



Resolución Directoral

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

Expediente N°
052-2018-JUS/DPDP-PS

Resolución N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

Lima, 21 de diciembre de 2018

VISTOS:

El Informe N° 045-2017-JUS/DGTAIPD-DFI del 12 de diciembre de 2017, remitido al director de la Dirección de Fiscalización e Instrucción de la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales (en adelante, la DFI), junto con los demás documentos que obran en el respectivo expediente; y,

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes

1. A través de la Hoja de Trámite N° 36052-2017 del 15 de junio de 2017, la señora [REDACTED] (en adelante, la denunciante) denunció al Instituto de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi (en adelante, Indecopi), por haber realizado el tratamiento de sus datos personales de manera contraria a la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales (en adelante, la LPDP)¹.

2. La denunciante detalló que el 3 de mayo del 2017, reportó ante el sistema de reclamos de Indecopi que la Empresa de Transporte, Turismo e Inversiones "Señor de la Soledad" - SESOSA no respetó la tarifa de medio pasaje que correspondía cobrarle por su condición de estudiante universitaria.

3. El 8 de mayo de 2017, Indecopi, en respuesta al mensaje de la denunciante, precisó que la vía para canalizar el caso es mediante el servicio de "Buenos Oficios", un servicio gratuito a través del cual el Servicio de Atención al Ciudadano (SAC) con el que cuentan, traslada el reclamo al proveedor a fin de que éste adopte las medidas correctivas



M. GONZÁLEZ I

¹ Folios 2 al 12

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

necesarias; para ello, solicitó a la denunciante los siguientes datos personales: Edad, ocupación, dirección y referencias para remitir notificaciones y números telefónicos (móvil y/o fijo).

4. El 12 de mayo de 2017, la denunciante dio respuesta a Indecopi, remitiéndole los datos personales que le solicitaron.

5. Según detalla en la denuncia, el 25 de mayo de 2017 la denunciante recibió una llamada del número 992218955, en la que le indicaron que llamaban de parte de Indecopi, haciéndole varias preguntas insistentemente, para que luego el emisor de la llamada indicara que es cobrador de la empresa de transporte público reportada.

6. Dicha situación causó la molestia de la denunciante, puesto que nunca había otorgado sus datos a dicha empresa o a alguno de sus trabajadores, y por el hecho de que el personal de Indecopi nunca le informó que su procedimiento implicaba la transmisión de su número telefónico.

7. Mediante el Oficio N° 242-2017-JUS/DGPDP-DSC del 28 de junio del 2017, se solicitó a Indecopi la siguiente información:

- a) Si se proporciona al proveedor el número telefónico del consumidor que toma el mencionado servicio y, si a este se le informa sobre ello.
- b) La finalidad de proporcionar el número telefónico de dicho consumidor al proveedor.
- c) La finalidad de solicitar a la denunciante su edad y ocupación, y tal información es necesaria para brindarle el servicio de "Buenos Oficios".



M. GONZÁLEZ L.

8. El 20 de julio de 2017, por medio del Oficio N° 1215-2017/GEL-INDECOPI ingresado con Hoja de Trámite N° 43515-2017MSC², Indecopi manifestó lo siguiente:

- a) El SAC coloca un *disclaimer* sobre protección de datos personales en la parte inferior de sus mensajes en el servicio de "Buenos Oficios", con el siguiente texto:

"En cumplimiento de lo dispuesto por la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, le informamos que los datos personales que usted nos proporcione serán utilizados y/o tratados por el INDECOPI (por sí mismos o a través de terceros), estricta y únicamente para el servicio de Atención al Ciudadano, pudiendo ser incorporados en un banco de datos personales de titularidad del INDECOPI.

Se informa que el INDECOPI podría compartir y/o usar y/o almacenar y/o transferir dicha información a terceras personas, estrictamente con el objeto de realizar las actividades antes mencionadas.

Usted podrá ejercer sus derechos de información, rectificación, cancelación y oposición de sus datos personales, en cualquier momento, a través de las mesas de partes de las Oficinas del INDECOPI."

En el caso específico materia de la presente consulta, por un error involuntario del Centro de Contacto del SAC, en las comunicaciones electrónicas llevadas a cabo entre ellos y la denunciante no se incluyó dicho *disclaimer*.

- b) Sobre la finalidad de proporcionar el número telefónico del consumidor al proveedor, Indecopi manifestó que al establecer un contacto directo entre las partes, se pueda coordinar una solución efectiva al problema, en coherencia con

² Folios 15 al 28



Resolución Directoral

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

lo dispuesto en el numeral 6 del artículo VI del título preliminar de la Ley N° 29571 - Código de Protección y Defensa del Consumidor, que señala lo siguiente:

"El estado garantiza mecanismos eficaces y expeditivos para la solución de conflictos entre proveedores y consumidores. Para tal efecto, promueve que los proveedores atiendan y solucionen directa y rápidamente los reclamos de los consumidores, el uso de mecanismos alternativos de solución como la mediación, la conciliación y el arbitraje de consumo voluntario y sistemas de autorregulación; asimismo, garantiza el acceso a procedimientos administrativos y judiciales ágiles, expeditos y eficaces para la resolución de conflictos y la reparación de daños, igualmente, facilita el acceso a las acciones por intereses colectivos y difusos."



M. GONZÁLEZ L.

- c) Como Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, Indecopi cumple con el mandato encomendado por el ordenamiento legal vigente y pone a disposición de los diversos agentes (estado, consumidores, proveedores) estadísticas que servirán de insumo para la mejora de las diversas acciones relacionadas a la protección del consumidor. Para hacer efectiva dicha labor, Indecopi publica información estadística, tal como se puede apreciar en el Informe Anual 2015, emitido por la Dirección de la Autoridad Nacional de Protección al Consumidor.
9. El 12 de diciembre de 2017 se puso en conocimiento de la directora de la DFI el resultado de la fiscalización por medio del Informe N° 045-2017-JUS/DFI-KAT³, adjuntando los documentos que forman el expediente administrativo.
10. Mediante la Resolución Directoral N° 070-2018-JUS/DGTAIPD-DFI del 18 de mayo de 2018⁴, la DFI resolvió iniciar procedimiento sancionador a la administrada, por el presunto incumplimiento del artículo 18 de la LPDP, consistente en no incorporar en el *disclaimer* que se remite a los usuarios del servicio de "Buenos Oficios", información sobre el domicilio del titular del banco de datos personales, la identidad de quienes son o pueden ser los destinatarios de tales datos, la existencia de un banco de datos donde se almacenan tales datos, las consecuencias de proporcionar los datos personales y de la negativa, las transferencias que efectúe con los datos y el tiempo de conservación de dichos datos.

³ Folios 33 al 36

⁴ Folios 40 a 44

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

Con tales presuntas omisiones, Indecopi habría configurado 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, esto es, *"no atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales reconocidos en el título III, cuando legalmente proceda"*.

11. Dicha Resolución Directoral fue notificada mediante el Oficio N° 367-2018-JUS/DGTAIPD-DFI, el 29 de mayo de 2018.

12. Mediante el Oficio N° 806-2018/GEL-INDECOPI, ingresado con Hoja de Trámite N° 38886-2018⁵ del 19 de junio de 2018, Indecopi presentó sus descargos, alegando lo siguiente:

- En el cuerpo de los formatos, formularios y mensajes que envía, se consigna que en caso de duda o consulta, el usuario puede acercarse a su sede central, por lo que no precisan su domicilio en el *disclaimer*.
- El *disclaimer* es utilizado en todos sus procedimientos, por lo que no es posible determinar exactamente a los posibles destinatarios de los datos personales, por lo que se refiere de manera general a "terceras personas", estrictamente para actividades propias del consentimiento.
- En el caso del servicio de "Buenos Oficios" no se precisa la identidad de los destinatarios, porque sobre ellos (que son el proveedor e Indecopi solamente) se informa al usuario.
- Señalan expresamente que los datos pueden ser incorporados a un banco de datos personales.
- No se precisa sobre las consecuencias de proporcionar o no los datos, en el caso del servicio de "Buenos Oficios", porque se informa al usuario que es necesario que brinde dichos datos para ofrecerle una respuesta, y que sin esos datos, no podrá iniciarse el procedimiento.
- Al momento de iniciar con el servicio de "Buenos Oficios", se informa al usuario que sus datos serán tratados mientras sea necesario para dicho procedimiento.



Presentaron la versión corregida del mencionado *disclaimer*, con el siguiente texto:

"En cumplimiento de lo dispuesto por la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, le informamos que los datos personales que usted nos proporcione serán utilizados y/o tratados por el Indecopi (por sí mismo o a través de terceros), estricta y únicamente para el servicio de orientación, gestión de reclamos de consumo a cargo del Servicio de Atención al Ciudadano o programación de citas concursales, los mismos que serán incorporados en un banco de datos personales de titularidad del Indecopi, con domicilio en calle La Prosa N° 104 – San Borja.

Los datos personales proporcionados se mantendrán almacenados mientras su uso y tratamiento sean necesarios para cumplir con las finalidades anteriormente descritas.

Se informa que el Indecopi podría compartir y/o usar y/o almacenar y/o transferir dicha información a terceras personas domiciliadas en el Perú o el extranjero, siempre que sean parte del servicio brindado, estrictamente con el objeto de realizar las actividades antes mencionadas.

⁵ Folios 47 a 56



Resolución Directoral

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

Se informa también que sus datos personales solo serán requeridos en aquellos casos en que resulten indispensables para el inicio de un servicio o gestión de reclamos, por lo que ante la negativa a brindarlos Indecopi no podrá atender lo solicitado.

Usted podrá ejercer sus derechos de información, acceso, rectificación, cancelación y oposición de sus datos personales, en cualquier momento, a través de las mesas de partes de las oficinas del Indecopi."



13. Por medio de la Resolución Directoral N° 123-2018-JUS/DGTAIPD-DFI del 31 de julio de 2018, notificada a través del Oficio N° 504-2018-JUS/DGTAIPD-DFI, se dio por concluida la instrucción del presente procedimiento.

14. A través del Informe N° 067-2018-JUS/DGTAIPD-DFI del 31 de julio de 2018, la DFI remitió a la Dirección de Protección de Datos Personales (en adelante, la DPDP) el expediente del presente caso, recomendando imponer a Indecopi la multa ascendente a cuatro unidades impositivas tributarias (4 UIT) por el incumplimiento del artículo 18 de la LPDP, relacionado al *disclaimer* remitido a los usuarios del servicio de "Buenos Oficios", con lo que se habría configurado 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, esto es, *"no atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales reconocidos en el título III, cuando legalmente proceda"*.

15. Por medio del Oficio N° 1007-2018/GEL-INDECOPI del 20 de agosto de 2018, ingresado con Hoja de Trámite N° 53876-2018⁶, Indecopi presentó los siguientes alegatos:

- Se informó acerca del nuevo *disclaimer* implementado el 26 de junio de 2018, acorde con las recomendaciones formuladas por la DFI, incluyendo información sobre la posibilidad de transferir los datos con terceras personas, la existencia del banco de datos personales donde se almacena la información de los usuarios.
- No obstante, lo desarrollado en el Informe N° 067-2018-JUS/DGTAIPD-DFI exige niveles de detalle y exhaustividad no precisados en el artículo 18 de la LPDP, que no fueron mencionados en otros documentos que emitió dicha unidad, considerando que

⁶ Folios 68 a 73

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

hasta la emisión del modelo de cláusula informativa aprobada mediante la Resolución Directoral N° 43-2018-JUS/DGTAIPD.

- No existente agravantes en su conducta que sustente la multa recomendada por la DFI, siendo más bien que tuvieron una conducta colaborativa con la autoridad a lo largo del procedimiento, habiendo reconocido la infracción y enmendando las omisiones señaladas.

II. Competencia

16. De conformidad con lo establecido en el artículo 74 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-JUS, la DPDP es la unidad orgánica competente para resolver en primera instancia los procedimientos administrativos sancionadores iniciados por la DFI.

17. En tal sentido, la autoridad que debe conocer el presente procedimiento sancionador, a fin de emitir resolución en primera instancia, es la Directora de Protección de Datos Personales.

III. Normas aplicables



18. Los hechos del presente caso fueron verificados antes del 16 de septiembre de 2017, vale decir, estando en vigencia la anterior redacción del artículo 38 de la LPDP; la cual incluía como infracción leve, en el literal b. de su numeral 1, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales reconocidos en el título III de la LPDP, que incluye el derecho a ser informados en el artículo 18 de dicha ley⁷.

19. Posteriormente, mediante el Decreto Supremo N° 019-2017-JUS del 15 de septiembre 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, reglamento del Decreto Legislativo N° 1353).

20. La Tercera Disposición Complementaria Modificatoria de dicho reglamento incorpora el capítulo de infracciones al Título VI del Reglamento de la LPDP, agregándole el artículo 132 que tipifica las infracciones, sustrayendo tal tipificación del artículo 38 de la LPDP.

21. Cabe señalar que en atención a la retroactividad benigna, contemplada como una excepción del principio de irretroactividad⁸ que rige la potestad sancionadora administrativa, es de aplicación la disposición más favorable a la administrada.

⁷ Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales (redacción vigente antes del 16 de septiembre de 2017)

"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.

1. Son infracciones leves:

a) No atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales reconocidos en el título III, cuando legalmente proceda."

⁸ 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.



Resolución Directoral

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

22. La retroactividad benigna se hace efectiva si luego de la comisión de una infracción, se produce una modificación normativa que establezca una consecuencia más beneficiosa para el infractor, sea la derogación de la tipificación de la infracción, así como el establecimiento de supuestos de hecho distintos o una sanción menor que la contemplada en la norma vigente al momento que se cometió dicho ilícito, por lo que debe aplicarse retroactivamente la nueva norma.

23. Asimismo, 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 la administrada.

24. En tal sentido, 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 (en adelante, la LPAG), contempla el principio de irretroactividad, precisando los supuestos sobre los cuales se podría aplicar la retroactividad benigna, que son 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

25. En la línea de lo expuesto, apreciándose que el supuesto de hecho (incumplimiento de la obligación) en el cual habría incurrido la administrada ha variado de tipificación y de sanción (respecto del momento en que se detectó la infracción), en atención a la retroactividad benigna establecida como excepción del principio de irretroactividad que rige la potestad sancionadora administrativa, se aplicará la disposición que resulte más favorable al administrado.

26. Sobre la obligación de informar a los usuarios del servicio de "Buenos Oficios" acerca del tratamiento de sus datos personales, se tiene la siguiente situación:

*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.
(...)"*



M. GONZALEZ I.

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

Normas	Regulación anterior	Regulación actual
Sustantiva	Artículo 18 de la LPDP	Artículo 18 de la LPDP
Tipificadora	Literal b. del numeral 1 del artículo 38 de la LPDP, esto es: "No atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales reconocidos en el título III, cuando legalmente proceda"	Literal a) del numeral 2 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP, esto es: "No atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales de acuerdo a lo establecido en el Título III de la Ley N° 29733 y su Reglamento"
Eventual sanción	Numeral 1 del artículo 39 de la LPDP que establece la infracción leve sancionada con 0,5 UIT hasta 5 UIT	Numeral 2 del artículo 39 de la LPDP que establece la infracción grave sancionada con más de 5 hasta 50 UIT

27. Se desprende de lo anterior que el marco normativo actual (norma que entró en vigencia el 16 de septiembre de 2017) no presenta ninguna situación favorable para la administrada en comparación con el estado anterior, en la cual la infracción analizada es tipificada como leve.

28. En tal sentido, no existen en este caso condiciones en las que la retroactividad benigna proceda, debiendo aplicarse las normas vigentes al momento de detección de la infracción.



29. 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 de la LPAG, establece como una causal eximente de la responsabilidad administrativa por infracciones, la subsanación voluntaria del hecho imputado como infractor, si es realizada de forma previa a la notificación de imputación de cargos⁹.

30. Asimismo, se debe atender a lo dispuesto en el artículo 126 del Reglamento de la LPDP, que considera como atenuantes de dicha responsabilidad 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, según la oportunidad del reconocimiento y las fórmulas de enmienda, pueden permitir la reducción motivada de la sanción incluso por debajo del rango previsto en la LPDP¹⁰.

⁹ 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"

¹⁰ 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"



Resolución Directoral

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

31. Dicho artículo debe leerse conjuntamente con lo previsto en el numeral 2 del artículo 255¹¹ de la LPAG, que establece como condición atenuante el reconocimiento de la responsabilidad por parte del infractor de forma expresa y por escrito, debiendo 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. Cuestión en discusión

32. Corresponde a la DPDP determinar si se han cometido infracciones a la LPDP y su Reglamento, para lo cual se deberá analizar:



M. GONZALEZ L.

32.1 Si Indecopi es responsable por la presunta infracción consistente en no informar a los usuarios del servicio de "Buenos Oficios" acerca del tratamiento de sus datos personales según indica el artículo 18 de la LPDP, lo cual configuraría la infracción leve tipificada en el literal b. del numeral 1 del artículo 38 de dicha ley en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017, esto es, *"no atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales reconocidos en el título III, cuando legalmente proceda"*.

32.2 En el supuesto de ser responsable, si debe aplicarse la exención de responsabilidad administrativa por la subsanación de las infracciones, prevista en el literal f) del numeral 1 del artículo 255 de la LPAG, o las atenuantes de responsabilidad, de acuerdo con el artículo 126 del Reglamento de la LPDP.

32.3 Determinar la multa que corresponde imponer, tomando en consideración los criterios de graduación contemplados en el numeral 3) del artículo 246 de la LPAG.

¹¹ 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° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

V. Análisis

Sobre el presunto incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18 de la LPDP

33. El artículo 18 de la versión de la LPDP a la fecha de detección del hecho presuntamente infractor, establece como uno de los derechos del titular de los datos personales a ser informado acerca del tratamiento que se efectuará sobre los mismos, según se cita a continuación:

“Artículo 18. Derecho de información del titular de datos personales

El titular de datos personales tiene derecho a ser informado en forma detallada, sencilla, expresa, inequívoca y de manera previa a su recopilación, sobre la finalidad para la que sus datos personales serán tratados; quiénes son o pueden ser sus destinatarios, la existencia del banco de datos en que se almacenarán, así como la identidad y domicilio de su titular y, de ser el caso, del encargado del tratamiento de sus datos personales; el carácter obligatorio o facultativo de sus respuestas al cuestionario que se le proponga, en especial en cuanto a los datos sensibles; la transferencia de los datos personales; las consecuencias de proporcionar sus datos personales y de su negativa a hacerlo; el tiempo durante el cual se conserven sus datos personales; y la posibilidad de ejercer los derechos que la ley le concede y los medios previstos para ello.

Si los datos personales son recogidos en línea a través de redes de comunicaciones electrónicas, las obligaciones del presente artículo pueden satisfacerse mediante la publicación de políticas de privacidad, las que deben ser fácilmente accesibles e identificables.

(...)”



M. GONZALEZ L

34. Al respecto, cabe señalar que si bien el contenido de este artículo se relaciona con el requisito de validez de obtención del consentimiento referido a la información, refiere también a una obligación del responsable del tratamiento de datos personales, independiente de lo vinculado al consentimiento: Brindar al titular de los datos personales información acerca del modo de efectuar el tratamiento de dichos datos, permitiendo su derecho a la información.

35. En el presente caso, debe tenerse en cuenta lo señalado por Indecopi respecto del artículo VI del título preliminar de la Ley N° 29571 - Código de Protección y Defensa del Consumidor, que establece el rol promotor de mecanismos alternativos y eficaces a la solución de conflictos y su accesibilidad, debiendo entender desde esa disposición, la finalidad del tratamiento de los datos personales.

36. De los hechos que conforman el expediente, se aprecia que el *disclaimer* remitido por Indecopi a los usuarios del servicio de “Buenos Oficios”, omitía incluir información sobre lo siguiente:

- Domicilio del titular del banco de datos personales.
- Identidad de los que son o pueden ser los destinatarios de los datos personales.
- La existencia del banco de datos en el que se almacenarán los datos personales.
- Las consecuencias de proporcionar los datos personales y su negativa de hacerlo.
- La transferencia nacional e internacional de datos que efectúe.
- El tiempo durante el cual se conservarán los datos personales.



Resolución Directoral

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

37. Respecto del primer factor, Indecopi alegó en sus descargos que en el cuerpo de sus mensajes suele consignarse la dirección de su sede central, por lo que no es necesario señalarlo en el *disclaimer*.

38. Al respecto, de la revisión de los mensajes remitidos a la denunciante, se visualiza que Indecopi, de forma adicional al párrafo informativo o *disclaimer*, no señala el domicilio, sino que señala el nombre de la sede en la que trabaja la persona que responde el correo electrónico, lo que no da certeza del domicilio de Indecopi al que podría acercarse la denunciante¹². En ese sentido, indicar únicamente el nombre de la sede no satisface el requisito establecido en el artículo 18 de la LPDP respecto a informar el domicilio del titular del banco de datos personales.



39. Debe señalarse que en el texto de la versión corregida de dicho *disclaimer*, citado en el considerando 12 de la presente resolución directoral, Indecopi señala la dirección de su domicilio, con lo que dicha omisión se tiene por enmendada.

40. Sobre la identidad de quienes son o pueden ser sus destinatarios, así como las transferencias nacionales e internacionales, es preciso atender a lo señalado literalmente en el tercer párrafo de la nueva versión del informativo cuestionado: "(...)Indecopi podría compartir y/o usar y/o almacenar y/o transferir dicha información a terceras personas domiciliadas en el Perú o el extranjero, siempre que sean parte del servicio brindado, estrictamente con el objeto de realizar las actividades antes mencionadas" (el subrayado es nuestro).

41. Tal párrafo denota que en cada caso que sea objeto de examen en el servicio de "Buenos Oficios", se podrá determinar al destinatario de los datos personales, los cuales serían proporcionados para cumplir la finalidad vinculada a la gestión de reclamos de consumo, como el caso de la denuncia, por lo que debe entenderse que el titular de dichos datos puede conocer la identidad del destinatario.

42. Asimismo, se puede entender que en cada caso, de acuerdo con las condiciones de cada reclamado, el reclamante puede conocer si se realizará una transferencia nacional o internacional de sus datos personales, dependiendo de la extensión de la empresa reclamada; hecho con el cual se confirma la enmienda de este defecto.

¹² Folios 06, 08, 09, 10.

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

43. En lo referente a la indicación de existencia de un banco de datos donde se almacenan los datos personales de los usuarios del servicio de "Buenos Oficios", Indecopi señala en la nueva versión de su *disclaimer* que los datos recopilados serán recopilados en un banco de datos personales de titularidad de Indecopi, sin que se especifique en cuál de los bancos de datos personales de titularidad de Indecopi.

44. Al respecto, en su Oficio N° 1007-2018/GEL-INDECOPI, Indecopi señala que través del Informe N° 067-2018-JUS/DGTAIPD-DFI, se está requiriendo un nivel de detalle que no es claro en el artículo 18 de la LPDP.

45. En este punto, conviene precisar que en casos como este resulta evidente para el titular de los datos personales, según su categoría o el tipo de servicio que toma, en qué banco de datos personales van a ser recopilados sus datos, lo cual resulta más fácil de determinar en casos donde la administrada realiza actividades muy diferenciadas y que implican tratamientos distintos de datos personales, como el caso de Indecopi; por ello, basta meramente con referirse a la existencia de un banco de datos personales, como sucede en la nueva versión de su *disclaimer*.



M. GONZALEZ L.

46. Respecto de la presunta omisión de hacer mención a las consecuencias de no otorgar los datos personales, Indecopi señala que se informa al usuario del servicio de "Buenos Oficios" que es necesario tener todos sus datos personales para ofrecer el contacto con el proveedor y que sin esos datos, el servicio no podría brindarse.

47. En tal sentido, es que en la nueva versión, transcrita en el considerando 12 de esta resolución directoral, se informa al usuario que "...sus datos personales solo serán requeridos en aquellos casos en que resulten indispensables para el inicio de un servicio o gestión de reclamos, por lo que ante la negativa a brindarlos Indecopi no podrá atender lo solicitado", por lo que debe entenderse corregida tal omisión.

48. En lo que respecta al tiempo de almacenamiento, se aprecia que el nuevo texto del *disclaimer* que Indecopi presente, contiene la siguiente indicación: "Los datos personales proporcionados se mantendrán almacenados mientras su uso y tratamiento sean necesarios para cumplir con las finalidades anteriormente descritas"; con ello, se tiene por enmendada la omisión de información sobre tal situación.

49. Entonces, habiendo evaluado lo presentado por Indecopi, se tiene que con su nueva versión del *disclaimer* aludido, ha podido enmendar todas las omisiones que se le imputó en la Resolución Directoral N° 070-2018-JUS/DGTAIPD-DFI.

50. En tal sentido, apreciando el reconocimiento de la situación infractora y habiendo presentado las correcciones antes descritas, es que debe reconocerse las acciones de enmienda a cargo de Indecopi.

51. Por lo expuesto, Indecopi es responsable por la comisión de la infracción leve prevista en el literal b. del numeral 1 del artículo 38 de la LPDP en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017, vinculada con el *disclaimer* sobre los datos personales de los usuarios del servicio de "Buenos Oficios", debiendo aplicarse en este caso, la atenuación de la responsabilidad administrativa por la adopción de acciones de enmienda, según lo previsto en el artículo 126 del Reglamento de la LPDP.



Resolución Directoral

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

Sobre las normas relativas a la sanción aplicable por los hechos analizados

52. La Tercera Disposición Complementaria Modificatoria del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1353, modificó el artículo 38 de la LPDP que tipificaba las infracciones a la LPDP y su Reglamento, incorporando el artículo 132 al Título VI sobre Infracciones y Sanciones del Reglamento de la LPDP, que en adelante tipifica las infracciones.

53. 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 tributarias¹³, sin perjuicio de las medidas correctivas que puedan determinarse de acuerdo a lo establecido en el artículo 118 del Reglamento de la LPDP¹⁴.



M. GONZÁLEZ L.

54. En el presente caso, siguiendo la excepción del principio de irretroactividad (la retroactividad benigna), se ha establecido la responsabilidad de Indecopi por incumplir con el artículo 18 de la LPDP, al no incorporar en el *disclaimer* que se remite a los usuarios del servicio de "Buenos Oficios" información sobre la existencia del banco de datos personales donde se almacenan los datos de aquellos, configurando 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, esto es, "no atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales reconocidos en el título III, cuando legalmente proceda".

¹³ 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)."

¹⁴ 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."

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

55. Cabe señalar que esta dirección determina el monto de la multa a imponer tomando en cuenta para su graduación los criterios establecidos en el Principio de Razonabilidad de la potestad sancionadora, presente en el numeral 3 del artículo 246 de la LPAG.

56. En tal sentido, debe prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir la norma infringida o asumir la sanción administrativa, por lo que deberá ser proporcional al incumplimiento calificado como infracción, observando ello los criterios que dicha disposición señala para su graduación.

57. En el presente caso, se considera como criterios relevantes para graduar la sanción, los siguientes:

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

No se ha evidenciado un beneficio ilícito en favor de Indecopi, resultante de la comisión de la infracción.

b) La probabilidad de detección de la infracción:

Para detectar la infracción, se tomó la información presentada por la denunciante y se examinó la información que se requirió a Indecopi en la etapa de fiscalización. Es preciso anotar que dicho *disclaimer* se encuentra disponible a todo aquel que tome el servicio de "Buenos Oficios" de Indecopi, que es un servicio gratuito y abierto a todo el público. Tales circunstancias demuestran que la probabilidad de detección es de nivel medio.

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

La infracción a sancionar afecta el derecho fundamental a la protección de datos personales, el cual se encuentra reconocido en el artículo 2 del numeral 6 de la Constitución Política del Perú, siendo desarrollado por la LPDP y su reglamento.

Sobre la infracción, se debe indicar que tal omisión constituye un impedimento del ejercicio del derecho de los titulares de los datos personales a ser informados detalladamente acerca del tratamiento de ellos, a fin de tener elementos con los cuales ejercer su derecho a la autodeterminación informativa.

d) El perjuicio económico causado:

No se evidencia un perjuicio económico resultante de la comisión de la infracción.

e) La reincidencia en la comisión de la infracción:

La administrada no es reincidente por la infracción.

f) Las circunstancias de la comisión de la infracción:

Conviene señalar que durante el procedimiento, Indecopi llevó a cabo la acción de enmienda consistente en modificar la redacción del *disclaimer* para incorporar la información señalada (excepto por la mención de la existencia del banco de datos personales donde se almacenan los datos de los usuarios), de forma posterior a la notificación de la imputación de cargos, por lo que opera la atenuante de responsabilidad administrativa prevista en el artículo 126 del Reglamento de la LPDP.



M. GONZALEZ L.



Resolución Directoral

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

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

En el presente caso, se detectó, en principio una aplicación incorrecta de la disposición del artículo 18 de la LPDP que se enmendó posteriormente, lo cual demuestra que, más allá de la negligencia, el Indecopi tuvo el propósito de actuar de conformidad con dicha disposición legal, lo cual se tomará en cuenta para determinar la cuantía de la sanción.

58. Es pertinente indicar que para imponer la sanción se tendrá en cuenta la suma de todos los criterios que permiten graduar la sanción conforme a los argumentos desarrollados en el considerando 56 de la presente resolución directoral.

Por las consideraciones expuestas y de conformidad con lo dispuesto por la LPDP y su reglamento, la LPAG, 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 al Instituto de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi con la multa ascendente a cero coma cinco unidades impositivas tributarias (0,5 UIT), por incumplir con lo dispuesto en el artículo 18 de la LPDP, respecto de la información a presentar a los usuarios de su servicio de "Buenos Oficios", configurando la infracción leve tipificada en el literal b. del numeral 1 del artículo 38 de dicha ley en su redacción anterior al 16 de septiembre de 2017, esto es, "no atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales reconocidos en el título III, cuando legalmente proceda".

Artículo 2.- Informar al Instituto de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi que contra la presente resolución directoral, de acuerdo con lo indicado en el artículo 216 de la LPAG, proceden los recursos de reconsideración o apelación dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a su notificación¹⁵.

¹⁵ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

Resolución Directoral N° 3419-2018-JUS/DGTAIPD-DPDP

Artículo 3.- Informar al Instituto de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi 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 se cumple con pagar la multa impuesta, si antes de que venza el plazo establecido en el requerimiento de pago, se cancela el 60% de la multa impuesta conforme a lo dispuesto en el artículo 128 del reglamento de la LPDP¹⁶.

Artículo 4.- Notificar al Instituto de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi la presente resolución directoral.

Artículo 5.- Notificar a la denunciante, la señorita [REDACTED] la presente resolución directoral, para fines informativos.

Regístrese y comuníquese.


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

MAGL/rvr

"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."

¹⁶ Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS

"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."