



## **Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD**

Lima, 13 de marzo de 2020

**EXPEDIENTE Nro.** : 068-2018-PAS  
**ADMINISTRADA** : Clínica Médica Cayetano Heredia S.A.  
**MATERIAS** : Incumplimiento del deber de informar,  
consentimiento inválido e incumplimiento de  
medidas de seguridad

**VISTOS:** El documento con registro Nro. 031004, de 14 de abril de 2019, el cual contiene el recurso de apelación contra la Resolución Directoral Nro 515-2019-JUS/DGTAIPD – DPDP de fecha 25 de febrero de 2019; y, los demás actuados en el Expediente Nro. 068-2018-DPDP- PS.

### **CONSIDERANDO:**

#### **I. ANTECEDENTES**

1. Con Orden de Visita de Fiscalización Nro. 021-2017-JUS/DGTAIPD-DFI, de 6 de septiembre de 2017, la DFI dispuso la realización de una visita de fiscalización a la CLINICA MEDICA CAYETANO HEREDIA S.A. (en adelante, la administrada).
2. Mediante Acta de Fiscalización Nro. 01-2017 y anexos se deja constancia de los hallazgos encontrados durante la primera visita de supervisión realizada, el 6 de septiembre de 2017, a las instalaciones de la administrada.
3. En las Actas de Fiscalización Nro. 02-2017, y Nro. 03-2017 se deja constancia de los hallazgos encontrados durante la visita de supervisión realizada a las instalaciones de la administrada, el 8 de septiembre de 2017.
4. Con Informe Nro. 014-2018-JUS-DGTAIPD-DFI-KAT, de 26 de enero de 2018, se emitió el informe sobre la fiscalización a la administrada, adjuntando las actas de fiscalización, así como los demás documentos que conforman el respectivo expediente; dicho informe fue notificado con Oficio Nro. 84-2018-JUS/DGTAIPD-DFI, el 22 de febrero de 2018, detallando como hechos que constituyen presuntas infracciones los siguientes:



## Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD

- (i) Recopilar datos personales a través del «Formulario de Consultas» de su página web, sin presentar ningún medio o política de privacidad que informe lo requerido por el artículo 18° de la Ley Nro. 29733, Ley de Protección de Datos Personales (en adelante, la LPDP).
- (ii) No contar con las medidas de seguridad contemplados en los numerales 1 y 2 del artículo 39 del Reglamento de la LPDP aprobado por Decreto Supremo Nro. 003-2013-JUS (en adelante, RLPDP).



El 19 de abril de 2018, con Hoja de Trámite 25685-2018MSC, la administrada presentó información adicional sobre la fiscalización realizada, incluyendo una impresión de los «Términos y Condiciones» del «Formulario de Consultas» de su página web.

6. Mediante Resolución Directoral Nro. 101-2018-JUS/DGTAIPD-DFI, de 28 de junio de 2018, la DFI resolvió iniciar procedimiento administrativo sancionador a la administrada.
7. El 6 de agosto del 2018, con hoja de trámite 50879-2018MSC, la administrada presentó sus descargos.
8. Con Informe Técnico Nro. 214-2018-DFI-VARS, de 20 de septiembre del 2018, la DFI emite informe complementario de evaluación de implementación de las medidas de seguridad de la administrada.
9. Mediante Resolución Directoral Nro. 160-2018-JUS/DGTAIPD-DFI, de 25 de septiembre del 2018, la DFI dio por concluidas las actuaciones instructivas correspondientes al procedimiento sancionador. Dicha resolución fue notificada a la administrada el 05 de octubre del 2018, a través del Oficio Nro. 625-2018-JUS/DGTAIPD-DFI.
10. El 25 de septiembre del 2018, la DFI emitió el Informe Final de Instrucción Nro. 089-2018-JUS/DGTAIPD-DFI remitiendo a la DPDP los actuados para que resuelva en primera instancia el procedimiento administrativo sancionador iniciado, al considerar que la administrada ha cometido las siguientes infracciones:
  - (i) Recopilar datos personales a través del «Formulario de Consultas» de su sitio web [www.cmch.com.pe](http://www.cmch.com.pe), sin facilitar a los usuarios algún enlace que consigne adecuadamente la política de privacidad (los «Términos y Condiciones») de tal forma que informe todo lo requerido por el artículo 18° de la LPDP, dado que se habría omitido informar sobre:
    - La identidad y domicilio o dirección del titular del banco de datos personales.
    - La existencia del banco de datos personales en el que se almacenarán (nombres y número de registro).

## Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD

- La identidad de los que son o pueden ser los destinatarios de los datos.

Ello debido a que se ha verificado que en el documento "Términos y Condiciones" se ha limitado a numerar a las empresas que forman parte del Grupo Red Med Cayetano, indicando únicamente a las empresas que pueden hacer envío de la información sobre productos o servicios, sin referencia a los destinatarios de los datos, en virtud de los acuerdos de colaboración que mantiene o suscribe conforme al segundo párrafo de su política de privacidad.



Por lo expuesto, la DFI considera que se ha configurado la infracción leve tipificada en el literal b, del numeral 1, del artículo 38°, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017: «No atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales reconocidos en el título III, cuando legalmente proceda».

- (ii) Realizar tratamiento de los datos personales recopilados mediante el "Formulario de Consultas" del sitio web [www.cmch.com.pe](http://www.cmch.com.pe), para finalidades adicionales a la de contactar al usuario para responder a su consulta.
- (iii) La administrada no habría cumplido con implementar las medidas de seguridad para el tratamiento de los datos personales de sus pacientes, que incluyen datos sensibles, al:
  - No documentar los procedimientos de gestión de accesos, gestión de privilegios y verificación periódica de privilegios (incumple numeral 1, artículo 39° del RLPDP).
  - No generar ni mantener registros de evidencias producto de la interacción lógica del banco de datos de pacientes (incumple numeral 2, artículo 39° del RLPDP).

El hecho descrito configura la infracción grave tipificada en el literal a., del numeral 2, del artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017: «Dar tratamiento a los datos personales contraviniendo los principios establecidos en la presente ley o incumpliendo sus demás disposiciones o las de su Reglamento».

11. Por lo expuesto, la DFI recomendó lo siguiente:

- (i) Imponer sanción administrativa de multa ascendente a dos coma cinco unidades impositivas tributarias (2,5 UIT) por el cargo acotado en el Hecho Nro. 02, por infracción leve tipificada en el literal b, numeral 1, del artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017: «No atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales reconocidos en el título III, cuando legalmente proceda».

## Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD

- (ii) Imponer sanción administrativa de multa ascendente a dos coma cinco unidades impositivas tributarias (2,5 UIT) a la administrada por el cargo acotado en el Hecho Nro. 01, por infracción leve tipificada en el literal a, numeral 1, artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017: «*Dar tratamiento a datos personales sin recabar el consentimiento de sus titulares, cuando el mismo sea necesario conforme a lo dispuesto en esta Ley*».
- (iii) Se recomienda imponer sanción administrativa de multa ascendente a cinco unidades impositivas tributarias (5 UIT) por el cargo acotado en el Hecho Nro. 03, por infracción grave tipificada en el literal a., del numeral 2, del artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017, esto es: «*Dar tratamiento a los datos personales contraviniendo los principios establecidos en la presente ley o incumpliendo sus demás disposiciones o las de su Reglamento*».



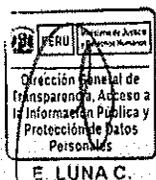
Mediante escrito presentado el 15 de octubre de 2018 con Hoja de Trámite Nro. 65211-2018MSC, la administrada presentó alegatos adicionales.

13. Con Resolución Directoral Nro. 515-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP, de 25 de febrero de 2019, la Dirección de Protección de Datos Personales resuelve el procedimiento sancionando a la Clínica Médica Cayetano Heredia S.A. con las siguientes multas:

- (i) Dos unidades impositivas tributarias (**2 UIT**) por la comisión de la infracción leve tipificada en el literal b., del numeral 1, del artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017; por la omisión de informar sobre los destinatarios de los datos personales y la identificación y domicilio del titular del banco de datos personales recopilados por medio del «Formulario Consultas» de la página web [www.cmch.com.pe](http://www.cmch.com.pe), según lo requerido por el artículo 18° de la LPDP.
- (ii) Uno coma cinco unidades impositivas tributarias (**1,5 UIT**) por la comisión de la infracción leve tipificada en el literal a., del numeral 1, del artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017; al haberse acreditado que mediante el «Formulario de Consulta» de la página web [www.cmch.com.pe](http://www.cmch.com.pe) se tratan datos personales para finalidades adicionales a la de contactar al usuario para responder a su consulta, utilizando una fórmula de obtención del consentimiento inválida por no cumplir con el requisito de ser libre, incumpliendo lo establecido en el artículo 12° numeral 1 del RLPDP.
- (iii) Cuatro coma cinco unidades impositivas tributarias (**4,5 UIT**) por la comisión de la infracción grave tipificada en el literal a, del numeral 2, del artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017; al haberse acreditado que la administrada no había implementado las medidas de seguridad establecidas en los numerales 1 y 2 del artículo 39° del RLPDP para el tratamiento de los datos personales de pacientes que incluían datos sensibles.

## Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD

14. Cabe señalar que, en virtud del principio de irretroactividad establecido en el artículo 248, numeral 5 del TUO de la PAG que contempla como excepción en materia administrativa la retroactividad benigna, las sanciones impuestas tienen como sustento la redacción anterior al 16 de septiembre de la LPDP.
15. El 3 de mayo de 2019, la Clínica Médica Cayetano Heredia S.A. presenta recurso de apelación contra la Resolución Directoral Nro. 515-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP, de 25 de febrero de 2019, alegando lo siguiente:



E. LUNA C.

- (i) En su escrito de descargo, presentado el 6 de agosto de 2018, se adjuntó documentación que acredita que la clínica había realizado acciones correctivas de enmienda a las observaciones formuladas durante las inspecciones llevadas a cabo el 6 y 8 de septiembre de 2017, con las cuales se subsana las observaciones formuladas.

La DPDP ha aceptado la subsanación de las observaciones y, por lo tanto, de conformidad con el artículo 126 del RLPDP corresponde aplicar criterios de atenuación; así, como aplicar el artículo 39 de la LPDP.

- (ii) Asimismo, dado que en la resolución cuestionada se resolvió determinar el monto de las multas tomando en cuenta los criterios de gradualidad establecidos en el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG, la clínica sancionada precisa, en relación a los criterios que no le favorecen, que:

- En lo que respecta a la afectación al bien jurídico protegido: la DPDP ha considerado de baja probabilidad de detección la infracción establecida en el literal a) numeral 2 del artículo 38 de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017; cuando la afectación es sólo potencial, pues ninguna persona o usuaria de nuestra clínica ha visto afectado su derecho a la protección de datos personales. Ello disminuye la gravedad de la afectación, por lo que la sanción debe ser reducida.
- En cuanto a la infracción a las obligaciones recogidas en los numerales 1 y 2 del artículo 39 del RLPDP, si bien la DPDP ha impuesto una multa por debajo del mínimo previsto legalmente, de conformidad con el artículo 126 del RLPDP que permite, atendiendo a la oportunidad del reconocimiento y a las fórmulas de enmienda, la atenuación e incluso la reducción motivada de la sanción por debajo del rango previsto en la ley; lo cierto es que la clínica ha acreditado haber subsanado dichas infracciones y aplicado fórmulas de enmienda idóneas y correctas conforme lo ha reconocido la misma DPDP en la resolución cuestionada.

Por ello, lo que corresponde a este respecto es la reducción motivada de la sanción por debajo del descuento de 0.5 UIT que la autoridad de protección de datos ha determinado al disminuir de 5 UIT a 4.5 UIT la sanción impuesta.

## Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD

- (iii) Por último, si bien el artículo 126° del RLPDP establece la facultad de atenuación que puede aplicar la administración para este tipo de infracciones, ello no impide la aplicación de lo dispuesto en el artículo 257, numeral 2 del TUO de la LPAG, más aún cuando, con los Decretos Legislativos 1272 y 1452, todas las entidades están obligadas a adecuar sus procedimientos a las modificaciones que tuvo la LPAG en lo que corresponda.



Al respecto, el artículo 257, numeral 2, apartado «a» del TUO de la LPAG señala que, si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito, en caso en que la sanción aplicable sea una multa, esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe.

En este sentido, el artículo 126 del RLPDP no está adecuado con las modificaciones de la LPAG, pues si la autoridad administrativa aplica una multa de 2 UIT, en consideración con lo dispuesto en el artículo 257, numeral 2 del TUO de la LPAG, la multa atenuada debería ser reducida a un monto no menor de la mitad de su importe.

### II. COMPETENCIA

La Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales es el órgano encargado de resolver en segunda y última instancia administrativa los procedimientos iniciados por la Dirección de Protección de Datos Personales, conforme con lo establecido por el literal I) del artículo 71 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-JUS.

### III. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

De acuerdo con los antecedentes expuestos, en el presente caso corresponde:

- (i) Determinar si se ha graduado adecuadamente las multas impuestas por la Dirección de Protección de Datos Personales tomando en consideración los criterios de graduación contemplados en el numeral 3) del artículo 248 del TUO de la LPAG y las atenuantes previstas en el artículo 257, numeral 2, apartado «a», de la misma norma legal.

### VI. ANÁLISIS

16. El artículo 126 del RLPDP dice a la letra: «La colaboración con las acciones de la autoridad y el reconocimiento espontáneo de las infracciones acompañado de acciones de enmienda se consideran 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».
17. Por su parte, el artículo 39 segundo párrafo de la LPDP «la Autoridad de Protección de Datos Personales determina la infracción cometida y el monto

## Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD

de la multa imponible mediante resolución debidamente motivada. Para la graduación del monto de las multas, se toma en cuenta los criterios establecidos en el artículo 230, numeral 3 de la Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, o la que haga sus veces». Cabe precisar que en lo que respecta a la referencia al artículo 246 numeral 3 de la Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, debe entenderse el actual numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG, aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS, que regula el principio de razonabilidad en el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, el mismo que dispone lo siguiente:



### **«Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

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

**3. Razonabilidad.** - *Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:*

- a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;*
- b) La probabilidad de detección de la infracción;*
- c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;*
- d) El perjuicio económico causado;*
- e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.*
- f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y,*
- g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor».*

18. Al revisar la Resolución Directoral Nro. 515-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP, de 25 de febrero de 2019, es posible apreciar que la DPDP evaluó cada uno de los criterios establecidos en el inciso 3 del artículo 248 del TUO de la Ley 27444; a saber: el beneficio ilícito resultante por la comisión de las infracciones, la probabilidad de detección de las infracciones, la gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido; el perjuicio económico causado; la reincidencia en la comisión de las infracciones; las circunstancias de la comisión de la infracción y la existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

19. En el caso concreto, se sancionó a la Clínica Médica Cayetano Heredia por la comisión de 3 infracciones:

- (i) Dos unidades impositivas tributarias (2 UIT) por la comisión de la infracción leve tipificada en el literal b., del numeral 1, del artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017; por la omisión de informar sobre los destinatarios de los datos personales y la identificación y domicilio del titular del banco de datos personales recopilados por medio del "Formulario Consultas" de la página web [www.cmch.com.pe](http://www.cmch.com.pe), según lo requerido por el artículo 18° de la LPDP.

## Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD



(ii) Uno coma cinco unidades impositivas tributarias (1,5 UIT) por la comisión de la infracción leve tipificada en el literal a., del numeral 1, del artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017; al haberse acreditado que mediante el «Formulario de Consulta» de la página web [www.cmch.com.pe](http://www.cmch.com.pe), para finalidades adicionales a la de contactar al usuario para responder a su consulta, se utiliza una fórmula de obtención del consentimiento inválida, por no cumplir con el requisito de ser libre, incumpliendo lo establecido en el artículo 12° numeral 1 del RLPDP.

(iii) Cuatro coma cinco unidades impositivas tributarias (4,5 UIT) por la comisión de la infracción grave tipificada en el literal a, del numeral 2, del artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017; al haberse acreditado que la administrada no había implementado las medidas de seguridad establecidas en los numerales 1 y 2 del artículo 39° del RLPDP para el tratamiento de los datos personales de pacientes que incluían datos sensibles.

20. Este despacho ha procedido a apreciar, en cada una de las imputaciones, que la DPDP tuvo en cuenta las conductas de enmienda. Al respecto, es preciso señalar lo siguiente:

(i) **En relación a la infracción al deber de información establecido en el artículo 18 de la LPDP**

21. La administrada habría recopilado datos personales a través del «Formulario de Consultas» de su sitio web [www.cmch.com.pe](http://www.cmch.com.pe), sin facilitar a los usuarios algún enlace que contenga adecuadamente consignada la política de privacidad (los «Términos y Condiciones») de tal forma que informe todo lo requerido por el artículo 18° de la LPDP; configurándose la infracción leve tipificada en el literal b, del numeral 1, del artículo 38°, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017: «No atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales reconocidos en el título III, cuando legalmente proceda».

22. Con el escrito de 19 de abril de 2018, antes del inicio del procedimiento sancionador, la administrada alega que informa a los usuarios/pacientes que ingresan al «Formulario de Consultas» de la web <http://www.cmch.com.pe>, lo establecido por el artículo 18° de la LPDP a través de la publicación de «Términos y Condiciones»; y para acreditarlo, adjuntó copia de la impresión de los «Términos y Condiciones» con el siguiente texto:

### **Términos y Condiciones**

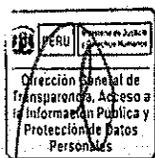
*«De conformidad con la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales y su reglamento D.S. N° 003-2013-JUS, El usuario otorga su consentimiento libre, previo, informado, expreso e inequívoco para que LA CLÍNICA incorpore sus datos personales sensibles o no, consignados en el presente documento o que sean proporcionados por cualquier medio, en los sistemas y base de datos de LA CLÍNICA.»*

## Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD

Asimismo, el usuario consiente expresamente a LA CLÍNICA a almacenar, dar tratamiento, procesar y transferir sus datos personales a las entidades y/o personas naturales o jurídicas con las que LA CLÍNICA mantiene o suscriba acuerdos de colaboración para el desarrollo del servicio contratado y exclusivamente para dicho fin, respetando el cumplimiento de la legislación peruana sobre protección de datos de carácter personal.

Igualmente, el usuario autoriza a LA CLÍNICA el tratamiento y conservación de sus datos personales hasta veinte años después del último servicio asistencial, ya sea ambulatorio, hospitalario y/o de emergencia, para realizar encuestas, estudios estadísticos, análisis de tendencias de mercado, remitir y recibir información sobre productos y servicios de LA CLÍNICA y de las distintas empresas del Grupo: Red Med Cayetano, a través de medios electrónicos, llamadas telefónicas o correspondencia escrita, dentro de los límites establecidos legalmente.

El usuario podrá acceder a su información, rectificarla, cancelarla u oponerse al su uso de sus datos personales, dirigiéndose de forma presencial a La Clínica en el horario establecido para la atención al público».



E. LUNA C.

23. De la lectura, del texto, afirma la DPDP, se observa que no se informa sobre quién o quiénes serán los destinatarios de los datos, ni sobre el titular del banco personales ni su domicilio.
24. Con escrito de 6 de agosto de 2018 presentado con Hoja de Trámite Nro. 50879-2018MSC, la administrada formula sus descargos señalando que complementó la información que difunde a través de los «Términos y Condiciones» a fin de cumplir con lo que establece el artículo 18° de la LPDP.
25. La DPDP verifica que se produjo una modificación en los «Términos y condiciones» donde se hace mención a las empresas del grupo empresarial de la administrada que pueden utilizar los datos personales a recopilar, así como se consigna su razón social y domicilio. Con lo cual se realizó una acción de enmienda.
26. Justamente, por ello, la DPDP afirma en el apartado 59 de la resolución materia de cuestionamiento señala que corresponde atenuar la sanción a imponer.
27. Cabe señalar que, tratándose de la imputación de una infracción leve, contenida en el el literal b) del inciso 1 del artículo 38 de la LPDP, correspondiente a una afectación directa del bien jurídico protegido por la normativa de protección de datos personales<sup>1</sup>, la DPDP aplicó como base relativa el promedio del rango de una sanción leve que se encuentra entre 0.5 y 5 UIT, es decir, **2.75 UIT**.

<sup>1</sup> Así ha sido sostenido en casuística anterior como por ejemplo la Resolución Directoral N.º 04-2018-JUS/DGTAIPD del 15 de febrero de 2018 y la Resolución Directoral N.º 06-2018-JUS/DGTAIPD del 15 de febrero de 2018; la Resolución Directoral N.º 46-2018-JUS/DGTAIPD del 16 de julio de 2018.

## Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD

28. A partir de dicho monto corresponde aplicar las circunstancias atenuantes o agravantes del caso para aumentar o disminuir proporcionalmente el monto de las sanciones aplicables.
29. Este Despacho advierte que la graduación de la multa a la clínica sancionada a este respecto sí respondió a las circunstancias concretas del caso al aplicar un monto menor al promedio del rango de las infracciones leves (2.75 UIT), al imponer una sanción de 2 UIT por la comisión de la infracción tipificada en el literal b., del numeral 1, del artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017; por la omisión de informar sobre los destinatarios de los datos personales y la identificación y domicilio del titular del banco de datos personales recopilados por medio de «Formulario de consultas» de la página web [www.cmch.pe](http://www.cmch.pe) según lo requerido por el artículo 18 de la LPDP.



30. En el presente caso, la sanción es adecuada y razonable debido que, dada la ausencia de beneficio ilícito resultante, perjuicio económico e intencionalidad, no existió un incremento en el monto de las sanciones aplicables por encima del promedio del rango; asimismo, la inexistencia de reincidencia, reconocimiento y enmiendas fue valorado a efectos de disminuir proporcionalmente el monto de la sanción.

### (ii) Sobre el tratamiento de datos personales sin recabar consentimiento

31. La DPDP pudo comprobar que la clínica sancionada realiza tratamiento de datos personales recopilados mediante el «Formulario de Consultas» del sitio web [www.cmch.com.pe](http://www.cmch.com.pe), para finalidades adicionales a la de contactar al usuario para responder a su consulta.
32. Así, al rellenar el mencionado formulario de consultas aparecía la página emergente denominada "términos y condiciones", en la cual se condicionaba la consulta del usuario a otorgar su consentimiento para, entre otras cosas, remitir información sobre productos o servicios de la clínica y de las distintas empresas del Grupo Red Med Cayetano, a través de medios electrónicos, llamadas telefónicas o correspondencia escrita.
33. Dado que este tratamiento de datos personales es ajeno a la prestación del servicio que brinda la clínica, como lo es la consulta, necesita para ser lícito el consentimiento expreso, libre, inequívoco e informado del titular de los datos personales.
34. Por ello, el condicionar la prestación del servicio a tratamientos ajenos al mismo, como en el caso supone utilizar una fórmula de consentimiento inválida, dado que carece del requisito de ser libre (presente en los «Términos y Condiciones»), incumpliendo con lo establecido en el artículo 12° numerales 1 y 4 del RLPDP, da pie a la configuración de la infracción leve tipificada en el literal a, del numeral 1, del artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior.
35. Con el escrito del 6 de agosto de 2018 presentado con Hoja de Trámite Nro. 50879-2018MSC, la administrada formula sus descargos señalando que

## Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD

mejoró el link de su "formulario de consultas", agregando las opciones «aceptar» y «no aceptar» a fin de que los usuarios determinen si autorizan o no el tratamiento, lo cual se verifica en la captura de pantalla remitida.

36. Justamente, por ello, la DPDP afirma en el apartado 77 de la resolución materia de cuestionamiento señala que corresponde atenuar la sanción a imponer.

37. Considerando que esta es una infracción leve correspondían a una afectación directa del bien jurídico protegido por la normativa de protección de datos personales<sup>2</sup>, la DPDP aplicó como base relativa el promedio del rango de una sanción leve que se encuentra entre 0.5 y 5 UIT, es decir, **2.75 UIT**.

38. A partir de dicho monto correspondía aplicar las circunstancias atenuantes o agravantes del caso para aumentar o disminuir proporcionalmente el monto de las sanciones aplicables.

39. Este Despacho advierte que la graduación de la multa a la clínica sancionada a este respecto, sí respondió a las circunstancias concretas del caso al aplicar un monto menor al promedio del rango de las infracciones leves (2.75 UIT), al imponer una sanción de 1.5 UIT por la comisión de la infracción tipificada en el literal a., del numeral 1, del artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017; y ello, que quedó demostrado que la clínica sancionada recopilaba datos personales por medio del «formulario de contactos» sin que se facilite la opción de denegar o consentir el tratamiento de datos personales incumpliendo con el requisito de obtener el consentimiento en forma libre.

40. En el presente caso, la sanción es adecuada y razonable debido que, dada la ausencia de beneficio ilícito resultante, perjuicio económico e intencionalidad, no existió un incremento en el monto de las sanciones aplicables por encima del promedio del rango; asimismo, la inexistencia de reincidencia, reconocimiento y enmiendas fue valorado a efectos de disminuir proporcionalmente el monto de la sanción.

### (iii) Con respecto al incumplimiento de medidas de seguridad

41. La administrada no habría cumplido con implementar las medidas de seguridad para el tratamiento de los datos personales de sus pacientes, que incluyen datos sensibles, al:

- (i) No documentar los procedimientos de gestión de accesos, gestión de privilegios y verificación periódica de privilegios asignados a los usuarios del sistema «Spring – Salud» (incumple numeral 1, artículo 39° del RLPDP) con lo cual se hace tratamiento de datos sensibles y de identificación del paciente.

<sup>2</sup> Así ha sido sostenido en casuística anterior como por ejemplo la Resolución Directoral N.º 04-2018-JUS/DGTAIPD del 15 de febrero de 2018 y la Resolución Directoral N.º 06-2018-JUS/DGTAIPD del 15 de febrero de 2018; la Resolución Directoral N.º 46-2018-JUS/DGTAIPD del 16 de julio de 2018.

## Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD

El 6 de agosto del 2018, la administrada presentó sus descargos reconociendo que al momento de la fiscalización no contaba con dicha documentación, pero que había subsanado el hecho con la emisión del procedimiento de gestión de accesos, gestión de privilegios y revisión periódica de privilegios.

La DPDP pudo acreditar el cumplimiento de lo establecido en el numeral 1 del artículo 39° por medio del documento denominado «Seguridad Lógica – Control de accesos», lo cual se refleja en el Informe Técnico N° 214-2018-DFI-VARS.



Por este motivo, de acuerdo al artículo 126 RLPDP, la DPDP tiene en cuenta tal acción como una enmienda a considerar al momento de graduar la sanción a imponer, atendiendo al principio de razonabilidad a efecto de constituir una atenuante.

- (ii) No generar ni mantener registros de evidencias producto de la interacción lógica del banco de datos de pacientes (incumple numeral 2, artículo 39° del RLPDP).

El 6 de agosto del 2018, la administrada presentó sus descargos reconociendo que al momento de la fiscalización no contaba con dicha documentación, pero que había subsanado el hecho con la emisión de los registros realizados desde el 26 de julio de 2018 hasta el 3 de agosto de 2018.

En virtud de lo sustentado en el Informe Técnico N° 214-2018-DFI-VARS, la DPDP pudo acreditar que, luego del inicio del procedimiento sancionador, la clínica sancionada acreditó la generación y mantenimiento de registros de interacción lógica con los datos personales de los pacientes (incluyendo datos sensibles).

Dicha situación, que constituye una acción de enmienda, fue tenido en cuenta por la DPDP al momento de graduar la sanción a imponer atendiendo al principio de razonabilidad a efecto de constituir una atenuante.

77. Los hechos descritos configuran infracción grave tipificada en el literal a., del numeral 2, del artículo 38° de la LPDP, en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017: «*Dar tratamiento a los datos personales contraviniendo los principios establecidos en la presente ley o incumpliendo sus demás disposiciones o las de su Reglamento*».
78. Cabe señalar que, de acuerdo a lo establecido a la actual regulación, las acciones realizadas por la clínica sancionada constituyen infracciones graves según lo regulado en los numerales 1 y 2 del artículo 39 del RLPDP y, por ende, la sanción a imponer es de entre 5 UIT y 50 UIT.
79. En el presente caso, las conductas infractoras de la clínica sancionada implican el tratamiento indebido de datos sensibles de los pacientes y,

## Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD

además, han generado la afectación potencial o la puesta en riesgo del derecho a la intimidad.

80. En ese sentido, el monto de la multa a aplicar en el presente caso debe responder y ser proporcional respecto a la gravedad de la afectación producida por la conducta infractora de la clínica médica Cayetano Heredia.
81. La infracción corresponde a una afectación directa del bien jurídico protegido, por lo que lo que correspondía era aplicar el promedio del rango de la sanción de veintisiete punto cinco (27.5) unidades impositivas tributarias (UIT); y que, a partir de allí, se apliquen los atenuantes o agravantes, cuando sea el caso.
82. Por ello, la DPDP señala en el numeral 111, apartado f, *in fine*, que «en el caso de esta sanción no debe dejarse de lado que se impone sobre la realización del tratamiento de datos personales sensibles constituyendo una infracción grave cuyo tope mínimo es de cinco unidades impositivas tributarias (5 UIT)».
83. Sin embargo, sin razón alguna, la DPDP impuso una multa inferior a la prevista como mínima para las infracciones graves, dado que sancionó a la clínica médica Cayetano Heredia con 4.5 UIT. Ello, al parecer, debido a un error generado en el numeral 109, apartado (iii), *in fine*, en donde se califica la infracción como leve con una multa desde cero coma cinco (0.5) UIT hasta cinco (5) UIT, sin perjuicio de las medidas correctivas a determinarse según el artículo 118 del RLPDP.
84. Este Despacho aprecia que la DPDP no ha motivado las razones por las que correspondía aplicar una multa por debajo del mínimo en el caso de la infracción precitada.
85. Sin embargo, en virtud del principio de *reformatio in peius* que consiste fundamentalmente en una prohibición: No es posible reformar la sentencia apelada en perjuicio del apelante<sup>3</sup>. Así, si una parte recurre en apelación de una resolución, el superior sólo podrá reformar la resolución a su favor, jamás en su contra<sup>4</sup>, el monto de la multa impuesta no será alterada por la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales.
86. Ello sin perjuicio de estar de acuerdo con la DPDP, en lo que respecta a la aplicación del principio de razonabilidad de que la probabilidad de la infracción en estos supuestos es baja debido a que, considerando los pormenores del tratamiento de los datos personales de los pacientes de la administrada se necesitó de la verificación de visitas de fiscalización del 8 de septiembre, recopilando información que después fue objeto de análisis por parte del personal de la DFI.



<sup>3</sup> Eduardo COUTURE, *Fundamentos de derecho procesal Civil*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, pp. 367-368.

<sup>4</sup> Juan MONROY GÁLVEZ, «Medios Impugnatorios en el Código Procesal Civil», *Ius et Veritas*, Nro. 1992, p. 26.

## Resolución Directoral Nro. 13-2020-JUS/DGTAIPD

87. Por último, cabe señalar en lo que respecta a la aplicación del artículo 257, numeral 2, apartado «a» del TUO de la LPAG que señala que, si al inicio del procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito, en el caso de que la sanción aplicable sea una multa, esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe. Es pertinente señalar que como la misma norma dispone la reducción es «hasta un monto no menor de la mitad de su importe», por lo que las multas impuestas no desconocen la normativa encontrándose dentro del rango de sanción previsto por la ley.

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° 004-2019-JUS, el artículo 71, literal I), del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-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 Nro. 019-2017-JUS;

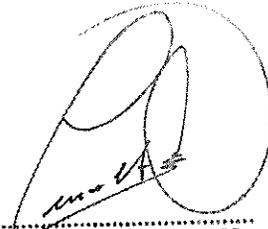
### SE RESUELVE:

**PRIMERO:** Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por la Clínica Médica Cayetano Heredia S.A. contra la Resolución Directoral Resolución Directoral Nro. 515-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP de 25 de febrero de 2019.

**SEGUNDO.** Notificar a los interesados la presente resolución, la cual agota la vía administrativa.

**TERCERO.** Disponer la devolución del expediente administrativo a la Dirección de Protección de Datos Personales para los fines pertinentes.

**Regístrese y comuníquese.**



.....  
**EDUARDO LUNA CERVANTES**  
Director General de la Dirección General de  
Transparencia, Acceso a la Información Pública y  
Protección de Datos Personales  
Ministerio de Justicia y Derechos Humanos