



Resolución Directoral

Expediente N°
036-2015-JUS/DGPDP-PS

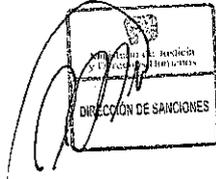
Resolución N° 267-2016-JUS/DGPDP-DS

Lima, 28 de octubre de 2016

VISTOS: El escrito s/n de fecha 01 de junio de 2016 (Registro N° 031198), que contiene el recurso de reconsideración presentado por INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES contra la Resolución Directoral N° 120-2016-JUS/DGPDP-DS del 12 de abril de 2016, emitida por la Dirección de Sanciones de la Dirección General de Protección de Datos Personales.

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes



1. Mediante Resolución Directoral N° 105-2015-JUS/DGPDP-DS de fecha 10 de diciembre de 2015, notificada el 17 de diciembre de 2015, la Dirección de Sanciones de la Dirección General de Protección de Datos Personales, resolvió iniciar procedimiento administrativo sancionador a INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES por la presunta comisión de las infracciones previstas en el literal a. del numeral 1 y en el literal a. del numeral 2 del artículo 38 de la Ley de Protección de Datos Personales, consideradas como infracciones leve y grave, respectivamente, pasibles de ser sancionadas con multa.

2. Con fecha 05 de enero de 2016, dentro del plazo concedido, INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES cumplió con presentar su respectivo escrito de descargo.

3. Mediante Resolución Directoral N° 055-2016-JUS/DGPDP-DS del 25 de febrero de 2016, notificada el 10 de marzo de 2016, la Dirección de Sanciones dio por concluidas las actuaciones instructivas correspondientes al presente procedimiento administrativo sancionador y con fecha 22 de marzo de 2016 se realizó la diligencia de Informe Oral solicitada por INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES en virtud a lo establecido en el artículo 122 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales.

4. Con Resolución Directoral N° 120-2016-JUS/DGPDP-DS del 12 de abril de 2016, notificada el 13 de mayo de 2016, la Dirección de Sanciones resolvió sancionar a INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES conforme a lo siguiente:

"Artículo 1.- Sancionar a INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES, con la multa ascendente a tres punto ocho unidades impositivas tributarias (3.8 UIT) por haber realizado tratamiento de los datos personales de sus clientes (huéspedes) sin contar con su consentimiento, configurándose la infracción leve prevista en el literal a. del numeral 1 del artículo 38 de la Ley de Protección de Datos Personales.

Artículo 2.- Sancionar a INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES, con la multa ascendente a doce unidades impositivas tributarias (12 UIT), por haber tratado los datos personales de la fecha de nacimiento, la profesión y el estado civil de sus clientes (huéspedes) sin una finalidad autorizada y efectuar tratamientos de datos personales no imprescindibles o relevantes, contraviniendo los principios de finalidad y proporcionalidad, configurándose la infracción grave prevista en el literal a. del numeral 2 del artículo 38 de la Ley de Protección de Datos Personales.

(...)"

5. El 01 de junio de 2016, dentro del plazo establecido en el artículo 123 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado con Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES presentó recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 120-2015-JUS/DGPDP-DS, señalando lo siguiente:

5.1 Que, reiterando lo expresado en su escrito de descargo de fecha 05 de enero de 2015, señalan que se les indicó que la visita de fiscalización era una visita meramente informativa, para lo cual presentan como prueba nueva la declaración jurada de los testigos presentes en la diligencia de fiscalización.

5.2 Que, señalan que INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES no ha causado ningún perjuicio a sus clientes (huéspedes), quienes vendrían a ser los titulares de los datos personales, y que tampoco han percibido algún beneficio con dichos actos, para lo cual presentan como prueba nueva una copia de su libro de reclamaciones.

5.3 Que, el 04 de mayo de 2016 presentaron una carta en la que hacen referencia a algunas acciones realizadas a raíz de la notificación del Informe N° 045-2015-JUS/DGPDP-DSC, así como la copia de la nueva "Tarjeta de Registro", la misma que fuera presentada con dicho escrito y que afirman utilizar desde abril de 2015, señalando que con estas acciones cumplirían con la Ley de Protección de Datos Personales y su reglamento, ofreciendo como medio probatorio esta "nueva" "Tarjeta de Registro".

5.4 Que, han colaborado con el personal que realizó la fiscalización y que asimismo han realizado las modificaciones necesarias en sus procesos de recopilación de datos personales por lo que solicitan la aplicación del artículo 126° del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales.

5.5 Que, la facultad sancionadora de la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales se encontraba suspendida hasta el 08 de mayo de 2015, por lo que al haber INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES modificado su "Tarjeta de Registro" en abril de 2015, no debió haber procedido el inicio del presente procedimiento sancionador.





Resolución Directoral

6. Con fecha 23 de setiembre de 2016 se dio el uso de la palabra a los representantes de INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES.

7. Con fecha 23 de setiembre de 2016 presentaron mediante escrito con número de registro 056889, el documento denominado "informe constitucional" donde señalan que:

7.1 No consideran necesario que INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES solicite consentimiento para utilizar los datos personales de sus huéspedes en actividades con finalidades distintas al servicio de hospedaje y relacionadas a actividades de publicidad y fidelización de clientes, basándose en las excepciones establecida en los numerales 5. y 2. del artículo 14 de la Ley de Protección de Datos Personales, señalando que los datos personales de la fecha de nacimiento, la profesión y el estado civil de sus huéspedes son necesarios para la ejecución de la relación contractual y que los referidos datos personales al encontrarse en el documento nacional de identidad (DNI) son datos de dominio público por lo que no se requiere consentimiento para su utilización.

7.2 Asimismo hacen una definición de los que consideran, a su parecer debe entenderse, como los principios de razonabilidad y proporcionalidad señalando que los mismos deben estar relacionados a la libertad de empresa y que si bien el Reglamento de Establecimientos de Hospedaje establece los datos personales que deben ser solicitados, estos son datos mínimos pudiendo los hoteles solicitar datos adicionales.

II. Competencia

8. La Dirección de Sanciones, conforme a lo establecido en el artículo 123 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales¹, es la instancia que resuelve el recurso de reconsideración presentado contra la resolución que resuelve el procedimiento sancionador en primera instancia.

¹ Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS:

"Artículo 123.- Impugnación: 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 reconsideración se sustentará en nueva prueba y será resuelto por la Dirección de Sanciones en un plazo que no excederá de los treinta (30) días. 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. El recurso de apelación deberá ser resuelto en un plazo no mayor de treinta (30) días".



III. Análisis

9. Respecto de los argumentos presentados por INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES en su respectivo recurso de reconsideración, cabe señalar lo siguiente:

9.1 En relación al argumento detallado en el considerando 5.1 precedente, se tiene que, efectivamente INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES ha presentado declaraciones juradas de las personas que fueron testigos durante la visita de fiscalización realizada, declarando que durante dicha visita se les informó que la misma tenía una finalidad de inducción.

Sin embargo, es claro que mediante la Orden de Visita de Fiscalización N° 063-2015-JUS/DGPDP-DSC, notificada a INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES el día de la visita de fiscalización realizada, se ordena la realización de una visita de fiscalización a INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES, en la cual, las actuaciones que se iban a realizar estarían dentro de una fiscalización iniciada de oficio, lo cual ha sido correctamente informado al administrado mediante la notificación de la referida Orden de Visita de Fiscalización, cuyo cargo obra a fojas 02 del presente expediente administrativo.

Por estas razones, la Dirección de Sanciones considera que el argumento del recurso de reconsideración presentado por el administrado y desarrollado en el considerando 5.1 de la presente resolución carece de sustento.

9.2 En relación al argumento detallado en el considerando 5.2 precedente, señalamos que pese a la presentación de la copia del libro de reclamaciones, y en caso el mismo demostrara fehacientemente, que no han existido quejas por parte de los usuarios del servicio que brinda INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES, esto no guarda relación con la existencia o no de infracciones a la Ley de Protección de Datos Personales y/o su reglamento, sin embargo sí suma a efectos de atenuar la sanción a imponerse.

9.3 Asimismo el administrado señala que no ha obtenido beneficio económico debido a su conducta, lo cual no es correcto ya que es el mismo INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES quien mediante documento de fecha 13 de marzo de 2015, (Reg. N° 015298) y que obra en el expediente de fiscalización, describe las finalidades para las cuales trata los datos personales recopilados, siendo dichas finalidades las siguientes:

i) La gestión de lista de clientes; ii) fines estadísticos; iii) enviar correos con fines comerciales, iv) enviar saludos de cumpleaños; y v) devolución de objetos olvidados, entre las que se encuentran las de a) enviar correos con fines comerciales y b) enviar saludos de cumpleaños, finalidades relacionadas a actividades de promoción de sus servicios que tienen como fundamento la generación de mayores ingresos económicos.

En consecuencia, por lo expuesto en los considerandos 9.2 y 9.3 consideramos que el argumento expresado en el considerando 5.2 carece de sustento.

9.4 En relación al argumento detallado en el considerando 5.3 precedente, debemos tener en cuenta que efectivamente INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES presento a través de su escrito de descargo una copia de su nueva "Tarjeta de Registro", lo que sin bien no elimina el hecho de que se haya cometido una





Resolución Directoral

infracción, verificada durante la fiscalización realizada, si califica como una acción de enmienda, lo que según el artículo 126 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales debería ser un atenuante a efectos de determinar la sanción a imponerse, lo cual permite a la Dirección de Sanciones, en este punto, reconsiderar, en cuanto al monto, las sanciones impuestas.

9.5 En relación con el argumento detallado en el considerando 5.4 precedente, debemos tener en cuenta que en efecto, INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES ha colaborado con la fiscalización realizada, proporcionando toda la información que se les requirió de manera oportuna, además de haber presentado acciones de enmienda, lo que califica como una atenuante según el artículo 126 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales.

9.6 En relación al argumento detallado en el considerando 5.5 precedente, es pertinente precisar que la Primera Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales estableció un plazo de adecuación de los bancos de datos personales, como se detalla a continuación:

"Primera Disposición Complementaria Transitoria.- 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".

La Quinta y Duodécima Disposición Complementaria Final de la Ley de Protección de Datos Personales disponen que:

Quinta Disposición Complementaria Final:

"Bancos de datos personales preexistentes: Los bancos de datos personales creados con anterioridad a la presente Ley y sus respectivos reglamentos deben adecuarse a esta norma dentro del plazo que establezca el reglamento. Sin perjuicio de ello, sus titulares deben declararlos ante la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 29."

Duodécima Disposición Complementaria Final:

"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."

Asimismo, la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales establece:

"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."

Es así que la Quinta Disposición Complementaria Final de la Ley de Protección de Datos Personales claramente se refiere a una obligación relacionada con los bancos de datos personales preexistentes al 8 de mayo de 2013 (fecha en que entró en vigencia el reglamento de la acotada Ley), no a todas las obligaciones y menos aún a la vigencia de toda la Ley, de modo que el plazo de adecuación se refiere únicamente a las medidas de seguridad que tienen que implementarse sobre los bancos de datos personales de titularidad de una determinada entidad.

Al respecto, la Dirección General de Protección de Datos Personales ha dejado establecido, en reiterados pronunciamientos previos, que una interpretación que afirme que el plazo de adecuación y la suspensión de la facultad sancionadora se refería también a las normas sobre tratamiento de datos personales o a cualquier otro aspecto distinto a las medidas de seguridad de los bancos de datos personales, constituye un error basado en el desconocimiento de que el centro de atención y la materia regulada en la legislación de protección de datos personales son los datos personales y su tratamiento, por lo que el plazo de adecuación o la suspensión de facultades sancionadoras sobre bancos de datos personales se limitó a las medidas de seguridad y a no a los otros aspectos que regulan la Ley y, menos a toda la Ley.

En conclusión, las demás obligaciones tales como la recopilación del consentimiento de los titulares de los datos personales para su tratamiento, así como la obligación de realizar tratamiento de los datos personales en cumplimiento de los principios y disposiciones establecidos en la Ley de Protección de Datos Personales y en su reglamento se iniciaron el 08 de mayo de 2013, conforme con lo establecido por la quinta disposición complementaria final de la Ley de Protección de Datos Personales, no estando las referidas obligaciones sujetas a ningún plazo de adecuación tal como se ha explicado anteriormente.

Igualmente, a tenor de lo indicado precedentemente, se tiene que la facultad sancionadora de la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, en este caso ejercida a través de su Dirección de Sanciones, se encontraba plenamente vigente sobre todos los demás aspectos contenidos en la Ley de Protección de Datos Personales, y sólo se encontró suspendida hasta el 08 de mayo de 2015 en materia de medidas de seguridad a implementarse sobre los bancos de datos personales.

Por estas razones, la Dirección de Sanciones considera que el argumento del recurso de reconsideración presentado por el administrado y desarrollado en el considerando 5.5 de la presente resolución carece de sustento.

9.6 Sobre los argumentos desarrollados en el documento denominado "informe constitucional", descritos en el considerando 7.2 de la presente resolución consideramos pertinente señalar lo siguiente:





Resolución Directoral

Durante el presente procedimiento sancionador ha quedado demostrado que INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES recopila los siguientes datos personales de sus huéspedes: nombres y apellidos, dirección, ciudad, provincia, país de residencia, profesión, fecha de nacimiento, estado civil, procedencia, destino, correo electrónico.

Los referidos datos personales eran solicitados mediante su "Tarjeta de Registro" (fojas 09 del respectivo expediente, obtenida durante el la visita de fiscalización realizada el 18 de noviembre de 2014), tarjeta de registro en la cual solicitaba de manera conjunta y en un mismo acto, datos personales que son necesarios para iniciar y luego ejecutar la respectiva relación contractual (hospedarse en las instalaciones de INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES) y otros datos adicionales como la fecha de nacimiento, la profesión y el estado civil, los cuales solicitaba para tratarlos en finalidades distintas a las necesarias para la prestación del servicio de hospedaje (hospedarse en las instalaciones de INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES), tales como: a) enviar correos con fines comerciales y b) enviar saludos de cumpleaños, para las cuales no solicitaba consentimiento a sus huéspedes.

La Dirección de Sanciones no señala que dicha solicitud de datos personales esté prohibida, pero si es que esta va a realizarse, debe ser bajo aplicación de la regla general establecida en el artículo 5 de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, en virtud de la cual se tiene que "Para el tratamiento de los datos personales debe mediar el consentimiento de su titular", consentimiento que debe ser libre, previo, expreso e informado, de acuerdo a lo señalado en los artículos 13.5 de la Ley de Protección de Datos Personales y en los artículos 11 y 12 de su reglamento y, es así que su incumplimiento evidencia la concurrencia de los elementos que configuran la infracción prevista en el literal a. del numeral 1 del artículo 38 de la Ley de Protección de Datos Personales, esto es, por un lado, el realizar tratamiento de datos personales, lo que ocurre cuando el administrado utiliza los datos recopilados de sus clientes (huéspedes) y, por otro lado, al verificarse también la ausencia de un consentimiento otorgado por sus clientes(huéspedes) para que sus datos sean utilizados en las referidas finalidades, lo que configura la infracción prevista en el literal a. del numeral 1 del artículo 38 de la Ley de Protección de Datos Personales.

De otro lado, como se ha desarrollado en los considerandos 14.1 al 14.11 de la Resolución Directoral N° 120-2016-JUS/DGPDP-DS objeto del presente recurso de reconsideración, INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES recopila mediante la denominada "Tarjeta de Registro", los siguientes datos personales de sus huéspedes: nombres y apellidos, dirección, ciudad, provincia, país de residencia, profesión, fecha de nacimiento, estado civil, procedencia, destino, correo electrónico.

9.7 Estando a que el administrado realiza tratamiento de datos personales de sus huéspedes, éste tiene la obligación de efectuar dicho tratamiento observando, entre otros, los principios de finalidad y proporcionalidad regulados en los artículos 6 y 7 de la Ley de Protección de Datos Personales², respectivamente, los cuales están recogidos en la Ley de Protección de Datos Personales y desarrollados en pronunciamientos de la Dirección General de Protección de Datos Personales como es el Oficio N° 262-2013-JUS/DGPDP, en el que se hace referencia a ambos principios y que se encuentra desarrollado en los considerandos 14.5 y 14.9 de la referida Resolución Directoral N° 120-2016-JUS/DGPDP-DS, lo que en el presente caso no ha ocurrido al solicitarse, en la referida tarjeta de registro, datos personales no necesarios para que los clientes de INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES puedan cumplir con hospedarse en sus instalaciones (relación contractual) y adicionales a los autorizados por la norma sectorial que regula la prestación de servicio de hospedaje. Cabe agregar que, la Dirección de Sanciones no señala que esté prohibida la solicitud de datos adicionales a los necesarios, pero dicha solicitud no puede ser realizada mediante un documento obligatorio como la tarjeta de registro, ya que esta forma de solicitud sería desproporcionada y ajena a la finalidad establecida.

Es así que, como se ha desarrollado en los referidos considerandos 14.1 al 14.11 de la Resolución Directoral N° 120-2016-JUS/DGPDP-DS objeto del presente recurso de reconsideración se configuró la infracción tipificada en el literal a. del numeral 2 del artículo 38 de la Ley de Protección de Datos Personales, esto es "Dar tratamiento a los datos personales contraviniendo los principios establecidos en la presente Ley o incumpliendo sus demás disposiciones o las de su Reglamento", toda vez que INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES recopiló los datos personales relacionados a la fecha de nacimiento, la profesión y el estado civil de sus huéspedes, mediante su tarjeta de registro, contraviniendo los principios de finalidad y proporcionalidad contenidos en la Ley de Protección de Datos Personales.

Por lo expresado en los considerandos 9.6 y 9.7 de la presente resolución la Dirección de Sanciones considera que los argumentos expresados en el documento denominado "informe constitucional" y desarrollados en el considerando 7.2 de la presente resolución carecen de sustento.

² Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales:

"Artículo 6. Principio de finalidad

Los datos personales deben ser recopilados para una finalidad determinada, explícita y lícita. El tratamiento de los datos personales no debe extenderse a otra finalidad que no haya sido la establecida de manera inequívoca como tal al momento de su recopilación, excluyendo los casos de actividades de valor histórico, estadístico o científico cuando se utilice un procedimiento de disociación o anonimización.

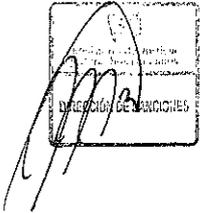
Artículo 7. Principio de proporcionalidad

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



Resolución Directoral

9.8 Sobre los argumentos desarrollados en el documento denominado "informe constitucional", descritos en el considerando 7.1 de la presente resolución consideramos pertinente señalar que las excepciones establecidas en los numerales 5. y 2. del artículo 14 de la Ley de Protección de Datos Personales, no son aplicables en el presente caso, en primer lugar porque los datos personales de la fecha de nacimiento, la profesión y el estado civil los huéspedes de INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES no son necesarios, ni mucho menos indispensables para la ejecución de la relación contractual, la cual es hospedarse en las instalaciones de INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES, al respecto ya la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales se ha pronunciado, señalando en el oficio N° 407-2015-JUS/DGPDP que para que la excepción contenida en el numeral 5 del artículo 14 de la Ley de Protección de Datos Personales pueda ser aplicada los tratamientos de los datos personales deben ser "necesarios e indispensables para el desarrollo de la relación contractual", lo que, por los argumentos desarrollados en el considerando 9.6 de la presente resolución, en el presente caso no ocurre.



Asimismo, en este mismo pronunciamiento la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales ha señalado que *"en caso alguna de las partes haya previsto la realización de prestaciones adicionales a la relación contractual (gratuitas u onerosas), cuyo cumplimiento demande el tratamiento adicional de datos personales (sea porque se necesitan más datos, o porque se incorporará tratamiento de datos sensibles); será necesario contar con el consentimiento del titular de la información; y para ellos deberá observarse las características y condiciones previstas tanto en la LPDP y su Reglamento. Como premisa general se debe considerar que dicho consentimiento debe solicitarse de forma previa, informada, expresa e inequívoca, y en caso de tratamiento de datos sensibles debe ser por escrito."*

Es por esta razón, que como anteriormente se ha mencionado, la Dirección de Sanciones no considera que los datos personales de fecha de nacimiento, la profesión y el estado civil de los huéspedes de INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES no puedan ser solicitados, ya que INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES es libre de brindar los servicios adicionales (onerosos o gratuitos) que considere, pero para la recopilación de datos personales a ser tratados con dichas finalidades (prestación de servicios adicionales) se debe de solicitar el consentimiento de los titulares de dichos datos personales (los

huéspedes), consentimiento que debe cumplir con las características de ser libre, previo, expreso e inequívoco e informado, lo que en el presente caso no ocurre.

En consecuencia por los argumentos expuestos en el presente considerando no es de aplicación para el presente caso la excepción contenida en el numeral 5 del artículo 14 de la Ley de Protección de Datos Personales.

9.9 Sobre la excepción del numeral 2 del artículo 14 de la Ley de Protección de Datos Personales en referencia a que los datos personales de la fecha de nacimiento, la profesión y el estado civil de los huéspedes de INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES al encontrarse en el Documento Nacional de Identidad (DNI) son datos de dominio público por lo que no se requiere consentimiento para su utilización debemos señalar que dato personal, de acuerdo a lo señalado en el numeral 4 del artículo 2 de la Ley de Protección de Datos Personales, es *"Toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados"*, de esta definición tenemos que el dato personal tiene como titular siempre a una persona natural, lo cual se reafirma con la definición de Titular de datos personales del numeral 14 del mismo artículo 2 de la Ley de Protección de Datos Personales que indica que el titular del dato personal será la *"persona natural a quien corresponden los datos personales"*.

Asimismo, tenemos el principio de consentimiento recogido en el artículo 5 de la Ley de Protección de Datos Personales que señala que *"para el tratamiento de los datos personales debe mediar el consentimiento de su titular"*.

Es decir que los datos personales siempre serán de titularidad de una persona natural y para que estos datos personales sean tratados por personas distintas, sean estas personas naturales o jurídicas, la regla general es que se debe solicitar el consentimiento de los titulares de dichos datos personales, salvo las excepciones establecidas en el artículo 14 de la Ley de Protección de Datos Personales.

Sobre el Documento Nacional de Identidad (DNI), este documento es emitido por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC), institución que se encuentra autorizada por Ley para la realización del tratamiento de los datos personales que se consignan en dicho documento de identidad, lo cuales son recopilados y posteriormente insertados en los Documentos Nacionales de Identidad con la finalidad de que se acredite la identidad de la personas, finalidad determinada y autorizada por Ley a esta institución³, lo que hace que, el tratamiento de los datos personales de los ciudadanos consistente en incorporarlos a los Documentos Nacionales de Identidad (DNI), esté en el supuesto de excepción del numeral 1 del artículo 14 de la Ley de Protección de Datos Personales al tratarse de una entidad pública que actúa en el ámbito de sus competencias, entre las cuales está emitir los Documentos Nacionales de Identidad (DNI), sin embargo esta excepción legal, no afecta a los datos personales (contenidos en dichos documentos) modificado su

³ Ley N° 26497 Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil:

"Artículo 7.- Son funciones del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil:

(...)

g) Emitir el documento único que acredita la identidad de las personas, así como sus duplicados;

(...)"



Resolución Directoral

titularidad, ni mucho menos los convierte en "datos de dominio público", como se afirma en el documento denominado "informe constitucional", ya que por definición los datos personales no son de dominio público y siempre serán de titularidad de una persona natural, así sean tratados por entidades públicas y/o privadas, por lo que siempre la regla para su tratamiento debe ser la solicitud de consentimiento, lo que en el presente caso no ocurre, intentado INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES justificar su incumplimiento con una interpretación propia, ajena a las definiciones de la Ley de Protección de Datos Personales sobre datos personales, consentimiento, titularidad y tratamiento de datos personales.

En consecuencia por los argumentos expuestos en el presente considerando no es de aplicación para el presente caso la excepción contenida en el numeral 2 del artículo 14 de la Ley de Protección de Datos Personales.

Por lo expresado en los considerandos 9.8 y 9.9 de la presente resolución la Dirección de Sanciones considera que los argumentos expresados en el documento denominado "informe constitucional" y desarrollados en el considerando 7.1 de la presente resolución carecen de sustento.

10. Respecto de la motivación contenida en los considerandos 9.6, 9.7, 9.8 y 9.9 de la presente resolución directoral, resulta aplicable el artículo 6, numeral 6.2 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que preceptúa que "*Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esa situación constituyan parte integrante del respectivo acto.*", supuesto que se observa en la motivación de los considerandos aquí citados.

11. Asimismo, la Dirección de Sanciones considera que debe determinar la reconsideración del monto de la multa impuesta en la Resolución Directoral N° 120-2016-JUS/DGPDP-DS (la resolución impugnada), tomando en cuenta para su graduación los criterios establecidos en el numeral 3 del artículo 230 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

12. Así, la Dirección de Sanciones entiende que debe prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas

infringidas o asumir la sanción administrativa, por lo que esta penalidad deberá ser proporcional al incumplimiento calificado como infracción, observando los criterios que la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, señala para su graduación.

13. En el presente caso, la Dirección de Sanciones considera como criterios relevantes para reconsiderar el monto de la multa impuesta en la Resolución Directoral N°120-2016-JUS/DGPDP-DS (la resolución impugnada) a los siguientes:

a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido:

Las conductas imputadas al administrado afectan el derecho fundamental a la protección de datos personales, el cual se encuentra reconocido en el artículo 2, numeral 6 de la Constitución Política del Perú, siendo desarrollado por la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales y su respectivo reglamento.

b) El perjuicio económico causado:

No se ha evidenciado un perjuicio económico causado a los clientes de INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES (considerando 9.2 de la presente resolución).

c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción:

- Respecto a la conducta relacionada con el tratamiento de los datos personales de sus clientes sin contar para ello con su respectivo consentimiento, se tiene que INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES no incluyó en su procedimiento de registro de huéspedes, una cláusula que pretenda generar alguna forma de consentimiento respecto de los datos personales recopilados. Sin embargo, se tiene presente que el administrado dispuso acciones (considerando 9.4 de la presente resolución) que pretendieron subsanar lo descrito en el párrafo precedente.
- Respecto de la conducta relacionada con el tratamiento efectuado contraviniendo los principios de finalidad y proporcionalidad, se tiene que el administrado ha realizado acciones incorporando en su nueva "tarjeta de registro" cambios a raíz de la notificación del Informe N° 045-2015-JUS/DGPDP-DSC (considerandos 5.3 y 9.4 de la presente resolución).

Del mismo modo, se tiene en cuenta que INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES no es reincidente, ya que como resultado de diferente o distinto procedimiento administrativo sancionador, la Dirección de Sanciones de la Dirección General de Protección de Datos Personales no ha sancionado a dicho administrado.

Asimismo, se valora positivamente su conducta procedimental en el presente procedimiento administrativo sancionador, pues durante su desarrollo no se han dado conductas que hayan dificultado el accionar de la Dirección de Sanciones, verificándose igual proceder durante la fiscalización llevada a cabo por la Dirección de Supervisión y Control (considerando 9.5 de la presente resolución).





Resolución Directoral

d) Las circunstancias de la comisión de las infracciones:

- Respecto a la conducta relacionada con el tratamiento de los datos personales de sus clientes sin contar para ello con su respectivo consentimiento, se tiene que el administrado no obtuvo el consentimiento de sus clientes (huéspedes) a pesar de que las disposiciones de la Ley de Protección de Datos Personales y su reglamento así lo establecen, y sin embargo realizó tratamiento sobre los mismos.
- Respecto de la conducta relacionada con el tratamiento efectuado contraviniendo los principios de finalidad y proporcionalidad, se tiene que la recopilación de los datos personales relacionados con la fecha de nacimiento, la profesión y el estado civil de sus clientes (huéspedes) se efectuaron sin informar la finalidad del tratamiento, de modo que aquella no pudo ser autorizada mediante la utilización de su "Ficha de registro", lo que constituye un medio de recopilación proactiva, que se sustenta en la iniciativa evidente del administrado de acceder a los datos personales en su beneficio, con fines comerciales.

e) El beneficio ilegalmente obtenido:

INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES, pese a no contar con consentimiento, realizó tratamiento de datos personales de sus clientes (huéspedes) con fines comerciales.

De otro lado, recopiló los datos personales la fecha de nacimiento, la profesión y el estado civil de sus clientes (huéspedes) en contravención de los principios de finalidad y proporcionalidad reconocidos por la Ley de Protección de Datos Personales y su reglamento utilizando para esto un documento de carácter obligatorio para el registro de sus clientes "huéspedes" como lo es la tarjeta de registro, excediendo lo autorizado por la norma sectorial que regula la prestación de servicios de hospedaje.

f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor:

El administrado intenta justificar sus infracciones sosteniendo una incorrecta interpretación de la Ley de Protección de Datos Personales y su reglamento, lo cual no abona en forma de considerar que la infracción verificada no ha sido intencional, ya que según lo expresa en el documento denominado "informe constitucional" considera que se conducta es correcta y por eso la realiza.

Asimismo, la recopilación y tratamiento de los datos personales de sus clientes (huéspedes) en finalidades distintas a las autorizadas por las normas sectoriales que regulan la prestación del servicio de hospedaje evidencia la iniciativa del administrado de acceder a los datos personales de sus clientes (huéspedes) en su beneficio, con fines comerciales, sin cumplir con lo establecido en la Ley de Protección de Datos Personales y su reglamento, demostrando que la utilización de dicho documento era una práctica establecida y consiente.

De otro lado, debe precisarse que en el presente caso corresponde la reducción de la sanción por debajo del rango previsto en la Ley de Protección de Datos Personales (artículo 126 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales) en virtud a que INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES presento a través de su escrito de descargo una copia de su nueva "Tarjeta de Registro", así como modificaciones a su procedimiento de solicitud de consentimiento de los clientes (huéspedes).

Finalmente, Respecto a la infracción configurada al dar tratamiento a datos personales sin recabar el consentimiento de sus titulares, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley, se advierte que la infracción cometida por INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES es una infracción tipificada como leve, y conforme con lo establecido por el numeral 1. del artículo 39 de la Ley de Protección de Datos Personales que regula las sanciones administrativas aplicables, la infracción calificada de leve es sancionada con multa desde más de cero coma cinco (0,5) hasta cinco (05) unidades impositivas tributarias (UIT); por lo que a efectos de reconsiderar la sanción de multa impuesta se tiene en cuenta que, como resultado de la aplicación del artículo 126 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, así como de la suma de todos los criterios que permiten reducirla, desarrollados en el considerando 13 de la presente resolución, se determina la sanción de multa a reconsiderarse.

Asimismo, respecto a la infracción configurada al dar tratamiento a los datos personales contraviniendo los principios establecidos en la presente Ley o incumpliendo sus demás disposiciones o las de su reglamento, se advierte que la infracción cometida por INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES es una infracción tipificada como grave, y conforme con lo establecido por el numeral 2. del artículo 39 de la Ley de Protección de Datos Personales que regula las sanciones administrativas aplicables, la infracción calificada de grave es sancionada con multa desde más de cinco (05) hasta cincuenta (50) unidades impositivas tributarias (UIT); por lo que a efectos de reconsiderar la sanción de multa impuesta se tiene en cuenta que, como resultado de la aplicación del artículo 126 del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, así como de la suma de todos los criterios que permiten reducirla, desarrollados en el considerando 13 de la presente resolución, se determina la sanción de multa a reconsiderarse.





Resolución Directoral

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 **FUNDADO EN PARTE** el recurso de reconsideración interpuesto por **INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES** contra la Resolución Directoral N° 120-2016-JUS/DGPDP-DS del 12 de abril de 2016, reformándola en el extremo referido al monto de las multas que dispusieron en sus artículos 1 y 2:

“Artículo 1.- Sancionar a INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES, con la multa ascendente a tres punto ocho unidades impositivas tributarias (3.8 UIT) por haber realizado tratamiento de los datos personales de sus clientes (huéspedes) sin contar con su consentimiento, configurándose la infracción leve prevista en el literal a. del numeral 1 del artículo 38 de la Ley de Protección de Datos Personales.” y REFORMANDOLA en este extremo, disponiéndose:

Artículo 1.- Sancionar a INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES, con la multa ascendente a cero punto cinco unidades impositivas tributarias (0.5 UIT) por haber realizado tratamiento de los datos personales de sus clientes (huéspedes) sin contar con su consentimiento, configurándose la infracción leve prevista en el literal a. del numeral 1 del artículo 38 de la Ley de Protección de Datos Personales.

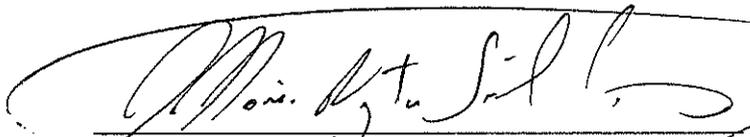
“Artículo 2.- Sancionar a INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES con la multa ascendente a doce unidades impositivas tributarias (12 UIT), por haber tratado los datos personales de la fecha de nacimiento, la profesión y el estado civil de sus clientes (huéspedes) sin una finalidad autorizada y efectuar tratamientos de datos personales no imprescindibles o relevantes, contraviniendo los principios de finalidad y proporcionalidad, configurándose la infracción grave prevista en el literal a. del numeral 2 del artículo 38 de la Ley de Protección de Datos Personales.” y REFORMANDOLA en este extremo, disponiéndose:

Artículo 2.- Sancionar a INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES con la multa ascendente a dos punto ocho unidades impositivas tributarias (2.8 UIT), por

haber tratado los datos personales de la fecha de nacimiento, la profesión y el estado civil de sus clientes (huéspedes) sin una finalidad autorizada y efectuar tratamientos de datos personales no imprescindibles o relevantes, contraviniendo los principios de finalidad y proporcionalidad recogidos en los artículos 6 y 7 de la Ley de Protección de Datos Personales, configurándose la infracción grave prevista en el literal a. del numeral 2 del artículo 38 de la Ley de Protección de Datos Personales.

Artículo 2.- Notificar a INVER HOTEL S.A.C.- ROOSEVELT HOTEL & SUITES la presente resolución.

Regístrese y comuníquese.



Mario Alexis Ugarte Grimaldo
Director (e) de la Dirección de Sanciones
Dirección General de Protección de Datos Personales
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos