

PERÚ: LA PROTECCIÓN DE LOS DATOS PERSONALES

*María de Lourdes Zamudio Salinas**

SUMARIO:

1. Marco normativo.— 1.1. Nivel constitucional.— 1.1.1. Código Procesal Constitucional.— 1.2. Nivel legal.— 1.3. Nivel de decretos supremos.— 1.4. Nivel de resoluciones.— 2. Proyecto de Ley de Protección de Datos Personales.

El desarrollo de las tecnologías de la información y las comunicaciones, y especialmente del comercio electrónico, a partir de la masificación de Internet en la década de los noventa del siglo pasado, han supuesto, entre otros cambios, una revolución económica y tecnológica, impulsando el desarrollo de ese tipo de comercio, la globalización de la economía, la posibilidad de acceso a diversos recursos, y al mismo tiempo, la amenaza de bienes jurídicos inalienables, como el derecho a la protección de los datos personales.

El avance de la informática y de las telecomunicaciones, sin duda, ha beneficiado la vida en sociedad en un contexto globalizado permitiendo el acceso a la información, su almacenamiento, su tratamiento y disposición, ofreciendo oportunidades infinitas de mejorar la calidad de la existencia en múltiples aspectos; no obstante, con

lo señalado, también se ponen en riesgo los derechos fundamentales de la persona y a ella misma, por un uso indebido de sus datos que puedan ser objeto de los procedimientos citados.

Constituye una realidad compartida que muchos datos de la persona sean utilizados sin su consentimiento para fines diversos, los cuales, pueden suponer discriminarla, amenazarla o causarle un daño. Así, podemos citar el uso indebido de los datos médicos que son comercializados o cedidos, para efectos de impedir u obstaculizar que una persona acceda a un seguro médico o a un empleo. De similar manera, la cesión de datos que se realiza con fines comerciales de manera indiscriminada, que en muchos casos genera una intromisión, mediante accesos no autorizados, en aspectos de la vida privada o íntima, o la difusión de información que pueda afectar

el honor de la persona, su imagen u otros derechos.

Sólo como un ejemplo extremo citamos un artículo del diario «El Comercio», publicado en Lima el lunes 15 de mayo del 2006, con el título: «Bases de datos con nombres, apellidos y hasta propiedades, venden en galerías». En este artículo periodístico, se señalaba la venta ilegal de información personal y confidencial de miles de personas y empresas que incluían copias de las bases de datos de entidades públicas, tales como las del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec) y de la Superintendencia de Administración Tributaria (Sunat), así como de Infocorp (Central privada de información y de riesgo). El caso citado constituye una realidad que no ha variado, es más, ha adoptado nuevas formas y más abiertas que se pueden apreciar en los distintos ofrecimientos que por Internet se publicitan.

* Abogada. Profesora de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima. Especialista en Derecho Constitucional.

En efecto, a través de la red podemos encontrar variedad de ofrecimientos de venta de bases de datos de miles y hasta de millones de personas, desde las que incluyen correos electrónicos, pasando por los que dan además números de teléfonos, direcciones, ubicación del centro de trabajo, cargo, hasta las que da un perfil de la persona, obtenido de la interrelación de sus datos. Además de los datos mencionados, las bases de datos citadas interrelacionan también las actividades personales y familiares, que incluyen el estado de la salud, preferencias comerciales y los variados fines del uso de las tarjetas de crédito. ¿Quiénes son los que adquieren libremente estas bases de datos? Empresas, personas naturales, pero también bandas de delincuentes, por ejemplo, especializadas en el delito de secuestro. ¿Con qué fines se adquieren estas bases de datos? Con fines variados que incluyen actividades lícitas e ilícitas.

Lo grave de la situación descrita en el párrafo anterior es que los titulares de esa información no conocen que hay muchas personas que «saben más de ellos que ellos mismos», porque no tienen el poder de controlar qué se hace con la información que les concierne; no son conscientes de que tienen un derecho fundamental que persigue garantizar su poder de control respecto de sus datos personales, así como sobre el uso y destino de los mismos, con el propósito de impedir su tratamiento inadecuado que puede implicar un tráfico ilícito y lesivo.

En el contexto descrito, es imperioso combatir el uso indebido y no regulado de los datos de la persona; la opción del Perú para lograr este objetivo ha sido a través de una legislación dispersa, frente a la de los países de la Unión Europea o en América Latina de Argentina y Uruguay, que lo hacen a través de una ley general que regula el derecho fundamental a la protección de los datos personales, y que establece una autoridad de control administrativa.

A continuación, daremos una visión general del nivel de la protección de los datos personales en el Perú, desde lo establecido por el ordenamiento jurídico. Lo señalado nos exige identificar disposiciones más relevantes que, desde los distintos niveles jerárquicos, establecen normas de conducta sobre la materia que nos ocupa; así como, referirnos al proyecto de Ley de Protección de Datos Personales, que en su momento impulsó el Ministerio de Justicia.

1. MARCO NORMATIVO

La protección de datos personales en el Perú se da por una serie de normas jurídicas de distinto nivel jerárquico, dispersas en todo el ordenamiento jurídico. Desde normas constitucionales, pasando por normas con rango de ley, normas reglamentarias sectoriales como decretos, hasta resoluciones de diversos organismos estatales, aplicables tanto al tratamiento automático de datos como a su tratamiento manual.

1.1. Nivel constitucional

La Constitución Política de 1993 establece los derechos que constituyen la fuente principista que marca e inspira la legislación existente sobre protección de datos personales. En este acápite, nos referiremos no sólo a lo expresamente dispuesto por la Constitución Política, sino haremos referencia a las otras disposiciones que constituyen el bloque de constitucionalidad, como son el Código Procesal Constitucional y las sentencias del Tribunal Constitucional.

El artículo 2, inciso 7) de nuestra Carta Constitucional reconoce los derechos a la intimidad, al honor y a la propia imagen, derechos que ya se encontraban consagrados en la anterior Constitución Política de 1979.

El mismo artículo 2 de la Constitución, pero en el inciso 6), reconoce un nuevo derecho, estableciendo con él, una reserva más de la información referida a la intimidad; cuando señala que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar. El Tribunal Constitucional ha definido este derecho como el de autodeterminación informativa en su sentencia de fecha 29 de enero de 2003, en el expediente n.º 1797-2002-HD/TC, en un proceso de Hábeas Data.¹

¹ «El derecho reconocido en el inciso 6) del artículo 2 de la Constitución es denominado por la doctrina *derecho a la autodeterminación informativa* y tiene por objeto proteger la intimidad, personal o familiar, la imagen y la identidad frente al peligro que

A su vez, el artículo 200 inciso 3) de la Constitución Política de 1993, establece la Garantía Constitucional del Hábeas Data² para proteger los derechos reconocidos en los incisos 5)³ y 6)⁴ del artículo 2 de la Carta fundamental, frente al hecho u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona que los amenace o vulnere. •

Sin embargo, la Constitución de 1993, con el objeto de garantizar más el derecho a la información, reconoció por primera vez en el inciso 5) del artículo 2, citado en el párrafo precedente, el derecho a solicitar de cualquier entidad pública, sin expresar la causa, la información que requiera y a recibirla, salvo que esa información afecte la intimidad personal, o aquéllas que expresamente se excluyan por ley⁵ o por razones de seguridad nacional. Es así que el derecho a la información ante una entidad pública encuentra como uno de sus límites, a la intimidad personal. A su vez, la misma norma constitucio-

nal protege el secreto bancario y la reserva tributaria, los cuales sólo 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.

El inciso 10) del artículo 2 de la Constitución Política peruana vigente consagra también la reserva e inviolabilidad de la comunicación y documentos privados, los cuales no pueden ser abiertos, interceptados, intervenidos ni incautados sino por mandamiento motivado del Juez, con las garantías previstas en la Ley⁶ y guardando secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen. Sin duda, las comunicaciones y documentos privados, guardan información personal a la que sólo deben tener acceso el emisor y destinatario de la misma. Los datos personales contenidos en estos documentos y comunicaciones están protegidos por la Constitución Política, y su acceso indebido acarrea su ineficacia legal. •

1.1.1. Código Procesal Constitucional

La Ley n.º 28237 aprobó el primer Código Procesal Constitucional peruano (CPC), que entró a regir desde el 1 de diciembre de 2004, y que desarrolla los siete procesos previstos por la Constitución Política de 1993, dentro de los que se encuentra el Hábeas Data. Dicho proceso garantiza el acceso a la información pública y el derecho a la autodeterminación informativa. Así, el artículo 61, inciso 2) del CPC, establece en atención al derecho consagrado en el artículo 2, inciso 6) de la Carta de 1993, que toda persona puede recurrir al proceso de hábeas data para «2) Conocer, actualizar, incluir y suprimir o rectificar la información o datos referidos a su persona que se encuentren almacenados o registrados en forma manual, mecánica o informática, en archivos, bancos de datos o registros de entidades públicas o de instituciones privadas que brinden servicio o acceso a terceros. Asimismo, a hacer suprimir o impedir que se

representa el uso y la eventual manipulación de los datos a través de los ordenadores electrónicos. Por otro lado, aunque su objeto sea la protección de la intimidad, el derecho a la autodeterminación informativa no puede identificarse con el derecho a la intimidad, personal o familiar, reconocido, a su vez, por el inciso 7) del mismo artículo 2 de la Constitución. Ello se debe a que mientras que éste protege el derecho a la vida privada, esto es, el poder jurídico de rechazar intromisiones ilegítimas en la vida íntima o familiar de las personas, aquél garantiza la facultad de todo individuo de poder preservarla controlando el registro, uso y revelación de los datos que les (sic) conciernen». (Expediente n.º 1797-2002-HD/TC en un proceso de Hábeas Data).

² Ley n.º 28237, Código Procesal Constitucional, que regula el proceso constitucional de Hábeas Data. •

³ Derecho de acceso a la información pública: «5. A solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional».

⁴ Citado en el párrafo anterior.

⁵ Ley de Transparencia y acceso a la información Pública n.º 27806. T.U.O. D.S. n.º 043-2003-PCM. Artículos 17, inciso 5) y 18.

Artículo 17.- «Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente [...]

5. La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal. En este caso, sólo el juez puede ordenar la publicación sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado».

⁶ Ley n.º 27697, Ley que otorga facultad al Fiscal para la intervención y control de comunicaciones y documentos privados en caso excepcional. Fecha de publicación, el 12 de abril de 2002.

suministren datos o informaciones de carácter sensible o privado que afecten derechos constitucionales». En esta disposición podemos identificar algunos principios que iluminan el derecho a la protección de datos personales —vía proceso constitucional ante el Poder Judicial—⁷ como el de adecuación, pertinencia exactitud y actualidad, que lleva implícito el de la responsabilidad.⁸

Estas normas constituyen fundamentalmente el marco constitucional que sustenta la legislación, dispersa aún, que sobre protección de datos personales existe en el Perú, y de la cual pasamos a comentar algunas de sus disposiciones.

1.2. Nivel legal

A nivel legal⁹ debemos comenzar citando al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,¹⁰ que en línea con otros instrumentos internacionales, prevé en su artículo 17: «Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación».

En la misma línea, el Pacto de San José de Costa Rica¹¹ reconoce en su artículo 11, numeral 2, que «Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación».

El Código Civil, en su artículo 14, prescribe que la intimidad de la vida personal y familiar no puede ser puesta de manifiesto sin el asentimiento de la persona, o si ésta ha muerto sin el de su cónyuge, descendientes, ascendientes o hermanos, excluyentemente y en este orden.

El Código Procesal Civil, en su artículo 647-a, establece que para el caso en que se dicte secuestro conservativo o embargo, sobre soportes magnéticos, ópticos o similares, el afectado con la medida tendrá derecho a retirar la información contenida en ellos, quedando a salvo las demás disposiciones y las medidas que puedan dictarse sobre bienes informáticos o sobre la información contenida en ellos.

La ley que regula las Centrales Privadas de Información de Ries-

gos y de Protección al Titular de la Información, ley n.º 27489,¹² en adelante, ley de CEPIRS, es una legislación especial aplicable sólo a las entidades administradoras de ficheros de solvencia patrimonial; de ella, podemos resaltar su objeto, el cual señala que al regular el suministro de información de riesgos en el mercado, se promueve la veracidad, confidencialidad y uso apropiado de dicha información de los titulares de la misma.¹³

Establece también como deber para las CEPIRS en su artículo 9, dentro de los lineamientos generales de recolección y tratamiento de información, lo siguiente: que no podrá efectuarse por medios fraudulentos o ilícitos, sólo podrá ser utilizada para los fines señalados en la presente Ley; que la información que deberá constar en los reportes informativos será lícita, exacta y veraz, debiendo adoptarse, en caso contrario, las medidas correctivas, sin perjuicio de los derechos que corresponden a los titulares de dicha información; asimismo, que la información será conservada durante el plazo legal establecido en la Ley o en su defecto, hasta que se produzca su

⁷ Y en atención al derecho de la autodeterminación informativa consagrado por el artículo 2, inciso 6) de la Constitución Política.

⁸ Comprende el principio de calidad, según denominación de otras legislaciones de protección de datos personales.

⁹ Y sin dejar de tener en cuenta lo dispuesto por la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política de 1993 que señala sobre la interpretación de los derechos fundamentales lo siguiente: «Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú».

¹⁰ Aprobado por Decreto Ley n.º 22128. Instrumento de Adhesión, 12 de abril de 1978. Depositado el 28 de abril de 1978. El instrumento de adhesión fue aceptado como ratificación por las Naciones Unidas por ser signatario el Perú.

¹¹ O Convención Americana sobre Derechos Humanos; Aprobada por Decreto Ley n.º 22231 del 11 de julio de 1978. Ratificada por la Décima Sexta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política de 1979. El Instrumento de Ratificación por el Perú fue de 1978. Reiterado en 1980 y vigente para el Perú desde 1981.

¹² Publicada el 28 de junio del 2001.

¹³ Artículo 1.

cancelación conforme a lo prescrito en el inciso b) del artículo 13 de la citada Ley. Complementando el artículo 9, se señala como información excluida de los bancos de las CEPIRS, a la información sensible que viole el secreto bancario o la reserva tributaria, así como aquélla ilegal, inexacta o errónea, entre otros supuestos.

Se establece, además, como deber de seguridad de las CEPIRS la adopción de medidas de índole técnica y administrativa destinadas a garantizar la seguridad de la información que manejen, a fin de evitar su alteración, pérdida, tratamiento o acceso autorizado.¹⁴

Como derechos de los titulares de la información contenida en los ficheros de solvencia patrimonial, se reconoce de manera enunciativa a los siguientes: de acceso, de modificación, de cancelación, de rectificación y de actualización.

Resulta evidente que, de aprobarse una ley de protección de datos personales en el Perú, no sería admisible un régimen diferenciado para la protección de datos de naturaleza patrimonial; siendo que, la regulación especial de las CEPIRS, debería estar sometida a los principios y disposiciones de la ley de protección de datos.

La Ley de Firmas y Certificados Digitales, Ley n.º 27269,¹⁵ dentro de su ámbito de aplicación establece¹⁶ la confidencialidad de la información, disponiendo que la entidad de registro recabará los datos personales del solicitante de la firma digital directamente de éste y para los fines señalados en dicha ley; asimismo, la información relativa a las claves privadas y datos que no sean materia de certificación se mantiene bajo la reserva correspondiente; sólo pudiendo ser levantada por orden judicial o pedido expreso del suscriptor de la firma digital.

La Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros¹⁷ establece como prohibición para las empresas del sistema financiero, así como para sus directores y trabajadores, suministrar cualquier información sobre las operaciones pasivas con sus clientes;¹⁸ a menos que, mediante autorización escrita de éstos, estableciendo que la infracción a esta prohibición se considerará falta grave para efectos laborales y cuando ello no fuere el caso, se sancionará con multa.¹⁹

La Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública,²⁰ que regula el derecho fundamental del mismo nombre, previsto en el

artículo 2, inciso 5) de la Constitución Política de 1993 y ya analizado, establece como una excepción al ejercicio de ese derecho, a la información confidencial; dentro de ésta, se encuentra la referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar. La información referida a la salud personal, se considera comprendida dentro de la intimidad personal. En este caso, sólo el juez puede ordenar la publicación, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5 del artículo 2 mencionado.

1.3. Nivel de decretos supremos

El Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones²¹ establece para los concesionarios de servicios públicos del rubro señalado, la obligación de salvaguardar el secreto de las mismas y la protección de datos personales, así como, la de adoptar medidas y procedimientos razonables para garantizar la inviolabilidad y el secreto de las comunicaciones cursadas a través de tales servicios; asimismo, a mantener la confidencialidad de la información personal relativa a sus usuarios que se obtenga en el curso de sus negocios, salvo consentimiento previo, expreso y por escrito, de sus usu-

¹⁴ Artículo 12.

¹⁵ Publicada el 28 de mayo del 2000.

¹⁶ En su artículo 8.

¹⁷ Ley n.º 26702, publicada el 9 de diciembre de 1996.

¹⁸ Secreto bancario.

¹⁹ Artículo 141.

²⁰ Su texto único ordenado fue aprobado por Decreto Supremo n.º 043-2003-PCM.

²¹ Aprobado por el Decreto Supremo n.º 012-2004-MTC.

rios y demás partes involucradas, o por mandato judicial.

1.4. Nivel de resoluciones

Entre las normas de cuarto nivel jerárquico, citamos la Resolución del Consejo Directivo n.º 053-2004-CD-OSIPTEL, que aprueba la lista enunciativa de información pública y reservada, y modifica el reglamento para la determinación, ingreso, registro y resguardo de la información confidencial presentada ante el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones. En dicha disposición se establece que la información sobre medidas y procedimientos adoptados para salvaguardar el secreto de las telecomunicaciones y la relativa a datos personales de los usuarios, por su naturaleza, es altamente sensible para las empresas operadoras, por lo que, corresponde al regulador garantizar la reserva de la referida información.²²

2. PROYECTO DE LEY DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

Como se puede apreciar de la muestra normativa presentada, en la actualidad en el Perú, encontramos una serie de normas aisladas que buscan proteger los datos personales. Este esfuerzo debe verse fortalecido con una cultura encaminada hacia ese objetivo, tanto a nivel empresarial como de la ciudadanía en general, sin dejar de considerar lo que a la adminis-

tración pública le corresponde. Si bien se ha comenzado a discutir la necesidad de tomar una mayor conciencia sobre la importancia de una efectiva protección de los datos personales, esta tendencia también debe generalizarse y reflejarse en el ámbito legislativo con la finalidad de contar en el Perú, con el marco legal adecuado que permita asegurar la protección de datos de la persona. La forma como se ha venido implementando dicha protección necesita ser perfeccionada, por cuanto al tener un marco legislativo aislado y disperso, se pierden esfuerzos y recursos en el campo de la materia analizada, amén de no brindar la protección mínima suficiente.

La solución efectiva dirigida hacia la protección de datos personales debe encaminarse hacia la dación de un marco normativo único y coherente, que permita dar una adecuada protección a los datos personales en este país. Lo señalado, se logrará con una ley específica sobre la materia, como la que contiene el proyecto de ley de protección de datos personales que se vino trabajando con el impulso y la dirección del Ministerio de Justicia entre los años 2002 al 2008. Dicho proyecto fue aprobado como iniciativa legislativa del Poder Ejecutivo en el mes de julio del año 2006, al final del período presidencial comprendido entre los años 2001-2006, pero que no fuera remitido al Congreso de la República. Desde el inicio del actual período gubernamental estu-

vo siendo nuevamente objeto de evaluación, pero lamentablemente, no hay avances al respecto.

El proyecto de ley²³ cuenta con seis títulos, once disposiciones complementarias y 43 artículos. En el título primero se trata sobre las disposiciones generales, donde se prevé la finalidad de la ley, las definiciones fundamentales y el ámbito de aplicación. El título II es fundamental, en la medida que establece los principios que orientan y determinan el comportamiento de todos los que van a participar en el tratamiento de datos personales, señalando aquellas reglas de conducta que son necesarias de observar si es que se quiere tratar datos de terceros de una manera válida, legal y con pleno respeto a los derechos fundamentales. Los principios consagrados responden a los que considera la legislación comparada, a la luz de la normativa europea, pero con una denominación no siempre igual; así, se establecen los principios de información, de responsabilidad sobre la adecuación, pertinencia, exactitud y actualidad de los datos, del consentimiento, de seguridad y de confidencialidad; previéndose además, una regulación especial sobre los datos sensibles.

El título III consagra los siguientes derechos de los interesados o titulares de la información: de acceso, de modificación y rectificación y de cancelación de los datos; cabe precisar, que el llamado

²² VIII.3 Información sobre secreto de las telecomunicaciones y protección de los datos personales.

²³ Nos referimos al que se trabajó hasta el año 2006, pues ha sido infructuoso conocer lo que en el Poder Ejecutivo, en el presente período gubernamental, se ha venido trabajando sobre la materia.

derecho de oposición se prevé en el título anterior,²⁴ para cuando existan motivos fundados y legítimos relativos a una concreta situación personal y tratándose de los casos en los que no sea necesario el consentimiento del interesado para el tratamiento de los datos de carácter personal, y siempre que una ley no disponga lo contrario.

Con relación con la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, que velará por el cumplimiento de la legislación sobre la materia y controlará su aplicación, lo cual implica el control de todas las personas, empresas e instituciones que manejan archivos y bases de datos personales, se prevé²⁵ las funciones genéricas que le corresponderán; estableciéndose que el Ministerio de Justicia actuará como tal. Dicha autoridad tendrá, de acuerdo al proyecto de ley, las siguientes funciones: a) garantizar el cumplimiento de la legislación vinculada con la protección de datos personales, b) resolver las reclamaciones formuladas por los interesados, c) proporcionar información sobre la normatividad aplicable en la materia, d) requerir a los responsables de los ficheros y encargados del tratamiento de datos, la adopción de las medidas necesarias para la adecuación de su tratamiento a las disposiciones legales y reglamentarias aplicables y, en su caso, ordenar la modifica-

ción o suspensión del tratamiento de los mismos, y la suspensión o cancelación de los ficheros cuando corresponda, e) ejercer la potestad sancionadora, f) administrar el Registro Nacional de Protección de Datos Personales, y g) ejercer el control y conceder las autorizaciones respecto de las cesiones y las transferencias de datos personales, así como, realizar funciones de cooperación internacional en esa materia, entre otras.

Dadas las funciones que le tocará desempeñar a la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, consideramos que sería pertinente que ésta fuera un organismo con mayor nivel de autonomía e independencia. No obstante lo señalado, en vista de la realidad social y de la austeridad presupuestaria del Estado Peruano, así como el nivel de conciencia de la necesidad de proteger los datos de las personas, es que el Proyecto ha propuesto la existencia de la Autoridad, designando al Ministerio de Justicia para que actúe como tal, facultándosele a reorganizar su estructura orgánica y a aprobar un nuevo Reglamento de Organización y Funciones. La designación de este Ministerio respondería a que dentro del Poder Ejecutivo él es el encargado de velar por la vigencia del imperio de la ley, el derecho y la justicia. Entendemos que esta decisión se adopta con fe en que dicha autoridad, con esta

naturaleza jurídica inicial, cumpla adecuadamente sus funciones y con ello sensibilice y ayude a una mayor toma de conciencia de las autoridades y de la sociedad en general sobre la necesidad de brindar una adecuada protección a los datos personales; no sólo como un derecho fundamental cuyo respeto beneficiará a la persona humana, sino como presupuesto necesario para aspirar a un nivel fluido de relaciones comerciales con la Unión Europea y diversos Estados que han avanzado en la protección de este derecho. Tal como estaría diseñándose la autoridad nacional, y previo análisis en su momento, en el entendimiento que éste es un punto no cerrado definitivamente en el proyecto de ley, se podría poner en consideración el tema de dotar de una naturaleza más independiente a la citada autoridad nacional,²⁶ a la luz de la ejecución de las funciones que le haya tocado desarrollar luego de un tiempo prudencial de su vigencia.

No es posible dejar de mencionar, como lo señala la exposición de motivos del proyecto de ley, que se ha tomado como base importante para el mismo, la normatividad de la Unión Europea y, específicamente, la Ley Orgánica n.º 15/1999 de Protección de Datos de Carácter Personal de España; referente, sin duda, relevante para los países iberoamericanos.

²⁴ Artículo 9.

²⁵ Artículo 34.

²⁶ La Unión Europea ha reconocido a la normatividad argentina como adecuada en los términos de la Directiva n.º 95/46 CE; dentro de los aspectos relevantes que se han tomado en cuenta para la adecuación, se encuentra, el de la existencia de un órgano de Control. Este reconocimiento significa que a la Argentina no se le aplican las restricciones para la transferencia de datos personales, permitiendo el libre flujo de los datos personales desde la Unión Europea.

Conforme al desarrollo y al análisis presentado, consideramos necesario que se retome con fuerza el proceso de aprobación del proyecto de ley de datos personales peruano, con el fin de dotar de una coherencia armónica a la regulación de ese derecho fundamental; de manera tal, que se ofrezca una adecuada protección del control y uso adecuado de los datos de la persona. Para finalizar esta presentación general sobre la normativa pertinente existente en el Perú, debemos citar el reconocimiento político del más

alto nivel dado a las iniciativas legislativas sobre la materia, por los Jefes de Estado y de Gobierno Iberoamericanos, durante la celebración de la XIII Cumbre Iberoamericana celebrada en Santa Cruz de la Sierra (Bolivia), los días 14 y 15 de noviembre de 2003; en el párrafo 45 de la Declaración de Santa Cruz de la Sierra, los citados mandatarios subrayaron su reconocimiento a la protección de datos personales como un derecho fundamental de las personas y destacaron la importancia de las iniciativas regulativas iberoameri-

canas para proteger la privacidad de los ciudadanos.²⁷ La protección y la capacidad de decidir sobre el tratamiento de los datos personales, constituyen un derecho fundamental²⁸ de última generación que conlleva la protección de la persona misma; por lo cual, esperamos que el reconocimiento político del más alto nivel expresado, persista como una posición de Estado y no de gobierno, y que se concrete en normas como la del proyecto de ley comentado, sumando y no restando en el fortalecimiento de nuestro Estado de Derecho.

²⁷ El término ciudadano comúnmente utilizado para los titulares de los derechos fundamentales, no es equivalente a todas las personas, pues se limita a los nacionales mayores de edad, siendo la persona (independientemente de su nacionalidad y edad) titular del derecho a la protección de sus datos personales.

²⁸ «[...] El derecho a la protección de datos personales fortalece el Estado de Derecho y ayuda a reforzar la democracia en los Países Iberoamericanos, así como su prestigio y credibilidad en un mundo globalizado». Declaración de la Antigua (Guatemala) II Encuentro Iberoamericano de Protección de Datos, p. 8, 2-6 de junio de 2003.

FUENTES DOCUMENTALES

CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRÁTICO

1993 Constitución Política de 1993. 31 de diciembre de 1993.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA.

2004 Ley n.º 28237. Código Procesal Constitucional. 28 de mayo de 2004.

ASAMBLEA GENERAL DE LA OEA

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 23 de marzo de 1976.

ASAMBLEA GENERAL DE LA OEA

1969 Pacto de San José de Costa de Rica. 22 de noviembre de 1969.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

1984 Decreto Legislativo n.º 295. Código Civil. 24 de julio de 1984.

PODER EJECUTIVO

1993 Decreto Legislativo n.º 768. Código Procesal Civil. 8 de enero de 1993.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

2001 Ley n.º 27489. Ley que regula las Centrales Privadas de información de riesgos y de protección al titular de la información. 28 de junio de 2001.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

2000 Ley n.º 27269. Ley de Firmas y Certificados Digitales. 28 de mayo de 2000.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

1996 Ley n.º 26702. Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros. 9 de diciembre.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

2002 Ley n.º 2786. Ley de transparencia y acceso a la información pública. 2 de agosto de 2002.

PODER EJECUTIVO

2004 Decreto Supremo n.º 012-2004-MTC. El Reglamento General de la Ley de Telecomunicaciones. 12 de marzo de 2004.

OSIPTEL

2004 Resolución del Consejo Directivo n.º 053-2004-CD-OSIPTEL. Aprueba la lista enunciativa de información pública y reservada, y modifica el reglamento para la determinación, ingreso, registro y resguardo de la información confidencial presentada ante el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones. 30 de junio de 2004.