

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA



ESCUELA DE POSGRADO



**UNIDAD DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y
CIENCIAS POLÍTICAS**

PROGRAMA DE MAESTRÍA EN CIENCIAS

TESIS:

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA LA CREACIÓN DEL
REGISTRO DE PERSONAS QUE NO QUIEREN
RECIBIR PUBLICIDAD EN EL PERÚ**

Para optar el Grado Académico de

MAESTRO EN CIENCIAS

MENCIÓN: DERECHO CIVIL Y COMERCIAL

Presentada por:

JOSÉ PÉREZ MANTILLA

Asesor:

M.Cs. JUAN CARLOS DÍAZ SÁNCHEZ

Cajamarca, Perú

2023



Universidad Nacional de Cajamarca
"NORTE DE LA UNIVERSIDAD PERUANA"
Fundada por Ley 140515 del 13 de febrero de 1982
Escuela de Posgrado

El Director de la Unidad de Posgrado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, de la Universidad Nacional de Cajamarca, expide la presente:

CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD:

Que el Bachiller en Derecho y Ciencia Política **JOSÉ PÉREZ MANTILLA**, ha sustentado y aprobado su tesis para obtener el Grado de Maestro en Ciencias, Mención Derecho Civil y Comercial, titulada: **"FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA LA CREACIÓN DEL REGISTRO DE PERSONAS QUE NO QUIEREN RECIBIR PUBLICIDAD EN EL PERÚ"**.

Ha cumplido con los requisitos de originalidad establecidos por la Escuela de Posgrado, para lo cual ha presentado el Reporte de Aplicativo TURNITIN con el 11% de similitud, reporte presentado por el docente de la Unidad de Posgrado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Dr. Alcides Mendoza Coba.

Se otorga la presente constancia, a solicitud del interesado para los fines pertinentes.

Cajamarca, 13 de diciembre de 2023


UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
Dr. Jorge Luis Salazar Sapayta
Director Unidad de Posgrado
Facultad de Derecho y CCP

COPYRIGHT © 2023 de
JOSÉ PÉREZ MANTILLA
Todos los derechos reservados



Universidad Nacional de Cajamarca
LICENCIADA CON RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 090-2018-SUNEDU/CD
Escuela de Posgrado
CAJAMARCA - PERU



UNIDAD DE POSGRADO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
PROGRAMA DE MAESTRÍA EN CIENCIAS
MENCIÓN DERECHO CIVIL Y COMERCIAL

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

Siendo las 18:00 horas, del día 06 de junio de dos mil veintitrés, reunidos en el Auditorio de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional de Cajamarca, el Jurado Evaluador presidido por el **Dr. GLENN JOE SERRANO MEDINA, M.Cs. FERNANDO AUGUSTO CHÁVEZ ROSERO, M.Cs. LORENA QUITO CORONADO** y en calidad de Asesor el **M.Cs. JUAN CARLOS DÍAZ SÁNCHEZ**. Actuando de conformidad con el Reglamento Interno y el Reglamento de Tesis de Maestría de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional de Cajamarca, se dio inicio a la Sustentación de la Tesis titulada: **FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA LA CREACIÓN DEL REGISTRO DE PERSONAS QUE NO QUIEREN RECIBIR PUBLICIDAD EN EL PERÚ**, presentada por el Bachiller en Derecho y Ciencia Política **JOSÉ PÉREZ MANTILLA**.

Realizada la exposición de la Tesis y absueltas las preguntas formuladas por el Jurado Evaluador, y luego de la deliberación, se acordó APROBAR con la calificación de Dieciséis (16) la mencionada Tesis; en tal virtud, el Bachiller en Derecho y Ciencia Política **JOSÉ PÉREZ MANTILLA**, está apto para recibir en ceremonia especial el Diploma que lo acredita como **MAESTRO EN CIENCIAS**, de la Unidad de Posgrado de la Facultad de la Derecho y Ciencias Políticas, con Mención en **DERECHO CIVIL Y COMERCIAL**.

Siendo las 19:00 horas del mismo día, se dio por concluido el acto.

M.Cs. Juan Carlos Díaz Sánchez
Asesor

Dr. Glenn Joe Serrano Medina
Jurado Evaluador

M.Cs. Fernando Augusto Chávez Rosero
Jurado Evaluador

M.Cs. Lorena Quito Coronado
Jurado Evaluador

Dedicatoria

A Dios, a mis padres y familiares que me apoyan con sapiencia en el transcurso de mi vida y en particular en la senda profesional.

El autor

Agradecimiento

A Dios, a mis padres y familiares que me apoyan con sapiencia en el transcurso de mi vida y en particular en la senda profesional.

El autor

TABLA DE CONTENIDO

Dedicatoria.....	v
Agradecimiento	vi
Resumen	xi
<i>Abstract</i>	xii
INTRODUCCIÓN	xiii
CAPÍTULO I.....	1
ASPECTOS METODOLÓGICOS	1
1.1. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	1
1.1.1. Contextualización del problema	1
1.1.2. Descripción del problema	4
1.1.3. Formulación del problema	5
1.2. JUSTIFICACIÓN	5
1.3. OBJETIVOS.....	6
1.3.1. General.....	6
1.3.2. Específicos	6
1.4. DELIMITACIÓN Y LIMITACIONES	7
1.4.1. Delimitación.....	7
1.4.2. Limitaciones	7
1.5. TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	8
1.5.1. De acuerdo al fin que se persigue	8
1.5.2. De acuerdo al diseño de investigación	8
1.6. NIVEL DE INVESTIGACIÓN.....	9

1.6.1. De acuerdo a los métodos y procedimientos que se utilizan	9
1.7. HIPÓTESIS	10
1.8. MÉTODOS	10
1.8.1. Genéricos	10
1.8.2. Propios del derecho	12
1.9. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS	13
1.9.1. Técnicas	13
1.9.2. Instrumentos	14
1.10. UNIDAD DE ANÁLISIS O UNIDADES DE OBSERVACIÓN	15
1.11. UNIVERSO Y MUESTRA	15
1.12. ESTADO DE LA CUESTIÓN	15
CAPÍTULO II	18
MARCO TEÓRICO	18
2.1. ASPECTO IUSFILOSÓFICO	18
2.2. LA PUBLICIDAD NO DESEADA A TRAVÉS DEL TELÉFONO, CORREO ELECTRÓNICO Y <i>WHATSAPP</i> EN RELACIÓN CON LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	22
2.2.1. La publicidad	22
2.2.2. La publicidad no deseada	26
2.2.3. Los derechos fundamentales	27
2.2.4. La publicidad no deseada y su relación con los derechos fundamentales	29
2.2.5. Indecopi como institución protectora de los derechos fundamentales ante la publicidad no deseada	37

2.2.6. Protección jurídica nacional e internacional contra la publicidad no deseada	38
2.3. EL POSITIVISMO EXCLUYENTE	40
CAPÍTULO III.....	42
CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.....	42
3.1. PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA PAZ, A LA TRANQUILIDAD, AL DESCANSO Y AL DISFRUTE DEL TIEMPO LIBRE	42
3.2. PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA REFLEXIÓN Y A LA TOMA DE DECISIONES CONSCIENTES E INFORMADAS.....	46
3.3. PROTECCIÓN DEL DERECHO A LOS DATOS PERSONALES	49
3.4. PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA PRIVACIDAD	50
CAPÍTULO IV.....	53
PROPUESTA DEL NUEVO TEXTO DE LA LEY N.º 29571, ARTÍCULO 58, INCISO 58.1, LITERAL “A” Y “E” E INCLUSIÓN DENTRO DEL TÍTULO VII EL CAPÍTULO V Y LOS ARTÍCULOS 161, 162 Y 163; Y, LA CREACIÓN DEL REGISTRO DE PERSONAS QUE NO QUIEREN RECIBIR PUBLICIDAD A TRAVÉS DEL TELÉFONO, CORREO ELECTRÓNICO Y WHATSAPP EN EL PERÚ	53
4.1. INTRODUCCIÓN	53
4.2. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS.....	54
4.3. ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO	60
4.4. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL.....	61

CONCLUSIONES	62
RECOMENDACIONES	64
LISTA DE REFERENCIAS	66

Resumen

La presente investigación de carácter cualitativa titulada: “Fundamentos Jurídicos para la Creación del Registro de Personas que no Quieren Recibir Publicidad en el Perú”; se basa en el positivismo jurídico excluyente.

Luego, de haber analizado las fuentes documentales; se observa que la Ley N.º 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en forma particular el artículo 58, inciso 58.1, literal “a” y “e” poseen un vacío que no protegen a los derechos de los peruanos como prescribe el artículo 2, inciso 22 de la Constitución Política del Perú: el derecho “A la paz, a la tranquilidad (...) así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”.

En tal sentido; se propone la incorporación de un nuevo texto en la Ley N.º 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en forma particular modificar el artículo 58, inciso 58.1, literal “a” y “e”. Asimismo, incorporar en el Título VII. SISTEMA NACIONAL INTEGRADO DE PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR, que se complemente agregando el Capítulo V y los artículos 161, 162 y 163 respecto al Libro de Registro Físico y Virtual de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*.

Palabras clave: Derecho, publicidad, registro y consumidor.

Abstract

This qualitative research entitled: "Legal Foundations for the Creation of the Registry of Persons Who Do Not Want to Receive Publicity in Peru"; It is based on exclusionary legal positivism.

Then, having analyzed the documentary sources; it is noted that Law No. 29571, Consumer Protection and Defense Code, in particular article 58, paragraph 58.1, letter "a" and "e" have a gap that does not protect the rights of Peruvians as prescribed in article 2, paragraph 22 of the Political Constitution of Peru: the right "To peace, to tranquility (...) as well as to enjoy a balanced environment and appropriate to the development of their life".

In this regard; it is proposed to incorporate a new text in Law No. 29571, Consumer Protection and Defense Code, in particular to modify article 58, paragraph 58.1, literal "a" and "e". Also, incorporate in Title VII. INTEGRATED NATIONAL CONSUMER PROTECTION SYSTEM, to be complemented by adding Chapter V and articles 161, 162 and 163 regarding the Physical and Virtual Registry Book of people who do not want to receive advertising through telephone, email and WhatsApp.

Keywords: Law, advertising, registration and consumer.

INTRODUCCIÓN

La publicidad no deseada es un problema que viene observándose constantemente y el vacío en la Ley N.º 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en forma particular el artículo 58, inciso 58.1, literal “a” y “e” facilitan que los ciudadanos se encuentren propensos a la vulneración de sus derechos a la paz, a la tranquilidad, al descanso, a la reflexión, etc. mediante el teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* con mensajes, vídeos, audios, imágenes, mensajes de voz, etc. A fin de no vulnerar el derecho “A la paz, a la tranquilidad (...) así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”; prescrito en el artículo 2, inciso 22 de la Constitución Política del Perú, se desarrolla la presente investigación.

Pues, el avance de la ciencia y la tecnología se incrementa a ritmo acelerado convirtiéndose en un medio de suma importancia para acelerar la atención a la persona o la facilidad de brindar diversos servicios sin un consentimiento expreso de la persona.

Por tanto, el interés e inquietud de realizar la investigación titulada: Fundamentos Jurídicos para la Creación del Registro de Personas que no quieren Recibir Publicidad en el Perú; es el de contribuir con el conocimiento y la calidad de vida del ciudadano peruano.

La presente investigación se desarrolla en cuatro capítulos: El primero, aborda el aspecto metodológico donde se describe el problema y la importancia de la investigación, asimismo la manera como se llegará a demostrar la hipótesis empleando métodos genéricos y propios del derecho, y, las técnicas pertinentes. El segundo, trata del marco teórico que desarrolla las fuentes sobre las cuales se sustenta la publicidad no deseada a través del teléfono, correo electrónico y

WhatsApp en relación con los derechos fundamentales. El tercero, refiere a la contrastación de hipótesis a partir del análisis dogmático – teórico veraz a fin de lograr el objetivo general, específicos y demostrar la hipótesis. El cuarto, presenta la propuesta del nuevo texto de la Ley N.º 29571, artículo 58, inciso 58.1, literal “a” y “e” e inclusión dentro del Título VII del Capítulo V y los artículos 161, 162 y 163; y, la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* en el Perú, de esta forma se ha alcanzado con el objetivo específico “e”. Además, se establecen conclusiones, recomendaciones y la lista de referencias.

Estoy dispuesto a aceptar algún comentario que ayude a perfeccionar la presente.

El autor

CAPÍTULO I

ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1.1. Contextualización del problema

La forma en la cual las personas se comunican va desarrollándose de manera sofisticada. Pues, el avance de la ciencia y la tecnología se incrementa a ritmo acelerado convirtiéndose en un medio de suma importancia para acelerar la atención a la persona o la facilidad de brindar diversos servicios.

La globalización busca la difusión del comercio exterior y del conocimiento empleando el intercambio de productos o servicios entre una empresa y una persona natural o entre empresas a nivel del mundo, haciendo uso de diferentes canales de comunicación, particularmente empleando la tecnología. Dicha interacción puede ser un riesgo, ya que se pueden vulnerar derechos de los consumidores cuando a ellos se remite información acerca de un servicio o producto sin el consentimiento expreso.

El Perú no es ajeno a ello, motivo por el cual haciendo uso de los diferentes medios de comunicación masiva, específicamente de la telemarcadotecnia o *telemarketing* se está vulnerando la paz y la tranquilidad de las personas, quienes no tiene un respaldo o medio pertinente de probar cuando desean accionar y hacer valer sus derechos ante la autoridad competente.

Teniendo presente lo antes mencionado se entiende que la telemarcadotecnia o *telemarketing* es:

Un sector económico y un proceso laboral que crea la nueva geografía de la urbe post-industria. Esta industria empezó en los años 60 como un concepto innovador dentro de la economía fordista y se convirtió en los 90 en una actividad clave de la producción inmaterial. Miles de telemensajes son producidos diariamente (...) Los más de 20 mil trabajadores de la información emplean la más sofisticada tecnología (...) (Micheli, 2004, párr. 1).

Por otra parte, se debe tener presente que en algunos países del mundo ya existe una manera de controlar la telemarcadotecnia como:

Uno de los pioneros en aplicar la ley fue Estados Unidos de América; el registro -Do Not Call- se creó a finales del primer semestre de 2003 (...), incluyendo a Puerto Rico.

La decisión de crear el Registro Nacional de No Llamadas en ese país se desarrolló luego de una revisión exhaustiva de tres años de la Regla de Ventas de Telemarketing (sic) (...)

Pasando a Sudamérica, en Argentina (...) según la página www.nollames.gob.ar, el registro empezó a funcionar en el año 2009, únicamente abarcaba los llamados a las líneas fijas. Fue hasta el 2014 que se sumaron los mensajes de texto y celulares (...)

Por su parte (...) México, tiene a disposición el registro público (REPEP). Un informe del portal oficial www.gob.mx indica que “desde la creación de este registro en el año 2007 se cuenta con 376.435 números telefónicos incorporados (...) (Apexo, 2018, párrs. 3-6).

De ello, resulta necesario admitir, que en la legislación peruana existen leyes que protegen al consumidor, antagónicamente carecen de un medio de prueba (carencia de un registro físico y virtual de personas que no quieren recibir publicidad) eficiente y eficaz donde la persona pueda respaldarse y de esta forma garantizar su derecho a la tranquilidad; como se aprecia en el artículo 58, inciso 58.1 del Código de Protección y Defensa del Consumidor:

El derecho de todo consumidor a la protección contra los métodos comerciales agresivos o engañosos implica que los proveedores no pueden llevar a cabo prácticas que mermen de forma significativa la libertad de elección del consumidor a través de figuras como el acoso, la coacción, la influencia indebida o el dolo.

Del mismo modo, existe la Ley de Protección de Datos Personales, Ley N.º 29733, artículo 13, incisos 13.1, 13.4 y 13.5 respectivamente, los cuales prescriben:

13.1 El tratamiento de datos personales debe realizarse con pleno respeto de los derechos fundamentales de sus titulares y de los derechos que esta Ley les confiere. Igual regla rige para su utilización por terceros.

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.

13.5 Los datos personales solo pueden ser objeto de tratamiento con consentimiento de su titular, salvo ley autoritativa al respecto. El consentimiento debe ser previo, informado, expreso e inequívoco.

No obstante, en dicha ley no se hace mención a una forma pertinente de control de los datos de una persona y que sirva como medio de prueba para defenderse ante las autoridades competentes.

Ahora bien, a fin de contribuir con la calidad de vida de la persona se desarrolla la presente investigación denominada: Fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú.

1.1.2. Descripción del problema

Actualmente, la interrupción publicitaria es masiva en Perú, puesto que es casi frecuente que ofrecen productos haciendo uso de la telemarcadotecnia y saturan: el teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*. De tal manera, que la persona se ve bombardeada u hostigada con información que en ningún momento ha solicitado.

La falta de regulación jurídica en nuestra legislación peruana acerca del registro de no recibir publicidad permite la actuación de los promotores de la telemarcadotecnia a no tener un control o moderación en hacer uso adecuado de la comunicación digital. Ello perjudica el bienestar integral de la persona atentando contra el derecho “A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso (...) adecuado al desarrollo de su vida”. Artículo 2, inciso 22, de la Constitución Política del Perú.

Por tal motivo, a fin de evitar este tipo de malestar a la persona se desarrolla la presente investigación acerca de los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú y se cree una norma adecuada que regule eficiente y eficazmente la publicidad como se ha realizado en España con La Lista Robinson, en la cual se encuentran registrados las personas que no desean recibir publicidad no solicitada.

1.1.3. Formulación del problema

¿Cuáles son los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* en el Perú?

1.2. JUSTIFICACIÓN

Es importante indicar que, sobre el tema de creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*, no existe estudio similar alguno en el medio y a nivel nacional, pero sí existen algunas investigaciones que tienen relación en relativo grado con la hipótesis; en este contexto, la presente investigación es relevante.

La investigación exhaustiva acerca de los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú sirve como un aporte académico al estudiantado de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Cajamarca; también, es una fuente de consulta para posteriores investigaciones.

Del mismo modo, se espera contribuir a mejorar la calidad de vida de la persona en forma integral y a ejercer sus derechos haciendo uso de una prueba pertinente.

Desde luego, contribuye a conocer, de manera lógica y exhaustiva, los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú.

Es de gran importancia los alcances que brinde el presente estudio de investigación, pues constituye un aporte jurídico que vela por hacer

valer el derecho a la paz y a la tranquilidad de la persona. De tal manera, que mejore la calidad de vida y la protección jurídica de todo peruano. Por tanto, sea efectivamente contribuyente a la solución del grave problema que actualmente enfrenta la persona en cuanto al bombardeo de la publicidad.

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. General

Determinar los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú.

1.3.2. Específicos

- a. Analizar la protección del derecho a la paz, a la tranquilidad, al descanso y al disfrute del tiempo libre.
- b. Estudiar la protección del derecho a la reflexión y a la toma de decisiones conscientes e informadas.
- c. Describir la importancia de la protección del derecho a los datos personales, mediante procedimientos eficaces, a fin de garantizar a la persona su reclamo o denuncia ante la autoridad competente.
- d. Discriminar la protección del derecho a la privacidad.
- e. Proponer el nuevo texto de la Ley N.º 29571, artículo 58, inciso 58.1, literal “a” y “e” e inclusión dentro del Título VII el Capítulo V y los artículos 161, 162 y 163; y, la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y WhatsApp en el Perú.

1.4. DELIMITACIÓN Y LIMITACIONES

1.4.1. Delimitación

La presente investigación se encuentra enmarcada dentro de la Constitución Política del Perú Art. 2, Inc. 22 y Art. 65 en lo relacionado a los derechos de la persona, quien tiene el derecho a gozar de la paz y la tranquilidad; además, garantiza el derecho a la información de los consumidores y reflexión. Específicamente, el derecho del consumidor, ya que él es quien tiene que accionar ante la vulneración de cualquier derecho antes indicados. Por ello, se propone el nuevo texto de la Ley N.º 29571, artículo 58, inciso 58.1, literal “a” y “e” e inclusión dentro del Título VII el Capítulo V y los artículos 161, 162 y 163; y, la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* en el Perú.

En tal sentido, se trata de determinar los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú.

1.4.2. Limitaciones

La presente investigación se centra en determinar los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú. Para ello, se recurre a diferentes fuentes bibliográficas. Respecto al tema existe poca información, tanto en las bibliotecas del medio como en internet y RENATI SUNEDU.

1.5. TIPO DE INVESTIGACIÓN

1.5.1. De acuerdo al fin que se persigue

- a. **Básica.** Porque, busca incrementar el conocimiento doctrinario, dogmático y jurídico acerca de los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú. Entonces, “Es la que no tiene propósitos aplicativos inmediatos, pues solo busca ampliar y profundizar el caudal de conocimientos científicos existentes acerca de la realidad” (Díaz Carrasco, 2013, p. 43).

1.5.2. De acuerdo al diseño de investigación

- a) **Explicativa.** Puesto que, permite determinar las razones o por qué se deben establecer los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú. De todos modos:

Las investigaciones explicativas van más allá de la mera descripción de conceptos, variables o fenómenos (investigaciones descriptivas), o del establecimiento de relaciones entre conceptos, categorías o variables (investigaciones correlacionales); éstas(sic) se encauzan a responder sobre el origen, motivos o razones, de los fenómenos físicos o sociales, respectivamente. Así, el interés de este tipo de investigaciones se centra en explicar por qué o cual es la razón por la que ocurre un fenómeno y bajo qué condiciones se da este, o bien, por qué dos o más variables están relacionadas. (Daniels Rodríguez, Jongitud Zamora, & et al, 2011, p. 54).

- b) **Propositiva.** Ya que, describe y explica en forma exhaustiva la importancia de establecer los fundamentos jurídicos para

la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú. Teniendo presente que este diseño de investigación se define como:

(...) una propuesta de modificación, derogación o creación de una norma jurídica, se encuentran en este tipo de investigaciones como una clase de las más resaltantes, a tal punto que se suele reducir a la investigación jurídico-dogmática como la investigación propositiva, lo cual no es del todo correcto; puesto que puede haber investigaciones dogmáticas sin necesidad de culminar en una propuesta. O sea, no toda investigación dogmática necesariamente es un estudio propositivo, ya que se puede hacer el análisis concienzudo de una institución jurídica sin necesidad de aterrizar en una propuesta. Por el contrario, un estudio propositivo, necesariamente tendría que ser dogmático, pues la modificación de una norma implica la alteración de una institución jurídica y una variación de esta naturaleza implica una revisión de la dogmática del derecho. (Tantaleán Odar, 2016, pp. 8-9).

1.6. NIVEL DE INVESTIGACIÓN

1.6.1. De acuerdo a los métodos y procedimientos que se utilizan

- a. Cualitativa.** Debido a que, se considera el análisis de fuentes bibliográficas que hacen posible la descripción y explicación de manera exhaustiva acerca de los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú. Igualmente, es definida por Chen, citado por Sampieri, el cual afirma que: “Utiliza la recolección de datos sin medición numérica para describir o afinar preguntas de investigación en el proceso de interpretación” (Hernández Sampieri, 2010, p. 7).

1.7. HIPÓTESIS

Los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* en el Perú, son:

- a. Protección del derecho a la paz, a la tranquilidad, al descanso y al disfrute del tiempo libre.
- b. Protección del derecho a la reflexión y a la toma de decisiones conscientes e informadas.
- c. Protección del derecho a los datos personales.
- d. Protección del derecho a la privacidad.

1.8. MÉTODOS

1.8.1. Genéricos

a. **Analítico.** Considerando que, permite establecer los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú, por medio del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*; mediante llamadas, mensaje de texto, audios, vídeos y fotografías; todo ello, a través del análisis de como el avance de la ciencia y la tecnología vienen vulnerando los derechos de las personas. Sabiendo que, dicho método se define como: “(...) la separación de las partes para llegar a conocer los principios o elementos”. (Carlos, 2010, párr. 03).

b. **Inductivo.** Permite partir de hechos concretos, a partir de los cuales se observa claramente la vulneración de los derechos de las personas que no quieren recibir publicidad en el Perú,

por intermedio del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*; mediante llamadas, mensaje de texto, audios, vídeos y fotografías. Por tanto, se propone la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad. Es por ello que, tal método es aquel que “(...) determina o establece una ley general a partir de fenómenos particulares (...)” (Fernández Ruiz, 2011, párr. 01).

c. Deductivo. Puesto que, permite partir de los Derechos Humanos reconocidos universalmente y también en la Constitución Política del Perú, y, las normas específicas a fin de identificar la vulneración de los derechos de las personas que no quieren recibir publicidad en el Perú, por intermedio del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*; mediante llamadas, mensaje de texto, audios, vídeos y fotografías; de esta forma, están atentando contra la paz y la tranquilidad de todo ciudadano peruano. Puesto que, dicho método es aquel que:

(...) extrae conclusiones lógicas y válidas a partir de un conjunto dado de premisas o proposiciones. Es, dicho de otra forma, un modo de pensamiento que va de lo más general (como leyes y principios) a lo más específico (hechos concretos). (Estela Raffino, 2018, párr. 01).

d. Sintético. Dado que, permite resumir como el desarrollo de la ciencia y la tecnología vulnera los derechos de las personas y en forma específica la vulneración de los derechos a la paz y a la tranquilidad vienen siendo transgredidos de aquellos que no quieren recibir publicidad en el Perú por medio del teléfono,

correo electrónico y *WhatsApp*; mediante llamadas, mensaje de texto, audios, vídeos y fotografías. Ante tal circunstancia se propone la creación de una norma que regule la protección de tales derechos. Puesto que, dicho método: “Es el que analiza y sintetiza la información recopilada, lo que permite ir estructurando las ideas (...) el análisis y la síntesis son métodos que se complementan entre sí; no se da uno sin el otro” (Maya, 2014, pp. 13 - 14).

1.8.2. Propios del derecho

a. Argumentación jurídica. Porque, se trata de dar razones jurídicas por las cuales se debe regular el registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*. Por ello, Robert Alexy afirma que: “es el lenguaje del Derecho(sic) resultante de una aplicación actual de reglas y principios a la solución de los conflictos teóricos y prácticos que la sociedad se plantea en el ámbito del propio Derecho(sic)” (Pinto Fontanillo, 1989, p. 100).

b. Dogmática jurídica. Ya que, busca la interpretación del texto normativo no aislado, es decir no solo se centra en una norma en particular, sino en realizar un análisis e interpretación exhaustiva. Con la finalidad de establecer los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú a través del teléfono,

correo electrónico y *WhatsApp*. De ahí que, Luhmann, afirma que:

Continuará existiendo si resulta posible llevar las reflexiones y las abstracciones técnico-jurídicas a un nivel correspondiente a la situación social, y desaparecerá si el desarrollo posterior del Derecho(sic) pasa a la legislación y por tanto, en amplia medida, a la política. (Atienza, 1980, p. 65).

La actividad realizada por los estudiosos del derecho que tiene como objetivo establecer la calificación deóntica que, en un determinado sistema jurídico, se atribuye a tipos de acciones (casos genéricos) –pero en algunas ocasiones también a conductas concretas (casos individuales)– y al que el sistema jurídico de referencia no reconoce algún valor en ningún procedimiento jurídico. Es decir, la actividad –pero también su método y resultado– que pretende precisar la consecuencia jurídica que un ordenamiento jurídico vigente asocia a un determinado tipo de comportamiento. (Núñez Vaquero, 2014, p. 247).

Los partidarios de esta escuela consideran que quienes deben crear la ley son los científicos, es decir, los teóricos o estudiosos del derecho, pues ellos son los que se encuentran preparados para formular conceptos jurídicos lógicamente ideales. Y es que el trabajo asignado al creador de la ley (...) debe ser capaz de un pensamiento lógico pulcro, pues debe hacer uso, no solo de la deducción y el análisis, sino también de generar categorías, divisiones y subdivisiones (...) (Daniels Rodríguez, et al, 2011, p.77).

1.9. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

1.9.1. Técnicas

Se emplea las siguientes:

- a) **Fichaje.** De material bibliográfico especializado en los contenidos investigados, para la obtención y organización del marco teórico.

b) Análisis de contenido. Permite analizar exhaustivamente diarios, cartas, libros, anuncios, revistas, vídeos, etc. y explicar las razones jurídicas por las cuales se debe regular el registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*. En tal sentido:

Se basa en la lectura (textual o visual) como instrumento de recogida de información, lectura que a diferencia de la lectura común debe realizarse siguiendo el método científico, es decir, debe ser, sistemática, objetiva, replicable, y válida(sic) (...) No obstante, lo característico del análisis de contenido y que le distingue de otras técnicas de investigación sociológica, es que se trata de una técnica que combina intrínsecamente, y de ahí su complejidad, la observación y producción de los datos, y la interpretación o análisis de los datos. (Andréu Abela, 2018, p. 2).

1.9.2. Instrumentos

Se tiene en cuenta a los siguientes:

a) Fichas bibliográficas, textuales, comentario, hemerográficas y resumen. Con las cuales se efectúa la identificación y el acopio de conocimientos específicos de las fuentes consultadas en la presente investigación.

b) Cuaderno de notas. Instrumento que permite el recojo de datos acerca de hechos para completar o ampliar la información en relación a los fundamentos jurídicos por los cuales se debe regular el registro de personas que no quieren recibir publicidad en el Perú a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*. Así pues: “En este instrumento se registran datos importantes

producto de observación espontánea (...) sólo(sic) se registra datos sueltos, para (...) ampliar la información sobre un hecho o suceso propio de la investigación que se realiza” (Carrasco Díaz, 2013, p. 313).

1.10. UNIDAD DE ANÁLISIS O UNIDADES DE OBSERVACIÓN

No es aplicable en la presente investigación. Puesto que, es de carácter dogmático.

1.11. UNIVERSO Y MUESTRA

No es aplicable en la presente investigación. De modo que, es de carácter dogmático.

1.12. ESTADO DE LA CUESTIÓN

En relación a la presente investigación existe escasos trabajos de investigación en la ciudad de Cajamarca y en el Perú, según la revisión de las diversas fuentes bibliográficas. Tales como: la biblioteca de Derecho de la Universidad Nacional de Cajamarca, la biblioteca de la Universidad Nacional Privada Antonio Guillermo Urrelo de Cajamarca, la página web de Indecopi (www.indecopi.gob.pe), [upagu.janium.net.](http://upagu.janium.net), repositorio de posgrado de la Universidad Nacional de Cajamarca, repositorio de la Universidad Nacional Privada Antonio Guillermo Urrelo de Cajamarca, repositorio de la Pontificia Universidad Católica del Perú y RENATI SUNEDU.

Ahora bien, existe el Proyecto de Ley N.º 2375/2017-PE, de fecha 01 de febrero de 2018. Proyecto de Ley que pretende modificar el literal e) del numeral 58.1 del artículo 58 de la Ley N.º

29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor. Presentado por Pedro Pablo Kuczynski Godard (presidente de la república -en ese entonces) y Mercedes Aráoz Fernández (presidenta del Consejo de Ministros en ese entonces).

Por otra parte, Indecopi, mediante el *WhatsApp* ¡No insista! 999273647 trata de registrar a los consumidores que no deseen ser sujetos de las modalidades de promoción de productos y servicios. Lo cual es ineficiente, a causa de carecer de una regulación y reglamentación específica. Asimismo, este registro a partir del 5 de setiembre de 2018 queda sin vigencia, evidente señal de desproteger y garantizar los derechos del consumidor.

Además, existe la investigación acerca de la “Incorporación de los daños punitivos para defensa del consumidor en la ley 29571 - Arequipa 2016 – 2017”, tesis presentada por el bachiller Cusirramos Rodrigo, Fredy Ricardo para optar el grado Académico de: Maestro en Derecho de la Empresa; mediante la cual se ha llegado a demostrar las deficiencias del sistema de protección al consumidor que en vez de sancionar a los infractores ya sea por dolo o culpa son premiados y el consumidor se abstiene de hacer valer sus derechos. Pero, si se llegara a sancionar ejemplarmente con una multa a favor del consumidor existiría mayor control de las conductas antijurídicas de algunos infractores (pp. 215-217).

También, existe la investigación acerca de los “Derechos del Consumidor y el Uso del Servicio de Protección de la Oficina Regional del Indecopi-Tacna, 2017”; tesis presentada por el

bachiller Lesly Guissela Robles Zevallos para optar el grado Académico de: Maestro en Ciencias (*MAGISTER SCIENTIAE*) con mención en Derecho Civil y Comercial. A través, de la cual se concluye que la oficina de Indecopi -Tacna no promueve ni difunde los derechos del consumidor quedando para que el consumidor investigue en diversas fuentes (consultando a otras personas, medios electrónicos y escritos) (p. 77).

En esa misma línea, existe la investigación acerca de “Insistencia Telefónica”; tesis presentada por Benjamín Rodríguez Vásquez en el año 2018 para optar el grado Académico de: Máster en Dirección de Empresas. A través, de ello se demuestra que el banco vía llamada telefónica vulnera el derecho de los demás (consumidor) sin su consentimiento expreso solo con la finalidad de beneficiarse económicamente (p. 34).

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ASPECTO IUSFILOSÓFICO

Los derechos humanos en forma general y en particular los derechos a la paz, a la tranquilidad, al descanso, al disfrute del tiempo libre, a la reflexión, a la toma de decisiones conscientes e informadas, a los datos personales y a la privacidad; poco a poco se vienen vulnerando de acuerdo con el avance de la ciencia y la tecnología.

En tal sentido, es necesario la regulación inmediata, a fin de que la persona viva dignamente como prescribe el artículo 1 de la Constitución Política del Perú: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. De allí que, la presente investigación acerca de los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad; a través, del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* en el Perú.

Para garantizar la protección de los derechos de la persona se tiene en cuenta el positivismo, ya que el desarrollo de la ciencia y la tecnología; y, como estas vienen vulnerando los derechos de las personas haciendo uso del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*, a través de llamadas, mensaje de texto, audios, vídeos y fotografías; es necesario, la creación de normas pertinentes para controlar en forma eficaz y eficiente dichas conductas que afectan la paz y la tranquilidad de las personas. De allí que, Kelsen afirma que el positivismo jurídico:

Toda teoría del derecho que concibe o acepta como su exclusivo objeto de estudio al derecho positivo y rechaza como derecho a

cualquier otro orden normativo, aunque se le designe con ese nombre, como es el caso del “derecho natural” (...) (Schmill Ordóñez, s.f., p.137).

La conducta de una persona es juzgada por lo que se encuentra prescrito dentro de la norma. Pues, realizando una investigación exhaustiva al respecto dentro de las normas nacionales se aprecia que no existe norma alguna o artículo pertinente que pueda respaldar a la persona a reclamar sus derechos ante la perturbación de su tranquilidad por el bombardeo día a día de mensajes de texto, llamadas telefónicas, audios, vídeos, etc. en todo momento.

Asimismo, es preciso indicar que el positivismo permite que la persona pueda hacer valer un derecho teniendo presente los hechos o realidad, vale decir que:

El positivismo, es una corriente filosófica que funda la verdad en el método experimental de las ciencias positivas y que rechaza o niega cualquier interpretación teológica y metafísica. La realidad es lo verdadero y el único objeto del conocimiento, que se debe explicar la totalidad de los fenómenos a través del método científico. (Guamán Chacha, Hernández Ramos, & Lloay Sánchez, 2020, p. 267).

Las normas no son creadas por seres sobrenaturales, en consecuencia, si no se encuentra prescrita carece de un fundamento pertinente, es decir:

El positivismo “no toma en consideración las normas que emanan de una autoridad sobrehumana; por esta razón excluye de la Ciencia del Derecho todo derecho divino” esto quiere decir que simplemente niega un derecho creado por Dios, los representantes del positivismo (...) no admiten, al menos de manera expresa, que haya por encima del derecho positivo un derecho que tenga valor absoluto (...) (Cáceres Valdez, 2016, p. 123).

El fundamento en estudio se basa en la razón y no en supuestos o utopías que permite vacíos e incertidumbre, a fin de garantizar la protección de los derechos de la persona, de allí que:

El positivismo jurídico frente al iusnaturalismo es una corriente laica o racional que explicó al Derecho(sic) como producto de razón del hombre (...) El positivismo jurídico está en contra las especulaciones teológicas y las construcciones metafísicas, e insiste en la separación estricta del derecho de la ética, moral y religión; así como, su independencia de toda consideración valorativa. (Guamán Chacha, Hernández Ramos, & Lloay Sánchez, 2020, p. 267).

Resulta inaudito que en pleno siglo XXI las empresas que usan los medios tecnológicos para vender u ofrecer sus productos o servicios no respeten los derechos humanos o fundamentales de las personas. Pues, ellas llaman o envían mensajes en el momento que crean conveniente y sin permiso alguno invaden la intimidad o vulneran la dignidad de la persona.

A pesar de que, la dignidad de la persona se ve protegida por la Constitución Política, sin embargo, las empresas antes indicadas no miden las consecuencias ocasionadas a las personas.

Pues, pareciera que como son empresas transnacionales o no, las autoridades locales se sienten incapaces de hacer valer los derechos de la persona. Mucho más cuando no existe una norma expresa que haga un alto a los malos usos del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*, a través de llamadas, mensaje de texto, audios, vídeos y fotografías; perturbando siempre la paz y la tranquilidad de todo ser humano.

Ante tal situación, para mayor precisión planteo mis argumentos basados en el positivismo excluyente el cual sostiene que “(...) el Derecho(sic) es (...) producto de hechos sociales (...) la aplicación o la interpretación jurídica ya viene dada por la regla (...)” (La Torre, 2013, p. 9).

En tal sentido, es necesario precisar que, si los hechos existen, pero falta la regulación, es el camino para que las empresas que emplean la telemarcadotecnia abusen a vista y paciencia de las autoridades y perjudiquen psicológicamente a las personas, mediante mensajes de texto, vídeos, audios y fotografías.

Ejemplo de mensaje de texto recibido: “HOLA GANASTE S/ 50.000 NUEVOS SOLES + UNA CAMIONETA 0/KM GRACIAS A MEGAPLAZA Y TOYOTA. MAS (sic) INFO. WHATSAPP: 948008287 (sic) ING. PERCY VIGIL. www.megaplazaa.g” (fuente: mensaje de texto al número de celular 976979911 del teléfono móvil N.º 947072051). Este tipo de mensaje pueden traer consecuencias fatales con la persona, porque ella puede creer tal información y trata de comunicarse. Es probable que sea extorsionada.

Por otra parte, la persona que recibe una llamada telefónica en forma insistente se ve perturbada y no tiene el tiempo suficiente para poder reflexionar y tomar la decisión adecuada ante una propuesta. Ya que, una vez que la persona acepta dicha propuesta en el futuro puede acarrearle problemas. ¿Cómo puede defenderse?

2.2. LA PUBLICIDAD NO DESEADA A TRAVÉS DEL TELÉFONO, CORREO ELECTRÓNICO Y *WHATSAPP* EN RELACIÓN CON LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

2.2.1. La publicidad

a) **Concepto.** La publicidad en los últimos tiempos se ha convertido en algo necesario para que la empresa aumente la venta de diversos productos y gracias al avance de la tecnología ha mejorado la interrelación en tiempo real con la persona con o sin su consentimiento. De allí que, Armand Mattelart manifiesta de la publicidad:

Ha dejado de ser un mero asunto de reclamos, una simple actividad mercantil, un apéndice funcional de la vida económica, para impregnar las modas y las costumbres, convertirse en un animador de la escena pública y alimentar el espectáculo de nuestra Sociedad(sic). (Caro, 1994, p. 19).

Es decir, que cada día la publicidad trata de invadir a la vida privada de la persona valiéndose de los medios tecnológicos mal empleados, sin el permiso expreso de la persona. Por esta razón, esto debe de acarrear una responsabilidad civil y penal con la finalidad de sancionar ejemplarmente a las empresas que traten de atribuirse dichas facultades.

Por su parte, *Stanton, Walker y Etzel*, conceptualizan a la publicidad como:

Una comunicación no personal, pagada por un patrocinador claramente identificado, que promueve ideas, organizaciones o productos. Los puntos de venta más habituales para los anuncios son los medios

de transmisión por televisión y radio y los impresos (diarios y revistas). Sin embargo, hay muchos otros medios publicitarios, desde los espectaculares a las playeras impresas y, en fechas más recientes, el internet. (Thompson, 2005, párr. 5).

Dicho concepto alude a que la publicidad tiene un origen promovido por los que representan a la persona jurídica de la empresa. Pero, la pregunta es ¿de qué se valen o se amparan ellos para que ingresen al mundo privado de la persona, mediante la publicidad de sus productos o servicios?

Recurriendo al punto de vista de *American Marketing Association*, la publicidad es:

La colocación de avisos y mensajes persuasivos, en tiempo o espacio, comprado en cualesquiera de los medios de comunicación por empresas lucrativas, organizaciones no lucrativas, agencias del estado y los individuos que intentan informar y/o persuadir a los miembros de un mercado meta en particular o a audiencias acerca de sus productos, servicios, organizaciones o ideas. (Thompson, 2005, párr. 6).

Tal conceptualización de la publicidad manifiesta la forma como esta viene “persuadiendo” a los consumidores de las distintas clases sociales solo con el único fin de incrementar su capital sin tener presente los derechos que se vienen vulnerando. ¿Quién dice algo al respecto? ¿De qué manera poner fin al abuso de las empresas, a través de la publicidad?

En suma, la publicidad es una estrategia de venta que pueden emplear las empresas con el objetivo de mejorar sus ingresos económicos, en este momento de la globalización. Sin embargo, esta debe de ser objetiva y que se aparte de

vulnerar los derechos de la persona. Por consiguiente, si las conductas van más allá de lo permitido por una norma, dichos infractores deben ser sancionados ejemplarmente para que de esta manera se disminuya el abuso hacia la persona.

b) Características. A partir de la revisión de las diversas fuentes bibliográficas me atrevo a establecer dos características de la publicidad:

Objetiva, puesto que debe mostrar a los consumidores o personas en general la verdad del producto o servicio. Tal servicio se debe dejar a la elección de la persona y no a la imposición valiéndose de los diferentes medios de comunicación.

Además, entendiéndose tal característica como la que informa al consumidor o persona en general la verdad del servicio o producto, evitando de esta forma el engaño o fraude que acarrear efectos negativos que atentan contra la reputación de la empresa.

Ética, puesto que si la publicidad cuenta con esta particularidad no se verá involucrada en posteriores efectos que tengan mucho que ver con la imagen de la empresa. Por consiguiente, dependerá la mejor manera de competir dentro del mercado. Igualmente, la credibilidad impactará en los consumidores o personas que deseen contar con los servicios o productos.

El comportamiento ético de la empresa que promociona sus productos o servicios, por medio de la publicidad impresa o virtual siempre debe de reflexionar y tomar una decisión que contribuya con el bien común.

c) Tipos. La publicidad se encuentra difundida, con la ayuda de los diferentes medios de comunicación masiva.

Uno de los tipos que mejor se viene empleado en este mundo de la globalización es la publicidad virtual. La cual es aquella que hace uso de las diferentes redes sociales con la finalidad de promocionar o dar a conocer un servicio o producto en tiempo real, no solo a una parte del mundo, sino a todo el planeta hasta donde alcance la señal del internet.

También, se debe tener presente que dicha publicidad es de bajo costo y flexible con la finalidad de seguir mejorando en cuanto a fondo y forma en tiempo mínimo, solo con el interés de convencer y conmover al público en general.

Otra forma de hacer publicidad es la impresa. Es aquella que cada día se va quedando obsoleta y es desplazada por la publicidad virtual, puesto que la mayoría de las personas ya cuentan con un teléfono móvil, en el cual pueden observar las diversas promociones u ofertas de un servicio o producto.

Dado que, si tenemos en cuenta el cuidado del medio ambiente, la mejor opción es la publicidad virtual, considerando que se estaría conservando los bosques. Por

ende, mejorando la calidad de vida para todos.

d) Importancia. La publicidad desde su aparición viene desempeñando un rol fundamental en la promoción de bienes o servicios a la población en general.

La empresa en forma particular se viene valiendo de la publicidad tanto virtual como impresa, generando de esta forma mejorar sus ingresos. Abarcando a los diferentes estatus sociales.

La publicidad trata de convencer y conmover a la persona con el objetivo de que el producto o servicio ofrecido tenga el grado de aceptación y consumo. Entonces, se invierte mucho a fin de que mientras más sea visto u observado por el público un producto o servicio existen mayores posibilidades de consumo.

2.2.2. La publicidad no deseada

a. Concepto. La publicidad no deseada es aquella que sin consentimiento expreso de la persona invade su privacidad o mundo de paz y tranquilidad. Atentando de esta forma contra sus derechos fundamentales. En tal sentido, lo siguiente refuerza mi concepto respecto al tema materia de estudio:

La publicidad no deseada es un problema muy grave que atañe a cada vez más personas. ¿Cuántas veces te han llamado a tu número de teléfono de parte de una empresa para venderte algo? ¿Cuántas veces al día te envían emails o SMS donde promociona algo una empresa con la que no tienes contratados servicios? (...) (Empresa consultora dedicada al Derecho de Nuevas T, [GESPRODAT SL], 2018, párr. 1).

b. Características. Solo haré hincapié en dos características que mejor hacen notar dicho comportamiento.

Por una parte, me referiré a la característica denominada invasiva. Es aquella que ingresa a la población sin un consentimiento expreso de esta. Entonces resulta que, perturba constantemente su tranquilidad. Muchas veces la persona quisiera hacer prevalecer sus derechos, mas al ser desconocidos no puede realizar ninguna denuncia a fin de evitar ser interrumpido en cualquier momento.

Otra de las características de la publicidad no deseada es de ser antiética, puesto que infringe las normas de un determinado país, tanto así que la publicidad no convence no conmueve, aunque por el contrario causa zozobra en la persona ante la insistente oferta o promoción de un producto o servicio haciendo uso de los medios masivos de comunicación virtual. Ahora bien, ¿existe alguna norma que regularice dicho comportamiento?

2.2.3. Los derechos fundamentales

a. Concepto. Al respecto, Luigi Ferrajoli, conceptualiza los derechos fundamentales como:

(...) aquellos derechos que, en un ordenamiento dado, se reconocen a todas las personas —o, en su caso, sólo(sic) a todos los ciudadanos— por el mero hecho de serlo. Se trataría de derechos inherentes a la condición de persona o de ciudadano, tal como ésta (sic) es concebida en dicho ordenamiento; y, por eso mismo, serían derechos universales, en el sentido de que corresponden necesariamente a todos los miembros del grupo (personas o ciudadanos) (...). (Díez-Picazo, 2013, p.32).

De hecho, que la Constitución del Perú protege los derechos inherentes a los ciudadanos peruanos sin distinción alguna. Al mismo tiempo, estos derechos son inviolables e irrenunciables con la finalidad de amparar la dignidad de cada una de las personas.

b. Características. La particularidad de cada uno de los derechos fundamentales garantiza a la persona: la seguridad y vivir dignamente.

Existen muchas características en relación a los derechos fundamentales. No obstante, en esta ocasión solo me ocuparé de algunas.

Una de las características es de ser inviolable. Cabe decir que, nadie puede afectar o perjudicar a la persona por ningún motivo, caso contrario será juzgado ante los tribunales pertinentes a fin de regularizar tal conducta que atenta contra la paz social.

Igualmente, los derechos fundamentales son irrenunciables. O sea, que nadie puede despojar a otro de tal derecho. Ni aun es aceptado cuando una persona renuncia a un derecho por su propia voluntad.

Por otro lado, los derechos fundamentales son universales debido a que corresponden a todas las personas sin distinción alguna. Por ende, si en caso se infringe será regulado tal conducta por los tribunales nacionales o internacionales a fin de garantizar a la persona una vida digna.

c. Clasificación. En esta parte considero pertinente la clasificación realizada por:

Peces-Barba señala que los derechos pueden clasificarse teniendo en consideración el bien protegido y la finalidad que se persigue con la protección, en relación con la dignidad de la persona. Así, los derechos los clasifica en: a) derechos personalísimos; b) derechos de sociedad, comunicación y participación; c) derechos políticos; d) derechos de la seguridad jurídica, y e) derechos económicos, sociales y culturales.

(...) de acuerdo con el tipo de relación jurídica que suponen, clasifica los derechos en derechos subjetivos, libertades, potestades e inmunidades. (Nogueira Alcalá, 2003, pp.61-64).

Como se puede apreciar en dicha clasificación se trata de abarcar todos los derechos fundamentales que son materia de la presente tesis a fin de argumentar en forma pertinente en pro de la protección de la persona y no se quede desamparada por el ordenamiento jurídico del Perú. Dado que, de esta manera se regularice, mediante una norma especial a fin de otorgarle seguridad y bienestar a toda la población peruana.

2.2.4. La publicidad no deseada y su relación con los derechos fundamentales

La protección de los derechos de la persona es fundamental para que el ciudadano en general viva de manera digna y pueda desarrollarse en todo contexto. Por esta razón el:

(...) derecho a la paz, y consecuentemente del derecho humano a la paz, es la paz. La paz en sentido integral, como ausencia de violencia intra o interetática, ya sea bélica o cuando asuma otras formas, pero también necesariamente en un sentido positivo como expresión de

la justicia y de la solidaridad. (Gros Espiel, 2005, p.13).

Esto es, que nadie puede vulnerar el derecho de ninguna de las personas, caso contrario estarían atentando contra la paz y la tranquilidad de dicha persona y esta pueda accionar ante los tribunales pertinentes. Para ello, se debe contar con una norma pertinente que regule tal conducta a fin de contribuir no solo con la paz personal, sino con el bien común. Por eso, sustento mis argumentos en base a:

El derecho a la paz no nació ni comenzó a existir cuando, hace aproximadamente veinte años, surgió concretamente la expresión y se inició la reflexión en torno a su conceptualización como un derecho humano. La idea, por estar ínsita en el reconocimiento del derecho a vivir, por ser (...) necesaria e ineludible de la idea de paz, (...) determinante de la vida individual y colectiva, existió siempre, desde la Antigüedad(sic), en el pensamiento religioso, filosófico, político y jurídico (...). (Gros Espiell, 2005, p. 519).

Eso quiere expresar que la paz es un derecho que faculta a toda persona a ejercerlo en todo momento y contexto. Se infiere que, se encuentra respaldado por diversos organismos nacionales e internacionales, es así que la persona o ciudadano no se encuentra desamparado en ningún ámbito solo que en el Perú se necesita una regulación pertinente en cuanto a no permitir la publicidad no deseada, por consiguiente:

La paz es una aspiración universal de entrañable raíz humana. Es una aspiración fundada en una idea común a todos los miembros de la especie humana. Constituye un valor, un principio y un objetivo. Así como la dignidad es un elemento inherente a la personalidad humana de todos los individuos, así como los derechos humanos, todos los derechos humanos, son patrimonio común e inalienable de todas las personas, la idea de paz y de la necesidad de su

realización anida en la mente y en el corazón de todos los seres humanos. Podrán existir, según las distintas tradiciones culturales y religiosas, según las diferentes civilizaciones, según los diversos momentos históricos, particularidades específicas o apreciaciones no absolutamente coincidentes de lo que significa la paz o de los elementos que la componen. Pero la esencia de la paz, la convicción de su necesidad, es y ha sido común a todas las culturas, si se exceptúan las aberraciones que, como expresión del mal, nunca han dejado de existir en la historia de la humanidad. (Gros Espiell, 2005, p. 519).

Complementando la idea es que observando con mayor detenimiento se puede apreciar que el derecho a la paz tiene una relación fundamental con el derecho a la vida y a la dignidad. En fin, Nastase:

Llama la atención acertadamente sobre la peculiar relación entre el derecho a la paz y el derecho a la vida, de manera que el derecho a la paz, en su opinión, no sería más que «la dimensión internacional del derecho a la vida». Por otra parte, no es correcto hablar del «derecho de la paz», como si la paz constituyera una adquisición definitiva susceptible de ser normada en el derecho internacional, sino del «derecho a la paz», por el que una norma jurídica contribuye a que dicha paz devenga una realidad tangible. Pero para que esto ocurra, hace falta la voluntad conjunta de todos los actores de la sociedad: Estados, entidades públicas y privadas e individuos. Por ello es inherente al derecho a la paz una cierta mezcla entre lo que es y lo que debe ser, entre las normas y las aspiraciones. Su legitimación reposará, inevitable e inseparablemente, sobre fuentes jurídicas y sobre imperativos éticos. Por esta causa, ejemplifica con más fuerza que otros derechos individuales la vinculación entre el «derecho» y el «deber». (Villán Durán & Faleh Pérez, 2010, pp. 88-89).

La tranquilidad es fundamental en el desarrollo de la persona, ahora bien, nadie está facultado a interrumpirla, ya que este derecho contribuye a que la persona se desarrolle y cumpla con su realización e ideales en forma plena, por tal motivo:

(...) el derecho a la tranquilidad, inherente a la persona humana, que le permite al individuo desarrollar una vida digna y sosegada. El derecho a la tranquilidad, lo ha dicho esta Sala, asume el carácter de fundamental por su estrecha relación con la dignidad humana que, necesariamente, conlleva a la paz individual la cual es necesaria para vivir adecuadamente. Como derecho inherente a la persona, el derecho a la tranquilidad debe ser protegido por el Estado de tal forma que permita un ambiente propicio para la convivencia humana, de manera que los individuos puedan realizar sus actividades en un ambiente sano y exento de cualquier molestia que tienda a vulnerar la paz y el sosiego. (Sentencia T- 459, 1998).

El descanso es el sosiego que la persona posee inherentemente a fin de cumplir con el objetivo de la realización personal, en concordancia con el artículo 24 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, afirma que: “Toda persona tiene derecho al descanso (...) a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas”. En caso de no cumplirse y ser perturbada por alguien y de manera particular por la publicidad no deseada debe ser investigada y sancionada conforme a la norma pertinente y si en caso no existiera se debe de regularizar de manera inmediata a fin de garantizar la plena tranquilidad de la persona.

El derecho al disfrute del tiempo libre, es uno de los derechos que merece ser reconocido y respetado, dado que permite a la persona gozar de ese momento sin la interrupción de ninguna índole. Por ello, el artículo 24 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, afirma que: “Toda persona tiene derecho (...) al disfrute del tiempo libre (...)”.

Con ello se está respaldando a la persona a no ser vulnerado tal derecho y a disfrutar del tiempo libre que disponga.

Para una mejor veracidad de mi argumento cito a Gianni Toti, quien asevera que:

El tiempo cotidiano se divide en cinco periodos: el tiempo desocupado, o tiempo involuntario; el tiempo de trabajo o de producción propiamente dicho, esto es, en sentido técnico y material, incluye el tiempo de transporte y el de trabajo voluntario; el tiempo fisiológico, necesario para comer, dormir, bañarse, dedicarse al deporte(sic) etc.; el tiempo cultural, dedicado a la formación, la educación, la cultura colectiva, el turismo, las vacaciones, la participación política, y, e(sic) tiempo libre propiamente dicho, de recreación, de nosotros mismos, de autohumanización. (Miranda Román, 2006, p. 302).

Como se puede apreciar todo tiene su tiempo. Antagónicamente, si la publicidad no deseada es aceptada voluntariamente en forma expresa por la persona. Esta se valdrá de dicho compromiso y enviará la publicidad. Entonces, ya queda a elección de la persona si lo permite o no que en esos espacios pueda recibir un mensaje o publicidad que le interese o no. Caso contrario se está dejando de lado tal derecho. De manera que, ello ya es preocupante.

Es uno de los derechos que merece ser reconocido y respetado, me refiero al derecho a la reflexión, puesto que, últimamente se hace caso omiso y se vulnera tal derecho a vista y paciencia de las autoridades.

Ejemplo: “Purificadores de agua: elimina hasta el 99% de contaminantes y olvidate(sic) de hervir agua ahorrando gas click

aquí(sic): <https://bit.ly/rainpowerperu>” (fuente: mensaje de texto al número de celular 970094857 del teléfono móvil N.º 975521035).

Es un claro ejemplo de la publicidad no deseada que sorpresivamente quiere que la persona tome una decisión, mediante la coacción del interlocutor en menos de un minuto y dentro de nuestra actividad laboral u otro espacio. Entonces, resulta que:

(...) el sentido de reflexionar o de meditar, la reflexión es uno de los actos más profundos e iniciales que realizó el ser humano y también es aquel que le es bien propio de su condición de humano ya que solo aparece posible en estos seres y está asociado estrechamente a su capacidad de razonamiento y de poder indagar sobre todo lo que lo rodea y asimismo sobre sí mismo (...)

La reflexión le permite al ser humano meditar sobre circunstancias, hechos de la vida, entre otros para poder sacar conclusiones precisas sobre las mismas. A partir de la reflexión las personas se formarán una realidad sobre aquello que los rodea y los lleva justamente a reflexionar y acto seguido intentarán comprender lo más efectivamente posible la relación que existe entre aquellos fenómenos que se ponen en observación (...) la reflexión, proveerá conocimiento sobre algún aspecto. (Bembibre, 2010, párrs. 1 y 3).

Si se logra respetar el derecho a la reflexión estaremos ante el desarrollo digno de la persona, aunque quizá es un sueño utópico que en algún momento se hará realidad, más se estará intentando la regularización.

Considerando que, para seguir con los derechos es necesario tener presente el derecho a la toma de decisiones conscientes e informadas. Dado que, dicho derecho tiene un valor indispensable, puesto que una decisión consciente e informada

fortalece a la persona. Caso contrario le genera malestar como cuando la publicidad no deseada invade la privacidad y producto de ello afecta el estado emocional de la persona que muchas veces puede traer consecuencias fatales, por ejemplo, pérdidas económicas cuando acepta propuestas de los bancos o cajas sobre créditos que en un inicio convence a la persona, mas en el futuro sufre consecuencias negativas. Entonces:

La toma de decisiones es el proceso mediante el cual se realiza una elección entre las alternativas o formas para resolver diferentes situaciones de la vida, estas se pueden presentar en diferentes contextos: a nivel laboral, familiar, sentimental, empresarial, etc., es decir, en todo momento se toman decisiones, la diferencia entre cada una de estas es el proceso o la forma en la cual se llega a ellas. La toma de decisiones consiste, básicamente, en elegir una alternativa entre las disponibles, a los efectos de resolver un problema actual o potencial (...)

La toma de decisiones a nivel individual es caracterizada por que(sic) una persona haga uso de su razonamiento y pensamiento para elegir una decisión a un problema que se le presente en la vida; es decir, si una persona tiene un problema, ésta(sic) deberá ser capaz de resolverlo individualmente a través de tomar decisiones con ese específico motivo. En la toma de decisiones importa la elección de un camino a seguir, por lo que en un estadio(sic) anterior deben evaluarse alternativas de acción. Si estas últimas no están presentes, no existirá decisión. (Gutiérrez Díaz, 2004, p. 4).

Ejemplo: “Jose(sic), ¡Tienes(sic) un prestamo(sic) preaprobado por solicitar! Solicitalo(sic) y recíbelo(sic) al instante ingresando aquí(sic): <https://cashaltoquebcp.com>”. (fuente: mensaje de texto al número de celular 970094857 del teléfono móvil N.º 976697745). Como se aprecia tratan de “convencer” sin hacer una revisión minuciosa de la ortografía del mensaje a emitir. Creo que sería bueno sancionar ejemplarmente a las empresas

que cometan estos tipos de errores ortográficos que en nada contribuyen con la educación en el Perú.

Naturalmente, que el derecho a los datos personales es de exclusividad de una persona y nadie puede utilizar sin su consentimiento expreso. Por ende, el artículo 13, inciso 13.1 de la Ley de Protección de Datos Personales, Ley N.º 29733 prescribe: “13.1 El tratamiento de datos personales debe realizarse con pleno respeto de los derechos fundamentales de sus titulares y de los derechos que esta Ley(sic) les confiere. Igual regla rige para su utilización por terceros”.

En otras palabras, nadie puede hacer uso de los datos de la persona sin su consentimiento. De modo que, tal derecho solo se respeta en la teoría mas no en la práctica, por este motivo las empresas sin consentimiento alguno roban o hurtan los datos y tratan de perturbar la paz de la persona sin tener el consentimiento expreso. El mencionado derecho en Europa establece que:

La protección de datos personales se ha llevado a cabo dentro de los diversos Estados que han incorporado a sus textos fundamentales, tal como ha acontecido con Portugal en su Constitución de 1976 que contiene un apartado relativo a la utilización de la informática; esto es, en su artículo 35,29 apartado 1, se estipula "Todos los ciudadanos tendrán derecho a tomar conocimiento de lo que conste en forma de registros mecanográficos acerca de ellos y de la finalidad a que se destinan las informaciones y podrán exigir la rectificación de los datos, así como su actualización". (García González, 2007, pp. 754-755).

La privacidad es un derecho que sin duda debe estar protegido por el ordenamiento jurídico de todo Estado. En consecuencia, nadie está facultado para vulnerar tal derecho sin o con el consentimiento expreso de la persona. Considerando que, el artículo 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, establece:

Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

Ahora bien, ante tal derecho se puede observar que no existe restricción alguna, debido a que las empresas, a través de la publicidad bombardean a la persona, remitiendo mensajes de texto, vídeo, audios, imágenes, etc. En suma, no permite vivir dignamente a la persona. ¿Pues quién sale a reclamar? ¿Todos se hacen de los oídos sordos y la vista gorda?

2.2.5. Indecopi como institución protectora de los derechos fundamentales ante la publicidad no deseada

Recurriendo a las diferentes entidades del Estado nacional e internacional o acudiendo a alguna ONG que garantice la protección de los derechos de la persona. Citaré algunos:

Indecopi es aquella entidad que protege los derechos de los consumidores por lo general, a pesar de todo se ha olvidado de velar de la expresa protección ante la publicidad no deseada del consumidor. Por consiguiente, se dice que:

Es un Organismo Público especializado adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros y goza de autonomía técnica, económica, presupuestal y administrativa.

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) fue creado para propiciar el buen funcionamiento del mercado, en beneficio de los ciudadanos, consumidores y empresarios, mediante la defensa de los consumidores, la prevención y fiscalización de prácticas restrictivas de la libre y leal competencia, la protección de la propiedad intelectual y la promoción y desarrollo de una infraestructura y cultura de la calidad en el Perú. (Indecopi, párr. 1-2).

2.2.6. Protección jurídica nacional e internacional contra la publicidad no deseada

Al recurrir a diferentes fuentes de información que puedan dar luces respecto a la protección contra la publicidad no deseada se encuentra en España la denominada-La Lista Robinson. Es una medida que supo regular la publicidad no deseada para los ciudadanos españoles. De esta manera, las empresas solo pueden compartir su publicidad con las personas que hayan otorgado su consentimiento expreso.

Este tipo de norma nos hace reflexionar y en forma urgente asumir con responsabilidad ante la protección de la persona que no desea recibir publicidad que no ha expresado su consentimiento. Por este motivo, se propone el nuevo texto de la Ley N.º 29571, artículo 58, inciso 58.1, literal “a” y “e” e inclusión dentro del Título VII el Capítulo V y los artículos 161, 162 Y 163; y, la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad, a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* en el Perú.

Por lo mismo, la Constitución Política del Perú, establece la protección de los derechos fundamentales, en el artículo 2, inciso 22: “A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”. De igual manera, regulariza la protección del consumidor en el artículo 65:

El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo, vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población.

Igualmente, el Código de Protección y Defensa del Consumidor (Perú), Ley N.º 29571, prescribe la protección de los derechos del consumidor, en su artículo 58, inciso 58.1, literal “a”, “d”, “e”, y, “f”:

58.1. El derecho de todo consumidor a la protección contra los métodos comerciales agresivos o engañosos implica que los proveedores no pueden llevar a cabo prácticas que mermen de forma significativa la libertad de elección del consumidor a través de figuras como el acoso, la coacción, la influencia indebida o el dolo. En tal sentido, están prohibidas todas aquellas prácticas comerciales que importen:

a. Crear la impresión de que el consumidor ya ha ganado, que ganará o conseguirá, si realiza un acto determinado, un premio o cualquier otra ventaja equivalente cuando, en realidad: (i) tal beneficio no existe, o (ii) la realización de una acción relacionada con la obtención del premio o ventaja equivalente está sujeta a efectuar un pago o incurrir en un gasto.

d. Realizar visitas en persona al domicilio del consumidor o realizar proposiciones no solicitadas, por teléfono, fax, correo electrónico u otro medio, de manera persistente e impertinente, o ignorando la petición del consumidor para que cese este tipo de actividades.

e. Emplear centros de llamada (*call centers*), sistemas de llamado telefónico, envío de mensajes de texto a celular o de mensajes electrónicos masivos para promover productos y servicios, así como prestar el servicio de telemarketing, a

todos aquellos números telefónicos y direcciones electrónicas que hayan sido incorporados en el registro implementado por el Indecopi para registrar a los consumidores que no deseen ser sujetos de las modalidades de promoción antes indicadas.

f. En general, toda práctica que implique dolo, violencia o intimidación que haya sido determinante en la voluntad de contratar o en el consentimiento del consumidor.

¡Como se puede apreciar! Los derechos de la persona son vulnerados cuando la publicidad invade la tranquilidad del ser humano. A efecto de controlar la conducta inadecuada de la persona natural o jurídica se crean normas, mientras que siempre a medida que la sociedad avanza demográficamente, también la ciencia y la tecnología avanzan de manera increíble.

Así pues, el Estado en particular debe de garantizar los derechos de los ciudadanos ya sea incorporando o modificando artículos o creando nuevas leyes.

Aun así, al parecer todos se cruzan de brazos y quieren que las empresas, mediante la publicidad no deseada hagan de la suya y perturben la paz y la tranquilidad del ciudadano peruano.

2.3. EL POSITIVISMO EXCLUYENTE

La defensa de un derecho ante las autoridades competentes necesita de una prueba objetiva para una mejor decisión; de allí que, el positivismo excluyente defendido por J. Raz "... sostiene que la moral está necesariamente excluida del concepto de derecho (...) determinada únicamente por lo que es expedido autoritativamente y es socialmente eficaz, es decir, por hechos sociales. (Alexy, 2013, p.16).

Esto es, que si se desea hacer valer un derecho se dejará de lado lo moral, sino que se hará valer lo que está prescrito en una norma y cada hecho ver si se subsume en lo prescrito por la ley.

Los derechos fundamentales materia de estudio: Protección del derecho a la paz, a la tranquilidad, al descanso, al disfrute del tiempo libre, a la reflexión, a la toma de decisiones conscientes e informadas, a los datos personales y a la privacidad; se basan en el positivismo excluyente, debido a que, tales derechos al ser vulnerados necesitan ser registrados en un instrumento virtual o físico de los hechos y que sirvan como medio de prueba pertinente.

En tal sentido, a fin de garantizar una vida digna de la persona se propone el nuevo texto de la Ley N.º 29571, artículo 58, inciso 58.1, literal “a” y “e” e inclusión dentro del Título VII el Capítulo V y los artículos 161, 162 y 163; y, la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y WhatsApp en el Perú.

CAPÍTULO III

CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

El presente capítulo hace referencia al tratamiento de la contrastación de la hipótesis acerca de la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* en el Perú, mediante el uso de métodos genéricos y propios del derecho. Para lo cual, se tiene como formulación del problema: ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* en el Perú?

La contrastación de la hipótesis en sí, se fundamenta en la argumentación conceptual crítica pertinente de cada una de las dimensiones planteadas. Basada siempre en la defensa de los derechos fundamentales de las personas particularmente del derecho a la paz, a la tranquilidad, al descanso y al disfrute del tiempo libre; derecho a la reflexión y a la toma de decisiones conscientes e informadas; derecho a los datos personales; y, derecho a la privacidad; todo, desde una perspectiva holística y positivista.

A continuación, se desarrolla cada uno de los fundamentos jurídicos establecidos:

3.1. PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA PAZ, A LA TRANQUILIDAD, AL DESCANSO Y AL DISFRUTE DEL TIEMPO LIBRE

Los derechos fundamentales se encuentran protegidos por la Declaración Universal de los Derechos humanos y la Constitución Política del Perú. Sin embargo, existe la vulneración de algunos de ellos, por diferentes motivos o situaciones de acuerdo con el desarrollo de la ciencia y la tecnología, para lo cual es necesario la protección, a través de un

instrumento pertinente, a fin de que se garantice la dignidad de la persona; por ello, se plantea la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad por medio de llamada telefónica, vídeos, audios, mensajes de texto, etc. que perturban la paz del individuo.

De acuerdo, con Héctor Gros Espiell, el derecho a la paz “(...) genera la obligación de respetarlo con todas las consecuencias que de ello derivan (...) Como sujeto activo de este derecho, toda otra persona humana tiene el deber de respetar ese mismo derecho poseído por los otros titulares” (Konrad-Adenauer-Stiftung E.V., 2005, p. 537). Es decir, viene a ser la columna vertebral de la dignidad de la persona humana, ejercida por cada uno de los ciudadanos del país y respaldado por la normatividad nacional e internacional.

Últimamente, el derecho a la paz se encuentra propenso a ser vulnerando mediante la publicidad no deseada, dicha situación es tan lamentable ante la carencia de una norma pertinente que impida la intromisión en la paz de la persona, a pesar de que, el individuo trate de evadir dicha interrupción, por ejemplo: “‘Felicitaciones’ banco BCP y consorcio Toyota Motor’s te premia con S/. 50,000 + una camioneta Hilux 0/0 km ifm: 912334249 Dr. Cesar (sic) Aguilar Q.” (fuente: mensaje de texto al número de celular 976979911 del teléfono móvil N.º 912334249).

La tranquilidad como un derecho es el estado integral del sujeto de sentirse libre de preocupaciones o miedos. Entonces, si alguien interfiere en la vida de él está atentando contra su desarrollo holístico, es el caso de la publicidad no deseada que invade sin el permiso o consentimiento

expreso del sujeto, en la vida de esta, que puede ocasionarle la afectación psicológica, cognitiva y conductual.

El Estado debe de garantizar la protección de cumplir con su rol de proteger a la persona, dado que, se encuentra facultado para hacer valer el derecho a la tranquilidad de todas las personas y crear o promulgar una ley o norma que regule y sancione a las entidades públicas o privadas que traten de perturbar dicho derecho, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 2, inciso 22 de la Constitución Política del Perú, toda persona tiene derecho: “(...) a la tranquilidad (...)”.

Tal derecho humano cada día se encuentra propenso a ser vulnerado, por este motivo, a medida que avanza el desarrollo de la tecnología, es necesario desarrollar los fundamentos jurídicos para la creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad, con la finalidad de otorgarle tranquilidad al individuo y este pueda cumplir su rol en forma eficaz y eficiente dentro de la sociedad, la familia y en su vida personal.

Si la publicidad no deseada sigue ingresando a la vida de la persona, surge la pregunta: ¿dónde queda la tranquilidad de la persona? Por eso, es posible la propuesta de la presente investigación a fin de que el sujeto viva dignamente y se sancione administrativa, civil o penalmente en forma ejemplar a la persona jurídica o natural infractora.

El descanso “(...) es considerado el cese momentáneo, reposo, quietud o pausa de una actividad o trabajo para reponer fuerzas (...) restaurar sus energías físicas y psíquicas” (ConceptoDefinición, 2021, párr. 3). Vale decir que, la persona se encuentra en total reposo libre de

cualquier obligación o preocupación que le perturbe. De allí que, el ingreso de una llamada telefónica cuando ella se encuentra disfrutando del derecho al descanso, después de una actividad laboral intensa durante el día, ello genera una interrupción a tal derecho amparado en el artículo 2, inciso 22 de la Constitución Política del Perú, toda persona tiene derecho: “(...) al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”.

El descanso es un derecho facultado a toda persona sin importar las diversas etnias y la procedencia, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 24 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: “Toda persona tiene derecho al descanso (...)”. Por esta razón, es necesario que se busque defender en todo contexto o situación, con la finalidad de que no sea transgredido por la publicidad no deseada que día a día avanza en este mundo de la globalización.

El descanso es un derecho de suma importancia en la vida de la persona, porque gracias a él, el sujeto puede desconectarse de todas las actividades o preocupaciones y gozar plenamente con todos los de su entorno. Mientras que, la publicidad no deseada en cualquier momento puede dificultar el goce del derecho al promocionar u ofrecer un servicio o producto de manera insistente, ¿qué hacer ante tal situación?

El disfrute del tiempo libre es “(...) aquel tiempo que la gente le dedica a aquellas actividades que no corresponden a su trabajo formal ni a tareas domésticas esenciales (...) se trata de un tiempo recreativo (...)” (Ucha, 2009, párr. 1). Es decir, que la persona puede hacer uso de dicho tiempo a su libre albedrío, pero al momento de ser interferido por la

publicidad no deseada en sus diferentes modalidades bombardeando con un producto o servicio, se está atentando contra el derecho, privándolo en todo momento de usar dicho tiempo.

La Constitución Política del Perú prescribe en el artículo 2, inciso 22; toda persona tiene derecho: “(...) al disfrute del tiempo libre (...)”. En tal sentido, la regulación de la actividad materia de estudio frenará en gran medida la vulneración de dicho derecho. De esta forma, se contribuye con la disminución de las brechas del acceso a la justicia de todas las personas que crean que se les está vulnerando el mencionado derecho, en suma, se cuente con la prueba pertinente para accionar, ya que la prueba como expresa, Silva Melero: “procesalmente equivale a justificar (...) demostrar o hacer patente un hecho (...) aclarar (...) o cerciorarse de tal hecho” (Martínez Letona, 2018, p. 31).

Entonces, la defensa del derecho aludido permite que la persona pueda desayunar, almorzar, cenar, dormir, bañarse, etc. sin la interrupción de ninguna índole, asimismo mejorar la autoestima de la persona que muchas veces se siente sin respaldo alguno; y, el Estado pueda cumplir su rol de velar por la protección de los derechos del ser humano.

3.2. PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA REFLEXIÓN Y A LA TOMA DE DECISIONES CONSCIENTES E INFORMADAS

La reflexión “(...) es uno de los actos más profundos (...) que realizó el ser humano (...) está asociado estrechamente a su capacidad de razonamiento (...) sobre todo lo que lo rodea y (...) sobre sí mismo” (Bembibre, Cecilia, 2010, párr. 2). Es decir, es fundamental en la vida de

la persona, con la finalidad de detenerse y pensar sobre la responsabilidad que asumirá en el futuro ante sus decisiones en las diversas situaciones que tiene que enfrentar en los diferentes contextos; puesto que, eso es ser consciente de velar y valorar el derecho a la reflexión que no tiene una definición precisa, pero con fines de estudio trataré de conceptualizar, de acuerdo a lo que dice, la Corte Interamericana de Derechos Humanos “siempre ha afirmado que la formulación de derechos implícitos es un acto de interpretación (...)” (Candia Falcón, 2015, p. 879). En tal sentido, el derecho a la reflexión consiste en dar la oportunidad a la persona para que en un tiempo prudencial pueda decidir en forma consciente acerca de algo.

La difusión de la publicidad no deseada hace uso de las redes sociales o la tecnología a fin de vender un producto o servicio como, por ejemplo: “hasta el 45% de descuento en colchones, camas y dormitorios. Envío a domicilio (...)” (fuente: docentejpm1975@gmail.com). Es un claro ejemplo del avance de esta forma de hacer publicidad que a medida que pasa el tiempo puede afectar el derecho en estudio, sino se regula de manera oportuna.

La remisión de un vídeo vía *WhatsApp* ofreciendo un servicio o producto puede generar la sobrecarga en el almacenamiento interno del equipo celular y no permitirle a la persona la reflexión en cuanto a su aceptación o no, porque dicha información ya se encuentra en su equipo sin su consentimiento, pues teniendo presente que los equipos tecnológicos no tienen la misma capacidad de almacenamiento porque en su mayoría son básicos.

La reflexión permite el razonamiento de la persona ante una situación que después puede afectarle. En un caso hipotético donde un banco o caja valiéndose de la publicidad no deseada llama a Pedro para ofrecerle un préstamo de treinta mil soles solo con la presentación de la escritura pública del terreno o casa, él en ese momento está en su trabajo, pero sin tiempo para reflexionar por la actividad que estaba realizando, acepta tal propuesta; los días pasan y llega un momento que ya no puede pagar las mensualidades o letras es entonces cuando se arrepiente de su decisión. Ante tal supuesto, la investigación en curso a fin de garantizar el derecho indicado busca la regulación, de esta manera Pedro viva dignamente, conforme a lo que estipula la Constitución Política del Perú en el artículo 1, “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

La toma de decisiones “(...) es un proceso que (...) las personas (...) deben elegir entre distintas opciones (...) esa decisión no siempre resulta simple (...) cuando se presentan conflictos (...) a los que hay que encontrarles la mejor solución posible” (Estela Raffino, María, 2020, párr. 1). Es decir, la toma de decisiones conscientes e informadas como un derecho otorga a la persona la seguridad de poder adquirir un producto o servicio en su beneficio haciendo uso de los diversos medios físicos o virtuales.

La falta de respeto a la toma de decisiones conscientes e informadas puede traer consecuencias en el estado psíquico y emocional, de las cuales posiblemente el afectado no se pueda recuperar en forma rápida, sino que tiene que transcurrir un tiempo prudencial, pues en ese

lapso puede existir la pérdida económica, social y laboral que no se pueden recuperar.

La toma de decisiones va más allá de una simple elección, sino que permite a la persona observar todas las ventajas y desventajas sobre algo y decida razonando, para que no vaya en contra de sus intereses personales, familiares o de la sociedad en general.

Por ejemplo: “Jose(sic), ¡Tienes(sic) un préstamo(sic) preaprobado por solicitar! Solicitalo(sic) y recíbelo(sic) al instante ingresando aquí(sic): <https://cshaltoquebcp.com>” (fuente: mensaje de texto remitido al número de celular 970094857 del teléfono móvil N.º 976697745). En el ejemplo se aprecia como la entidad bancaria trata de “convencer” a la persona, con el objetivo de que pueda acceder a dicha propuesta.

3.3. PROTECCIÓN DEL DERECHO A LOS DATOS PERSONALES

Garantizar a la persona una vida digna en este mundo globalizado donde la tecnología avanza sin límites y es empleada por la publicidad inadecuadamente en perjuicio del ser humano. Ante tal circunstancia, es necesario que se regule debido al mal uso que se está realizando; a fin de, proteger a las personas que no quieren recibir publicidad; por medio del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*.

La persona sin su consentimiento es bombardeada por mensajes de texto, llamadas telefónicas, vídeos, audios o fotografías que le ofrecen la venta de un producto o servicio sin que ella haya permitido expresamente y se cuestiona: ¿de dónde obtuvieron sus datos personales? ¿Quién le facilitó dichos datos? En consecuencia, surgen muchas interrogantes que requieren una respuesta y actuación inmediata,

de esta manera salvaguardar la integridad de la persona, otorgándole garantías y permitiéndole un desarrollo digno.

Los datos personales son “toda aquella información o dato que permite identificar a una persona natural o la hace identificable” (Defensoría del Pueblo, 2019, p. 10). Es decir, que nadie puede usurpar los datos correspondientes a uno y solo podrán ser utilizados con el consentimiento expreso del individuo; sin embargo, la publicidad no deseada quizá esté haciendo mal uso de los medios a su alcance sin tener presente lo prescrito en la Constitución Política del Perú del 1993, inciso 24, literal “a”; y, al artículo 13, inciso 13.1 de la Ley de Protección de Datos Personales, Ley N.º 29733. Reitero que los datos personales son de uso exclusivo de la persona, mas no de otras, si ello sucede se estaría incurriendo en el uso inadecuado, donde la propuesta de la regulación del tema materia de investigación es un gran medio de prueba para accionar.

3.4. PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA PRIVACIDAD

La privacidad “(...) es aquello que una persona lleva a cabo en un ámbito reservado (...) por lo tanto, tiene derecho a mantener su privacidad fuera del alcance de otras personas, asegurándose la confidencialidad de sus cosas privadas” (Pérez Porto & Merino, 2012, párr. 2). Es decir, que la información que una persona posee y de la cual solo ella puede determinar el fin o destino, significa que ningún tercero o ajeno a ella puede utilizar. Por tanto, conlleva a tener presente que todos tienen derecho a la privacidad y gozar a plenitud.

El derecho a la privacidad da seguridad para que la persona se encuentre respaldada ante la publicidad no deseada que poco a poco

mediante la modernización digital pueda ingresar a violar la intimidad personal y familiar; por ejemplo, en el supuesto caso donde a Elizabeth le llega un mensaje de texto a su celular ofreciéndole un préstamo o tarjeta de crédito por ser una cliente responsable en sus pagos, entonces, surge la pregunta, ¿cómo saben que ella es responsable en sus pagos? Es decir, están vulnerando su privacidad, ya que sin el consentimiento expreso de ella se está haciendo uso de sus datos.

La venta de un producto o servicio en este mundo del empleo de la tecnología, mediante el uso de las redes sociales es probable que ingresen a conseguir información personalísima sin que el sujeto se haya dado cuenta, luego es bombardeado con información que nada tiene que ver con su interés.

En conclusión, la regulación del registro de personas que no quieren recibir publicidad en este mundo de la globalización en la cual toda la humanidad se encuentra inmersa es necesario regular, velar por el cumplimiento con la exhibición física o virtual del instrumento, con términos sencillos y no técnicos, y, exigir a las entidades públicas o privadas a contar con dicho instrumento; de esta forma, otorgarle seguridad a la persona ante una posible vulneración de los derechos tratados, mediante la publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* en el Perú, como se hizo en España con la Lista Robinson y la persona tenga un medio de prueba pertinente que le permita hacer valer sus derechos.

Los argumentos se basan en el positivismo excluyente, debido a que, los derechos materia de estudio de la presente investigación al ser vulnerados

necesitan de los hechos y que estos se encuentren registrados en un instrumento virtual o físico que sirva como medio de prueba.

CAPÍTULO IV

PROPUESTA DEL NUEVO TEXTO DE LA LEY N.º 29571, ARTÍCULO 58, INCISO 58.1, LITERAL “A” Y “E” E INCLUSIÓN DENTRO DEL TÍTULO VII EL CAPÍTULO V Y LOS ARTÍCULOS 161, 162 Y 163; Y, LA CREACIÓN DEL REGISTRO DE PERSONAS QUE NO QUIEREN RECIBIR PUBLICIDAD A TRAVÉS DEL TELÉFONO, CORREO ELECTRÓNICO Y *WHATSAPP* EN EL PERÚ

4.1. INTRODUCCIÓN

La situación actual que viene atravesando el ciudadano peruano por parte de la publicidad sin consentimiento expreso mediante el teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* es preocupante, ya que en todo momento es molestado u hostigado con mensajes, llamadas telefónicas o vídeos. Ante tal perjuicio se encuentra desamparado jurídicamente para poder accionar.

Ante tal situación es necesario la regulación jurídica para proteger los derechos de aquellas personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* en el Perú. Dicha iniciativa de encuentra prescrita en la Carta Magna del Perú de 1993:

El Presidente(sic) de la República y los Congresistas tienen derecho a iniciativa en la formación de leyes.

También tienen el mismo derecho en las materias que les son propias los otros poderes del Estado, las instituciones públicas autónomas, los Gobiernos Regionales, los Gobiernos Locales y los colegios profesionales. Asimismo(sic) lo tienen los ciudadanos (lo subrayado es nuestro) que ejercen el derecho de iniciativa conforme a ley. (Constitución Política del Perú, 2022, Art. 107).

En tal sentido, en calidad de ciudadano se propone el nuevo texto de la Ley N.º 29571, artículo 58, inciso 58.1, literal “a” y “e” e inclusión

dentro del Título VII el Capítulo V y los artículos 161, 162 Y 163; y, la creación del registro de personas que no quieren recibir llamadas, mensajes, vídeos, imágenes, etc. mediante el teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*, toda vez que atentan contra la tranquilidad, la paz, el disfrute del tiempo libre y el descanso de la persona afectada.

4.2. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Los derechos a la paz, a la tranquilidad, al descanso, al disfrute del tiempo libre, a la reflexión y a la toma de decisiones conscientes e informadas son fundamentales para que la persona o ciudadano peruano pueda vivir dignamente, ya que ello significa que la

(...) dignidad humana significa que un individuo siente respeto por sí mismo y se valora al mismo tiempo que es respetado y valorado. Implica la necesidad de que todos los seres humanos sean tratados en un pie de igualdad y que puedan gozar de los derechos fundamentales que de ellos derivan (...). (Eleonora, 2017, párr. 10).

Todo ello se viene vulnerando por la publicidad no autorizada que es remitida, a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*. Ante tal situación no existe regulación jurídica pertinente o específica que proteja a la persona.

El bombardeo de la información que se remite a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* es un fenómeno de la virtualidad que atenta cada vez más y vulnera el derecho “A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso (...) adecuado al desarrollo de su vida” (Constitución Política del Perú, 2022, Art. 2, Inc. 22) de todas las personas no solo a nivel nacional, sino también internacional. De allí que, muchos países ya han tomado medidas a fin de contribuir con el bienestar de la población. Sin embargo, en el Perú se observa a diario los mensajes

de texto, vídeos, imágenes, llamadas telefónicas, etc. no solo cuando la persona se encuentra descansando, sino también cuando se encuentra laborando, ejemplo: “Pasa la voz. Ciclo de webinars Ciudadania(sic) en el Siglo XXI. Este martes 31 de mayo las 5 p.m.(sic). Regístrate(sic) para participar: <https://bit.ly/3GoBqCP>” (fuente: mensaje de texto al número de celular 970094857 del teléfono móvil que aparece con el nombre de PRODUCE). Como se puede apreciar ocultan el número telefónico por una palabra que impide realizar el seguimiento, con ello se está vulnerando el derecho a la paz y a la tranquilidad de la persona. De la misma forma, las entidades bancarias tratan de intentar contra los derechos antes indicados enviando mensaje de texto: “Somos ALFIN BANCO, APROVECHA HOY!(sic) cuentas(sic) con un Prestamo(sic) Pre(sic) Aprobado(sic) descubrello(sic) en bit.ly/alfinchatbot, o acercate(sic) a nuestra agencia más(sic) cercana” (fuente: mensaje de texto al número de celular 970094857 del número 55622).

Respecto al marco jurídico peruano en cuanto al tratamiento de datos personales se tiene:

Artículo 7. Principio de proporcionalidad

Todo tratamiento de datos personales debe ser adecuado, relevante y no excesivo a la finalidad para la que estos hubiesen sido recopilados.

Artículo 9. Principio de seguridad

El titular del banco de datos personales y el encargado de su tratamiento deben adoptar las medidas técnicas, organizativas y legales necesarias para garantizar la seguridad de los datos personales. Las medidas de seguridad deben ser apropiadas y acordes con el tratamiento que se vaya a efectuar y con la categoría de datos personales de que se trate.

Artículo 13. Alcances sobre el tratamiento de datos personales

13.1 El tratamiento de datos personales debe realizarse con pleno respeto de los derechos fundamentales de sus titulares y de los derechos que esta Ley les confiere. Igual regla rige para su utilización por terceros.

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.

13.5 Los datos personales solo pueden ser objeto de tratamiento con consentimiento de su titular (el subrayado es nuestro), salvo ley autoritativa al respecto. El consentimiento debe ser previo, informado, expreso e inequívoco. (Ley de Protección de Datos Personales, 2021, Arts. 7, 9 y 13, Inc. 13.1, 13,4 y 13.5).

Los cuales hacen referencia que los datos de la persona solo y exclusivamente pueden ser utilizados, por terceros, siempre con el consentimiento expreso del titular. En esa misma línea, se tiene respaldo relativo en el Código de Protección y Defensa del Consumidor en el:

Artículo 58.- Definición y alcances

58.1 El derecho de todo consumidor a la protección contra los métodos comerciales agresivos o engañosos implica que los proveedores no pueden llevar a cabo prácticas que mermen de forma significativa la libertad de elección del consumidor a través de figuras como el acoso, la coacción, la influencia indebida o el dolo (el subrayado es nuestro).

En tal sentido, están prohibidas todas aquellas prácticas comerciales que importen:

a. Crear la impresión de que el consumidor ya ha ganado, que ganará o conseguirá, si realiza un acto determinado, un premio o cualquier otra ventaja equivalente cuando, en realidad: (i) tal beneficio no existe, o (ii) la realización de una acción relacionada con la obtención del premio o ventaja equivalente está sujeta a efectuar un pago o incurrir en un gasto.

e. Emplear centros de llamada (call centers), sistemas de llamado telefónico, envío de mensajes de texto a celular o de mensajes electrónicos masivos para promover productos y servicios, así como prestar el servicio de telemarketing, a todos aquellos números telefónicos y direcciones electrónicas de consumidores que no hayan brindado a los proveedores de dichos bienes y servicios su consentimiento previo, informado, expreso e inequívoco, para la utilización de esta práctica comercial. Este consentimiento puede ser revocado, en cualquier momento y conforme a la normativa que rige la protección de datos personales.

Artículo 150.- Libro de reclamaciones

Los establecimientos comerciales deben contar con un libro de reclamaciones, en forma física o virtual. El reglamento establece

las condiciones, los supuestos y las demás especificaciones para el cumplimiento de la obligación señalada en el presente artículo. (Código de Protección y Defensa del Consumidor, 2010, Art. 58, Inc. 58.1, Lit. "a" y "e", Art. 150).

De acuerdo con dichos artículos el consumidor se encuentra protegido en relativo grado, ya que solo es regulado algunas conductas que realizan los proveedores que desarrollen actividades económicas en establecimientos comerciales abiertos al público.

Sin embargo, cuando las empresas comerciales remiten mensajes, llamadas, vídeos, audios, imágenes, etc. a las personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* en forma prescrita en el Perú, pues se encuentran desamparados en cuanto a tener un medio de prueba donde se registre tal conducta inadecuada por dichas empresas, microempresas o comerciante en general.

En tal sentido, es necesario que se cree el **Libro de Registro Físico y Virtual** de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* en el Perú.

Texto actual de la Ley N.º 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor	Nuevo Texto de la Ley N.º 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor
<p>Artículo 58.- Definición y alcances 58.1 El derecho de todo consumidor a la protección contra los métodos comerciales agresivos o engañosos implica que los proveedores no pueden llevar a cabo prácticas que mermen de forma significativa la libertad de elección del consumidor a través de figuras como el acoso, la coacción, la influencia indebida o el dolo. En tal sentido, están prohibidas todas aquellas prácticas comerciales que importen:</p>	<p>Artículo 58.- Definición y alcances 58.1 El derecho de todo consumidor a la protección contra los métodos comerciales agresivos o engañosos y sin consentimiento expreso implica que los proveedores no pueden llevar a cabo prácticas que mermen de forma significativa la libertad de elección del consumidor a través de figuras como el acoso, la coacción, la influencia indebida o el dolo. En tal sentido, están prohibidas todas aquellas prácticas comerciales que importen:</p>

a. Crear la impresión de que el consumidor ya ha ganado, que ganará o conseguirá, si realiza un acto determinado, un premio o cualquier otra ventaja equivalente cuando, en realidad: (i) tal beneficio no existe, o (ii) la realización de una acción relacionada con la obtención del premio o ventaja equivalente está sujeta a efectuar un pago o incurrir en un gasto.

e. Emplear centros de llamada (call centers), sistemas de llamado telefónico, envío de mensajes de texto a celular o de mensajes electrónicos masivos para promover productos y servicios, así como prestar el servicio de telemarketing, a todos aquellos números telefónicos y direcciones electrónicas de consumidores que no hayan brindado a los proveedores de dichos bienes y servicios su consentimiento previo, informado, expreso e inequívoco, para la utilización de esta práctica comercial. Este consentimiento puede ser revocado, en cualquier momento y conforme a la normativa que rige la protección de datos personales.

TÍTULO VII

SISTEMA NACIONAL INTEGRADO DE PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR

Capítulo I

Sistema Nacional Integrado de Protección del Consumidor

Capítulo II

Justicia de consumo

Capítulo III

Asociaciones de consumidores

Capítulo IV

Calidad y normalización en la producción de productos y servicios

a. Crear la impresión de que el consumidor ya ha ganado, que ganará o conseguirá, si realiza un acto determinado, un premio o cualquier otra ventaja equivalente cuando, en realidad: (i) tal beneficio no existe, (ii) la realización de una acción relacionada con la obtención del premio o ventaja equivalente está sujeta a efectuar un pago o incurrir en un gasto, o **(iii) solo buscan atentar contra la paz, la tranquilidad y el descanso.**

e. Emplear centros de llamada (call centers), sistemas de llamado telefónico, **vídeo llamadas**, envío de mensajes de texto, **mensajes de voz, imágenes, audios, libros o revistas en sus diferentes formatos, mediante el teléfono, correo electrónico y WhatsApp** para promover productos y servicios, así como prestar el servicio de telemarketing, a todos aquellos números telefónicos, **WhatsApp** y direcciones electrónicas de consumidores que no hayan brindado a los proveedores de dichos bienes y servicios su consentimiento previo, informado, expreso e inequívoco, para la utilización de esta práctica comercial. Este consentimiento puede ser revocado, en cualquier momento y conforme a la normativa que rige la protección de datos personales.

TÍTULO VII

SISTEMA NACIONAL INTEGRADO DE PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR

Capítulo I

Sistema Nacional Integrado de Protección del Consumidor

Capítulo II

Justicia de consumo

Capítulo III

Asociaciones de consumidores

Capítulo IV

Calidad y normalización en la producción de productos y servicios

	<p>Capítulo V</p> <p>Libro de registro físico y virtual de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y <i>WhatsApp</i>.</p> <p>Artículo 161.- Libro de registro físico y virtual de personas que no quieren recibir publicidad.</p> <p>Todas las entidades públicas y privadas deben poseer el libro de registro físico y virtual de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y <i>WhatsApp</i>. El reglamento prescribirá todas las especificaciones.</p> <p>Artículo 162.- Exhibición del libro de registro físico y virtual de personas que no quieren recibir publicidad</p> <p>Todas las entidades públicas y privadas deben exhibir el libro de registro físico y virtual de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y <i>WhatsApp</i>. El cliente debe ser informado en forma pertinente por el servidor. El cliente puede solicitarlo y registrar que no desea recibir publicidad.</p> <p>Artículo 163.- Facilitar el libro de registro físico y virtual de personas que no quieren recibir publicidad.</p> <p>El cliente debe llevar una copia o descargar en formato PDF de su registro que no quieren recibir publicidad. Luego, subir a la plataforma del Indecopi o presentar en forma física en cualquier oficina a nivel nacional de dicha entidad en caso de que hayan vulnerado el derecho a no recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y <i>WhatsApp</i>.</p>
--	--

4.3. ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO

La presente propuesta legislativa no generará gasto adicional al presupuesto aprobado, porque quedará a disposición de los parlamentarios para que puedan presentar como iniciativa legislativa, toda vez que ellos tienen:

Las propuestas o proyectos de ley o de resolución legislativa son instrumentos mediante los cuales se ejerce el derecho de iniciativa legislativa (el subrayado es nuestro) y se promueve el procedimiento legislativo, con la finalidad de alcanzar la aprobación de una ley o resolución legislativa por el Congreso. (Congreso de la República, 2022, Art. 67).

La presentación y aprobación de la propuesta beneficiará a toda la población del Perú y de forma particular a todas aquellas personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*. De esta manera, el Estado garantizará:

- a. La protección del derecho a la paz, a la tranquilidad, al descanso y al disfrute del tiempo libre.
- b. La protección del derecho a la reflexión y a la toma de decisiones conscientes e informadas.
- c. La protección del derecho a los datos personales, mediante procedimientos eficaces, a fin de garantizar a la persona su reclamo o denuncia ante la autoridad competente.
- d. La protección del derecho a la privacidad.

4.4. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente propuesta normativa permite llenar el vacío legal dentro de la protección del consumidor ante las entidades públicas y privadas. Por tanto, dicha propuesta se circunscribe en la incorporación de una norma en la Ley N.º 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en forma particular proponer la modificación del artículo 58, inciso 58.1, literal “a” y “e”. Asimismo, incorporar en el Título VII. SISTEMA NACIONAL INTEGRADO DE PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR, que se complemente agregando el Capítulo V y los artículos 161, 162 y 163; y, proponer la creación del Libro de Registro Físico y Virtual de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*.

CONCLUSIONES

1. Los derechos fundamentales de las personas se encuentran protegidos por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Constitución Política del Perú y la Ley N.º 29571 en relativo grado. Pues, en muchas oportunidades se están vulnerando por el uso inadecuado de la publicidad no deseada ya sea por medio del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*; lo que evidencia y queda demostrado la hipótesis planteada.
2. La publicidad no deseada invade la vida privada de la persona sin consentimiento expreso de esta valiéndose de los medios tecnológicos mal empleados.
3. El derecho a la reflexión y a la toma de decisiones conscientes e informadas busca que la persona antes de elegir un determinado servicio o producto debe de evaluar críticamente, caso contrario atenta contra tales derechos como lo hace la publicidad no deseada invadiendo la privacidad de la persona sin consentimiento alguno.
4. La protección del derecho a los datos personales y a la privacidad, mediante procedimientos eficaces, a fin de garantizar a la persona su reclamo o denuncia ante la autoridad competente, a través de la creación del libro de registro de personas que no desean recibir publicidad vía telefónica, correo electrónico y *WhatsApp* en el Perú.
5. La creación del registro de personas que no quieren recibir publicidad, a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp* en el Perú; busca en todo momento defender a la persona de la publicidad no deseada, de esta manera

goce de la libertad, la paz, la tranquilidad, el descanso, etc. sin ser molestado u hostigado con mensajes, llamadas telefónicas, vídeos, audios, imágenes, etc.

RECOMENDACIONES

1. La Constitución Política del Perú vigente en el artículo 107 afirma que poseen iniciativa legislativa, los Gobiernos Regionales; por tanto, recomiendo que las autoridades de la Universidad Nacional de Cajamarca en cooperación con el Gobierno Regional de Cajamarca, propongan al Congreso de la República, una norma en la Ley N.º 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, en forma particular modificar el artículo 58, inciso 58.1, literal “a” y “e”. Asimismo, incorporar en el Título VII. SISTEMA NACIONAL INTEGRADO DE PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR, que se complemente agregando el Capítulo V y los artículos 161, 162 y 163; y la creación del Libro de Registro Físico y Virtual de personas que no quieren recibir publicidad a través del teléfono, correo electrónico y *WhatsApp*. Porque, actualmente se vienen vulnerando derechos a la paz, a la tranquilidad, al descanso, a la reflexión, etc. por la publicidad no deseada.
2. El Indecopi debe difundir los perjuicios que trae la publicidad no deseada que ingresa en la vida de la persona sin consentimiento expreso.
3. El consumidor en defensa de sus derechos debe en lo posible evitar contestar a mensajes, llamadas o correos desconocidos a fin de vivir dignamente.
4. La persona que es objeto de la vulneración del derecho a los datos personales y a la privacidad debe de denunciar ante las autoridades competentes a fin de que se sancione ejemplarmente, aunque la justicia en el Perú es una utopía.

5. El Indecopi debe crear el registro virtual y físico de personas que no quieren recibir publicidad y ser puesto a prueba con la finalidad de observar la eficiencia y la eficacia.

LISTA DE REFERENCIAS

- Andréu Abela, J. (2018). *Las técnicas de Análisis de Contenido*. Obtenido de <http://mastor.cl/blog/wp-content/uploads/2018/02/Andreu.-analisis-de-contenido.-34-pags-pdf.pdf>
- Pinto Fontanillo, J. (1989). *La teoría de la argumentación jurídica en Robert Alexy*. Madrid.
- Alexy, R. (2013). *El no positivismo incluyente*.
- Apexo. (11 de octubre de 2018). <https://www.callcenternews.com.ar/apeccc/31-noticias/1130-Inlm>. Obtenido de <https://www.callcenternews.com.ar/apeccc/31-noticias/1130-Inlm>: <https://www.callcenternews.com.ar/apeccc/31-noticias/1130-Inlm>
- Bembibre, C. (2010). *Definición de reflexión*. Obtenido de <https://www.definicionabc.com/general/reflexion.php>
- Bembibre, Cecilia. (marzo de 2010). <https://www.definicionabc.com/general/reflexion.php>. Recuperado el 23 de mayo de 2021, de <https://www.definicionabc.com/general/reflexion.php>
- Cáceres Valdez, R. (2016). *El positivismo*.
- Candia Falcón, G. (2015). Derechos implícitos y Corte Interamericana de Derechos Humanos: una reflexión a la luz de la noción de estado de derecho. *Revista Chilena de Derecho*, 42(3), 873-902. Recuperado el 23 de mayo de 2021, de <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rchilder/v42n3/art06.pdf>
- Carlos . (05 de noviembre de 2010). <http://loaizamaestriaenderechounam.blogspot.com/2010/11/metodos-y->

tecnicas-de-la-investigacion.html. Recuperado el 12 de mayo de 2019, de <http://loaizamaestriaenderechounam.blogspot.com/2010/11/metodos-y-tecnicas-de-la-investigacion.html>

Caro, A. (1994). *researchgate.net*. Recuperado el 16 de setiembre de 2019, de https://www.researchgate.net/profile/Antonio_Caro/publication/44478230_La_Publicidad_que_vivimos_Antonio_Caro/links/5c1cc0a7299bf12be38fee22/La-Publicidad-que-vivimos-Antonio-Caro.pdf

Carrasco Díaz , S. (2013). *Metodología de la investigación científica*. Lima -Perú: San Marcos.

Código de Protección y Defensa del Consumidor, L. (02 de setiembre de 2010). https://www.consumidor.gob.pe/documents/51084/124940/C%C3%B3digo_Consumo_2019/21f6452d-16e6-4cbd-2b9c-7b4b57e7c1a9. Recuperado el 12 de abril de 2022, de https://www.consumidor.gob.pe/documents/51084/124940/C%C3%B3digo_Consumo_2019/21f6452d-16e6-4cbd-2b9c-7b4b57e7c1a9

ConceptoDefinición. (10 de febrero de 2021). <https://conceptodefinicion.de/descanso/>. Recuperado el 23 de mayo de 2021, de <https://conceptodefinicion.de/descanso/>: <https://conceptodefinicion.de/descanso/>

Congreso de la República. (2022). *Reglamento del Congreso de la República*. Lima.

Constitución Política del Perú. (12 de febrero de 2022). <https://lpderecho.pe/constitucion-politica-peru-actualizada/>. Recuperado

el 12 de junio de 2022, de <https://lpderecho.pe/constitucion-politica-peru-actualizada/>

Daniels Rodríguez, M., Jongitud Zamora, J., & et al. (2011). *Metodología de la investigación jurídica*. Méxcio: Xalapa.

Defensoría del Pueblo. (2019). *Manual de protección de datos personales*. Lima-Perú: Imprexperu.

Díaz Carrasco, S. (2013). *Metodología de la investigación científica*. Lima-Perú: San Marcos.

Díez-Picazo, L. (2013). *Sistema de derechos fundamentales*.

Durán Ponce, A. (24 de setiembre de 2014). <https://www.derechoecuador.com/reflexiones-acerca-del-derecho#:~:text=4.,detenidamente%2C%20para%20obtener%20conclusiones%20racionales>. Recuperado el 23 de mayo de 2021, de <https://www.derechoecuador.com/reflexiones-acerca-del-derecho#:~:text=4.,detenidamente%2C%20para%20obtener%20conclusiones%20racionales>.

Eleonora, L. (marzo de 2017). <https://salud.gob.ar/dels/entradas/la-dignidad-humana#:~:text=Dicho%20esto%2C%20dignidad%20humana%20significa,fundamentales%20que%20de%20ellos%20derivan>. Recuperado el 12 de abril de 2022, de <https://salud.gob.ar/dels/entradas/la-dignidad-humana#:~:text=Dicho%20esto%2C%20dignidad%20humana%20significa,fundamentales%20que%20de%20ellos%20derivan>.

- Empresa consultora dedicada al Derecho de Nuevas T, [GESPRODAT SL]. (25 de setiembre de 2018). <https://gesprodat.com/evitar-la-publicidad-no-deseada/>. Recuperado el 13 de marzo de 2021, de <https://gesprodat.com/evitar-la-publicidad-no-deseada/>
- Estela Raffino, M. (16 de noviembre de 2018). <https://concepto.de/metodo-deductivo-2/>. Recuperado el 13 de mayo de 2019, de <https://concepto.de/metodo-deductivo-2/>
- Estela Raffino, María. (17 de noviembre de 2020). <https://concepto.de/toma-de-decisiones/>. Recuperado el 23 de mayo de 2021, de <https://concepto.de/toma-de-decisiones/>
- Fernández Ruiz, J. (2011). <http://www.diccionariojuridico.mx/definicion/metodo-inductivo/>.
- García González, A. (2007). *La protección de datos personales: Derecho fundamental del siglo XIX. Un estudio comparado*. México. Obtenido de <http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v40n120/v40n120a3.pdf>
- Gros Espiel, H. (2005). *El derecho humano a la paz*. Uruguay, Uruguay. Obtenido de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R21744.pdf>
- Guamán Chacha, K., Hernández Ramos, E., & Lloay Sánchez, S. (2020). El positivismo y el positivismo jurídico. *Revista Universidad y Sociedad*, 265-269.
- Gutiérrez Díaz, A. (2004). *Toma de decisiones*. Obtenido de <http://cursos.aiu.edu/Toma%20de%20Decisiones/PDF/Tema%201.pdf>

- Hernández Sampieri, R. (13 de mayo de 2010). *Metodología de la investigación*. México: Mc Graw Hill. Recuperado el 12 de mayo de 2019, de <http://investigacionmixtablog.blogspot.com/>
- Indecopi. (s.f.). *indecopi.gob.pe*. Obtenido de <https://www.indecopi.gob.pe/-/02-que-es-el-indecopi-y-cual-es-su-funcion->
- Konrad-Adenauer-Stiftung E.V. (2005). *Anuario de derecho constitucional latinoamericano*. Uruguay.
- La Torre, M. (2013). Sobre dos versiones opuestas de iusnaturalismo:"excluyente" versus "incluyentes". *Revista Derecho del Estado*, 7-30.
- Ley de Protección de Datos Personales , N. (21 de junio de 2021). <https://lpderecho.pe/ley-proteccion-datos-personales-ley-29733-actualizada/>. Recuperado el 12 de abril de 2022, de <https://lpderecho.pe/ley-proteccion-datos-personales-ley-29733-actualizada/>
- Martínez Letona , P. A. (2018). *La valoración y motivación de la prueba y su procedimiento en la jurisprudencia*. Lima-Perú: Grijley.
- Maya, E. (2014). *Métodos y técnicas de investigación*. México.
- Micheli, J. (2004). El telemarketing: Producción post-industrial en la ciudad de México. *Scripta Nova*. Recuperado el 15 de setiembre de 2019, de <http://www.ub.edu/geocrit/sn/sn-170-10.htm>

- Miranda Román, G. (2006). *El tiempo libre y el ocio reivindicado por los trabajadores*. México. Obtenido de <http://www.pasosonline.org/Publicados/4306/PASOS09.pdf#page=25>
- Nogueira Alacalá, H. (2003). *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*. México.
- Núñez Vaquero, Á. (2014). Dogmática jurídica. *Eunomia*, 245-260.
- Pérez Porto, J., & Merino, M. (2012). <https://definicion.de/privacidad/>. Recuperado el 23 de mayo de 2021, de <https://definicion.de/privacidad/>
- Schmill Ordóñez, U. (s.f). Obtenido de www.derecho.unam.mx: [www.revistas.unam.mx > index.php > rfdm > article](http://www.revistas.unam.mx/index.php/rfdm/article)
- Sentencia T- 459, Sentencia T-459/98 (Colombia 2 de setiembre de 1998).
- Tantaleán Odar, R. M. (1 de febrero de 2016). *Dialnet-Tipologia*. Recuperado el 16 de setiembre de 2019, de <file:///C:/Users/Jos%C3%A9/Downloads/Dialnet-TipologiaDeLasInvestigacionesJuridicas-5456267.pdf>
- Thompson, I. (2005). *promonegocios.net*. Recuperado el 16 de setiembre de 2019, de <https://www.promonegocios.net/mercadotecnia/publicidad-definicion-concepto.html>
- Ucha, F. (noviembre de 2009). <https://www.definicionabc.com/social/tiempo-libre.php>. Recuperado el 23 de mayo de 2021, de <https://www.definicionabc.com/social/tiempo-libre.php>
- Villán Durán, C., & Faleh Pérez, C. (2010). *Contribuciones regionales para una declaración universal del derecho humano a la paz*. España: AEDIDH.