



Resolución Directoral

Expediente N°
019-2015-PS

N° 066-2016-JUS/DGPDP

Lima, 22 de agosto de 2016.

VISTO: El documento con registro N° 39976 de 07 de julio de 2016, el cual contiene el recurso de apelación presentado por la Universidad de Piura contra la Resolución Directoral N° 160-2016-JUS/DGPDP-DS de 25 de mayo de 2016.

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes.

1.1 Con Orden de Visita N° 009-2014-JUS/DGPDP-DSC de 12 de setiembre de 2014, la Dirección de Supervisión y Control (en lo sucesivo la **DSC**) realizó una visita de fiscalización a la Universidad de Piura (en lo sucesivo **la recurrente**), y por ello se expedieron las Actas de Fiscalización N° 01 y 02-2014-DSC de 12 de setiembre de 2014.

1.2 Con Informe N° 10-2015-JUS/DGPDP-DSC de 22 de enero de 2015, la DSC comunicó a la Dirección de Sanciones (en lo sucesivo la **DS**) con carácter preliminar las circunstancias que justificaron la instauración del procedimiento sancionador al recurrente, a saber:

- Realiza tratamiento desproporcionado de la información personal de sus trabajadores al requerir el dato sobre el matrimonio religioso de forma obligatoria.

1.3 La DS llevó a cabo el procedimiento correspondiente y resolvió, mediante Resolución Directoral N° 160-2016-JUS/DGPDP-DS de 25 de mayo de 2016 (en lo sucesivo la **resolución impugnada**) notificada el 15 de junio de 2016 con Oficio N° 313-2016-JUS/DGPDP-DS, resuelve:

- "Sancionar a la **UNIVERSIDAD DE PIURA**, con la multa ascendente a ocho unidades impositivas tributarias (08 UIT); por haber efectuado tratamiento de los datos personales no imprescindibles o relevantes, contraviniendo el principio de proporcionalidad, configurándose la infracción grave prevista en el literal a. del numeral 2 del artículo 38 de la Ley Protección de Datos Personales".



1.5 Con documento indicado en el visto, la recurrente interpuso recurso de apelación contra la resolución impugnada, con los fundamentos que se detallan en el ítem 4.1 del análisis de la presente resolución.

II. Procedencia del recurso.

1.1 El inciso 11.2 del artículo 11 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en lo sucesivo la **LPAG**), establece que la nulidad será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto, en el caso se trate de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad.

Asimismo, el inciso 11.1 del artículo 11 de la LPAG, establece que los administrados pueden plantear la nulidad de los actos administrativos que les conciernen por medio de los recursos administrativos previstos por el título III del capítulo II de la LPAG, estos son: a) reconsideración, b) apelación, y c) revisión.

El artículo 123 del Reglamento de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, establece que contra la resolución que resuelve el procedimiento sancionador proceden los recursos de apelación que serán resueltos por el Director General de Protección de Datos Personales.

1.2 En este sentido, queda claro que la pretensión impugnatoria de la recurrente consiste en cuestionar la validez de la resolución impugnada, y para ello, deduce su nulidad en los siguientes términos:

"(...) es claro que la resolución emitida no se ajusta al marco legal vigente, siendo contraria a la Constitución y a las Leyes, conforme se fundamentará infra, por lo cual debe ser revocada y dejada sin efecto al estar viciada con la causal de nulidad prevista en el artículo 10.1 de la Ley N 27444, (...)"

En tal sentido, de acuerdo con lo establecido por el inciso 11.1 del artículo 11 de la LPAG, que determina que la nulidad se plantea mediante recurso administrativo, corresponde al Director General de Protección de Datos Personales resolver la pretensión impugnatoria, toda vez que conforme con lo establecido por el numeral 207.2 del artículo 207¹ de la LPAG, fue presentado dentro del plazo legal.



III. Competencia.

3.1 La competencia para resolver el recurso de apelación corresponde al Director General de Protección de Datos Personales, conforme con lo establecido por el artículo 123² del Reglamento de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales (en lo sucesivo la **LPDP**), aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS.

¹ Artículo 207. Numeral 207.2 de la LPAG. Recursos administrativos:

"(...) 207.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días (...)"

² Artículo 123 del Reglamento de la LPDP.- Las instancias:

"(...) Contra la resolución que resuelve el procedimiento sancionador proceden los recursos de reconsideración o apelación dentro de los quince (15) días de notificada la resolución al administrado (...) El recurso de apelación será resuelto por el Director General de Protección de Datos Personales, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna, para que eleve lo actuado (...)"



Resolución Directoral

IV. Análisis.

4.1 El recurso de apelación se sustenta en las siguientes afirmaciones:

La recurrente manifiesta que la resolución impugnada no se ajusta al marco legal vigente, siendo que es contraria a la Constitución y a las Leyes, ya que la autoridad administrativa ha actuado de manera irregular aplicando una potestad sancionadora que se encontraba suspendida de acuerdo a lo establecido en la segunda disposición complementaria transitoria del reglamento de la LPDP.

Asimismo, manifiesta que quien autoriza la base de datos y la finalidad de la misma es la autoridad administrativa mediante el procedimiento de evaluación previa denominado registro de base de datos personales. Por lo que, señala que en dicho procedimiento la autoridad administrativa debe haberse pronunciado sobre la licitud de la finalidad y correspondería que la misma autoridad revoque mediante una nulidad de oficio dicha inscripción por transgredir los principios invocados lo que se convierte en una vulneración para la seguridad jurídica.



Finalmente, la recurrente señala que la autoridad administrativa no ha demostrado en qué medida el dato solicitado lleva a que la persona manifieste su convicción religiosa y que no se sabe si la persona es judía, católica o musulmana. Además manifiesta que en el procedimiento se aportaron fichas de datos de los trabajadores debidamente anonimizados, en los cuales se verifica que los trabajadores ni si quiera marca si han contraído o no matrimonio religioso con lo que se evidencia que dicho dato no es obligatorio.

4.2 En este sentido, la DGPDP considera que debe pronunciarse sobre los siguientes aspectos:

- La aplicación de la primera y segunda disposición complementaria transitoria del Reglamento de la LPDP referida a la facultad sancionadora.
- Diferencia del procedimiento administrativo de inscripción del banco de datos personales y el procedimiento administrativo sancionador.
- Si el tratamiento se realizó en contravención al principio de proporcionalidad.

4.3 En cuanto al **primer aspecto**, la DGPDP considera precisar lo siguiente:

Respecto a la vigencia de la LPDP, que fue publicada en el diario oficial El Peruano el 03 de julio de 2011, la duodécima disposición complementaria final de la LPDP señala lo siguiente:

“Duodécima.- Vigencia de la ley

La presente Ley entra en vigencia conforme a lo siguiente:

- 1. Las disposiciones previstas en el Título II, en el primer párrafo del artículo 32 y en las primera, segunda, tercera, cuarta, novena y décima disposiciones complementarias finales rigen a partir del día siguiente de la publicación de esta Ley.*
- 2. Las demás disposiciones rigen en el plazo de treinta días hábiles, contado a partir de la publicación del reglamento de la presente Ley.”*

Esto quiere decir, que a partir del 04 de julio de 2011 las disposiciones que entraron en vigencia fueron las siguientes:

- El título II, referido al tratamiento de datos personales.
- El primer párrafo del artículo 32, referido a la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales.
- La primera disposición complementaria final, referida al Reglamento de la Ley.
- La segunda disposición complementaria final, referida a la directiva de seguridad.
- La tercera disposición complementaria final, referida a la adecuación de documentos de gestión y del Texto único de Procedimientos Administrativos del Ministerio de Justicia.
- La cuarta disposición complementaria final, referida a la inafectación de facultades de la administración tributaria.
- La décima disposición complementaria final, referida al financiamiento.

El Reglamento de la LPDP fue publicado el 22 de marzo de 2013, y entró en vigencia 30 días después, por ello, en virtud de lo establecido por la propia LPDP, las disposiciones que aún no estaban vigentes de la LPDP, entraron en vigencia el 08 de mayo de 2013.

En la línea de lo expuesto, la primera disposición complementaria transitoria del Reglamento de la LPDP estableció un plazo de adecuación de los bancos de datos personales, en este sentido:



“Primera.- Adecuación de bancos de datos personales.

En el plazo de dos (2) años de la entrada en vigencia del presente reglamento, los bancos de datos personales existentes, deben adecuarse a lo establecido por la Ley y el presente reglamento, sin perjuicio de la inscripción a que se refiere la Quinta Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales.”

Y, la segunda disposición complementaria transitoria del Reglamento de la LPDP, establece lo siguiente:

“Segunda.- Facultad Sancionadora.

La facultad sancionadora de la Dirección General de protección de Datos Personales, en relación a los bancos de datos personales existentes a la fecha de la entrada en vigencia del presente reglamento, queda suspendida hasta el vencimiento del plazo de adecuación establecido en la Primera Disposición Complementaria Transitoria.”

Las disposiciones señaladas anteriormente, claramente se refieren a una obligación relacionada con los bancos de datos preexistentes al 8 de mayo de 2013 y no a todas las obligaciones referidas al tratamiento y menos aún a la vigencia de toda la Ley, pero lo importante para este caso es que la suspensión de la facultad sancionadora se refiere sólo a las medidas de seguridad de los bancos de datos personales existentes al 8 de mayo de 2013.



Resolución Directoral

Por tanto, cuando la recurrente señala que la DGPDP ha vulnerado la Constitución y las Leyes ya que aún no podía aplicar sanciones porque la LPDP no se encontraba vigente, no sólo realiza una interpretación incorrecta del sentido general del plazo de adecuación, sino una interpretación contraria al texto expreso de las normas.

4.4 En cuanto al **segundo aspecto**, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales ejerce las funciones administrativas, orientadoras, normativas, resolutivas, fiscalizadoras y sancionadoras, con el objeto de garantizar el derecho fundamental a la protección de datos personales, previsto en el artículo 2 numeral 6 de la Constitución Política del Perú.

En este sentido, el procedimiento de inscripción de un banco de datos personales llevado a cabo ante la Dirección de Registro Nacional de Protección de Datos Personales (en lo sucesivo **DRN**) tiene como finalidad dar publicidad de la inscripción de los bancos de datos de forma que sea posible ejercer los derechos de acceso a la información, rectificación, cancelación y oposición. Dicho procedimiento se inicia con la presentación de la solicitud formulada por su titular o el representante debidamente acreditado.

Ante el supuesto que la solicitud de inscripción, modificación o cancelación del banco de datos personales no cumpliera con alguno de los requisitos formales exigidos por el Reglamento de la LPDP, la DRN deberá requerir la subsanación de la omisión conforme con lo establecido por el artículo 82³ del Reglamento de la LPDP.

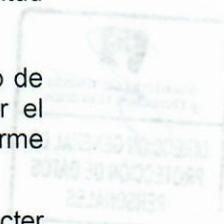
Cabe señalar que, debe entenderse que el procedimiento de inscripción tiene carácter declarativo, en el cual se presume que los documentos y la información consignada por los administrados responden a la verdad de los hechos que ellos afirman.

Por otro lado, el procedimiento sancionador se lleva a cabo a fin de verificar la presunta infracción de actos contrarios a la LPDP y su Reglamento, siendo que este procedimiento puede ser iniciado de oficio en atención a un informe de la Dirección de Supervisión y Control que puede obedecer a una denuncia de parte o decisión motivada del Director General de Protección de Datos Personales, en virtud de lo dispuesto en el artículo 116 del Reglamento de la LPDP.

Es así que, lo manifestado por la recurrente sobre que en el procedimiento de inscripción no se debió autorizar la finalidad del banco de datos no es correcto, puesto que en dicho procedimiento se evalúa los requisitos formales establecidos en el Reglamento de la LPDP

³ **Artículo 82 del Reglamento de la LPDP.- Subsanación de los defectos y archivamiento.**

"Si la solicitud presentada no cumple con los requisitos exigidos por el reglamento, la Dirección de Registro Nacional de Protección de Datos Personales requerirá al solicitante que en el plazo de diez (10) días subsane la omisión. Vencido el plazo máximo, sin que el interesado haya cumplido con subsanar dicha omisión, se procederá al archivamiento de la solicitud.



mientras que, en el procedimiento sancionador se verifica el cumplimiento de las demás obligaciones legales establecidas por la LPDP y su Reglamento a efectos de determinar la existencia de una infracción y la imposición de las sanciones correspondientes.

4.4 En cuanto al **tercer aspecto**, la DGPDP advierte lo siguiente:

De un lado, el ítem III numeral 6 y 12 del Informe N° 10-2015-JUS/DGPDP-DSC de 22 de enero de 2015 de la DSC indica que:

“6. Los datos personales recopilados y almacenados de los trabajadores son los necesarios para la ejecución contractual entre los trabajadores y la Universidad de Lima, a excepción del dato sobre el matrimonio religioso.

(...)

12. En el caso materia de este informe, el dato sobre matrimonio religioso no aparece como opcional en la ficha de datos del trabajador, sino que se debe colocar “SI” O “NO” para todos los puestos de trabajo, lo cual resulta desproporcional, ya que las funciones que ejercen los distintos puestos de trabajo en la Universidad no están vinculados a profesar algún tipo de fe o creencia religiosa”.

Se advierte entonces, que el mencionado informe ha determinado claramente cuáles son los datos tratados y, por tanto es razonable que la DSC haya concluido que existían circunstancias que justificaban la instauración del procedimiento sancionador por incumplimiento del principio de proporcionalidad en el tratamiento de los datos de sus trabajadores, ya que la información referida al matrimonio religioso califica como un dato sensible por lo que su recopilación no ha sido justificada para el cumplimiento de la finalidad autorizada.

En tal sentido, la recurrente señala en su recurso presentado que la finalidad por la cual recopila dicha información es para fines estadísticos para el otorgamiento o denegación de la bonificación laboral denominada “bonificación por matrimonio”.

Por ello, es importante evaluar los alcances de la bonificación señalada por la recurrente siendo que, la “NORMA LABORAL SOBRE POLÍTICA DE RETRIBUCION Y EL SISTEMA DE EVALUACION AL PERSONAL ADMINISTRATIVO UDEP” en el ítem II literal b.1 señala lo siguiente:

“b. 1 Bonificación por matrimonio

1. A solicitud del jefe de centro se puede entregar esta asignación extraordinaria por el equivalente a un sueldo mensual, siempre y cuando la antigüedad del administrativo en UDEP sea mayor a 3 años con una dedicación a tiempo completo.
2. Cuando ambos contrayentes sean trabajadores de UDEP se otorgará sólo a uno de ellos.
3. La propuesta del jefe de centro requiere la aprobación del Gerente General, del Administrador General y el Rector”.

De lo descrito en el párrafo anterior, se verifica que la política sobre la bonificación por matrimonio no hace diferencia a que la persona a quien se le otorgará la bonificación se encuentre casada por matrimonio civil o religioso, solamente se hace referencia al término matrimonio, para lo que bastaría recopilar la información del estado civil del trabajador. Asimismo, se debe tener en cuenta que dicha política se ejecuta en el marco de la relación laboral con el trabajador.

Cabe mencionar que, de acuerdo con lo establecido en el numeral 5 del artículo 2 de la LPDP, los datos sensibles son datos personales constituidos por los datos biométricos que





Resolución Directoral

por sí mismos pueden identificar al titular; datos referidos al origen racial y étnico; ingresos económicos, opiniones o convicciones políticas, religiosas, filosóficas o morales. Por lo que, la información referida al matrimonio religioso es calificada como dato sensible ya que da a conocer la religión del titular del dato personal.

Asimismo, sobre principio de proporcionalidad, en el artículo 7 de la LPDP, se establece que: *“Todo tratamiento de datos personales debe ser adecuado, relevante y no excesivo a la finalidad para la que estos hubiesen sido recopilados”*, lo que quiere decir es que el tratamiento debe ser imprescindible para aquella finalidad que fue autorizada al momento de su recopilación.

Es así que, teniendo en cuenta que la información referida al matrimonio religioso califica como dato sensible, el responsable del tratamiento debió informar sobre la finalidad de su recopilación a fin que el titular del dato personal otorgue su consentimiento de forma expresa y por escrito, ya que de acuerdo con lo establecido en el numeral 3 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú dispone que toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de su religión, en forma individual o asociada.



En esa línea, el artículo 9° de la Ley N° 29635, Ley de Libertad Religiosa señala lo siguiente:

“Artículo 9.- Protección del ejercicio de la libertad religiosa

El Estado garantiza a las personas, de manera individual o asociada, que desarrollen libremente sus creencias y actividades religiosas, en público o en privado.

No hay persecución por razón de ideas o creencias religiosas, debiéndose garantizar lo siguiente:

a. Nadie puede ser obligado a manifestar su convicción religiosa.”

De esta forma, esta autoridad comparte el criterio asumido por la DS en el numeral 9.5 de la resolución impugnada, que señala lo siguiente: *“(…) al establecerse las opciones “Si” o “No” para que el trabajador indique si ha contraído o no matrimonio religioso, más aun sin la indicación respecto a que la entrega de dicha información resulta ser facultativa, se estaría induciendo al titular del dato sensible a manifestar su convicción religiosa, resultando entonces, un tratamiento desproporcionado, por cuanto dicho dato no sería obligatorio o necesario para que se cumpla la finalidad para la cual el trabajador de dicha institución fiscalizada ha sido contratado, puesto que sus puestos laborales no se encuentran vinculados a profesar algún tipo de creencia religiosa, en consecuencia se estaría vulnerando el principio de proporcionalidad, previsto en el artículo 7 de la LPDP”.*

De lo expuesto, esta autoridad advierte que la recurrente viene realizando un tratamiento desproporcionado de la información relacionada a la religión de los trabajadores, puesto que recopila datos sensibles que son excesivos a la finalidad de cumplir con la gestión de la relación laboral que tiene con los trabajadores que incluye las políticas de bonificaciones al personal administrativo.

En consecuencia, teniendo en cuenta que las normas sobre la libertad de religiosa, tal como se ha explicado en párrafos anteriores, no autorizan su recopilación ya que nadie puede estar obligado a declarar sobre sus convicciones religiosas y que tampoco se ha obtenido el consentimiento de forma expresa y escrita del titular del dato personal excediendo la finalidad que motivaron su recopilación, se ha evidenciado lo siguiente:

- Se ha acreditado la comisión de una infracción grave tipificada en el literal a. del numeral 2 del artículo 38 de la LPDP, por "*Dar tratamiento a los datos personales contraviniendo los principios establecidos en la presente Ley o incumpliendo sus demás disposiciones o las de su Reglamento*".

Por las consideraciones expuestas y de conformidad con lo dispuesto por la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la Universidad de Piura contra la Resolución Directoral N° 160-2016-JUS/DGPDP-DS de 25 de mayo de 2016 de la Dirección de Sanciones, en consecuencia, declarar **INFUNDADA** la nulidad y **CONFIRMAR** la resolución impugnada que resolvió:

- Sancionar a la Universidad de Piura, con la multa ascendente a ocho unidades impositivas tributarias (08 UIT), por haber efectuado tratamiento de los datos personales no imprescindibles o relevantes, contraviniendo el principio de proporcionalidad, configurándose la infracción grave prevista en el literal a. del numeral 2 del artículo 38 de la Ley Protección de Datos Personales.

En consecuencia, concluido el procedimiento sancionador; con lo cual se agota la vía administrativa en el presente caso.

Artículo 2.- Disponer la devolución del expediente administrativo a la Dirección de Sanciones para los fines pertinentes.

Artículo 3.- Notificar a la interesada la presente resolución.

Regístrese y comuníquese.



Roger Rodríguez Santander
Director General (e) de Protección de Datos Personales