A.(2015). *Ley Stalker en el Perú: Cuando la inocencia deja de ser una presunción*. Lima. Digital Rights. Consultado el día 29/11/2015. Recuperado de: <http://www.digitalrightslac.net/es/ley-stalker-en-el-peru-cuando-la-inocencia-deja-de-ser-una-presuncion/>

González, J. (1972). *El Derecho a la Intimidación Privada*. Santiago de Chiclayo: Editorial Andrés Bello.

González, J. (2013). *Derechos fundamentales afectados por la geolocalización*. En el artículo lefevre. Consultado el día 18/10/2015. Recuperado de: [Derecho.com lefevre - el derecho](http://derecho.com/lefevre-el-derecho)

Ley de protección de datos personales N° 29733(2013). Lima. Recuperado de: <http://www.claro.com.pe/portal/recursos/pe/pdf/Ley29733.pdf>

Martinez, C. (2015). *Paraguay defiende su privacidad al rechazar la Ley Pyrawebs*. En Revista Fibra. California. Consultado el día 15/09/2015. Recuperado de: <http://revistafibra.info/paraguay-defiende-su-privacidad-al-rechazar-la-ley-pyrawebs/>

- Meseguer González, J. D. (2013). *Derechos fundamentales afectados por la geolocalización*. En Revista el derecho.com lefebvre - el derecho. Madrid/. Consultado el día 15/09/2015. Recuperado de: [http://www.elderecho.com/tribuna/www-elderecho-com/Derechos fundamentales-afectados-geolocalizacion_11_567055001.html](http://www.elderecho.com/tribuna/www-elderecho-com/Derechos_fundamentales-afectados-geolocalizacion_11_567055001.html)
- Morales, J. (1991). *“Apuntes sobre el derecho a la intimidad”*. Lima: Editorial en Adsum.
- Morales, J. (1995). *El Derecho a la vida Privada y el conflicto con la libertad de información*. Lima: Grijley Editores.
- Orbegozo, V. (1983). *Derecho Constitucional Ciencia Política*. Perú: Morsol Editorial
- Paula Vargas (2015). Vigilancia masiva de las comunicaciones: Inconstitucionalidad de la Ley 25891. *Derecho de Internet y tecnología de las comunicaciones (DITC)*. Argentina. Consultado el día 15/09/2015. Recuperado de: <http://www.ditc.com.ar/2015/08/12/397/>
- Rojas, T. y Bautista, C. (2002). *Derecho informático*. Lambayeque: Flores Editorial.
- Ruiz, C. (2014). *La vigilancia masiva no cumple con estándares de derechos humanos*. En el artículo Derechos Digitales. Consultado el día 22/10/2015. Recuperado de: <https://derechosdigitales.org/7697/la-vigilancia-masiva-no-cumple-con-estandares-de-derechos-humanos/>

ANEXOS

ANEXOS

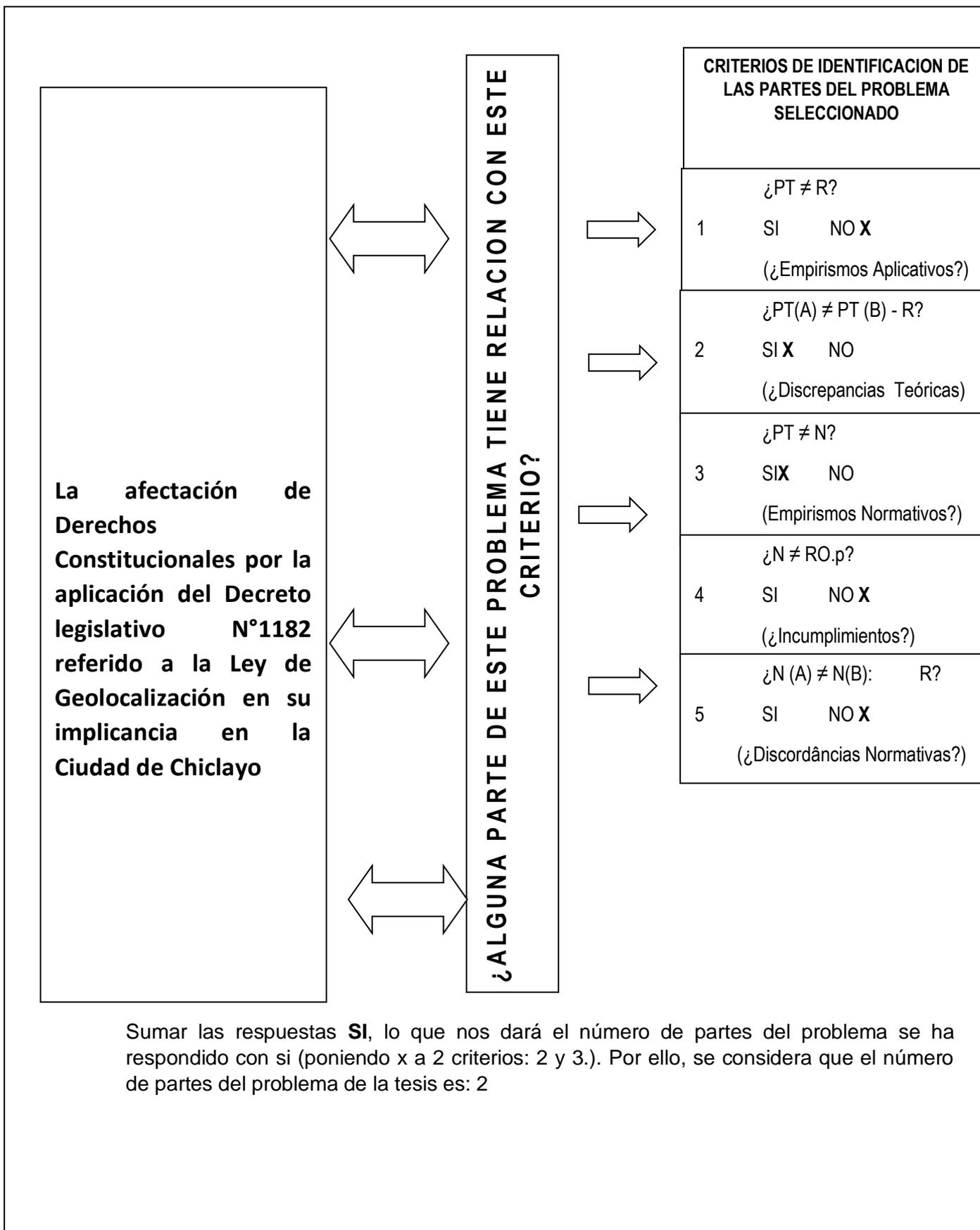
Anexo N° 1

SELECCIÓN DEL PROBLEMA A INVESTIGAR

PROBLEMÁTICA: Derecho Constitucional Derecho Penal Derecho Ambiental Derecho Laboral	CRITERIOS DE SELECCIÓN					TOT AL DE CRIT E- RIOS	P R I O R I D A D
	Se tiene acces o a los datos a)	Su solución Contribuiría a solución de otros problemas b)	Es uno de los que más se repite. c)	Favorec e a la població n d)	En su solución están interesad as las partes e)		
Inconstitucionalidad de la ley N°30334 sobre gratificaciones perjudicando la ampliación de la cobertura de Salud 2015	SI	NO	NO	NO	NO	1	5
Incumplimiento de la ley de emergencia N°29414 afectando a usuarios en su inaplicación en el hospital Regional Docente Las Mercedes 2015	SI	SI	NO	SI	NO	3	3
La afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la Ciudad de Chiclayo.	SI	SI	SI	SI	SI	5	1
Tratamiento de Residuos Sólidos en las Pampas de Reque como factor de contaminación Ambiental en el Pueblo Villa el Sol, Distrito de Reque 2015	SI	SI	NO	SI	SI	4	2
Caso de la Procuradora Pública Julia Príncipe: La prohibición a la libertad de expresión sobre asuntos de interés público, Lima 2015	NO	NO	SI	NO	SI	2	4
La afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto legislativo N°1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la Ciudad de Chiclayo	SI	SI	SI	SI	SI	SI	Problema integrado que ha sido seleccionado

Anexo N° 2

IDENTIFICACIÓN DEL NÚMERO DE PARTES DE UN PROBLEMA.



Anexo N° 3

PRIORIZACIÓN DE LAS PARTES DE UN PROBLEMA.

Criterios de identificación con las partes del problema.	CRITERIOS DE SELECCIÓN USADOS COMO CRITERIOS DE PRIORIZACIÓN					Suma parcial	Prioridad de las partes del problema
	Se tiene acceso a los datos.	Ha sido materia de investigación	Su solución contribuiría a solución de otros problemas.	Favorece a la población	En su solución están interesadas las partes		
(1) ¿PT ≠ N? (¿Empirismos Normativos?).	1	1	1	1	1	5	1
(2) ¿PT(A) ≠ PT(B)? (¿Discrepancias Teóricas?)	2	2	2	2	2	10	2

Empirismos Normativos y Discrepancias Teóricas en “La afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N° 1182 referido a la Ley de Geolocalización en su implicancia en la Ciudad de Chiclayo”

Anexo N° 4: MATRIZ PARA PLANTEAR LAS SUB-HIPÓTESIS Y LA HIPÓTESIS GLOBAL

Problema Factor X Empirismos Normativos y Discrepancias Teóricas	Realidad Factor A “La Afectación de Derechos constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización en su implicancia en la Ciudad de Chiclayo”	Marco Referencial Factor B			Fórmulas de Sub-hipótesis
		Conceptos básicos	Normas	Legislación Comparada	
		- B1	-B2	-B3	
-X1 = Empirismo Normativo	A1= Operadores del Derecho	X	X	X	a) -X1; A1; -B1, -B2,-B3
-X1= Empirismo Normativo	A2= Comunidad Jurídica	X	X		b) -X1; A2; -B1,-B2
-X2 = Discrepancias Teóricas	A1= Operadores del Derecho	X			c) -X2; A1; -B1
-X2 = Discrepancias Teóricas	A2= Comunidad Jurídica	X			d) -X2; A2; -B1
	Total, Cruces Sub-factores	4	2	1	
	Prioridad por Sub-factores	1	2	3	

Leyenda:

(Variables del Marco Referencial)

Planteamientos Teóricos:

Normas:

Legislación Comparada

- B1= Conceptos básicos.

- B2= Constitución Política del Perú;

-B3=Paraguay, Argentina y Unión Europea

Ley Protección de Datos Personales N° 29733;

Anexo Nº 5

MATRIZ PARA LA SELECCIÓN DE TÉCNICAS, INSTRUMENTOS E INFORMANTES O FUENTES PARA RECOLECTAR DATOS

Fórmulas de Sub-hipótesis	Nombre de las Variables consideradas en cada fórmula (sin repetición y sólo las de A y B)	Técnicas de Recolección con más ventajas y menos desventajas para cada variable	Instrumento de Recolección con más ventajas y menos ventajas para cada variable.	Informante o Fuente que corresponde al instrumento de cada técnica
a) -X1; A1;- B1,-B2,-B3	A1= Operadores del Derecho	Encuesta	Cuestionario	Informantes: Jueces de Ivest. Preparatoria, Fiscales Penales)
	B2= Normas Generales	Análisis Documental	Fichas resumen	Fuente: Constitución Política del Perú; ley de protección de datos personales N°29733
	B3=Legislación Comparada	Análisis Documental	Fichas resumen	Fuente: Paraguay, Unión Europea y Argentina
b) - X1;A2;- B1,-B2	A2=Comunidad Jurídica	Encuesta	Cuestionario	Informantes: Abogados especializados en lo constitucional
	B2=Normas Generales	Análisis Documental	Fichas resumen	Fuente: Constitución Política del Perú; ley de protección de datos personales N°29733.
c) -X2; A1; - B1	A1=Operadores del Derecho	Encuesta	Cuestionaio	Informantes: Jueces de Ivest. Preparatoria y Fiscales Penales
	B1= Conceptos Básicos	Análisis Documental	Fichas Textuales Fichas resumen	Fuente: Libros, Revistas, textos y Páginas web
d) -X2; A2; - B1	A2= Comunidad Jurídica	Encuesta	Cuestionario	Informantes: Abogados especializados en lo Constitucional
	B1= Conceptos Básicos	Análisis Documental	Fichas resumen Fichas textuales	Fuente: Libros, Revistas, textos y Páginas web

ANEXO N° 06

CUESTIONARIO N° 01

DIRIGIDO A TODOS LOS JUECES INVESTIGACIÓN PREPARATORIA Y FISCALES PENALES DE LA CIUDAD DE CHICLAYO

Le agradeceremos responder el siguiente cuestionario que tiene como propósito obtener datos que nos permitan identificar las causas de las discordancias normativas y discrepancias teóricas que existen en Afectación de los Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización y su implicancia en la Ciudad de Chiclayo. A su vez es preciso aclarar que el presente instrumento es totalmente anónimo.

I.- GENERALIDADES:

Jueces Investigación Preparatoria ()

Fiscales Penales ()

II.- OPERADORES DEL DERECHO:

2.1.- De los siguientes conceptos que teóricamente, se consideran básicos, o que es necesario, conozcan y apliquen bien; marque con (x), los que considera que son aplicados:

a). Derechos Constitucionales.....()

b). Derecho a la Intimidad.....()

c). Derecho a la vida privada.....()

d). Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.....()

175

2.2.- De las siguientes Normas del Código Procesal Penal ; Ley de protección de datos personales N°29733; Normas Internacionales en Derechos Humanos sobre privacidad de las comunicaciones y Constitución Política del Perú que siempre deberían ser tomadas en cuenta; marque con (x), los que considera que deberían ser tomadas:

a) De la Constitución Política del Perú en su:

Artículo 2.- Derechos fundamentales de la persona Toda persona tiene derecho:

Inc.10. Al secreto y a la inviolabilidad de sus comunicaciones y documentos privados. Las comunicaciones, telecomunicaciones o sus instrumentos sólo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado del juez, con las garantías previstas en la ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen. Los documentos privados obtenidos con violación de este precepto no tienen efecto legal. Los libros, comprobantes y documentos contables y administrativos están sujetos a inspección o fiscalización de la autoridad competente, de conformidad con la ley. Las acciones que al respecto se tomen no pueden incluir su sustracción o incautación, salvo por orden judicial.
.....()

b). De la Ley de Protección de datos personales en su Tratamiento de Datos Personales:

Artículo 13. Alcances sobre el tratamiento de datos personales

13.4 Las comunicaciones, telecomunicaciones, sistemas informáticos o sus instrumentos, cuando sean de carácter privado o uso privado, solo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado del juez o con autorización de su titular, con las garantías previstas en la ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen. ¹⁷⁶ datos personales obtenidos con violación de este precepto carecen de efecto legal.()

c). Del Código Procesal Penal en su:

Artículo 230.- Intervención, grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización de teléfonos móviles:

Inc. 4: Los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones deben facilitar, en forma inmediata, la Geolocalización de teléfonos móviles y la diligencia de intervención, grabación o registro de las comunicaciones que haya sido dispuesta mediante resolución judicial, en tiempo real y en forma ininterrumpida, las 24 horas de los 365 días del año, bajo apercibimiento de ser pasible de las responsabilidades de Ley en caso de incumplimiento.
.....()

2.3.- De entre las siguientes razones por las que no se aplican los elementos no marcados de la pregunta anterior; marque con un (x) las que considere correspondientes

- a) Falta de capacitación.....()
- b) Son difíciles de aplicar.....()
- c) No estoy de acuerdo con aplicarlos.....()
- d) No se cómo aplicarlos.....()

2.4.- De las siguientes Normas de la Legislación Comparada, marque con (x), los que considera deberían ser tomadas en cuenta para una propuesta al tema sobre la Afectación de Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización y su implicancia en la Ciudad de Chiclayo:

a). Paraguay.- Proyecto de Ley de Retención de Datos o Ley Pyraw 177 (2014)

Un polémico proyecto de ley conocido como #Pyrawebs que fue rechazado por el Senado de Paraguay, que tenía como objetivo que los proveedores de servicios de internet almacenaran de manera masiva e indiscriminada

los metadatos de los usuarios de internet durante 12 meses. Es importante tener en cuenta los riesgos que traen las regulaciones orientadas a la retención de datos para la comunidad de cualquier país, ya que un proyecto como Pyrawebs no es ni será exclusivo de Paraguay.
.....()

b).Argentina.- La ley 25891

Inconstitucional por vulnerar el derecho a la privacidad de las Comunicaciones consagrado por la Constitución Nacional y los Pactos de Derechos Humanos. En este sentido, la ley debe ser derogada o en su caso, debería ser objeto de un amparo judicial en el que se ordene el cese de la recolección y retención de datos personales y de toda otra información recolectada a los fines de cumplir con la ley 25.891 por parte de las comercializadoras, licenciatarias y empresas de SCM.....()

c). Unión Europea: Directiva de Retención de Datos(2006)

En efecto, en abril del 2014, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea declaró inválida una directiva del parlamento europeo en la que se ordenaba la conservación de datos generados o tratados derivados de la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones. Dicha corte señaló que la recopilación masiva de datos de ciudadanos constituía una interferencia particularmente grave de los derechos fundamentales a la vida privada y a la protección de los datos personales.
.....()

2.5.- De la pregunta anterior ¿Cree usted que la legislación comparada le daría una propuesta de solución al tema: Afectación de los Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización y su implicancia en la Ciudad de Chiclayo ¹⁷⁸

a) SI

b) NO

CUESTIONARIO N° 01

DIRIGIDO A TODOS LOS ABOGADOS CONSTITUCIONALES DE LA CIUDAD DE CHICLAYO

Le agradeceremos responder el siguiente cuestionario que tiene como propósito obtener datos que nos permitan identificar las causas de las discordancias normativas y discrepancias teóricas que existen en Afectación de los Derechos Constitucionales por la aplicación del Decreto Legislativo N°1182 referido a la ley de Geolocalización y su implicancia en la Ciudad de Chiclayo. A su vez es preciso aclarar que el presente instrumento es totalmente anónimo.

I. COMUNIDAD JURIDICA:

1.1.- De entre los siguientes elementos que teóricamente se consideran básicos, o que es necesario, conozcan y apliquen bien; marque con (x), los que considera que son aplicados.

a). Derechos Constitucionales

..... ()

b). Derecho a la Intimidad

179

.....()

c). Derecho a la vida privada

.....()

d). Derecho de no suministro de información que afecte la intimidad personal y familiar.....()

1.2.- De las siguientes Normas del Código Procesal Penal ; Ley de protección de datos personales N°29733; Normas Internacionales en Derechos Humanos sobre privacidad de las comunicaciones y Constitución Política del Perú que siempre deberían ser tomadas en cuenta; marque con (x), los que considera que deberían ser tomadas:

a) De la Constitución Política del Perú en su:

Artículo 2.- Derechos fundamentales de la persona Toda persona tiene derecho:

Inc.10. Al secreto y a la inviolabilidad de sus comunicaciones y documentos privados.

Las comunicaciones, telecomunicaciones o sus instrumentos sólo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado del juez, con las garantías previstas en la ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen. Los documentos privados obtenidos con violación de este precepto no tienen efecto legal. Los libros, comprobantes y documentos contables y administrativos están sujetos a inspección o fiscalización de la autoridad competente, de conformidad con la ley. Las acciones que al respecto se tomen no pueden incluir su sustracción o incautación, salvo por orden judicial.()

b). De la Ley de Protección de datos personales en su Tratamiento de Datos Personales:

Artículo 13. Alcances sobre el tratamiento de datos personales

13.4 Las comunicaciones, telecomunicaciones, sistemas informáticos o ¹⁸⁰ instrumentos, cuando sean de carácter privado o uso privado, solo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado del juez o con autorización de su titular, con las garantías previstas en la ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen. Los datos personales obtenidos con violación de este precepto carecen de efecto legal.()

c). Del Código Procesal Penal en su:

Artículo 230.- Intervención, grabación o registro de comunicaciones telefónicas o de otras formas de comunicación y Geolocalización de teléfonos móviles:

Inc. 4: Los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones deben facilitar, en forma inmediata, la Geolocalización de teléfonos móviles y la diligencia de intervención, grabación o registro de las comunicaciones que haya sido dispuesta mediante resolución judicial, en tiempo real y en forma ininterrumpida, las 24 horas de los 365 días del año, bajo apercibimiento de ser pasible de las responsabilidades de Ley en caso de incumplimiento.
.....()

1.3.- De entre las siguientes razones por las que no se aplican los elementos no marcados de la pregunta anterior; marque con un (x) las que considere correspondientes

- a) Falta de capacitación.....()
- b) Son difíciles de aplicar.....()
- c) No estoy de acuerdo con aplicarlos.....()
- d) No se cómo aplicarlos.....()

Agradecemos su amable colaboración

PROYECTO LEY

MODIFICACIÓN DE LA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL SEGU DEL DECRETO LEGISLATIVO Nº1182

1.- Identidad del Autor

La autora que suscribe, **Stephany Yamileth Neciosup Minchola**, estudiante de la Facultad de Derecho de la Universidad Señor de Sipán de Chiclayo, y de acuerdo ejerciendo el derecho de iniciativa legislativa que nos confiere como ciudadanos el artículo 107 de la Constitución Política del Perú, presento lo siguiente:

2.- Exposición de Motivos

Constituye una tarea inherente de los Abogados, alumnos e investigadores del Derecho, solucionar casos concretos aplicando diversas fuentes, sea de carácter formal o material, siendo la principal fuente la Constitución Política del Perú de 1993 y las normas con rango de Ley, así como los precedentes constitucionales vinculantes, cuya ubicación en la actualidad es muy discutida, máxime si éstas tienen como epicentro las actividades desarrolladas por el Tribunal Constitucional Peruano.

La Constitución Política, en su Artículo 107°, en su segundo párrafo, dispone que los ciudadanos tienen derecho a iniciativa en la formación de leyes, concordante con la ley N° 26300 de los derechos de participación y control ciudadano, en su artículo 2 inciso b), que prescribe la iniciativa en la formación de las leyes.

Por lo tanto, amparados en el precepto constitucional y demás leyes, que hace alusión al derecho que tiene toda persona de realizar una iniciativa legislativa.

El presente proyecto de ley, tiene por objeto Modificar la Disposición Complementaria Final SEGUNDA; respecto a la conservación de los datos derivados de las telecomunicaciones; conservándolos 12 meses y a posteriori alargando el plazo a 24 meses adicionales; por lo que pone en riesgo la seguridad de todos los ciudadanos afectando su Derecho a Privacidad e Intimidad de las personas trayendo como consecuencia vulneración en sus derechos y en su información telefónica.

Asimismo; la retención de datos es una política que consiste en capturar y conservar por cierto tiempo algunos datos que generan quienes usan los servicios de telecomunicaciones. Las empresas que prestan estos servicios son piezas clave en esta figura porque son el camino obligatorio que toman nuestras llamadas, mensajes, correos electrónicos o nuestro acceso a internet. Por esa razón, estas políticas se dirigen a ellos.

Por tal fin; no se debería retener datos ni por un tiempo no mayor de 12 y alargarlo a 24 meses más; ya que dilucidaría la privacidad de las personas; afectando con ello derechos constitucionales. Con el fin de que este Decreto Legislativo N°1182 ayude en actividades de investigación y castigo de delitos.

BASE LEGAL:

CONSTITUCION POLITICA DEL PERU:

Art. 2 Inc. 7; Art.2 Inc. 6

LEY QUE MODIFICA LA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL SEGUNDA DEL DECRETO LEGISLATIVO N°1182

I. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente proyecto con fundamento en la Constitución Política Peruana y con la normatividad vigente recomienda **LA MODIFICATORIA DE LA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL SEGUNDA DEL DECRETO LEGISLATIVO N°1182.**

II. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La presente propuesta no representa costo alguno al erario nacional ni es una iniciativa de gasto; por el contrario, se incorpora de manera adecuada para que no afecte derechos constitucionales y no se transgredan normas que protegen a los ciudadanos.

mPROYECTO LEY

PROYECTO LEY QUE MODIFICA LA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL SEGUNDA DEL DECRETO LEGISLATIVO Nº1182

Artículo 1°. - objetivo del proyecto de ley

El presente proyecto de ley por objeto **MODIFICAR LA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL SEGUNDA DEL DECRETO LEGISLATIVO Nº1182**

Artículo 2°. - Conservación De datos derivados de las telecomunicaciones

Actualmente la Disposición Complementaria SEGUNDA precisa que: Los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones y las entidades públicas relacionadas con estos servicios deben conservar los datos derivados de las telecomunicaciones durante los primeros 12 meses en sistemas informáticos que permitan su consulta y entrega en línea y en tiempo real. Concluido el referido período deberán conservar dichos datos por veinticuatro 24 meses adicionales, en un sistema de almacenamiento electrónico. La entrega de datos almacenados por un período no mayor a doce meses, se realiza en línea y en tiempo real después de recibida la autorización judicial. Para el caso de los datos almacenados por un período mayor a 12 meses, se hará entrega dentro de los 7 días siguientes a la autorización judicial, bajo responsabilidad.

Proponemos modificar la Disposición Complementaria Final Segunda de la siguiente manera:

SEGUNDA. - Los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones y las entidades públicas relacionadas con estos servicios deberán conservar los datos derivados de las telecomunicaciones durante los 06 primeros meses en sistemas informáticos que permitan su consulta y entrega en línea y en tiempo real. Concluido el referido período deberán conservar dichos datos por 06 meses adicionales, en un sistema de almacenamiento electrónico. La entrega de datos almacenados por un período no mayor a doce meses, se realiza en línea y en tiempo real después de recibida la autorización judicial. Para el caso de los datos almacenados por un

período mayor a 12 meses, se hará entrega dentro de los 7 días siguientes a la autorización judicial.

Al concluir los 2 períodos no se podrá conservar u almacenar los datos mayor a los 12 meses; los datos se deben eliminar completamente de los equipos de telecomunicaciones, si contrarían la presente disposición se atienen bajo apercibimiento de ser pasible de las responsabilidades de Ley en caso de incumplimiento.

Artículo 4° . - Norma Derogatoria

Deróguese toda norma que se oponga al presente Proyecto de Ley.

Comuníquese al señor Presidente Constitucional de la República para su promulgación.

En Chiclayo, a los 26 días del mes de mayo de dos mil dieciséis.

Salgado Rubianes Luz Filomena

Presidente del Congreso de la República

Bartra Barriga Rosa María

Primer Vicepresidente del Congreso de la República

Pedro Pablo *Kuczynski*

Presidente Constitucional de la República