



# Resolución Directoral

Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

Expediente N°  
037-2018-JUS/DPDP-PS

Resolución N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

Lima, 18 de octubre de 2018

## VISTOS:

El Informe N° 038-2017-JUS/DGTAIPD-DSC<sup>1</sup> del 21 de marzo de 2017 (Expediente de Fiscalización N° 062-2016-DSC), emitido por la Dirección de Supervisión y Control (en adelante DSC, hoy Dirección de Fiscalización e Instrucción de la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales (en adelante, DFI), y demás documentos que obran en el respectivo expediente, y;

## CONSIDERANDO:

### I. Antecedentes

1. Mediante formulario con registro 53155<sup>2</sup> y anexos<sup>3</sup> presentado el 06 de setiembre de 2016, el señor ██████████ (en adelante, el denunciante), presentó denuncia contra el BANCO FALABELLA PERU S.A. (en adelante, la denunciada) por presuntos incumplimientos a la normativa legal sobre protección de datos personales.
2. Mediante Orden de Visita de Fiscalización N° 066-2016-JUS/DGPDP-DSC<sup>4</sup>, de 05 de octubre de 2016, la DSC dispuso la realización de una visita de fiscalización a BANCO FALABELLA PERU S.A. (en adelante, la administrada).
3. Mediante Acta de Fiscalización N° 01-2016<sup>5</sup> y anexos<sup>6</sup>, se deja constancia de los hallazgos encontrados durante la visita de supervisión realizada a las instalaciones de la administrada el día 07 de octubre de 2016, en su domicilio Calle Chinchón N° 1060, Distrito San Isidro, Departamento de Lima.

<sup>1</sup> Folio 261 a 267

<sup>2</sup> Folio 03 a 05

<sup>3</sup> Folio 06 a 19

<sup>4</sup> Folio 20

<sup>5</sup> Folio 27 a 31

<sup>6</sup> Folio 32 a 101



M. GONZALEZ L.

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

4. Mediante Acta de Fiscalización N°02-2016<sup>7</sup> y anexos<sup>8</sup> se deja constancia de los hallazgos encontrados durante la visita de supervisión realizada a las instalaciones de la administrada el día 17 de octubre de 2016, en su domicilio Calle Chinchón N° 1060, Distrito de San Isidro, Departamento de Lima.
5. Mediante escrito con hoja de trámite 64413-2016MSC<sup>9</sup> y anexos<sup>10</sup> presentados el 27 de octubre de 2016, el denunciante presenta medios probatorios complementarios a su denuncia.
6. Mediante Informe N° 005-2017-DSC-ORQR<sup>11</sup> de 13 de enero de 2016, el personal técnico de la DSC emitió informe sobre la visita de supervisión realizada a la administrada.
7. Mediante Resolución N° 1 de 16 de enero de 2017<sup>12</sup>, se dispuso ampliar el plazo del procedimientos de fiscalización a la administrada por 45 días adicionales; dicha resolución fue notificada con Oficio N° 21-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>13</sup> el 24 de enero de 2017.
8. Mediante Oficio N° 23-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>14</sup> de 17 de enero de 2017, la DSC solicitó a la administrada la remisión de información relativa a la denuncia que se le formuló.
9. Mediante escrito con hoja de trámite 7958-2017MSC<sup>15</sup> y anexos<sup>16</sup> presentados el 08 de febrero de 2017, la administrada remitió la información solicitada a través del Oficio N° 23-2017-JUS/DGPDP-DSC.
10. Mediante Resolución N° 2 de 08 de febrero 2017<sup>17</sup>, la DSC dispuso incluir en el procedimiento de fiscalización a Compañía Peruana de Medios de Pago S.A.C. notificándosele con el Oficio N° 52-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>18</sup> el 14 de febrero de 2017 y a la administrada con Oficio N° 53-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>19</sup> el 13 de febrero de 2017.
11. Mediante Orden de Visita de Fiscalización N° 008-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>20</sup>, de 16 de febrero de 2017, la DSC dispuso la realización de una visita de fiscalización a Compañía Peruana de Medios de Pagos S.A.C.
12. Mediante Acta de Fiscalización N° 03-2017<sup>21</sup> (rectificada mediante Resolución N° 03 de 20 de febrero de 2017) se deja constancia de los hallazgos encontrados durante la visita de supervisión realizada a las instalaciones de Compañía Peruana de Medios de Pago S.A.C. el día 16 de febrero de 2017, en su domicilio Av. José Pardo N° 831, Distrito de Miraflores, Departamento de Lima.



<sup>7</sup> Folio 107 a 111

<sup>8</sup> Folio 112 a 122

<sup>9</sup> Folio 123 a 124

<sup>10</sup> Folio 125 a 140

<sup>11</sup> Folio 141 a 142

<sup>12</sup> Folio 143

<sup>13</sup> Folio 144

<sup>14</sup> Folio 145 a 146

<sup>15</sup> Folio 147 a 150

<sup>16</sup> Folio 151 a 158

<sup>17</sup> Folio 159

<sup>18</sup> Folio 160

<sup>19</sup> Folio 161

<sup>20</sup> Folio 163

<sup>21</sup> Folio 169 a 173



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

13. Mediante Oficio N° 64-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>22</sup> notificado a la administrada el 17 de febrero de 2017, se le comunicó que se realizaría una nueva visita de fiscalización a sus instalaciones Calle Chinchón N° 1060, Distrito de San Isidro, el día 20 de febrero de 2017.
14. Mediante Oficio N° 65-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>23</sup> notificado el 17 de febrero de 2017 a Compañía Peruana de Medios de Pago S.A.C., la DSC le requirió presentar información relacionada al procedimiento de fiscalización iniciado a la administrada.
15. Mediante Acta de Fiscalización N° 04-2017<sup>24</sup> se deja constancia de los hallazgos encontrados durante la visita de supervisión realizada el 20 de febrero de 2017 a las instalaciones de la administrada en Calle Chinchón N° 160, Distrito de San Isidro, Departamento de Lima.
16. Mediante Resolución N° 04<sup>25</sup> de 20 de febrero de 2017, la DSC dispuso incluir en el procedimiento de fiscalización a Servicios Bancarios Compartidos S.A.
17. Mediante Orden de Visita de Fiscalización N° 009-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>26</sup>, la DSC dispuso la realización de una visita de fiscalización a Servicios Bancarios Compartidos S.A.
18. Mediante Acta de Fiscalización N° 05-2017<sup>27</sup> y anexos<sup>28</sup> se deja constancia de los hallazgos encontrados durante la visita de supervisión realizada el día 22 de febrero de 2017 a las instalaciones de Servicios Bancarios Compartidos S.A. en Prolongación Arenales N° 575, Distrito de Miraflores, Departamento de Lima.
19. Mediante Oficio N° 87-2017-JUS/DGPDP-DSC notificado a la administrada el 28 de febrero de 2017, la DSC le comunica sobre una nueva visita de supervisión que se realizaría a sus instalaciones el día 03 de marzo de 2017.



<sup>22</sup> Folio 175  
<sup>23</sup> Folio 179  
<sup>24</sup> Folio 186 a 190  
<sup>25</sup> Folio  
<sup>26</sup> Folio 198  
<sup>27</sup> Folio 204 a 208  
<sup>28</sup> Folio 209 a 212

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

20. Mediante Acta de Fiscalización N° 06-2017<sup>29</sup> se deja constancia de los hallazgos encontrados durante la visita de supervisión realizada el día 03 de marzo de 2017 a las instalaciones de la administrada Calle Chinchón N° 1060, Distrito San Isidro, Departamento de Lima.
21. Mediante Acta de Fiscalización N° 07-2017<sup>30</sup> se deja constancia de los hallazgos encontrados durante la visita de supervisión realizada el día 03 de marzo de 2017 a las instalaciones de la administrada Av. Paseo de la República N° 3220 (2° Piso, Local de Saga Falabella), Distrito de San Isidro, Departamento de Lima.
22. Mediante Acta de Fiscalización N° 08-2017<sup>31</sup> se deja constancia de los hallazgos encontrados durante la visita de supervisión realizada el día 03 de marzo de 2017 a las instalaciones de la administrada Av. Tacna N° 665 (8° Piso), Distrito de Cercado de Lima, Departamento de Lima.
23. Mediante escrito con hoja de trámite 12792-2017MSC<sup>32</sup> y anexos<sup>33</sup> presentados el 06 de marzo de 2017, Compañía Peruana de Medios de Pago S.A.C. remitió la información requerida mediante oficio de 17 de febrero de 2013.
24. Mediante Informe N° 016-2017-DSC-ORQR<sup>34</sup> de 10 de marzo de 2016, el personal técnico supervisor de la DSC emitió informe sobre la supervisión realizada a la administrada Banco Falabella Perú S.A.C., Compañía Peruana de Medios de Pagos S.A.C. y Servicio Bancarios Compartidos S.A.
25. Mediante Informe N° 025-2017-DSC-VARS<sup>35</sup> de 15 de marzo de 2017, el personal técnico supervisor de la DSC emitió informe de evaluación del cumplimiento de las medidas de seguridad de la administrada.
26. Mediante Informe N° 038-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>36</sup> de 21 de marzo de 2017, que recoge las conclusiones sobre el procedimiento de fiscalización a la administrada, se remitió a la DFI el resultado de la fiscalización realizada, adjuntando el acta de fiscalización así como los demás anexos y documentos que conforman el respectivo expediente administrativo; dicho informe fue notificado el 05 de abril de 2017 a Banco Falabella Perú S.A. con Oficio N° 151-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>37</sup>, a Compañía Peruana de Medios de Pago S.A.C. con Oficio N° 150-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>38</sup>, y a Servicios Bancarios Compartidos S.A. con Oficio N° 153-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>39</sup>.
27. Mediante Resolución Directoral N° 19-2018-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>40</sup> de 09 de febrero de 2018, la DFI resolvió iniciar procedimiento administrativo sancionador a la administrada, por las siguientes infracciones:
  - (i) La administrada haría tratamiento de datos personales, recabados a través del contrato de tarjeta de crédito y cuenta corriente, usando una cláusula de consentimiento inválida, dado que carece de lo requerido por el numeral 13.5 del



<sup>29</sup> Folio 223 a 227

<sup>30</sup> Folio 233 a 237

<sup>31</sup> Folio 243 a 247

<sup>32</sup> Folio 248 a 249

<sup>33</sup> Folio 250 a 255

<sup>34</sup> Folio 256 a 258

<sup>35</sup> Folio 259 a 260

<sup>36</sup> Folio 261 a 267

<sup>37</sup> Folio 279

<sup>38</sup> Folio 278

<sup>39</sup> Folio 277

<sup>40</sup> Folio 278 a 284



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

artículo 13° de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales (en adelante, LPDP), así como el artículo 12° numerales 1) y 4) del Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, Reglamento de la LPDP (en adelante, RLPDP), referido a las características del consentimiento, en el sentido que este debe ser, libre, previo, expreso e informado, siendo que en el presente caso, la fórmula de consentimiento utilizada en el contrato de prestación del servicio no cumpliría con los requisitos de ser libre e informado. Configurándose la infracción leve tipificada en el literal a, del numeral 1, del artículo 38 de la LPDP: *"Dar tratamiento a datos personales sin recabar el consentimiento de sus titulares, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley."*



- (ii) La administrada no habría cumplido con implementar las medidas de seguridad para el tratamiento de datos personales, hecho que se configuraría al:
- Verificarse que los files de clientes de tarjetas de crédito son almacenados en sobres de manila dispuestos en un estante de melanina que no cuenta con llave ni otro mecanismo de seguridad y que está ubicado en un área común que cuenta con un lector biométrico para validar el acceso, lector que se encontraba inhabilitado al momento de la visita (incumple el artículo 42 del RLPDP). Configurándose la infracción leve tipificada en el literal a, del numeral 1, del artículo 132 del RLPDP: *"Realizar tratamiento de datos personales incumpliendo las medidas de seguridad establecidas en la normativa de la materia"*.

28. Mediante Oficio N° 82-2018-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>41</sup> recibido por la administrada el 13 de febrero de 2018, se le notificó la Resolución Directoral N° 019-2018-JUS/DGTAIPD-DFI que inicia el procedimiento administrativo sancionador.
29. Mediante escrito y anexos<sup>42</sup> presentados con hoja de trámite 15039-2018MSC el 05 de marzo de 2018, la administrada presentó sus descargos.
30. Mediante Proveído N° 05<sup>43</sup> de 03 de abril de 2018 la DFI requirió a la administrada informar que cláusulas utilizar para solicitar el consentimiento para el tratamiento de datos personales; siendo notificado el 10 de abril de 2018 con Oficio N° 249-2018-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>44</sup>.

<sup>41</sup> Folio 287

<sup>42</sup> Folio 287 a 325

<sup>43</sup> Folio 326

<sup>44</sup> Folio 327

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

31. Mediante escrito y anexos<sup>45</sup> presentados con hoja de trámite 22809-2018MSC el 06 de abril de 2018, la administrada presentó ampliación de sus descargos.
32. Mediante escrito y anexos<sup>46</sup> presentados el 16 de abril de 2018 con hoja de trámite 24648-2018MSC, la administrada cumplió el requerimiento dispuesto con Oficio N° 249-2018-JUS/DGTAIPD-DFI.
33. Mediante Proveído N° 06<sup>47</sup> de 12 de abril de 2018, se dispuso ampliar el plazo de la instrucción a la administrada por el plazo de 30 días adicionales, notificándosele de ello con Oficio N° 307-2018-JUS/DGTAIPD<sup>48</sup>.
34. Mediante Resolución Directoral N° 73-2018-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>49</sup> de 18 de mayo de 2018, la DFI dio por concluidas las actuaciones instructivas correspondientes al procedimiento sancionador. Dicha resolución fue notificada a la administrada con el Oficio N° 376-2018-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>50</sup>, el 06 de junio de 2018.
35. Mediante Informe N° 44-2018-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>51</sup> de 18 de mayo de 2018, notificado con Oficio N° 376-2018-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>52</sup>, el 06 de junio de 2018, la DFI emitió el Informe Final de Instrucción, remitiendo a la Dirección de Protección de Datos Personales los actuados para que resuelva en primera instancia el procedimiento administrativo sancionador iniciado, recomendando lo siguiente:
  - 1) Se recomienda imponer sanción administrativa de multa ascendente a cinco (05) UIT a BANCO FALABELLA PERU S.A., por el cargo acotado en el imputado Hecho N° 01, por infracción tipificada en el literal a, numeral 1, artículo 38 de la LPDP: *"Dar tratamiento a datos personales sin recabar el consentimiento de sus titulares, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley."*
  - 2) Se recomienda imponer sanción administrativa de multa ascendente a dos (02) UIT a BANCO FALABELLA PERU S.A., por el cargo acotado en el Hecho N° 02, por infracción tipificada en el literal a, numeral 1, artículo 132° del RLPDP: *"Realizar tratamiento de datos personales incumpliendo las medidas de seguridad establecidas en la normativa sobre la materia"*.



## II. Competencia

36. Mediante Decreto Supremo N° 013-2017-JUS de fecha 21 de junio de 2017, se aprobó el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (en adelante, ROF del MINJUS), derogando el Decreto Supremo N° 011-2012-JUS.
37. El artículo 70 del ROF del MINJUS crea la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales como órgano de línea encargado de ejercer la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, para el cumplimiento de sus funciones fiscalizadoras y sancionadoras en materia de protección de datos personales.

<sup>45</sup> Folio 328 a 336

<sup>46</sup> Folio 337 a 341

<sup>47</sup> Folio 342

<sup>48</sup> Folio 344

<sup>49</sup> Folio 345 a 346

<sup>50</sup> Folio 356

<sup>51</sup> Folio 347 a 354

<sup>52</sup> Folio 356



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

38. Conforme a lo dispuesto en el artículo 74 del ROF del MINJUS, la Dirección de Protección de Datos Personales, es la unidad orgánica competente para resolver en primera instancia, los procedimientos administrativos sancionadores iniciados por la Dirección de Fiscalización e Instrucción.
39. Mediante el Oficio N° 1057-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP la Directora de Protección de Datos Personales formuló abstención para conocer el presente procedimiento, denegándose con Resolución Directoral N° 38-2018-JUS/DGTAIPD<sup>53</sup> indicando que la Dirección de Protección de Datos Personales será la autoridad competente para resolver.
40. En tal sentido, en ejercicio de sus facultades, corresponde a la Dirección de Protección de Datos Personales de la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales determinar si se ha cometido infracción a la LPDP y a su Reglamento.



M. GONZÁLEZ L.

### III. Normativa sancionadora aplicable

41. Mediante el Decreto Supremo N° 019-2017-JUS de fecha 15 de setiembre de 2017, se aprobó el reglamento del Decreto Legislativo N° 1353 que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la regulación de la gestión de intereses (en adelante, Decreto Legislativo N° 1353).
42. La Tercera Disposición Complementaria Modificatoria del mencionado reglamento incorpora el capítulo de infracciones al Título VI del Reglamento de la LPDP, agregando el artículo 132 que tipifica las infracciones.
43. Por su parte, el presente procedimiento sancionador se inició estando vigente el artículo 38 de la LPDP.

<sup>53</sup> Folio 357 a 358

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

44. Entonces, el sistema jurídico ha permitido una excepción en torno al principio de irretroactividad<sup>54</sup> en materia penal y administrativo sancionador, conocido como la retroactividad benigna.
45. La retroactividad benigna se hace efectiva si luego de la comisión de un ilícito administrativo, se produce una modificación normativa y dicha norma establece una consecuencia más beneficiosa para el infractor, ya sea la destipificación o el establecimiento de una sanción menor, en comparación con la norma anterior (vigente al momento que se cometió la infracción), por lo que debe aplicarse retroactivamente la nueva norma. Cabe señalar, que la retroactividad debe ser el resultado de una evaluación integral por parte de la Administración y como tal debe verificarse los supuestos y requisitos que la norma exija de manera que produzca consecuencias jurídicas favorables para el administrado.
46. En este sentido, el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1272 modificó el principio de irretroactividad recogido en el TUO de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General (TUO de la LPAG), en el cual se precisó los supuestos sobre los cuales se podría aplicar la excepción, siendo los siguientes:
- Tipificación de la infracción más favorable
  - Previsión de la sanción más favorable, incluso de aquellas que se encuentran en etapa de ejecución.
  - Plazos de prescripción más favorables.
47. En la línea de lo expuesto, apreciándose que los supuestos de hechos (incumplimiento de la obligación) en los cuales habría incurrido la administrada ha variado de tipificación y de sanción (al momento en que se detectó la infracción); en atención a la excepción (retroactividad benigna) establecida en el principio de irretroactividad que rige la potestad sancionadora administrativa, se aplicará la disposición que resulte más favorable al administrado.
48. Sobre la obligación de obtener consentimiento para realizar tratamiento de datos personales:



Norma	Regulación anterior	Regulación actual
<b>Sustantiva</b>	Obligación regulada en el artículo 13, inciso 13.5, de la LPDP en concordancia con los artículos 11 y 12 del Reglamento de la LPDP.	Obligación regulada en el artículo 13, inciso 13.5, de la LPDP en concordancia con los artículos 11 y 12 del Reglamento de la LPDP.
<b>Tipificadora</b>	Infracción leve, tipificada en el literal a. del numeral 1 del artículo 38 de la	Infracción grave tipificada en el literal b. del numeral 2 del artículo 132 del

<sup>54</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

*"Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa*

*La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:*

*(...)*

*5.- Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.*

*Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición. (El subrayado es nuestro)*

*(...)"*



# Resolución Directoral

Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP



	LPDP, esto es: "Dar tratamiento a datos personales sin recabar el consentimiento de sus titulares, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley."	Reglamento de la LPDP, esto es: "Dar tratamiento a los datos personales sin el consentimiento libre, expreso, inequívoco, previo e informado del titular, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en la Ley N° 29733 y su Reglamento".
<b>Eventual sanción</b>	Numeral 1 del artículo 39 de la LPDP que establece la infracción <b>leve</b> sancionada con más de 0,5 UIT hasta 5 UIT.	Numeral 2 del artículo 39 de la LPDP que establece la infracción <b>grave</b> sancionada con más de 5 a 50 UIT.

49. En atención a lo anterior, se evidencia que el marco normativo actual (norma que entró en vigencia el 16 de setiembre de 2017) no es más favorable para la administrada en comparación con la norma anterior a la fecha en la que se detectó la comisión de la infracción (07 de octubre de 2016), toda vez que actualmente la sanción conforme a la tipificación acotada resulta menos beneficiosa al haber cambiado de leve a grave.

Por lo tanto, en virtud del principio de irretroactividad establecido en el artículo 246 del TUO de la LPAG<sup>55</sup>, en caso de encontrar responsabilidad por la infracción imputada, corresponderá aplicar la norma legal sancionadora que se encontraba vigente al momento en que se cometió la infracción, esto es, el tipo infractor previsto en el literal a. del numeral 1 del artículo 38 de la LPDP.

<sup>55</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

"Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

5.- **Irretroactividad.**-Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición.

(...)"

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

50. Sobre la obligación de implementar las medidas de seguridad para el tratamiento de datos personales:

Norma	Regulación anterior	Regulación actual
<b>Sustantiva</b>	Obligación regulada en el artículo 42 del Reglamento de la LPDP, aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, en concordancia con el artículo 9 de la LPDP.	Obligación regulada en el artículo 42 del Reglamento de la LPDP, aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, en concordancia con el artículo 9 de la LPDP.
<b>Tipificadora</b>	Literal a. del numeral 2 del artículo 38 de la LPDP, esto es: " <i>Dar tratamiento a los datos personales contraviniendo los principios establecidos en la presente Ley o incumpliendo sus demás disposiciones o las de su Reglamento</i> ".	Literal a. del numeral 1 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP, esto es: " <i>Realizar tratamiento de datos personales incumpliendo las medidas de seguridad establecidas en la normativa sobre la materia</i> ".
<b>Eventual sanción</b>	Numeral 2 del artículo 39 de la LPDP que establece la infracción <b>grave</b> sancionada con más de 5 UIT hasta 50 UIT.	Numeral 1 del artículo 39 de la LPDP que establece la infracción <b>leve</b> sancionada con 0,5 UIT hasta 5 UIT.



51. En atención a lo anterior, cabe señalar que el incumplimiento de la obligación de implementar medidas de seguridad en la actual regulación de infracciones, se subsume en una tipificación específica que comprende dicho hecho infractor, por lo que corresponde aplicar dicha tipificación.

Asimismo, se evidencia que el marco normativo actual (norma que entró en vigencia el 16 de setiembre de 2017) es más favorable para la administrada en comparación con la norma anterior a la fecha en la que se cometió la infracción (07 de octubre de 2016), toda vez que actualmente la sanción conforme a la tipificación resulta más beneficiosa al haber cambiado de grave a leve.

En ese sentido, en virtud de la excepción al principio de irretroactividad (retroactividad benigna) establecido en el artículo 246 del TUE de la LPAG<sup>56</sup>, corresponde aplicar la tipificación más favorable a la administrada, esto es el literal a. del numeral 1 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP: "*Realizar tratamiento de datos personales incumpliendo las medidas de seguridad establecidas en la normativa sobre la materia*"; por el presunto incumplimiento del artículo 42 del Reglamento de la LPDP.

<sup>56</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

"Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

5.- Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición.

(...)"



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

52. De otro lado, acerca de la responsabilidad de la administrada, se debe tener en cuenta que el literal f) del numeral 1 del artículo 255<sup>57</sup> del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, LPAG), establece como una causal eximente de la responsabilidad por infracciones, la subsanación voluntaria del acto imputado como infractor, si es realizada de forma previa a la notificación de imputación de cargos.
53. Asimismo, se debe atender a lo dispuesto en el artículo 126<sup>58</sup> del Reglamento de la LPDP, que considera como atenuantes la colaboración con las acciones de la autoridad y el reconocimiento espontáneo de las infracciones conjuntamente con la adopción de medidas de enmienda; dichas atenuantes, de acuerdo con la oportunidad del reconocimiento y las fórmulas de enmienda puede permitir la reducción motivada de la sanción por debajo del rango previsto en la LPDP.
54. Dicho artículo debe leerse conjuntamente con lo previsto en el numeral 2 del artículo 255<sup>59</sup> de la LPAG, que establece como condición atenuante el reconocimiento de la responsabilidad por parte del infractor de forma expresa y por escrito, debiendo



<sup>57</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

"Artículo 255.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

1.- Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

(...)

f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 253."

<sup>58</sup> Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS.

"Artículo 126.- Atenuantes.

La colaboración con las acciones de la autoridad y el reconocimiento espontáneo de las infracciones acompañado de acciones de enmienda se considerarán atenuantes. Atendiendo a la oportunidad del reconocimiento y a las fórmulas de enmienda, la atenuación permitirá incluso la reducción motivada de la sanción por debajo del rango previsto en la Ley"

<sup>59</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

"Artículo 255.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

(...)

2.- Constituyen condiciones atenuantes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

a) Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito.

En los casos en que la sanción aplicable sea una multa esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe.

b) Otros que se establezcan por norma especial."

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

reducir la multa a imponérsele hasta no menos de la mitad del monto de su importe; y por otro lado, las que se contemplen como atenuantes en las normas especiales.

### IV. Análisis de la cuestión en discusión

55. El presente procedimiento se inició por una denuncia presentada por el señor RJMM contra Banco Falabella Perú S.A. por presuntamente haber permitido el acceso a sus datos personales (entre ellos, al CVV2 la clave de su tarjeta de crédito necesaria para realizar transacciones por internet) por parte de terceros sin su consentimiento y sin haber dispuesto las medidas de seguridad adecuadas para evitar tal situación.
56. Durante el trámite del procedimiento de fiscalización se incluyó a Compañía Peruana de Medios de Pago S.A.C. y a Servicios Bancarios Compartidos S.A. a fin de evaluar su participación en el hecho denunciado, sin embargo, con Informe N° 038-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>60</sup>, se concluyó que no se encontraron circunstancias que justifiquen instaurar procedimiento sancionador respecto de dichas empresas, sino tan solo a **Banco Falabella Perú S.A.** (la administrada).
57. En tal sentido, para emitir pronunciamiento en el presente caso, se debe determinar lo siguiente:

(i) Si la administrada haría tratamiento de datos personales, recabados a través del contrato de tarjeta de crédito y cuenta corriente, usando una cláusula de consentimiento inválida, dado que carece de los requisitos del consentimiento "libre" e "informado", de acuerdo a lo establecido en el numeral 13.5 del artículo 13° de la LPDP, así como el artículo 12° numerales 1) y 4) del RLPDP; y si en consecuencia, incurrió en la infracción leve tipificada en el literal a. del numeral 1 del artículo 38 del Reglamento de la LPDP consistente en: *"Dar tratamiento a datos personales sin recabar el consentimiento de sus titulares, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley"*.



(ii) Si la administrada no habría implementado las medidas de seguridad para el tratamiento de datos personales, al verificarse que los files de clientes de tarjetas de crédito son almacenados en sobres de manila dispuestos en un estante de melanina que no tiene llave ni otro mecanismo de seguridad y que está ubicado en un área común que, si bien cuenta con un lector biométrico para validar el acceso, se encontraba inhabilitado al momento de la visita, incumpliendo el artículo 42 del RLPDP; y si en consecuencia, incurrió en la infracción leve tipificada en el literal a. del numeral 1 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP: *"Realizar tratamiento de datos personales incumpliendo las medidas de seguridad establecidas en la normativa sobre la materia"*.

### Sobre tratamiento de datos personales sin recabar consentimiento

58. Se imputa a la administrada que habría realizado tratamiento de datos personales, sin recabar un consentimiento válido, ya que la cláusula de consentimiento consignada en el contrato de tarjeta de crédito y cuenta corriente, a través del cual recopila datos personales, es una cláusula inválida porque carece de los requisitos del consentimiento "libre" e "informado", de acuerdo a lo establecido en el numeral 13.5 del artículo 13° de la LPDP, así como el artículo 12° numerales 1) y 4) del

<sup>60</sup> Folio 261 a 267



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

RLPDP. Incurriendo en la infracción leve tipificada en el literal a. del numeral 1 del artículo 38 del Reglamento de la LPDP consistente en: "Dar tratamiento a datos personales sin recabar el consentimiento de sus titulares, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley".

59. El artículo 5° de la LPDP establece como uno de los principios rectores de la protección de datos personales el principio de consentimiento, indicando que para el tratamiento de datos personales es necesario recabar el consentimiento de sus titulares; específicamente señala lo siguiente:

**"Artículo 5. Principio de consentimiento**

*Para el tratamiento de los datos personales debe mediar el consentimiento de su titular."*



M. GONZALEZ I.

60. En esa línea de razonamiento, el artículo 13° de la LPDP establece que para realizar tratamiento sobre datos personales, los titulares de los datos personales deberán otorgar su consentimiento, el mismo que para ser tal, deberá ser previo, informado, expreso e inequívoco; así, señala lo siguiente:

**"Artículo 13. Alcances sobre el tratamiento de datos personales**

(...)

*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. (...)."*

61. Por su parte, el artículo 7° del Reglamento de la LPDP, sobre el principio de consentimiento, indica que el tratamiento de los datos personales es lícito solo en caso el titular de los datos hubiere prestado consentimiento para tal efecto de forma previa, libre, expresa, informada e inequívoca, no siendo válidas las fórmulas para obtener el consentimiento, en las que éste no se exprese en forma directa, así como tampoco serán válidas las formulas en las que se requiere presumir o asumir la existencia de una voluntad que no es expresa; literalmente señala lo siguiente:

**"Artículo 7.- Principio de consentimiento.**

*En atención al principio de consentimiento, el tratamiento de los datos personales es lícito cuando el titular del dato personal hubiere prestado su consentimiento libre, previo, expreso, informado e inequívoco. No se admiten fórmulas de*

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

*consentimiento en las que éste no sea expresado de forma directa, como aquellas en las que se requiere presumir, o asumir la existencia de una voluntad que no ha sido expresa. Incluso el consentimiento prestado con otras declaraciones, deberá manifestarse en forma expresa y clara.”*

62. En el mismo sentido, el artículo 11 del Reglamento de la LPDP establece que para efectuar tratamiento de datos personales se debe obtener el consentimiento del titular del dato personal, de acuerdo a lo establecido en la Ley y su Reglamento; estrictamente esta norma señala:

**“Artículo 11.- Disposiciones generales sobre el consentimiento para el tratamiento de datos personales.**

*El titular del banco de datos personales o quien resulte como responsable del tratamiento, deberá obtener el consentimiento para el tratamiento de los datos personales, de conformidad con lo establecido en la Ley y en el presente reglamento (...).”*

63. En ese orden de ideas, el artículo 12° del Reglamento de la LPDP, establece que la obtención del consentimiento debe ser (i) libre, en el sentido que no debe existir error, mala fe, violencia o dolo que pueda afectar la voluntad del titular del dato personal; (ii) previo, en el sentido que la obtención debe efectuarse antes de la recopilación del dato o tratamiento distinto; (iii) expreso e inequívoco, en el sentido que el consentimiento se obtiene en condiciones que no admitan dudas de su otorgamiento; (iv) informado, en el sentido que el titular de los datos personales debe ser informado de manera clara sobre el tratamiento de sus datos; así, señala lo siguiente:



**Artículo 12.- Características del consentimiento.**

*Además de lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley y en el artículo precedente del presente reglamento, la obtención del consentimiento debe ser:*

**1. Libre:** Sin que medie error, mala fe, violencia o dolo que puedan afectar la manifestación de voluntad del titular de los datos personales.

(...)

**4. Informado:** Cuando al titular de los datos personales se le comunique clara, expresa e indubitablemente, con lenguaje sencillo, cuando menos de lo siguiente:

(...)

b. La finalidad o finalidades del tratamiento a las que sus datos serán sometidos.

c. La identidad de los que son o pueden ser sus destinatarios, de ser el caso.

64. Finalmente, es pertinente agregar que el consentimiento para el tratamiento de datos personales tiene excepciones, entre ellas el supuesto que implica el tratamiento de datos para actos preparatorios de un futuro contrato en el que el titular de los mismos sea parte, tal como se indica a continuación:

**“Artículo 14. Limitaciones al consentimiento para el tratamiento de datos personales**

*No se requiere el consentimiento del titular de datos personales, para los efectos de su tratamiento, en los siguientes casos:*

(...)

**5. Cuando los datos personales sean necesarios para la preparación, celebración y ejecución de una relación contractual en la que el titular de datos personales sea parte, o cuando se trate de datos personales que deriven de una relación científica o profesional del titular y sean necesarios para su desarrollo o cumplimiento.**



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

65. Así pues, de las normas descritas anteriormente se colige que la LPDP y su Reglamento, establecen la obligación de obtener el consentimiento del titular de los datos personales para su tratamiento, consentimiento que para ser válido necesariamente debe reunir los requisitos de ser previo, libre, expreso e inequívoco, además de informado.
66. Entonces, las cláusulas o fórmulas de consentimiento a través de las cuales se pretenda obtenerlo deberán otorgar la libertad para denegarlo e informar todos los tratamientos que se realizarán sobre los datos, de modo que no existan dudas que al otorgarse el consentimiento este es válido por reunir todas las características establecidas en la ley.
67. No obstante lo anterior, es oportuno indicar que el consentimiento tiene excepciones establecidas en la LPDP, es decir que existen casos delimitados en los cuales no es necesario obtener el consentimiento para el tratamiento de los datos, entre aquellas excepciones, se encuentran aquellos supuestos en los que los usuarios brinden sus datos a las empresas a fin que se les brinde información o se prepare un prospecto respecto de los productos o servicios que quieran adquirir a futuro, es decir, el tratamiento de datos en el marco de actos preparatorios para la eventual y futura celebración de un contrato. Entonces, en caso el tratamiento de los datos se realice con una finalidad diferente, sí será necesario requerir consentimiento del titular.
68. En el Acta de Fiscalización N° 01-2016<sup>61</sup> de 07 de octubre de 2016, se dejó constancia de la entrega del último contrato suscrito con el denunciante para la adquisición de tarjetas de crédito y cuenta corriente, el mismo que contiene el siguiente texto:

*“Contrato de Tarjeta de Crédito y Cuenta Corriente<sup>62</sup>  
Vigésimo Primero: Informaciones acerca de EL CLIENTE  
EL CLIENTE autoriza a EL BANCO a verificar la información que le proporcione, a actualizarla e intercambiarla con centrales de riesgo, así como a obtener información sobre el patrimonio personal de EL CLIENTE, el cumplimiento de pago con terceros y de sus transacciones financieras y comerciales en general.  
EL CLIENTE autoriza a EL BANCO a proporcionar a la Superintendencia de*

<sup>61</sup> Folio 27 a 31

<sup>62</sup> Folio 59 a 74

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

Banca, Seguros y AFP, a centrales de riesgo y a terceros agentes de información crediticia o que posean legítimo interés respecto del comportamiento crediticio de EL CLIENTE, información relativa al cumplimiento, habito de pago y demás características de la utilización de su línea de crédito, incluyendo la anulación de La Tarjeta o la resolución del contrato, en concordancia con la legislación sobre la materia; EL BANCO procederá a la rectificación de la información que no corresponda a la situación exacta de EL CLIENTE. Asimismo, EL CLIENTE expresa su consentimiento a que los datos personales que brinde a EL BANCO, o que sean recabados por éste, como consecuencia de la presente relación contractual, sean tratados (almacenados, registrados, transferidos, analizados, entre otros, según definición de Ley N° 29733), ya sea directamente EL BANCO o a través de terceros, incluyendo en el extranjero, a fin de mantener un nivel de servicio adecuado para EL CLIENTE, que incluye fines publicitarios y/o promocionales. EL CLIENTE declara conocer que EL BANCO será titular del banco de datos donde se efectuará el tratamiento de sus datos personales, en los términos establecidos en la Ley N° 29733 y su Reglamento. (Subrayado agregado)

Dicha autorización se mantendrá vigente inclusive, con posterioridad a la culminación de la presente relación contractual, para fines estrictamente publicitarios y/o promocionales.

Adicionalmente, EL CLIENTE expresa su consentimiento a que, con fines publicitarios, promocionales u otros estrictamente relacionados con la información requerida para brindar un adecuado servicio a EL CLIENTE de parte de las otras empresas del grupo FALABELLA, sus datos personales, a los que se refiere el primer párrafo de esta cláusula, puedan ser reunidos y ordenados ("tratados", conforme al lenguaje que emplea la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales) por dichas empresas, siempre observando los términos y condiciones que la Ley N° 29733 – Ley de Protección de Datos Personales – contempla (...)." (Subrayado agregado)



M. GONZALEZ I.

EL CLIENTE puede revocar el consentimiento expresado en el segundo y tercer párrafo de la presente Cláusula, en cualquier momento, a través de una comunicación escrita dirigida a EL BANCO. Dicha revocatoria surtirá efectos en un plazo no mayor de 10 días calendario contados desde el día siguiente de recibida la comunicación. A partir de ese momento dichas empresas, no efectuarán el tratamiento de sus datos personales al que se refiere la presente cláusula y en consecuencia EL CLIENTE no podrá ser considerado dentro de los alcances de los fines publicitarios, promocionales y otros similares.

La revocación de la autorización de EL CLIENTE señalada en la presente cláusula será una causal de terminación de los contratos que EL CLIENTE y EL BANCO hubieran suscrito y tengan vigentes. La presente cláusula no restringe los alcances de la Ley N° 29733."

69. Del texto del Contrato de Tarjeta de Crédito y Cuenta Corriente (contrato de adhesión) antes descrito, se aprecia que la administrada recopilaba datos personales: nombres, documento de identidad y huella dactilar, de sus clientes como por ejemplo en este caso el denunciante, los cuales serían tratados con finalidades diferentes a la ejecución del objeto principal de los contratos suscritos, esto es, fines publicitarios y/o promocionales; en ese sentido, si resulta necesario requerir el consentimiento para el tratamiento de los datos personales, el mismo que para ser válido, deberá reunir todas las características establecidas en el artículo 13° de la LPDP, así como el artículo 12° numerales 1) y 4) del RLPDP.



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

70. Ahora bien, la cláusula contractual referida a la información bajo análisis indica que los datos personales serán objeto de tratamiento para fines publicitarios y/o promocionales, para lo cual se requiere un consentimiento del titular de los datos; sin embargo, no se consigna en dicha página algún espacio que permita aceptar o denegar el consentimiento solicitado, lo que evidencia que en este extremo el consentimiento no reúne una de sus características, no es "libre".
71. De otro lado, la cláusula de consentimiento del contrato en comentario, señala que los datos personales serán tratados en un banco de datos personales, directamente por la administrada o por terceras empresas del grupo Falabella, además se indica que los datos podrán ser transferidos a terceros agentes de información nacionales o extranjeros, observándose de ello que se omite informar lo siguiente:



- La identidad y domicilio o dirección del titular del banco de datos personales o del responsable del tratamiento al que puede dirigirse para revocar el consentimiento o ejercer sus derechos.
- La denominación y ubicación del banco de datos personales.
- La identidad de los que son o pueden ser sus destinatarios, de ser el caso.
- Las consecuencias de proporcionar sus datos personales y de su negativa a hacerlo.
- En su caso, la transferencia nacional e internacional de datos que se efectúen.

Lo antes descrito evidencia que la cláusula analizada no cumple con una de las características del consentimiento para ser válido, el de ser "informado", en tanto que no informa lo establecido en el numeral 4 del artículo 12 del RLPDP.

72. Así pues, de lo anterior queda acreditado que al momento de la fiscalización del 07 de octubre de 2016, la administrada utilizaba una cláusula "informaciones acerca del cliente" del Contrato de Tarjeta de Crédito y Cuenta Corriente, a través de la cual obtenía el consentimiento para el tratamiento de datos personales, la misma que no era válida ya que no reunía las características del consentimiento, de ser "libre" e "informado". Cabe agregar que la conclusión arribada se encuentra acorde con el informe que recomienda el inicio del procedimiento sancionador, Informe N° 038-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>63</sup> que indica: "(...) V. Conclusiones: (...) 3. Banco Falabella

<sup>63</sup> Folio 261 a 267

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

Perú S.A. no solicita a sus clientes de tarjetas de crédito, el consentimiento para el tratamiento de sus datos personales, según lo exige la LPDP y su reglamento (...).”

73. Por su parte, la administrada presentó sus descargos mediante escrito con hoja de trámite 15039-2018MSC<sup>64</sup> señalando lo siguiente:

- Si bien no admite la infracción imputada, el 02 de marzo de 2018 modificó el contrato eliminando la cláusula de consentimiento sobre el tratamiento de los datos personales de los clientes del producto tarjeta de crédito, presentando ante la SBS el nuevo formato del contrato bajo el Código CGC000387.
- La modificación del contrato que ha realizado configura una acción atenuante de responsabilidad de acuerdo al artículo 236-A de la Ley N° 27444.

74. Al respecto, de la lectura de la modificación del contrato<sup>65</sup> que refiere la administrada, se observa que si bien ya no incluye la cláusula para la obtención de consentimiento, ello no constituye una subsanación del hecho imputado, puesto que sólo la modificación de dicha cláusula en los términos establecidos por la LPDP y su Reglamento pueden considerarse como tal, por ende, no se tendrán en cuenta la atenuante de responsabilidad alegada.

75. Posteriormente, con proveído N° 05<sup>66</sup> la DFI solicitó la remisión de las fórmulas utilizadas para recabar el consentimiento para el tratamiento de los datos personales; por lo que mediante el escrito con hoja de trámite 24648-2018MSC<sup>67</sup>, la administrada cumplió dicho requerimiento señalando lo siguiente:



- Adjunta el “formato de solicitud de tarjeta de crédito” indicando que con aquel recaba autorización de uso y tratamiento de datos personales.
- Ha elaborado una nueva fórmula de consentimiento cuya implementación se encuentra en proceso para los próximos meses.
- La SBS aún no aprueba el nuevo formato de contrato de tarjeta de crédito, que incluye la cláusula de consentimiento para tratamiento de datos personales.
- Adjunta el formato de consentimiento que será implementado en los canales de atención de sus locales.

76. Ahora bien, de la revisión de los documentos presentados se observa que contienen el siguiente texto:

### **“Solicitud de Tarjeta de Crédito”<sup>68</sup>**

#### **Política de Tratamiento de Datos Personales**

(...) V. Finalidad del Tratamiento de los Datos Personales

Banco Falabella realiza el tratamiento de datos personales, entre otros, para los siguientes fines:

(...)

7. Evaluar la capacidad de endeudamiento, comportamiento de pago y de consumo, patrimonio, gustos y preferencias de consumo del titular de los datos

<sup>64</sup> Folio 287 a 325

<sup>65</sup> Folio 309 a 325

<sup>66</sup> Folio 326

<sup>67</sup> Folio 337 a 341

<sup>68</sup> Folio 340



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

personales. Generar modelos predictivos y alimentarlos con los datos personales. Utilizar los resultados y/o transferirlos a las empresas del Grupo Falabella.

(...)

9. Transferir los datos personales a cualquiera de las empresas del Grupo Falabella a efectos que estas puedan publicitar y enviarle al titular del dato personal ofertas de sus productos y/o servicios así como para tratar la data recibida para los fines previstos en la presente Política y con relación a sus productos y/o servicios.

(...)

13. Las demás finalidades que se informen de manera previa y expresa a los titulares de datos personales previo a su tratamiento.

(...)

VI. Transferencia de datos personales

Banco Falabella podrá transferir local e internacionalmente datos personales a empresas del Grupo Falabella, para cualquiera de las finalidades indicadas en el punto V de la presente política. (...)

### “6. Tratamiento de Datos Personales

A fin de procesar su solicitud, sus datos personales serán tratados conforme a nuestra Política de Tratamiento de Datos Personales

Consentimiento para fines adicionales: Mediante su aceptación usted autoriza a Banco Falabella a tratar sus datos personales proporcionados en la presente solicitud conforme a nuestra Política de Tratamiento de Datos Personales, para enviarle publicidad sobre nuestros productos y/o servicios, de manera individual o conjunta con otros productos o servicios de las empresas o marcas vinculadas al Grupo Falabella, realizar encuestas, elaborar estadísticas y/o estudios de comportamiento, evaluar su capacidad de endeudamiento, comportamiento de pago de consumo y patrimonio y transferir sus datos personales a nivel nacional a cualquiera de las empresas Grupo Falabella<sup>69</sup> (Corredores de Seguros Falabella, Saga Falabella, Sodimac Perú, Maestro Perú, Viajes Falabella, Hipermercados Tottus, Open Plaza, Falabella Servicios Generales, entre otros) para los fines mencionados.

<sup>69</sup> En el Perú, el Grupo Falabella lo integran las sociedades subsidiarias de Falabella Perú S.A.A. La relación actualizada de empresas que comprenden el Grupo Falabella en el Perú y un diagrama que facilita su comprensión se encuentran a disposición del público en la web de la Superintendencia del Mercado de Valores – SMV: [www.smv.gob.pe](http://www.smv.gob.pe) en la sección “Grupo Económico”.

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

- Acepto el tratamiento de mis datos personales para fines adicionales.
- No acepto el tratamiento de mis datos personales para fines adicionales.”

77. Se aprecia entonces que la “Solicitud de Tarjeta de Crédito”<sup>70</sup> informa sobre la existencia del banco de datos personales, el titular del mismo que realizará el tratamiento y frente a quien se ejercerán los derechos arco; sin embargo, no se informa lo siguiente:

- La finalidad o finalidades del tratamiento a las que sus datos serán sometidos; ya que al indicar que el tratamiento se realizará *entre otros fines*, no puede conocerse con certeza las finalidades del tratamiento.
- La transferencia nacional e internacional de datos que se efectúen; si bien se indica que se hace transferencia nacional e internacional, resulta necesario indicar a que país serán transferidos los datos personales.

Advirtiéndose que no se cumple con informar todo lo establecido en el numeral 4 del artículo 12 del RLPDP que establece los requisitos para obtener un consentimiento válido, puede colegirse que en este caso, la fórmula de consentimiento propuesta es inválida por carecer de uno de los requisitos del consentimiento, ser “informado”.



Asimismo, se aprecia que en la parte inferior de la primera cara de la solicitud analizada, se consigna el siguiente texto: “El solicitante autoriza el uso y tratamiento de sus datos personales, de acuerdo a lo establecido en la Política de Tratamiento de Datos Personales de Banco Falabella, que se adjunta al reverso del presente documento”, de lo cual se desprende que no se otorga la posibilidad de aceptar o denegar el consentimiento para el tratamiento de los datos en los términos que se indica en la política citada, lo que evidencia que el consentimiento carece de su característica de ser “libre”.

Al respecto, cabe mencionar que en el punto V de la Política de Tratamiento de Datos Personales se establece como una de las finalidades “Transferir los datos personales a cualquiera de las empresas del Grupo Falabella, a efectos que éstas puedan publicitar y enviarle al titular del dato personal ofertas de sus productos y/o servicios, así como para tratar la data recibida para los fines previstos en la presente Política y con relación a sus productos y/o servicios”<sup>71</sup>

78. De otro lado, del formato “Tratamiento de Datos Personales”<sup>72</sup> con el cual recaba el consentimiento para el tratamiento de datos personales con fines adicionales al cumplimiento del objeto principal del contrato, se aprecia que consigna espacios para que los titulares de los datos puedan aceptar o denegar el consentimiento, lo que evidencia que cumple con el requisito del consentimiento de ser “libre”; sin embargo, la administrada ha señalado también que dicho formato será implementado en los próximos meses, lo cual quiere decir que no está vigente actualmente, por lo que no puede considerarse en la evaluación de la presente imputación.
79. Cabe agregar finalmente que, la Dirección de Protección de Datos Personales es la autoridad competente para interpretar y determinar la adecuada aplicación de la Ley N° 29733 y su Reglamento en todos los documentos a través de los cuales se realice

<sup>70</sup> Folio 340

<sup>71</sup> Folio 340 vuelta.

<sup>72</sup> Folio 341



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

tratamiento de datos personales; en ese sentido, el hecho que la SBS aún no apruebe la modificación del contrato de tarjeta de crédito Código CGC000387 que contendría la nueva cláusula de consentimiento, carece relevancia para la resolución de este caso, en tanto que esta Dirección es la que determina si dicha cláusula es válida de acuerdo a la normativa sobre protección de datos personales.



80. En consecuencia, ha quedado acreditado que al momento de la fiscalización la administrada realizaba tratamiento de datos personales, al recopilar datos a través del contrato de tarjeta de crédito y cuenta corriente, cuya fórmula de consentimiento era inválida al carecer de sus características de ser "libre" e "informado", de acuerdo a lo establecido en el numeral 13.5 del artículo 13° de la LPDP, así como de los numerales 1) y 4) del artículo 12° del RLPDP; hecho que no ha podido ser desvirtuado en sus descargos; por ende, ha incurrido en la infracción leve tipificada en el literal a. del numeral 1 del artículo 38 del Reglamento de la LPDP consistente en: *"Dar tratamiento a datos personales sin recabar el consentimiento de sus titulares, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley"*. Asimismo, en la oportunidad pertinente, se impondrá una medida correctiva a fin de reestablecer la normativa legal vulnerada.

### Sobre el presunto incumplimiento de las medidas de seguridad

81. Se imputa a la administrada que no habría implementado las medidas de seguridad para el tratamiento de datos personales, al verificarse que los files de clientes de tarjetas de crédito son almacenados en sobres de manila dispuestos en un estante de melanina que no tiene llave ni otro mecanismo de seguridad y que está ubicado en un área común que, si bien cuenta con un lector biométrico para validar el acceso, se encontraba inhabilitado al momento de la visita, de acuerdo a lo establecido en el artículo 42 del Reglamento de la LPDP; configurándose la infracción leve tipificada en el literal a. del numeral 1 del artículo 132 del Reglamento de la LPDD consistente en: *"Realizar tratamiento de datos personales incumpliendo las medidas de seguridad establecidas en la normativa sobre la materia"*.

En tal sentido corresponde analizar la normativa vigente y aplicable sobre la materia, los medios probatorios que dejan constancia de los hallazgos encontrados en el procedimiento, y los descargos presentados por la administrada para desvirtuar el hecho imputado.

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

82. Al respecto, es preciso mencionar que el artículo 9 de la LPDP señala el principio de seguridad como no de los principios rectores de la protección de datos personales:

### **"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."*

83. En ese marco, el artículo 16 de la LPDP establece la obligación de adoptar medidas de seguridad para el tratamiento de datos personales:

### **"Artículo 16. Seguridad del tratamiento de datos personales**

*Para fines del tratamiento de datos personales, el titular del banco de datos personales debe adoptar medidas técnicas, organizativas y legales que garanticen su seguridad y eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado.*

*(...)*

*Queda prohibido el tratamiento de datos personales en bancos de datos que no reúnan los requisitos y las condiciones de seguridad a que se refiere este artículo."*

### **Sobre el incumplimiento del artículo 42 del RLPDP**

84. Se imputa a la administrada que los files de clientes de tarjetas de crédito eran almacenados en sobres de manila dispuestos en un estante de melanina que no tenía llave ni otro mecanismo de seguridad y que estaba ubicado en un área común que, si bien contaba con un lector biométrico para validar el acceso, se encontraba inhabilitado al momento de la visita (incumpliendo esa forma el artículo 42 del RLPDP).



85. Respecto de las medidas de seguridad a adoptarse en el tratamiento de datos personales en soporte no automatizado, el Reglamento de la LPDP señala lo siguiente:

### **"Artículo 42.- Almacenamiento de documentación no automatizada.**

*(...)*

*Los armarios, archivadores u otros elementos en los que se almacenen documentos no automatizados con datos personales deberán encontrarse en áreas en las que el acceso esté protegido con puertas de acceso dotadas de sistemas de apertura mediante llave u otro dispositivo equivalente. Dichas áreas deberán permanecer cerradas cuando no sea preciso el acceso a los documentos incluidos en el banco de datos. (...)."*

86. De lo anterior se desprende que para el tratamiento de datos personales en soportes no automatizados, entre ellos el almacenamiento de los datos, es obligatorio implementar áreas protegidas con mecanismos seguridad, como puertas con llave o dispositivos similares a ellos.



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

87. Del Acta de Fiscalización N° 08-2017<sup>73</sup> en la que se deja constancia de la supervisión realizada el día 03 de marzo 2017 a las instalaciones de la administrada ubicada en Av. Tacna N° 665, Piso 8, Distrito de Cercado de Lima, Provincia y Departamento de Lima, se observó lo siguiente:

*"(...) Se indicó que el área visitada se denomina "Distribución y Custodia", y se verificó que en estas instalaciones se almacenan temporalmente todos los files correspondientes a clientes de tarjetas de crédito de Lima y Provincias a fin de realizar un control de calidad de los documentos antes de su almacenamiento final. Se verificó que los files contienen la Ficha RENIEC y copia del documento de identidad del titular (...).*

*Asimismo, se constató que los files de los clientes de tarjetas de crédito son almacenados en sobres manila, ubicados en un estante de melamina sin llave ni otro mecanismo de seguridad ubicado en el área de Distribución y Custodia (ambiente no aislado, área común) (...).*

*Se verificó que el área de Distribución y Custodia cuenta con un lector biométrico para validar el acceso a los empleados; sin embargo, se constató que el día de hoy se encuentra inhabilitado, según se indicó por mantenimiento.*



88. Luego, con Oficio N° 025-2017-DSC-VARS<sup>74</sup> de 15 de marzo de 2017 se emitió el informe de evaluación del cumplimiento de las medidas de seguridad de la administrada, indicando lo siguiente:

*"(...) III. Conclusiones*

*(...)*

*3. Banco Falabella Perú S.A. almacena la documentación no automatizada en un ambiente común, incumpliendo con el artículo 42° del Reglamento de la LPDP."*

89. Así también, con Informe N° 016-2017-DSC-ORQR<sup>75</sup> de 10 de marzo de 2016, la DSC emite un informe sobre la visita de fiscalización a la administrada indicando lo siguiente:

<sup>73</sup> Folio 243 a 247

<sup>74</sup> Folio 259 a 260

<sup>75</sup> Folio 256 a 260

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

"(...) 14. Se realizó la visita de fiscalización al área de Distribución y Custodia, ubicada en Av. Tacna N° 655 Piso 8, Cercado de Lima:

(...)

b) Se verificó que los files de los clientes se encuentran conformados por la ficha Reniec y copia de documento de identidad del titular (...).

c) Se verificó que los files de los clientes de tarjetas de crédito son almacenados en sobres de manila ubicados en un estante de malanina sin llave ni otro mecanismo de seguridad ubicado en un área común, constatándose que no posee un ambiente aislado para su almacenamiento.

d) Se indicó que luego del control de calidad, los files se almacenan en sobres de manila que a su vez son colocados en cajas de cartón clasificados por fecha y código (...).

e) Se verificó que el área de Distribución y Custodia cuenta con un lector biométrico para validar el acceso de los empleados; sin embargo, al momento de la fiscalización se constató que el mencionado dispositivo no se encontraba en funcionamiento. (...)."

(...)

### IV. Conclusiones

(...)

2. Banco Falabella Perú S.A. almacena la documentación no automatizada de sus clientes de tarjetas de crédito en un ambiente que no cuenta con las medidas de seguridad que garanticen un adecuado almacenamiento de la información. (...)."

90. Posteriormente, con Informe N° 038-2017-JUS/DGPDP-DSC<sup>76</sup> de 21 de marzo de 2017, se emitió el informe que recoge las conclusiones del procedimiento sancionador indicando lo siguiente:



"Sobre las medidas de seguridad necesarias para el tratamiento de datos personales

(...)

35. En lo concerniente al almacenamiento de la documentación no automatizada, durante la visita de fiscalización al área denominada "Distribución y Custodia" de Banco Falabella S.A., efectuada el 3 de marzo de 2017, se verificó que los files de clientes de tarjetas de crédito son almacenados en sobres de manila, dispuestos en un estante de melamina que no cuenta con llave ni otro mecanismo de seguridad y que está ubicado en un área común que cuenta con lector biométrico para validar el acceso, lector que se encontraba inhabilitado al momento de la visita.

(...)

### V. Conclusiones

(...)

4. Banco Falabella Perú S.A. no cuenta con las medidas de seguridad necesarias para la protección de los datos personales de sus clientes de tarjetas de crédito, de acuerdo con las exigencias de la LPDP y su Reglamento. (...)."

91. Tal como se observa de la documentación antes citada, al momento de la visita de fiscalización realizada el 03 de marzo de 2017, la administrada no cumplía las medidas de seguridad para el almacenamiento de información no automatizada establecidas en el artículo 42 del RLPDP en tanto que los files de clientes de tarjetas de crédito eran almacenados en sobres de manila dispuestos en un estante de melamina sin llave ni otro mecanismo de seguridad, ubicado en un área común que,

<sup>76</sup> Folio 261 a 267



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

si bien contaba con un lector biométrico para validar el acceso, se encontraba inhabilitado.

92. Por su parte, la administrada presentó sus descargos mediante escrito<sup>77</sup> y anexos<sup>78</sup> de 05 de marzo de 2018, señalando que implementó las medidas de seguridad, entre ellas: (i) los files de los clientes permanecen dentro de un cajón cerrado con un candado especial; (ii) el área donde se encuentra el mueble está en un ambiente cerrado donde solo accede el personal del área de Custodia y Bóveda, y 3) el ingreso al área de Custodia y Bóveda es mediante el uso de un lector biométrico. En mérito a ello, solicita se aplique el régimen de subsanación voluntaria del artículo 255 del TUO de la LPAG como eximente de responsabilidad por haberse efectuado la subsanación antes del inicio del procedimiento.



M. GONZÁLEZ L

Acredita sus alegatos adjuntando el Acta de Constatación Notarial de 01 de marzo de 2018 y fotografías<sup>79</sup> de los ambientes de almacenamiento de información.

93. Luego, con escrito<sup>80</sup> y anexos<sup>81</sup> presentados el 06 de abril de 2018, la administrada amplió sus descargos, indicando que dispuso la fabricación e instalación de 4 puertas de malanina con cerraduras, lo que acredita con el acta de conformidad de 22 de abril de 2017<sup>82</sup>. Asimismo, indicó que el lector biométrico fue reparado, lo que acredita con el Acta de Constancia Notarial de 19 de marzo de 2018<sup>83</sup>. En mérito a ello, solicita se aplique el régimen de subsanación voluntaria del artículo 255 del TUO de la LPAG como eximente de responsabilidad por haberse efectuado la subsanación antes del inicio del procedimiento.
94. Ahora bien, de los documentos presentados por la administrada se observa que el Acta de Constatación Notarial de fecha 01 de marzo de 2018<sup>84</sup> es una copia simple que no acompaña declaración jurada sobre la autenticidad de su contenido, de

<sup>77</sup> Folio 288 a 292

<sup>78</sup> Folio 293 a 325

<sup>79</sup> Folio 305 a 307

<sup>80</sup> Folio 328 a 331

<sup>81</sup> Folio 332 a 336

<sup>82</sup> Folio 332

<sup>83</sup> Folio 333 a 336

<sup>84</sup> Folio 305 a 306

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

acuerdo a lo exigido por el artículo 47° del TUO de la LPAG<sup>85</sup>, por lo que no puede ser tomado en cuenta como subsanación del hecho imputado.

95. No obstante ello, en aplicación del principio de presunción de veracidad establecido en el Artículo IV del TUO de la LPAG<sup>86</sup>, se tendrán en cuenta las fotografías<sup>87</sup> adjuntas al escrito de 05 de marzo de 2018<sup>88</sup>, en tanto que evidencian las acciones que la administrada alega haber realizado para subsanar el hecho imputado, esto es, (i) los files de clientes de tarjetas de crédito se guardan en sobres manilas, y son almacenados en un estante con mecanismos de seguridad (cerradura con llave), (ii) el estante se ubica en un ambiente separado, aislado con mampara premunida de un mecanismo de seguridad.
96. Cabe señalar que al tener el acta notarial fecha 01 de marzo de 2018, fecha posterior al inicio del presente procedimiento el 13 de febrero de 2018<sup>89</sup>, se tendrán en cuenta como acciones de enmienda de acuerdo al artículo 126 del Reglamento de la LPDP, al momento de graduar la sanción a imponer.
97. Asimismo, en cuanto al funcionamiento del lector biométrico, se aprecia que en el Acta de Constatación Notarial de 19 de marzo de 2018<sup>90</sup> certificado notarialmente, se deja constancia que en el Área de Distribución y Custodia existe un programa de registros de personal denominado "ZK ACCES SECURITY SYSTEM" al cual se ingresó para verificar la información contenida en este y que se adjunta de folios 334 a 336. Tal información muestra el ingreso al área de custodia, el tiempo de ingreso, la modalidad de apertura (botón de salida o huella digital), identificación, nombre del personal que ingresa.
98. De lo anterior se desprende que el 19 de marzo de 2018, fecha posterior al inicio del presente procedimiento el 13 de febrero de 2018, se acreditó que el lector biométrico para el acceso al área de custodia se encontraba en funcionamiento, por lo que corresponde considerarse como acción de enmienda de acuerdo al artículo 126 del Reglamento de la LPDP, al momento de graduar la sanción a imponer.
99. De otro lado, en cuanto a las mejoras al área de custodia con la implementación de cuatro puertas de melamina con cerraduras, en virtud del principio de presunción de



M. GONZALEZ L.

<sup>85</sup> TUO de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

### Artículo 47.- Presentación de documentos sucedáneos de los originales

47.1 Para el cumplimiento de los requisitos correspondientes a todos los procedimientos administrativos, comunes o especiales, las entidades están obligadas a recibir los siguientes documentos e informaciones en vez de la documentación oficial, a la cual reemplazan con el mismo mérito probatorio:

47.1.1 Copias simples en reemplazo de documentos originales o copias legalizadas notarialmente de tales documentos, acompañadas de declaración jurada del administrado acerca de su autenticidad. Las copias simples serán aceptadas, estén o no certificadas por notarios, funcionarios o servidores públicos en el ejercicio de sus funciones y tendrán el mismo valor que los documentos originales para el cumplimiento de los requisitos correspondientes a la tramitación de procedimientos administrativos seguidos ante cualquier entidad.

(...)

47.1.4 Instrumentos privados, boletas notariales o copias simples de las escrituras públicas, en vez de instrumentos públicos de cualquier naturaleza, o testimonios notariales, respectivamente.

<sup>86</sup> TUO de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

### Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.7. Principio de presunción de veracidad.- En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario.

<sup>87</sup> Folio 307

<sup>88</sup> Folio 288 a 304

<sup>89</sup> Folio 286

<sup>90</sup> Folio 333 a 336



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

veracidad, se tendrán en cuenta como acciones de enmienda, en tanto que el documento que las acredita es privado y carece de fecha cierta<sup>91</sup>.

100. Así pues, ha quedado acreditado que al momento de la fiscalización del local de la administrada ubicado en Av. Tacna N° 655 Piso 8, Cercado de Lima, realizado el 03 de marzo de 2017, se constató que no se había implementado las medidas de seguridad para el tratamiento de datos personales, ya que los files de clientes de tarjetas de crédito eran almacenados en sobres de manila dispuestos en un estante de melanina que no tenía llave ni otro mecanismo de seguridad y que estaba ubicado en un área común que, si bien contaba con un lector biométrico para validar el acceso, se encontraba inhabilitado incumpliendo el artículo 42 del Reglamento de la LPDP.



101. En tal sentido, se configura la infracción leve tipificada en el literal a. del numeral 1 del artículo 132 del Reglamento de la LPDD consistente en: *“Realizar tratamiento de datos personales incumpliendo las medidas de seguridad establecidas en la normativa sobre la materia”*; no obstante, las acciones de enmienda acreditadas en virtud del artículo 126 del Reglamento de la LPDP serán consideradas como atenuante al graduar la sanción a imponer.

### Sobre las sanciones a aplicar a los hechos analizados

102. La Tercera Disposición Complementaria Modificatoria del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1353, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2017-JUS<sup>92</sup>, de fecha 15 de setiembre de 2017, modificó el artículo 38 de la LPDP que tipificaba las infracciones a la LPDP y su Reglamento, incorporando el artículo 132° al Título VI

<sup>91</sup> Folio 332.

<sup>92</sup> Decreto Supremo N° 019-2017-JUS, que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1153 *“Tercera.- Incorporación del Capítulo IV de Infracciones al Título VI de Infracciones y Sanciones al Reglamento de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales*  
*Incorpórese el Capítulo IV de Infracciones al Título VI al Reglamento de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, en los siguientes términos:*  
**TÍTULO VI INFRACCIONES Y SANCIONES**

#### **CAPÍTULO IV INFRACCIONES**

##### **Artículo 132.- Infracciones**

*Las infracciones a la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, o su Reglamento se califican como leves, graves y muy graves y se sancionan con multa de acuerdo al artículo 39 de la citada Ley.”*

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

Sobre Infracciones y Sanciones al Reglamento de la LPDP, que en adelante tipifica las infracciones.

103. Por su parte, el artículo 39 de la LPDP establece las sanciones administrativas calificándolas como leves, graves o muy graves y su imposición va desde una multa de 0,5 de una unidad impositiva tributaria hasta una multa de 100 unidades impositivas tributarias<sup>93</sup>, sin perjuicio de las medidas correctivas que puedan determinarse de acuerdo a lo establecido en el artículo 118 del Reglamento de la LPDP<sup>94</sup>.
104. En el presente caso, en aplicación del principio de irretroactividad y la excepción establecida en el mismo (retroactividad benigna) se ha determinado la comisión de las siguientes infracciones:

- (i) Infracción leve tipificada en el literal a. del numeral 1 del artículo 38 de la LPDP consistente en: *"Dar tratamiento a datos personales sin recabar el consentimiento de sus titulares, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley"*; ya que al momento de la fiscalización se constató que la administrada realizaba tratamiento de datos personales de sus clientes, al recopilar datos a través del contrato de tarjeta de crédito y cuenta corriente, cuya fórmula de consentimiento era inválida al carecer de sus características de ser "libre" e "informado", de acuerdo a lo establecido en el numeral 13.5 del artículo 13° de la LPDP, así como de los numerales 1) y 4) del artículo 12° del RLPDP. Infracción leve que de acuerdo con el artículo 39 de la LPDP, es sancionable con una multa desde cero coma cinco (0,5) UIT hasta cinco (5) UIT<sup>95</sup>, sin perjuicio de las medidas correctivas a determinarse según el artículo 118 del Reglamento de la LPDP<sup>96</sup>.



M. GONZALEZ

<sup>93</sup> Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales

**Artículo 39. Sanciones administrativas**

En caso de violación de las normas de esta Ley o de su reglamento, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales puede aplicar las siguientes multas:

1. Las infracciones leves son sancionadas con una multa mínima desde cero coma cinco de una unidad impositiva tributaria (UIT) hasta cinco unidades impositivas tributarias (UIT).
2. Las infracciones graves son sancionadas con multa desde más de cinco unidades impositivas tributarias (UIT) hasta cincuenta unidades impositivas tributarias (UIT).
3. Las infracciones muy graves son sancionadas con multa desde más de cincuenta unidades impositivas tributarias (UIT) hasta cien unidades impositivas tributarias (UIT)."

<sup>94</sup> Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, que aprueba el Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales

**Artículo 118.- Medidas cautelares y correctivas.**

Una vez iniciado el procedimiento sancionador, la Dirección de Sanciones podrá disponer, mediante acto motivado, la adopción de medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la resolución final que pudiera recaer en el referido procedimiento, con observancia de las normas aplicables de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Asimismo, sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda por una infracción a las disposiciones contenidas en la Ley y el presente reglamento, se podrán dictar, cuando sea posible, medidas correctivas destinadas a eliminar, evitar o detener los efectos de las infracciones."

<sup>95</sup> Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales:

**Artículo 38. Infracciones**

Constituye infracción sancionable toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las disposiciones contenidas en esta Ley o en su reglamento.

Las infracciones se califican como leves, graves y muy graves.

(...)"

**Artículo 39. Sanciones administrativas**

En caso de violación de las normas de esta Ley o de su reglamento, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales puede aplicar las siguientes multas:

1. Las infracciones leves son sancionadas con una multa mínima desde cero coma cinco de una unidad impositiva tributaria (UIT) hasta cinco unidades impositivas tributarias (UIT).
  2. Las infracciones graves son sancionadas con multa desde más de cinco unidades impositivas tributarias (UIT) hasta cincuenta unidades impositivas tributarias (UIT).
  3. Las infracciones muy graves son sancionadas con multa desde más de cincuenta unidades impositivas tributarias (UIT) hasta cien unidades impositivas tributarias (UIT).
- (...)"

<sup>96</sup> Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS:

**Artículo 118.- Medidas cautelares y correctivas**



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

(ii) Infracción leve tipificada en el literal a. del numeral 1 del artículo 132 del Reglamento de la LPDD consistente en: "Realizar tratamiento de datos personales incumpliendo las medidas de seguridad establecidas en la normativa sobre la materia"; ya que al momento de la fiscalización de las instalaciones ubicadas en Av. Tacna N° 655 Piso 8, Cercado de Lima, realizado el 03 de marzo de 2017, se constató que no se había implementado las medidas de seguridad para el tratamiento de datos personales, ya que los files de clientes de tarjetas de crédito eran almacenados en sobres de manila dispuestos en un estante de melanina que no tenía llave ni otro mecanismo de seguridad y que estaba ubicado en un área común que, si bien contaba con un lector biométrico para validar el acceso, se encontraba inhabilitado, incumpliendo el artículo 42 del Reglamento de la LPDD. Infracción leve que de acuerdo con el artículo 39 de la LPDD, es sancionable con una multa desde cero coma cinco (0,5) UIT hasta cinco (5) UIT<sup>97</sup>, sin perjuicio de las medidas correctivas a determinarse según el artículo 118 del Reglamento de la LPDD<sup>98</sup>.



M. GONZÁLEZ L.

*Una vez iniciado el procedimiento sancionador, la Dirección de Sanciones podrá disponer, mediante acto motivado, la adopción de medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la resolución final que pudiera recaer en el referido procedimiento, con observancia de las normas aplicables de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.*

*Asimismo, sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda por una infracción a las disposiciones contenidas en la Ley y el presente reglamento, se podrán dictar, cuando sea posible, medidas correctivas destinadas a eliminar, evitar o detener los efectos de las infracciones."*

<sup>67</sup> Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales:

**"Artículo 38. Infracciones**

*Constituye infracción sancionable toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las disposiciones contenidas en esta Ley o en su reglamento.*

*Las infracciones se califican como leves, graves y muy graves.*

*(...)"*

**"Artículo 39. Sanciones administrativas**

*En caso de violación de las normas de esta Ley o de su reglamento, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales puede aplicar las siguientes multas:*

- 1. Las infracciones leves son sancionadas con una multa mínima desde cero coma cinco de una unidad impositiva tributaria (UIT) hasta cinco unidades impositivas tributarias (UIT).*
- 2. Las infracciones graves son sancionadas con multa desde más de cinco unidades impositivas tributarias (UIT) hasta cincuenta unidades impositivas tributarias (UIT).*
- 3. Las infracciones muy graves son sancionadas con multa desde más de cincuenta unidades impositivas tributarias (UIT) hasta cien unidades impositivas tributarias (UIT).*

*(...)"*

<sup>98</sup> Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS:

**"Artículo 118.- Medidas cautelares y correctivas**

*Una vez iniciado el procedimiento sancionador, la Dirección de Sanciones podrá disponer, mediante acto motivado, la adopción de medidas de carácter provisional que aseguren la eficacia de la resolución final que pudiera recaer en el*

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

105. Cabe señalar que la Dirección de Protección de Datos Personales determina el monto de las multas a ser impuestas tomando en cuenta para su graduación los criterios establecidos en el numeral 3 del artículo 246 del TUO de la LPAG. En tal sentido, debe prever que la comisión de las conductas sancionables no resulten más ventajosas para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción administrativa, por lo que la sanción deberá ser proporcional al incumplimiento calificado como infracción, observando para ello los criterios que dicha disposición señala para su graduación.
106. En el presente caso, se considera como criterios relevantes para graduar la infracción evidenciada los siguientes:

a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción:

No se ha evidenciado un beneficio ilícito resultante de la comisión de las infracciones cometidas.

b) La probabilidad de detección de la infracción:

Respecto a la comisión de las infracciones imputadas se tiene que la probabilidad de detección de las conductas infractoras descritas es baja puesto que ha sido necesario realizar una fiscalización para la detección de las mismas, así como para analizar las medidas adoptadas por la administrada.

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

Las infracciones detectadas afectan el derecho fundamental a la protección de datos personales, el cual se encuentra reconocido en el numeral 6 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, siendo desarrollado por la LPDP y su reglamento.

En el presente caso, ha quedado acreditada la responsabilidad de la administrada por las infracciones imputadas.

Tales infracciones afectan el derecho de los ciudadanos a que se dé un tratamiento adecuado de sus datos personales.

d) El perjuicio económico causado:

No se ha evidenciado un perjuicio económico causado resultante de la comisión de la infracción imputada.

e) La reincidencia en la comisión de la infracción:

BANCO FALABELLA PERU S.A. no es reincidente, ya que no ha sido sancionada en alguna otra ocasión por las infracciones imputadas en el presente procedimiento sancionador.



referido procedimiento, con observancia de las normas aplicables de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Asimismo, sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda por una infracción a las disposiciones contenidas en la Ley y el presente reglamento, se podrán dictar, cuando sea posible, medidas correctivas destinadas a eliminar, evitar o detener los efectos de las infracciones."



# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

f) Las circunstancias de la comisión de la infracción:

Respecto de la comisión de la infracción imputada consistente en realizar tratamiento de datos personales sin el consentimiento de sus titulares, ya que el consentimiento para tratar los datos de sus clientes no era válido, por carecer de sus características "informado" y "libre"; se advierte que al momento de la fiscalización el contrato de tarjetas de crédito y cuenta corriente a través del cual se recopilaba los datos contenía una cláusula inválida, por carecer de sus características de ser "libre" e "informado"; hecho que no ha sido desvirtuado en sus descargos.



Así pues, a fin de restablecer el cumplimiento de la normativa legal vulnerada, corresponde la imposición de una medida correctiva consistente en:

(i) La exhibición de la cláusula de consentimiento a través de la cual se obtiene el consentimiento para el tratamiento de datos personales, cuyo texto cumpla con las características de un consentimiento "libre" e "informado" de acuerdo a lo establecido en los numerales 1) y 4) del artículo 12 del RLPDP, indicado en forma específica:

- La finalidad o finalidades del tratamiento a las que los datos serán sometidos; anulando referencia a términos genéricos que no permitan conocer con certeza delimitada las finalidades del tratamiento.
- En caso de transferencia internacional de datos personales, indicar el país o países a los cuales serán transferidos.

Respecto de la comisión de la infracción imputada consistente en no implementar las medidas de seguridad para el tratamiento de datos personales de acuerdo a lo establecido en el artículo 42 del RLPDP; se advierte que al momento de la fiscalización del 03 de marzo de 2017 en las instalaciones de la administrada ubicado en Av. Tacna N° 655 Piso 8, Cercado de Lima, se verificó que los files de clientes de tarjetas de crédito eran almacenados en sobres de manila dispuestos en un estante de melanina que no tenía llave ni otro mecanismo de seguridad y que estaba ubicado en un área común que, si bien contaba con un lector biométrico para validar el acceso, se encontraba inhabilitado.

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

No obstante, con fecha posterior al inicio del procedimiento sancionador, la administrada realizó acciones de enmienda implementando estantes con cerraduras de seguridad, aislando el ambiente donde se ubicaba el estante y habilitado el lector biométrico para el acceso del personal autorizado al área de custodia de dichos documentos; dichas acciones serán tomadas en cuenta como una atenuante de la sanción que se impondrá de acuerdo al artículo 126 del RLPDP.

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

No se ha evidenciado que haya elementos que acrediten la no intencionalidad de las infracciones cometidas.

107. En consecuencia, habiéndose realizado el análisis de la conducta infractora aplicando el principio de irretroactividad de la potestad sancionadora administrativa establecido en el numeral 5 del artículo 246 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; se ha determinado que el hecho infractor en el cual incurrió la administrada se subsume en la infracción que a continuación se cita, correspondiéndole además la imposición de sanción en el rango que se describe de la siguiente forma:

(i) Realizar tratamiento de datos personales sin el consentimiento de sus titulares, ya que la cláusula de consentimiento establecida en el contrato de tarjeta de crédito y cuenta corriente era inválida al carecer de sus características del consentimiento de ser "libre" e "informado", de acuerdo a lo establecido en el numeral 13.5 del artículo 13° de la LPDP, así como de los numerales 1) y 4) del artículo 12° del RLPDP; hecho que constituye la infracción leve tipificada en el literal a. del numeral 1 del artículo 38 de la LPDP consistente en: "*Dar tratamiento a datos personales sin recabar el consentimiento de sus titulares, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley*"; siendo que conforme al numeral 1 del artículo 39 de la LPDP, para infracciones leves, corresponde la imposición de una sanción de multa entre 0,5 UIT hasta 5 UIT.

(ii) No implementar las medidas de seguridad para el tratamiento de datos personales, de acuerdo al artículo 42 del Reglamento de la LPDP, ya que en la visita realizada el 03 de marzo de 2017 en las instalaciones ubicadas en Av. Tacna N° 655 Piso 8, Cercado de Lima, se verificó que los files de clientes de tarjetas de crédito eran almacenados en sobres de manila dispuestos en un estante de melanina que no tenía llave ni otro mecanismo de seguridad y que estaba ubicado en un área común que, si bien contaba con un lector biométrico para validar el acceso, se encontraba inhabilitado; hecho que constituye la infracción leve tipificada en el literal a. del numeral 1 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP: "*Realizar tratamiento de datos personales incumpliendo las medidas de seguridad establecidas en la normativa sobre la materia*"; siendo que conforme al numeral 1 del artículo 39 de la LPDP, para infracciones leves, corresponde la imposición de una sanción de multa entre 0,5 UIT hasta 5 UIT.

108. Es pertinente indicar que el rango medio de la sanción a imponer para la infracción cometida es de dos punto setenta y cinco (2.75) unidades impositivas tributarias por cada infracción; por lo que es razonable que a partir de allí se apliquen los atenuantes, para cada caso, para ello se tendrá en cuenta la suma de todos los criterios que permiten graduar la sanción conforme a los argumentos desarrollados en el considerando 55 de la presente resolución directoral.





# Resolución Directoral

## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

Por las consideraciones expuestas y de conformidad con lo dispuesto por la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, su reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, y el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1353 que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la regulación de la gestión de intereses, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2017-JUS;

### SE RESUELVE:

**Artículo 1.- Sancionar a BANCO FALABELLA PERU S.A.** con RUC 20330401991 con la multa ascendente a cinco unidades impositivas tributarias (5 UIT) por la comisión de la infracción leve tipificada en el literal a. del numeral 1 del artículo 38 de la LPDP consistente en: *"Dar tratamiento a datos personales sin recabar el consentimiento de sus titulares, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley"*; al haberse acreditado que al momento de la fiscalización la administrada realizaba tratamiento de datos personales, al recopilar datos a través del contrato de tarjeta de crédito y cuenta corriente, cuya fórmula de consentimiento era inválida por carecer de sus características de ser "libre" e "informado", de acuerdo a lo establecido en el numeral 13.5 del artículo 13° de la LPDP, así como de los numerales 1) y 4) del artículo 12° del RLDPD.

**Artículo 2.- Sancionar a BANCO FALABELLA PERU S.A.** con RUC 20330401991 con la multa ascendente a una unidad impositiva tributaria (1 UIT) por la comisión de la infracción leve tipificada en el literal a. del numeral 1 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP: *"Realizar tratamiento de datos personales incumpliendo las medidas de seguridad establecidas en la normativa sobre la materia"*; al haberse acreditado que al momento de la fiscalización la administrada no había implementado las medidas de seguridad para el tratamiento de datos personales en el caso de banco de datos no automatizado ya que al momento de la fiscalización los files de clientes de tarjetas de crédito eran almacenados en sobres de manila dispuestos en un estante de melanina que no tenía llave ni otro mecanismo de seguridad y que estaba ubicado en un área común que, si bien contaba con un lector biométrico para validar el acceso, se encontraba inhabilitado; cabe agregar que para imponer la sanción se han considerados las acciones de enmienda realizadas por la administrada.



## Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

**Artículo 3.-** Notificar a BANCO FALABELLA PERU S.A. con RUC 20330401991 que contra la presente resolución, de acuerdo a lo indicado en el artículo 216 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, proceden los recursos de reconsideración o apelación dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a su notificación<sup>99</sup>.

**Artículo 4.-** Imponer Medida Correctiva a BANCO FALABELLA PERU S.A. con RUC 20330401991 a fin que cumpla lo siguiente:

La exhibición de la cláusula de consentimiento a través de la cual se obtiene el consentimiento para el tratamiento de datos personales, cuyo texto cumpla con las características de un consentimiento "libre" e "informado" de acuerdo a lo establecido en los numerales 1) y 4) del artículo 12 del RLPDP, teniendo en cuenta que:

- La finalidad o finalidades del tratamiento a las que los datos serán sometidos, debe indicarse en forma específica, anulando términos genéricos que no permitan conocer con certeza delimitada las finalidades del tratamiento.
- En caso de realizar transferencia internacional de datos personales, debe indicarse el país o países a los cuales serán transferidos.

Esta medida deberá cumplirse en un plazo de 30 días hábiles, debiendo informar además que su incumplimiento puede acarrear responsabilidades de acuerdo a lo dispuesto en el literal d) del numeral 3 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP<sup>100</sup>.

**Artículo 5.-** Informar que el pago de la multa será requerido una vez que la resolución que impone la sanción quede firme. En el requerimiento de pago se le otorgará diez (10) días hábiles para realizarlo y se entiende que cumplió con pagar la multa impuesta, si antes de que venza el plazo establecido en el requerimiento de pago, cancela el 60% de la multa impuesta conforme a lo dispuesto en el artículo 128 del reglamento de la LPDP<sup>101</sup>.



GONZALEZ L.

<sup>99</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

**Artículo 216. Recursos administrativos**

216.1 Los recursos administrativos son:

a) Recurso de reconsideración  
b) Recurso de apelación

Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

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

<sup>100</sup> Reglamento del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la regulación de la gestión de intereses DECRETO SUPREMO N° 019-2017-JUS

Tercera.- Incorporación del Capítulo IV de Infracciones al Título VI de Infracciones y Sanciones al Reglamento de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales

Incorpórase el Capítulo IV de Infracciones al Título VI al Reglamento de la de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, en los siguientes términos:

**TÍTULO VI INFRACCIONES Y SANCIONES**

**CAPÍTULO IV**

**INFRACCIONES**

**Artículo 132.- Infracciones**

Las infracciones a la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, o su Reglamento se califican como leves, graves y muy graves y se sancionan con multa de acuerdo al artículo 39 de la citada Ley.

3. Son infracciones muy graves:

d) No cesar en el indebido tratamiento de datos personales cuando existiese un previo requerimiento de la Autoridad como resultado de un procedimiento sancionador o de un procedimiento trilateral de tutela.

<sup>101</sup> Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, aprobado por Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por



# Resolución Directoral

Resolución Directoral N° 2513-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

**Artículo 6.-** Notificar a BANCO FALABELLA PERU S.A. la presente resolución, en Calle Chinchón N° 1060 – San Isidro

**Regístrese y comuníquese.**

MARIA ALEJANDRA GONZÁLEZ LUNA  
Directora (e) de la Dirección de Protección de  
Datos Personales  
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

**"Artículo 128.- Incentivos para el pago de la sanción de multa.**  
Se considerará que el sancionado ha cumplido con pagar la sanción de multa si, antes de vencer el plazo otorgado para pagar la multa, deposita en la cuenta bancaria determinada por la Dirección General de Protección de Datos Personales el sesenta por ciento (60%) de su monto. Para que surta efecto dicho beneficio deberá comunicar tal hecho a la Dirección General de Protección de Datos Personales, adjuntando el comprobante del depósito bancario correspondiente. Luego de dicho plazo, el pago sólo será admitido por el íntegro de la multa impuesta."

