

El proceso de hábeas data en el Nuevo Código Procesal Constitucional. Las modificatorias incorporadas por la Ley N° 31583

The habeas data process in the New Constitutional Procedural Code. The amendments incorporated by Law N° 31583

✉ MARÍA CANDELARIA QUISPE PONCE¹

Resumen

384

El objetivo central de este artículo es dar cuenta de los cambios que el legislador realiza mediante la Ley N° 31583 a los artículos relacionados al habeas data del Nuevo Código Procesal Constitucional. Para cumplir con ese objetivo el artículo se divide en dos partes. La primera, destinada al análisis de los cambios incorporados por la Ley N.º 31583. En concreto, nos centraremos en los dos cambios que tienen incidencia en el proceso de hábeas data: la obligatoriedad de la vista de la causa (artículo 24) y los costos del proceso (artículo 28). La segunda parte aborda la jurisprudencia reciente del Tribunal Constitucional a la luz del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Palabras clave

Habeas data, Nuevo Código Procesal Constitucional, datos personales, Tribunal Constitucional, vista de la causa.

¹ Doctora en Estudios Avanzados en Derechos Humanos por la Universidad Carlos III de Madrid. Máster en Derecho Constitucional por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC) de la Presidencia del Gobierno de España. Docente principal de la Academia de la Magistratura. Docente de pre y posgrado de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Abstract

The main purpose of this article is to give an account of the changes made by the legislator through Law N° 31583 to the articles related to the habeas data of the New Constitutional Procedural Code. To achieve this goal, the article is divided into two parts. The first part is devoted to the analysis of the changes incorporated by Law No. 31583. Specifically, it will focus on the two changes that have an impact on the habeas data process: the mandatory nature of the hearing of the case (Article 24) and the costs of the process (Article 28). On the other hand, the second part deals with the recent jurisprudence of the Constitutional Court in light of the New Code of Constitutional Procedure.

Keywords

Habeas data, New Constitutional Procedural Code, personal data, Constitutional Court, hearing of the case, Constitutional Court, hearing of the case.

Sumario

385

I. INTRODUCCIÓN. II. LAS MODIFICATORIAS INCORPORADAS POR LA LEY N.º 31583 AL PROCESO DE HÁBEAS DATA. III. EL HÁBEAS DATA EN LA JURISPRUDENCIA RECIENTE DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. IV. A MODO DE CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN.

El proceso constitucional de hábeas data –conforme preceptúa el artículo 200, inciso 3 de la Constitución– tutela dos derechos fundamentales: (i) el derecho al acceso a la información pública y (ii) el derecho a la autodeterminación informativa, reconocidos respectivamente, en los incisos 5 y 6 del artículo 2 de la Carta Fundamental.

Este instituto jurídico, incorporado por la Constitución de 1993, ha sido regulado hasta la actualidad por tres cuerpos normativos. En primer lugar, la Ley N.º 26301, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 3 de mayo de 1994. Norma que reguló el trámite del proceso constitucional de hábeas data por una década, pese a que la propia Ley destacara su carácter transitorio.

En segundo lugar, el Código Procesal Constitucional, Ley N.º 28237, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 31 de mayo de 2004. Cuerpo normativo que regula, por primera vez, de manera integral, todos los procesos constitucionales previstos en los artículos 200º y 202º inciso 3 de la Constitución. Al hábeas data le destina el capítulo IV compuesto de 5 artículos.

En tercer lugar, el Nuevo Código Procesal Constitucional, Ley N.º 31307, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 23 de julio de 2021. Este nuevo código –que materialmente sería una modificatoria–, al igual que su predecesor, destina el Título IV a la regulación del hábeas data. No obstante, amplía sustancialmente el número de artículos, de 5 pasa ahora a 12 artículos divididos en tres capítulos.

Luego 15 meses de vigencia del Nuevo Código Procesal Constitucional, el legislador/a introdujo cambios significativos en este cuerpo normativo procesal. La Ley N.º 31583, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 5 de octubre de 2022, modifica diversos artículos del Nuevo Código Procesal Constitucional, con la finalidad –de acuerdo con el tenor literal de la Ley– de asegurar el correcto ejercicio de los procesos constitucionales. De las diez modificatorias introducidas, aunque se enuncia once², dos inciden en el proceso de hábeas data. Desde esta óptica, el objetivo central de este artículo es dar cuenta de los cambios que el legislador realiza. No obstante, es preciso señalar que, con estos cambios, el legislador no hace sino, poner en la letra de la ley aquello que el Tribunal Constitucional ya había establecido en su jurisprudencia.

Para cumplir con ese objetivo el artículo se divide en dos partes. La primera, destinada al análisis de los cambios incorporados por la Ley N.º 31583. En concreto, nos centraremos en los dos cambios que tienen incidencia en el proceso de hábeas data: la obligatoriedad de la vista de la causa (artículo 24) y los costos del proceso (artículo 28). La segunda parte aborda la

² De acuerdo con lo preceptuado por el artículo único de la Ley N.º 31583, se modifica el artículo III del Título Preliminar y los artículos 12, 18, 19, 24, 28, 42, 45, 60 y 70; así como de la cuarta disposición complementaria final de la Ley 31307, Nuevo Código Procesal Constitucional. No obstante, el artículo 60 es copia literal del NCPC.

jurisprudencia reciente del Tribunal Constitucional a la luz del Nuevo Código Procesal Constitucional.

II. LAS MODIFICATORIAS INCORPORADA POR LA LEY N° 31583 AL PROCESO DE HÁBEAS DATA.

El proceso de hábeas data, reconocido en sede constitucional, tiene un ámbito de protección bastante amplio en el Perú. Como es conocido, además del clásico derecho a la protección de datos personales, la Constitución le encomienda la tutela del derecho de acceso a la información pública. Un derecho de trascendental importancia para la consolidación de la democracia. De hecho, uno de los indicadores objetivos de la calidad democrática de un Estado es la transparencia de sus instituciones públicas. Es, asimismo, una herramienta contra la corrupción, y un instrumento clave para el ejercicio de otros derechos (OEA, 2009; Gutiérrez, 2014; Abad, 2019; Moretón, 2022).

No obstante, en esencia, el proceso de hábeas data fue ideado –así parece confirmarlo el *nomen iuris*– para tutelar el derecho a la protección de datos personales. En efecto, la expresión hábeas data significa «que tengas los datos» «que vengan los datos» o «que tengas los registros»; en suma, tomar conocimiento de datos propios en poder de otro. Sobre el concepto, el profesor César Pérez-Luño –en su obra en su obra “El procedimiento de hábeas data. El derecho procesal ante las nuevas tecnologías” (2017)– precisa que el instituto jurídico del hábeas data puede asumir un doble sentido:

«(i) En su significación estricta, hace referencia al derecho de acceso de los ciudadanos/as a los datos que les conciernen registrados en ficheros o archivos. (ii) En su acepción amplia, hace referencia al conjunto de los denominados derechos o facultades ARCO, es decir a los derechos de Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición». (2017: 298)

Las Cartas constitucionales de países como Brasil o Paraguay recogen este doble sentido conceptualizado por Pérez-Luño, de modo que, su ámbito de protección –siguiendo el *nomen iuris*– se circunscribe, exclusivamente, a la tutela del derecho a la protección de datos personales (Quispe Ponce, 2022). No sucede lo mismo en el caso peruano, en el que la Constitución –como ya habíamos señalado– amplía el ámbito de protección de este instituto jurídico al derecho de acceso a la información pública. De ahí que, en una suerte de función pedagógica, el Tribunal Constitucional –en una resolución

recurrentemente citada, recaída en el expediente 06164-2007-HD/TC– haya precisado que, en estricto, se trata de un hábeas data impuro.

El Nuevo Código Procesal Constitucional recogiendo lo dispuesto en la Constitución –como es natural en el marco de un Estado Constitucional–, preceptúa en su artículo 59, titulado «derechos protegidos», que el proceso de hábeas data procede en defensa del derecho de acceso a la información pública reconocido en el inciso 5) del artículo 2 de la Constitución, y en defensa del derecho a la autodeterminación informativa, reconocido en el inciso 6 del artículo 2 de la Constitución.

En relación con el ***derecho de acceso a la información pública***, tutelado en sede judicial por el proceso de hábeas data, el artículo 2, inciso 5 de la Constitución, establece que toda persona tiene derecho:

388

«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 (...)».

Este derecho fundamental ha sido desarrollado por la Ley N.º 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado mediante Decreto Supremo N° 021-2019-JUS y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM. Los aspectos esenciales que regula este marco normativo son, entre otros, los sujetos titulares del derecho de acceso a la información pública, los sujetos obligados a satisfacerlo, el procedimiento administrativo diseñado para su ejercicio, las excepciones al acceso y el régimen de infracciones y sanciones por vulnerarlo (MINJUS, 2021).

La garantía del derecho fundamental de acceso a la información pública, en la etapa pre contenciosa, está a cargo del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, órgano resolutorio –creado por Decreto Legislativo 1353– que es la última instancia administrativa sobre la materia a nivel nacional. Este tribunal es competente para resolver las controversias que se susciten en materia de transparencia y acceso a la información pública y aplica las sanciones correspondientes a los

funcionarios/as y servidores públicos por el incumplimiento de las normas sobre la materia.

Sobre el **derecho a la autodeterminación informativa**, tutelado, en sede judicial por el proceso de hábeas data, el artículo 2, inciso 6 de la Constitución, preceptúa 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».

A nivel legislativo, este derecho fundamental ha sido desarrollado por la Ley N.º 29733, Ley de Protección de Datos Personales y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-2013-JUS. Los aspectos centrales que regulan estas disposiciones normativas, son entre otros, los principios aplicables al tratamiento de datos personales, los derechos del titular de datos personales, las obligaciones del titular y encargado del tratamiento de datos personales, así como el régimen de infracciones y sanciones en esta materia (MINUS, 2021).

389

Asimismo, con la finalidad de garantizar la efectividad del derecho fundamental de acceso a la información pública y del derecho a la protección de datos personales, en sede administrativa, se ha creado la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, que ejerce funciones administrativas, orientadoras, normativas, resolutivas, fiscalizadoras y sancionadoras. La Dirección General, ejerce, asimismo, la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública (ANTAIP) y la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales (ANPD).

Las modificatorias al Nuevo Código Procesal Constitucional (Ley N.º 31307), recientemente incorporadas por la Ley N.º 31583, inciden en los procesos constitucionales de tutela de derechos, en consecuencia, inciden en el proceso constitucional de hábeas data. Concretamente, la modificatoria del segundo párrafo del artículo 24 del Nuevo Código Procesal Constitucional repercute en la tramitación del proceso constitucional de hábeas data que protege el derecho de acceso a la información pública, y el derecho a la autodeterminación informativa. Mientras que, los cambios efectuados al artículo 28 afectan exclusivamente al hábeas data impuro –en la terminología

de la doctrina, seguida también por el Tribunal Constitucional para designar al proceso constitucional de hábeas data que protege el derecho de acceso a la información pública—. Al análisis de estas modificatorias están destinados los siguientes epígrafes.

2.1. Sobre la obligatoriedad de la vista de la causa (en audiencia pública) en el Tribunal Constitucional

En el siguiente cuadro se presentan las modificatorias incorporadas por la Ley N.º 31583 al segundo párrafo del artículo 24 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Artículo 24. Recurso de Agravio Constitucional	
Nuevo Código Procesal Constitucional Ley N.º 31307	Ley que modifica diversos artículos del Nuevo Código Procesal Constitucional Ley N.º 31583
[...] En el Tribunal Constitucional es obligatoria la vista de la causa, la falta de convocatoria de la vista y del ejercicio de la defensa invalidan el trámite del Recurso de Agravio Constitucional. [...]	[...] En el Tribunal Constitucional es obligatoria la vista de la causa en audiencia pública. Los abogados tienen derecho a informar oralmente si así lo solicitan. No se puede prohibir ni restringir este derecho en ninguna circunstancia, bajo sanción de nulidad. [...]

Como se advierte, en esta disposición normativa modificatoria, el legislador/a añade —a la precisión que, sobre la obligatoriedad de la vista de la causa, ya había efectuado la letra de la Ley N.º 31307 (Nuevo Código Procesal Constitucional) en clara contestación al criterio establecido por el

procedente Vásquez Romero que este acto procesal, es decir, la vista de la causa, **debe** realizarse en **audiencia oral**. En esencia, esta modificatoria no hace sino recoger el sentido interpretativo que, sobre el artículo en cuestión –segundo párrafo del artículo 24–, realizara el actual Colegiado del Tribunal Constitucional, a través de la Resolución Administrativa N.º 075-2022-P/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 7 de junio de 2022. Disposición normativa, a través de la cual, se dejó sin efecto artículo 11-C del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional y el Artículo Quinto de la Resolución Administrativa N.º 168-2021-P/TC.

Recordemos que el artículo 11-C del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional –incorporado por el artículo quinto de la Resolución Administrativa N.º 168-2021-P/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 18 de septiembre de 2021– recogía, a su vez, el sentido interpretativo que, sobre el segundo párrafo del artículo 24, adoptara el colegiado anterior del Tribunal Constitucional. Sentido interpretativo de acuerdo con el cual, si bien todas las causas de tutela de derechos ingresadas al Tribunal Constitucional vía Recurso de Agravio Constitucional (RAC) debían tener vista, no todas debían tener vista de la causa en audiencia oral.

391

En efecto, de acuerdo con las reglas de aplicación del segundo párrafo del artículo 24 establecidas mediante Resolución Administrativa N.º 168-2021-P/TC, se instituyeron dos modalidades de vista de la causa. El artículo 11-C del Reglamento Normativo preceptuaba que, en los procesos de habeas corpus, amparo, hábeas data y cumplimiento, la vista de la causa era obligatoria³. Ahora bien, esta podía realizarse bajo dos modalidades:

³ “Artículo 11-C.- Vista de la causa

En los procesos de hábeas corpus, amparo, hábeas data y cumplimiento, la vista de la causa es obligatoria.

Si en la vista de la causa la Sala considera que la demanda es improcedente, se resuelve en ese sentido mediante auto, sin convocatoria a audiencia pública. También se resuelven sin convocatoria a audiencia pública los recursos de agravio constitucional a favor de la debida ejecución de la sentencia, las apelaciones por salto y las quejas.

Si en la vista de la causa la Sala considera que la demanda requiere un pronunciamiento de fondo por parte suya, se notifica a las partes, convocando a audiencia pública.

Si en la vista de la causa la Sala considera que la demanda requiere un pronunciamiento de fondo por parte del Pleno, se notifica a las partes, convocando a audiencia pública.

- ❖ Primera modalidad: vista de la causa con audiencia pública
- ❖ Segunda modalidad: vista de la causa sin audiencia pública

La vista de la causa con audiencia pública, se realizaba cuando la Sala del Tribunal Constitucional consideraba que era necesario un pronunciamiento de fondo.

La vista de la causa sin convocatoria a audiencia pública se realizaba en los siguientes supuestos: (i) si la Sala del Tribunal Constitucional consideraba que la demanda era improcedente (por alguna causal del artículo 7 del Nuevo Código Procesal Constitucional), (ii) los recursos de agravio constitucional a favor de la debida ejecución de la sentencia, (iii) las apelaciones por salto, y (iv) las quejas.

De este modo, con este sentido interpretativo adscrito al segundo párrafo del artículo 24, el Colegiado anterior del Tribunal Constitucional, volvía a instaurar –vía Resolución Administrativa– la posibilidad de emitir sentencia –en determinados supuestos, fundamentalmente, en aquellos recursos que contengan pretensiones manifiestamente improcedentes– sin audiencia y sin informes orales de los abogados/as, establecida a través del precedente Vásquez Romero (Sentencia recaída en el expediente 0987-2014-PA/TC).

Como es ampliamente conocido, el precedente Vásquez Romero –instauró cuatro supuestos en que, sin más trámite el Tribunal emitiría sentencia interlocutoria denegatoria, es decir, sin audiencia y sin informes orales de los abogados/as de las partes– no solo fue el primero y uno de los más importantes precedentes establecidos por el Colegiado anterior del Tribunal Constitucional (2014-2022) sino también el que más debate generó en el ámbito jurisprudencial, doctrinal y académico. Cosechando, ciertamente, partidarios y detractores en la misma medida. La razón, es que las disposiciones establecidas en este precedente, incidían de manera directa

Los secretarios de Sala están autorizados a suscribir los decretos de notificación de vistas de la causa y de celebración de audiencias públicas.”

en el diseño –escuetamente delineado por el legislador/a en el artículo 18 del Código Procesal Constitucional– de acceso al Tribunal Constitucional en los procesos de tutela de derechos (Landa, 2014; Castillo, 2014; Abad, 2017; García, 2017; Herrera, 2020; Quispe, 2021).

Pues bien, si el legislador del Nuevo Código Procesal Constitucional, buscó dejar, implícitamente, sin efecto el criterio establecido por el Tribunal Constitucional en el precedente Vásquez Romero, la modificatoria introducida por la Ley N.º 31583 lo consigue, al precisar con meridiana claridad que, todos los casos de tutela de derechos deben tener vista de la causa ante el Tribunal Constitucional.

2.2. Sobre los costos en el proceso constitucional de hábeas data

En el siguiente cuadro se presentan las modificatorias incorporadas por la Ley N.º 31583 al segundo párrafo del artículo 28 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Artículo 28. Costos y costas	
Nuevo Código Procesal Constitucional Ley N.º 31307	Ley que modifica diversos artículos del Nuevo Código Procesal Constitucional Ley N.º 31583
Si la sentencia declara fundada la demanda, se impondrán las costas y costos que el juez establezca a la autoridad, funcionario o persona demandada. Si el amparo fuere desestimado por el juez, este podrá condenar al demandante al pago de costas y costos cuando estime que incurrió en manifiesta temeridad.	Si la sentencia declara fundada la demanda, se impondrán las costas y costos que el juez establezca a la autoridad, funcionario o persona demandada, salvo en los supuestos de temeridad procesal. Si el proceso fuere desestimado por el juez, este podrá condenar al demandante al pago de costas y costos cuando estime que incurrió en manifiesta temeridad.
En los procesos constitucionales, el Estado solo puede ser condenado al pago de costos. [...]	En los procesos de hábeas corpus, amparo y de cumplimiento, el Estado solo puede ser condenado al

	pago de costos. En los procesos de hábeas data, el Estado está exento de la condena de costas y costos. [...]
--	--

Del tenor de esta disposición se advierte que la modificación más importante incorporada por la Ley N.º 31583 al artículo 28, es la referida a la exoneración de los costos en los procesos de hábeas data en los que el Estado es demandado. Esta modificación podría catalogarse, ciertamente, como una respuesta al ejercicio abusivo del derecho, puesto de manifiesto por el Tribunal Constitucional: *procesos constitucionales de hábeas data en serie* incoados por ciertos abogados y abogadas con la única finalidad de obtener los costos procesales. En ese entendido, sólo a título de ejemplo se puede citar el caso de un abogado que promovió 218 procesos de hábeas data (derecho de acceso a la información pública) contra una misma entidad, del que da cuenta el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída el expediente 04274-2016-PHD/TC.

394

Este complejo problema que se presenta, fundamentalmente, en el proceso constitucional de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información pública, ha sido abordado tanto por el Tribunal Constitucional (en la actual y anterior composición) como por legislador/a. En un primer momento, el Tribunal Constitucional (composición anterior) decidió, sobre la base de lo dispuesto en los artículos 412 y 414 del Código Procesal Civil –al que remitía el Código Procesal Constitucional para el tema de los costos– **exonerar los costos** en aquellos procesos que, pese a declararse fundada la demanda, se advertía un uso abusivo del derecho.

En esta primera etapa, el Tribunal Constitucional considera que, si bien en virtud de lo dispuesto por el artículo 56 del ahora derogado Código Procesal Constitucional, la sentencia que declara fundada la demanda debe imponer el pago de costos; en los casos en los que se advierta abuso de derecho corresponde –sobre la base de lo preceptuado en el último párrafo del artículo 103 de la Constitución– exonerar su pago. A juicio del Tribunal Constitucional, usar los procesos de hábeas data para crear casos de los que obtener honorarios, supone desnaturalizar este importante proceso

constitucional y, con ello, se incurre en un ejercicio abusivo de su derecho de acceso a la información pública, que genera además un perjuicio en términos de sobrecarga procesal y de pérdida de recursos públicos (Sentencia recaída en el expediente 01879-2015-PHD/TC, publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 19 de octubre de 2020).

En una segunda etapa, el Tribunal Constitucional (en su composición actual) advierte –que, además del problema precedentemente señalado– un número importante de abogados/as promovía recursos de agravio constitucional, exclusivamente, respecto de la pretensión accesorio de procesos de hábeas data declarados fundados en el Poder Judicial, esto es, recursos de agravio constitucional, exclusivamente, respecto de los costos procesales, a fin de que el Tribunal Constitucional les reconozca tal concepto.

En estos casos, el intérprete supremo de la Constitución sostiene que, la solicitud de los costos procesales, en tanto aspecto accesorio de la pretensión, aisladamente considerada, carece de la entidad constitucional para justificar la interposición de un medio impugnatorio en un proceso constitucional con singulares características, cuyo objeto de dilucidación debe contener necesariamente relevancia iusfundamental. Sostiene que, la controversia vinculada a los costos no pertenece al núcleo constitucional del proceso de hábeas data y, por ende, se encuentra desprovista en sí misma del mérito para continuar con la litis. Por lo que, decide desestimar el Recurso de Agravio Constitucional. (STC 03749-2021-PHD/TC, fundamento 5).

395

Además de declarar improcedente el Recurso de Agravio Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente 03749-2021-PHD/TC, la Sala Primera del Tribunal Constitucional decide imponer una multa de 30 URP a la demandante. Al advertir que, “so pretexto de invocar el derecho de acceso a la información pública, lo que la parte demandante viene persiguiendo, en el fondo, es obtener los costos procesales, desvirtuando con ello la finalidad del proceso de habeas data, sin tomar en cuenta que dicho actuar abusivo viene generando una incontrovertible externalidad negativa a la judicatura constitucional en sus distintos niveles, así como la ralentización de la impartición de justicia constitucional en perjuicio de los justiciables, debido a que las causas de estos últimos podrían ser resueltas con mayor premura en caso no se hubieran presentado todas esas demandas de habeas data abiertamente maliciosas” (STC 03749-2021-PHD/TC, fundamento 6).

En una tercera etapa, el Tribunal Constitucional identifica que, el ejercicio abusivo del derecho traducido en la interposición de numerosos procesos de *hábeas data* se efectúa –en algunos casos– no solo de forma individual sino, de forma orquestada, por algunos abogados/as (sólo a título de ejemplo se pueden citar las sentencias recaídas en los expedientes: 03970-2021-PHD/TC; 00051-2021-PHD/TC; 01128-2021-PHD/TC). En esos casos, el Tribunal Constitucional decide: analizar el contexto, declarar infundada la demanda, e imponer multas a los intervinientes.

396

Al examinar estos casos, el intérprete supremo de la Constitución enfatiza que, el proceso de *hábeas data*, consagrado para concretizar el derecho de acceso a la información pública, “si bien puede ser ejercido «sin expresión de causa», no por ello puede ser utilizado de forma ilegítima e incompatible con los valores del propio ordenamiento, y mucho menos contrariando o afectando otros bienes constitucionalmente protegidos, como la tutela jurisdiccional efectiva que, en este tipo de casos, termina siendo instrumentalizada para lograr una finalidad crematística y pecuniaria”. (STC 00712-2022-PHD/TC, fundamento 26).

La sentencia recaída en el expediente 03531-2021-PHD/TC, publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 7 de julio de 2022, se sitúa en esta tercera etapa. En este caso:

“El demandante plantea como *pretensión principal*, que, en virtud de su derecho de acceso a la información pública, se le proporcionen *copias fedateadas* de lo siguiente: (i) el cargo de recepción de la Carta 006-2018-SUNAT/808000 y (ii) la ficha personal del servidor civil Hugo Miguel Aguayo Rivera. Como pretensión accesorio, solicita los costos del proceso” (fundamento 1)

Luego de analizar la controversia, el Tribunal Constitucional estima que, a pesar de que lo solicitado por el demandante debería entenderse como exigible; “empero, dicha pretensión necesariamente debe contextualizarse en un escenario en el que el mismo demandante viene generando una multiplicidad de pedidos de modo simultáneo exactamente contra la misma entidad (Sunat) y con la misma finalidad (...)”. (STC 03531-2021-PHD/TC, fundamento 3).

A juicio del Tribunal Constitucional, tal situación “evidencia que no nos encontramos en modo alguno ante una forma legítima de ejercer el derecho de acceso a la información pública, sino ante un forzado intento de trazar una estrategia legal cuyo único propósito es agenciarse de los beneficios económicos representados por los costos procesales que una eventual sentencia estimatoria pueda generar en su favor por cada caso que es promovido” En consecuencia, estima que, “en las circunstancias descritas, la pretensión planteada por el demandante carece de todo sustento y debe ser rechazada de la manera más enfática por **manifiestamente infundada** (...)”. (STC 03531-2021-PHD/TC, fundamentos 6 y 8)

Asimismo, decide imponer una multa de 30 URP al demandante y a los abogados que autorizaron la demanda, la apelación y el Recurso de Agravio Constitucional. Ello, al considerar que, “la interposición de demandas de *habeas data* como la que es materia de los presentes autos y que se vienen realizando principalmente contra la Sunat, con una clara y orquestada intención de conseguir el pago de los costos procesales, denota un claro abuso y despropósito de la tutela jurisdiccional efectiva y subsecuentemente del derecho fundamental de acceso a la información pública. Ya que so pretexto de invocar ante la judicatura el derecho de acceso a la información pública, lo que se busca en el fondo es obtener costos procesales, desvirtuando la finalidad del proceso de *habeas data* (...)” (STC 03531-2021-PHD/TC, fundamento 9).

397

A juicio del Tribunal Constitucional, “la gravedad de la inconducta graficada se condice con la multa impuesta, puesto que, de alguna u otra manera, los sancionados deben interiorizar parte del daño que han generado (...) a fin de desincentivar este tipo de actuaciones tanto en los mismos –prevención especial– como en terceros que pretendan imitar tales inconductas –prevención general–, por cuanto la sanción tiene una finalidad estrictamente instrumental –y no meramente recaudatoria–. Pero, además, tampoco se puede soslayar que aquel actuar abusivo termina afectando objetivamente a la comunidad en su conjunto, porque los costos del proceso que buscan obtener son sufragados por el escaso presupuesto estatal de las entidades demandadas que es financiado directa o indirectamente por la ciudadanía en general”. (STC 03531-2021-PHD/TC, fundamento 13).

Como se aprecia del párrafo precedente, una de las razones por las que el Tribunal Constitucional decide imponer multas –al amparo del artículo 49

de su Reglamento Normativo— a aquellas personas que, haciendo un uso abusivo del derecho interponen numerosas demandas de hábeas data, es desincentivar este tipo de actuaciones. Pues bien, una somera revisión de las resoluciones que, diariamente son publicadas en el portal web del Tribunal Constitucional, permitiría afirmar que ese objetivo se ha conseguido —el impacto de esta medida todavía debe evaluarse— al menos, en relación con aquellas personas que venían tramitando procesos de hábeas data (que tutela el derecho de acceso a la información pública) en el Tribunal Constitucional, pues una cuestión nueva que se advierte en la jurisprudencia es el importante número de escritos de desistimiento presentados por estos litigantes. Acto procesal que no está previsto de manera expresa en el proceso de hábeas data.

3.1. La tutela del derecho de acceso a la información pública en la jurisprudencia reciente del Tribunal Constitucional

El desistimiento es una forma especial de conclusión del proceso —distinta a la que se produce mediante la emisión de una sentencia— que, ciertamente, no está prevista de manera expresa en el proceso de hábeas data. No obstante, es una de las figuras jurídicas a la que más atención ha prestado el Tribunal Constitucional en su jurisprudencia reciente sobre el derecho de acceso a la información pública. Ello, debido al importante número de solicitudes de desistimientos del Recurso de Agravio Constitucional, presentados por aquellas personas que, haciendo ejercicio abusivo del derecho, habían promovido innumerables demandas de hábeas data con la única finalidad de obtener costos procesales.

En estos casos, el Tribunal Constitucional considera que, si bien el Nuevo Código Procesal Constitucional no ha previsto de manera expresa el desistimiento en el proceso de habeas data, si es procedente, en aplicación análoga de lo dispuesto en las normas referidas al proceso de amparo (artículo 50). En las múltiples solicitudes de desistimiento, analiza que hayan sido presentadas por escrito, con firma legalizada ante el secretario relator del Tribunal Constitucional o notario, conforme preceptúa el artículo 37 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional. Con la resolución que se tiene por desistido del recurso de agravio constitucional a la persona solicitante, queda firme la resolución de segunda instancia, y se da por concluido el proceso.

Una forma de conclusión que, a partir de la decisión del Tribunal Constitucional de imponer multas por abuso de derecho en la interposición de procesos de hábeas data, a la que diariamente se acogen un importante número de personas litigantes. Sólo a título de ejemplo se puede señalar que, el día 31 de agosto del año en curso, el Tribunal Constitucional ha publicado en su portal web, 32 resoluciones (autos) a través de los cuales se da por concluido el proceso de hábeas data que tutela el derecho de acceso a la información. Entre otros, los Autos recaídos en los expedientes: N° 00501-2022-HD (Desistimiento); N° 00567-2022-HD (Desistimiento); N° 00172-2022-HD (Desistimiento); N° 00676-2022-HD (Desistimiento); N° 01405-2022-HD (Desistimiento); N° 01039-2022-HD (Desistimiento); N° 01037-2022-HD (Desistimiento); N° 01013-2022-HD (Desistimiento); N° 00884-2022-HD (Desistimiento).

3.2. La tutela del derecho a la autodeterminación informativa en la jurisprudencia reciente del Tribunal Constitucional.

399

El nuevo Código Procesal Constitucional amplió sustancialmente el número de artículos destinados al proceso de hábeas data, de 5 a 12. El nuevo articulado incorpora diversas novedades que inciden en el hábeas data puro. Solo a título de ejemplo se puede citar, entre otras, la incorporación de la definición de «banco de datos» (artículo 53), que reproduce lo establecido en el artículo 2 inciso 1 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, o el desarrollo en su artículo 58, de las medidas cautelares procedentes en este proceso.

Una de las modificaciones, ciertamente, relevantes, no por ello poco problemáticas, es el establecimiento expreso de los derechos protegidos por el hábeas data propio. En efecto, el artículo 59 del Nuevo Código Procesal Constitucional, en su párrafo segundo, preceptúa que el hábeas data procede en defensa del derecho a la autodeterminación informativa, reconocido en el inciso 5, artículo 2 de la Constitución, enseguida, enuncia 16 modalidades. En esencia, lo que hace el legislador/a es poner en la letra de la ley la clasificación que, hace ya tres lustros, con un afán pedagógico, había recogido –de la doctrina– el Tribunal Constitucional en la Resolución 06164-2007-HD/TC (Puccinelli, 2020).

Entre los derechos protegidos por el hábeas data, enumerados por el precitado artículo 59, no se encuentra, por ejemplo, el derecho al olvido digital. Uno de los nuevos derechos fundamentales que emerge

paulatinamente, al compás del avance de las nuevas tecnologías – herramientas indispensables en todos los órdenes: laboral y personal–. En efecto, como acertadamente sostiene Ridaura “la irrupción digital ha hecho emerger el derecho al olvido digital como un nuevo derecho ligado, en principio, a la defensa de la privacidad en el ámbito de Internet” (2022: 17).

El derecho al olvido digital –sostiene Jiménez-Castellanos citando a Mieres– es la respuesta a la amenaza que supone el almacenamiento permanente en Internet de información personal cuya difusión, pasado el tiempo, puede afectar negativamente a la persona, al producirse un desajuste entre lo publicado y la realidad actual. Se trata de garantizar la efectividad del control de las personas sobre las informaciones y datos presentes en la red que se refieren a ellas, que resultan obsoletas y cuya difusión o accesibilidad actual les perjudica. Precisa, asimismo, que este derecho podría definirse como el derecho a equivocarse o a que una equivocación pasada no marque y determine la vida de un individuo. (Jiménez-Castellanos, 2022: 224).

Pues bien, en dos sentencias recientemente emitidas, el Tribunal Constitucional reconoce el derecho fundamental al olvido como manifestación de la autodeterminación informativa. Se trata de las sentencias recaídas en los expedientes 03041-2021-PHD/TC; y, 02839-2021-PHD/TC, publicadas en el portal web del Tribunal Constitucional, el 27 de julio de 2022 y el 28 de septiembre de 2022, respectivamente.

El presupuesto fáctico del que parte el Tribunal Constitucional, para el reconocimiento de este derecho, es el avance vertiginoso de la tecnología que ha generado la proliferación de información y datos de toda índole mediante diversos motores de búsqueda, sistemas informáticos, bases de datos o dispositivos tecnológicos que se encuentran al alcance de toda persona de forma global. A juicio de esta Alta Corte, “esta hipervisibilización de data, en ocasiones, puede intervenir en el contenido protegido del derecho a la protección de datos personales, en conexidad con otros derechos fundamentales” (STC 03041-2021-PHD/TC, fundamento 10).

Desde esta óptica, el derecho al olvido surge, precisa el Tribunal Constitucional, con **la finalidad** de que “el desarrollo tecnológico, cualquiera que sea las variantes que adopte, se realice de forma tal que no implique por

efectos del tiempo una intervención arbitraria que, producto de la exhibición o difusión de la información personal a través de los sistemas informáticos, pueda producir lesividad permanente en el ejercicio de derechos fundamentales esenciales para desarrollar una vida en dignidad. En tales circunstancias, dicho atributo supone un contenido del derecho a la autodeterminación informativa, reconocido en el inciso 6 del artículo 2 de la Constitución y como tal tiene inevitable protección constitucional” (STC 02839-2021-PHD/TC, fundamento 11).

Al igual que el Tribunal Constitucional Español –había hecho unos años antes, concretamente, en la sentencia 58/2018, de 4 de junio– el Tribunal peruano reconoce la doble dimensión del derecho fundamental al olvido digital. En primer lugar, como un mecanismo de garantía para la preservación de los derechos al honor y a la buena reputación, al libre desarrollo de la personalidad y al derecho a la intimidad, con los que está íntimamente ligado. Así, señala que el derecho fundamental al olvido:

401

“Garantiza la eliminación, supresión o retiro de información relacionada con datos personales que, usualmente vinculada al nombre de la persona, es posible hallarse usando motores de búsqueda o sistemas informáticos que hayan estado disponibles al público por un determinado tiempo, y que, habiendo sido ajustada a la realidad en su oportunidad, como consecuencia de nuevas condiciones fácticas y/o jurídicas relevantes, ya no lo es o no lo es plenamente, de modo tal que su difusión, ahora de contenido abiertamente inexacto, genera un perjuicio al titular de la información, en particular, respecto al contenido de su derecho fundamental al honor y a la buena reputación (artículo 2, inciso 7 de la Constitución), respecto del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad (artículo 2, inciso 1 de la Constitución) o, eventualmente, respecto de su derecho a la intimidad (artículo 2, inciso 7 de la Norma Fundamental)” (STC 03041-2021-PHD/TC, fundamento 11).

En segundo lugar, como una vertiente del derecho a la protección de datos personales frente al uso de la informática, en ese entendido, el Tribunal Constitucional sostiene que el derecho al olvido también entraña o presupone:

“Obligaciones para todo sujeto, estatal o privado, encargado o que participe en el tratamiento de los datos rigurosamente personales particularmente en relación a su correcto manejo” (STC 02839-2021-PHD/TC, fundamento 12).

En ese sentido, a juicio del Tribunal Constitucional, si bien la Ley de protección de datos personales (Ley N° 29733) señala que el tratamiento de datos personales consiste en “cualquier operación o procedimiento técnico, automatizado o no, que permite la recopilación, registro, organización, almacenamiento, conservación, elaboración, modificación, extracción, consulta, utilización, bloqueo, supresión, comunicación por transferencia o por difusión o cualquier otra forma de procesamiento que facilite el acceso, correlación o interconexión de los datos personales”. Ello, no supone que la instrumentalización de los mismos, pueda ser pretexto para generar intervenciones injustificadas o abiertamente desproporcionadas en el ámbito de los demás derechos fundamentales.

Una sentencia sumamente importante en la que el Tribunal Constitucional, a la luz de estas dimensiones, desarrolla el **derecho al olvido digital** es la recaída en el expediente 02839-2021-PHD/TC. En este caso, el demandante solicita lo siguiente:

“Que el Ministerio del Interior disponga la eliminación del Registro 12041435, que se encuentra insertado en el Sistema SIDPOL-PNP, a cargo de la Dirección de Criminalística de la PNP y donde se encuentran registradas las Denuncias realizadas en las comisarías PNP, tras considerarse que se vienen afectando el derecho a la intimidad personal y al trabajo del demandante, pues una empresa privada estaría teniendo acceso a dicho registro y transmitiéndolo a poder de terceros. Asimismo, se solicita que se condene al emplazado al pago de costas y costos del proceso”.

Precisa que, si bien fue investigado por la presunta comisión del delito de tráfico ilícito de drogas, el caso fue finalmente archivado de forma definitiva. Alega que, el problema reside en la existencia del registro al que, además tiene acceso una empresa privada que provee esos datos a las empresas que requieren personal. Con ello, se estaría afectando su derecho a

la intimidad personal y al trabajo. En ese entendido, el demandante detalla su experiencia con la empresa VOCATI CONSULTING, la misma que tiene acceso al registro de la PNP. Al respecto, la Procuraduría Pública del Sector Interior sostiene dos cuestiones. En primer lugar, que la información obrante en el Registro 12041435, no constituye un dato personal ni genera antecedentes policiales al demandante. En segundo lugar, que la obtención del registro que cuestiona el recurrente por parte de la empresa VOCATI CONSULTING es ilegal, ya que no puede manipular información de propiedad de la Policía Nacional del Perú.

El Tribunal advierte que, aunque la vulneración concreta a los derechos por los que se reclama, estaría siendo provocada por la empresa privada VOCATI CONSULTING al tener acceso, de alguna forma, al Registro 12041435 insertado en el Sistema SIDPOL-PNP de la Dirección de Criminalística de la Policía Nacional del Perú y, sobre todo, al derivar los datos contenidos en el mismo a diversas entidades públicas y privadas; la discusión central no es quien vendría oficiando como ente transmisor de los datos de tipo personal, sino la existencia misma de la fuente originaria, lo que justificaría su cuestionamiento. (STC 02839-2021-PHD/TC, fundamento 2)

403

Como se advierte, este caso revierte ciertas particularidades ya que no es la Policía Nacional del Perú la que suministra los datos sino una empresa que no debería tener acceso a los mismos. Desde esta óptica, el Tribunal Constitucional pone de relieve tres particularidades del caso. En primer lugar, el alegato del Ministerio del Interior, de acuerdo con el cual, el registro que posee la Dirección de Criminalística de la PNP no tiene carácter público ni debería ser de acceso a terceros. No obstante, el Tribunal Constitucional advierte que el Ministerio del Interior, no ha podido evitar, en los hechos, que el registro de datos sea utilizado por empresas como VOCATI CONSULTING, por lo que considera totalmente irrelevante que califique dicho acceso como simplemente ilegal sin que, a su turno, haya podido tomar las previsiones del caso. (STC 02839-2021-PHD/TC, fundamento 13)

En segundo lugar, el Tribunal estima que no se puede aceptar como justificación que este registro no genera antecedentes policiales ni requisitorias, ya que en la práctica está claro que, su acceso, indebido o no, viene generando efectos negativos o perjuicios más que evidentes en quienes como el recurrente ven perjudicadas sus expectativas laborales por el solo hecho de figurar en el mismo a razón de valoraciones o estigmatizaciones de tipo social que no pueden ser minimizadas o ignoradas, apelando a

consideraciones de tipo meramente formal. (STC 02839-2021-PHD/TC, fundamento 14)

En tercer lugar, advierte que, si las informaciones consignadas en el registro materia de cuestionamiento no tienen el carácter de antecedentes de ninguna índole –como alega el Ministerio del Interior– no termina de entenderse ni mucho menos justificarse, su permanente almacenamiento a título de base de datos. A Juicio del Tribunal Constitucional, o se trata de un registro que sirve para evaluar de alguna forma el comportamiento de las personas que en algún momento fueron intervenidas o denunciadas a nivel policial o simplemente su carácter objetivo carece de todo sustento. (STC 02839-2021-PHD/TC, fundamento 15)

Desde esta perspectiva, considera que, con independencia de que para efectos del trabajo policial sea pertinente un almacenamiento de datos personales como el que se cuestiona, se debe verificar si esta puede estar vulnerando derechos fundamentales. A la luz de las dimensiones del derecho al olvido y sus alcances, el Tribunal Constitucional examina la controversia planteada, y sostiene que “si el registro de datos que almacena la Dirección de Criminalística de la Policía Nacional del Perú no cumple con una función justificada objetivamente, el mismo debe quedar totalmente encriptado bajo expresa responsabilidad –no solo administrativa sino incluso penal– de sus administradores en caso de ser mal utilizado para fines distintos de los estrictamente policiales, todo ello sin perjuicio de ser progresivamente depurado cuando transcurrido un tiempo razonable, no exista justificación para continuar almacenando datos de tipo eminentemente personal (...)”. (STC 02839-2021-PHD/TC, fundamento 17)

Declara fundada la demanda y, a efectos de concretizar su mandato de tutela ordena al Ministerio del Interior: (a) el encriptamiento definitivo de la base de datos personales contenida en el Sistema SIDPOL-PNP de la Dirección de Criminalística de la Policía Nacional del Perú, resguardando que su utilización solo sirva a los propósitos de las funciones policiales expresamente reconocidas en la Constitución; (b) la depuración del registro 12041435 de los datos personales del recurrente, habida cuenta del archivo definitivo de la investigación realizada en su contra por parte del Ministerio Público; y (c) la remisión de la sentencia y sus actuados a la Inspectoría

General de la PNP a fin de investigar y determinar responsabilidades por la filtración de información a la empresa VOCATI CONSULTING.

A partir de la jurisprudencia sobre la materia, más precisamente, a partir de las dos sentencias recientemente emitidas por el Tribunal Constitucional, es posible afirmar que, en el Perú, al igual que en España, el reconocimiento del derecho al olvido digital es obra, fundamentalmente, del Juez/a constitucional. Lo mismo sucedió en los países pertenecientes a la Unión Europea. De hecho, en la doctrina hay cierto consenso en afirmar que el punto de partida, el *leading case*, a partir del cual comienza a utilizarse de forma generalizada la expresión derecho al olvido digital es la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 13 de mayo de 2014 (Jiménez-Castellanos, 2021; Moretón, 2022; Martínez, 2022). No obstante, también habría que tener presente que, en la vía administrativa ya se estaba y se está protegiendo el derecho al olvido digital, bajo el paraguas de la eliminación y la supresión de datos personales ante la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales - ANPDP, jurisprudencia de la que dan cuenta, entre otros, Curaca Kong (2020).

BIBLIOGRAFÍA

- Álvarez Caro, M. (2015). Derecho al olvido en Internet: el nuevo paradigma de la privacidad en la era digital, Reus.
- Ávila Romero, J. (2022) El debido proceso y la obligatoriedad de la vista de la causa: A propósito del nuevo Código Procesal Constitucional. En: Crispín Sánchez, A. (coordinador). *Las garantías del debido proceso en sede constitucional*. Gaceta Jurídica.
- Berrocal Lanzarot, A. (2017). Derecho de supresión de datos o derecho al olvido, Reus.
- Curaca Kong, O. (2020). La información como problema. El derecho al olvido y su protección por el hábeas data. En: *El hábeas data en la actualidad*. Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional, Lima, pp. 423-468. Disponible en: <https://bit.ly/3P7sRRk>
- Gutiérrez David, E. (2014), “Derecho de acceso a la información pública”. En *EUNOMÍA. Revista En Cultura De La Legalidad*, 186-196. Disponible en: <https://bit.ly/3MJTkDk>

Martínez López-Sáez, M. (2022) *El derecho al olvido como garantía frente a vulneraciones en la UE y en España*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Mieres Mieres, L. J. (2014) “El Derecho al olvido digital”, Laboratorio de Alternativas.

Jiménez-Castellanos Ballesteros, I. (2021) *El derecho al olvido digital del pasado penal*, Tirant lo Blanch, Valencia.

Minjus (2021), *Compendio de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales: normativa y criterios interpretativos relevantes*. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Lima. Disponible en: <https://bit.ly/3Vumb2e>

Moretón Toquero, M. A. (2022). Transparencia y partidos políticos. Los «otros sujetos obligados». Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad, núm. 23, pp. 23, pp. 136 – 159. Disponible en: <https://bit.ly/3XWNGmr>

Pérez-Luño Robledo, E.C. (2017) *El procedimiento de hábeas data. El derecho procesal ante las nuevas tecnologías*", Dykinson, Madrid.

Puccinelli, O. (2020), Viejos y nuevos derechos. Viejos y nuevos subtipos de hábeas data. A propósito de las novedades aportadas por el Reglamento general de protección de datos de la UE y los estándares de la RIPD, en *El hábeas data en la actualidad*, Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional, Lima, pp. 21-74. Disponible en: <https://bit.ly/3P7sRRk>