



Resolución Directoral N° 2134-2021-JUS/DGTAIPD-PPDP

Expediente N°
104-2019-JUS/DGTAIPD-PAS

Lima, 12 de agosto de 2021

VISTOS:

El Informe N° 157-2020-JUS/DGTAIPD-DFI del 22 de diciembre de 2020¹, emitido por 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**), y demás documentos que obran en el respectivo expediente, y;

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes

1. Mediante la Orden de Fiscalización N° 022-2019-JUS/DGTAIPD- DFI del 28 de febrero de 2019², se dispuso la realización de una fiscalización al tratamiento de datos personales que Cencosud Retail Perú S.A. (en adelante, la administrada) efectuado en su página web (www.wong.pe).
2. En mérito de ello, el personal de la DFI realizó, verificando que recopila los datos personales de los visitantes de la misma por medio de los diversos formularios implementados (“Anita”, “Trabaja con Nosotros”, “Libro de Reclamaciones”, “Realiza tu consulta”, “Compra”, “Suscríbete al *newsletter*”), teniendo implementadas también las respectivas políticas de privacidad, así como los términos y condiciones para el uso de esta página web.
3. La revisión de dicha página web fue grabada en el CD que se adjunta al Informe Técnico N° 047-2019-DFI-VARS³, en el que se detallaron los hallazgos de dicha fiscalización.
4. Por medio del Oficio N° 244-2019-JUS/DGTAIPD-DFI del 19 de marzo de 2019⁴, se remitió a la administrada dicho CD, solicitándole información acerca de la

¹ Folios 360 a 367

² Folio 1

³ Folios 3 a 28

⁴ Folio 30

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

Resolución Directoral N° 2134-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

solicitud de consentimiento que realiza a las personas titulares de las imágenes que aparecen en su página web.

5. Mediante la comunicación ingresada con la Hoja de Trámite N° 25193-2019MSC del 9 de abril de 2019⁵, dio respuesta al requerimiento de información realizado, pormenorizando detalles del tratamiento de datos personales fiscalizado.
6. Dicha información fue complementada con la presentada en el escrito ingresado con la Hoja de Trámite N° 30612-2019MSC del 2 de mayo de 2019⁶ y en el escrito ingresado con la Hoja de Trámite N° 42322-2019MSC del 14 de junio de 2019⁷.
7. El 6 de julio de 2019, personal de la DFI volvió a acceder a la página web de la administrada⁸, a fin de verificar el uso de imágenes de personas como de los formularios antes revisados, así como el contenido de sus políticas de privacidad⁹ y de *cookies*¹⁰.
8. Por medio del Informe de Fiscalización N° 109-2019-JUS/DGTAIPD-DFI-PCFC del 8 de julio de 2019¹¹, se remitió a la Directora de la DFI el resultado de la fiscalización a la administrada, determinando preliminarmente las circunstancias que justifican el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra ella, relativas al supuesto incumplimiento de lo establecido en la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales (en adelante, LPDP) y su reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 003-2013-JUS (en adelante, Reglamento de la LPDP); informe que fue notificado a la administrada a través del Oficio N° 623-2019-JUS/DGTAIPD-DFI, el 1 de agosto de 2019¹².
9. Mediante la comunicación ingresada con la Hoja de Registro N° 71561-2019MSC del 9 de octubre de 2019¹³, la administrada dio respuesta a las observaciones consignadas en dicho informe, a fin de subsanarlas.
10. El 16 de septiembre de 2020, personal de la DFI accedió a la página web de la administrada¹⁴, a fin de verificar el contenido de las políticas de privacidad y de *cookies*¹⁵. Así también, se verificó la inscripción de sus bancos de datos personales en el Registro Nacional de Protección de Datos Personales¹⁶.
11. Mediante la Resolución Directoral N° 116-2020-JUS/DGTAIPD-DFI del 28 de septiembre de 2020¹⁷, la DFI resolvió iniciar procedimiento administrativo sancionador a la administrada por la supuesta comisión de la infracción consistente en haber realizado el tratamiento de los datos personales de los

⁵ Folios 50 a 91

⁶ Folios 93 a 132

⁷ Folios 134 a 166

⁸ Folios 167 a 182

⁹ Folios 171 a 173

¹⁰ Folios 179 a 182

¹¹ Folios 187 a 194

¹² Folio 196

¹³ Folio 198 a 241

¹⁴ Folios 242 a 249

¹⁵ Folios 251 a 263

¹⁶ Folio 250

¹⁷ Folios 268 a 278

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

Resolución Directoral N° 2134-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

usuarios de su página web, para finalidades no vinculadas a la prestación de sus servicios (uso de *cookies* para perfilamiento y publicidad) sin haber obtenido válidamente el consentimiento, incumpliendo la obligación establecida en el numeral 13.5 del artículo 13 de la LPDP y en el artículo 12 del Reglamento de la LPDP; lo cual configuraría la infracción grave tipificada en el literal b) del numeral 2 del artículo 132 de dicho reglamento: *“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”*.

12. A través del Oficio N° 1118-2020-JUS/DGTAIPD-DFI¹⁸ se notificó dicha resolución directoral el 18 de noviembre de 2020.
13. Por medio del escrito ingresado el 14 de diciembre de 2020 (Registro N° 669283-2020MSC)¹⁹, la administrada presentó sus descargos ante las imputaciones efectuadas.
14. Asimismo, mediante el escrito presentado con el Registro N° 690528-2020MSC del 18 de diciembre de 2020²⁰, la administrada amplió sus descargos, así como la documentación sustentatoria.
15. Mediante la Resolución Directoral N° 196-2020-JUS/DGTAIPD-DFI²¹ del 22 de diciembre de 2020, la DFI dio por concluidas las actuaciones instructivas correspondientes al procedimiento sancionador.
16. Mediante el Informe N° 157-2020-JUS/DGTAIPD-DFI, la DFI emitió el Informe Final de Instrucción, remitiendo a la Dirección de Protección de Datos Personales de la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales (en adelante, la DPDP) los actuados para que resuelva en primera instancia el procedimiento administrativo sancionador iniciado, recomendando imponer la sanción administrativa de multa ascendente a nueve (9) U.I.T. por el cargo imputado, infracción grave tipificada en el literal b) del numeral 2 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP.
17. Dicho informe fue notificado a la administrada conjuntamente con la Resolución Directoral N° 095-2020-JUS/DGTAIPD-DFI, a través del Oficio N° 1386-2020-JUS/DGTAIPD-DFI²².
18. Por medio del escrito ingresado el 7 de enero de 2021 (Registro N° 3489-2021MSC)²³, la administrada presentó sus descargos ante el mencionado informe final de instrucción, solicitando que el uso de la palabra en informe oral.

¹⁸ Folios 281 a 283

¹⁹ Folios 285 a 359

²⁰ Folios 375 a 404

²¹ Folios 368 a 369

²² Folios 370

²³ Folios 406 a 412

Resolución Directoral N° 2134-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

19. Mediante el escrito del 31 de marzo de 2021, ingresado con el Registro N° 60915-2021MSC²⁴, la administrada amplió sus argumentos.
20. Por medio de la Carta N° 814-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP del 28 de abril de 2021²⁵, se remitió a la administrada la fecha del informe oral programado ante su solicitud, el mismo que se realizó el 25 de mayo de 2021.
21. El 2 de agosto de 2021, personal de la DPDP accedió a la página web de la administrada, con la finalidad de verificar la política de *cookies* implementada, así como la posibilidad de otorgar o denegar el consentimiento para su uso.

II. Competencia

22. De conformidad con 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.
23. 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 concernientes a la responsabilidad de la administrada

24. Para la determinación de la responsabilidad de la administrada respecto de una infracción, se deberá tomar en cuenta lo establecido en el artículo 257 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, la LPAG), en su calidad de norma común para los procedimientos administrativos, conjuntamente con lo establecido en el Reglamento de la LPDP.
25. En tal sentido, se atiende al hecho de que el literal f) del numeral 1 de dicho artículo de la LPAG, establece como una causal eximente de la responsabilidad por infracciones, la subsanación voluntaria del hecho imputado como infractor, si es realizada de forma previa a la notificación de imputación de cargos²⁶.
26. Por su parte, en lo que atañe a las atenuantes de la responsabilidad administrativa, se debe prestar atención a lo dispuesto en el numeral 2 del mismo artículo de la LPAG²⁷, en virtud del cual la aplicación de aquellas dependerá del reconocimiento

²⁴ Folios 414 a 416

²⁵ Folio 417

²⁶ **Artículo 257.- 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 255.

²⁷ **Artículo 257.- 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.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

Resolución Directoral N° 2134-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

expreso de la infracción conjuntamente con los factores establecidos en la norma especial, el artículo 126 del Reglamento de la LPDP: El reconocimiento espontáneo, acompañado de acciones para su enmienda y colaboración con las acciones de la autoridad, factores que, de acuerdo con lo oportuno del reconocimiento y la efectividad de la enmienda, pueden conllevar la reducción motivada de la sanción hasta por debajo del rango previsto en la LPDP²⁸.

27. Obedeciendo el carácter común de la LPAG, establecido en el artículo II de su Título Preliminar²⁹, es que se adopta el contenido del literal b) del numeral 2 de su artículo 257, vinculado al mencionado artículo reglamentario, en tanto no rechaza, sino que incorpora el reconocimiento como uno de los componentes de las atenuantes, considerado conjuntamente con las acciones de enmienda y su relevancia para de diluir la trascendencia y los efectos antijurídicos de la conducta infractora.

IV. Cuestión previa: Sobre la vinculación entre el Informe de Instrucción y el pronunciamiento de esta dirección

28. El artículo 254 de la LPAG establece como carácter fundamental del procedimiento administrativo sancionador, la separación entre la autoridad instructora y la autoridad sancionadora o resolutora:

“Artículo 254.- Caracteres del procedimiento sancionador

254.1 Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:

1. Diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción.

(...)”

29. Por su parte, el artículo 255 de dicha ley establece lo siguiente:

“Artículo 255.- Procedimiento sancionador

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones:

(...)

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.

²⁸ 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.

²⁹ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

“Artículo II.- Contenido

1. La presente Ley contiene normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y, regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades, incluyendo los procedimientos especiales.
2. Las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la presente Ley.
3. Las autoridades administrativas, al reglamentar los procedimientos especiales, cumplirán con seguir los principios administrativos, así como los derechos y deberes de los sujetos del procedimiento, establecidos en la presente Ley.”

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

Resolución Directoral N° 2134-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

5. Concluida, de ser el caso, la recolección de pruebas, la autoridad instructora del procedimiento concluye determinando la existencia de una infracción y, por ende, la imposición de una sanción; o la no existencia de infracción. La autoridad instructora formula un informe final de instrucción en el que se determina, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción; y, la sanción propuesta o la declaración de no existencia de infracción, según corresponda.

Recibido el informe final, el órgano competente para decidir la aplicación de la sanción puede disponer la realización de actuaciones complementarias, siempre que las considere indispensables para resolver el procedimiento. El informe final de instrucción debe ser notificado al administrado para que formule sus descargos en un plazo no menor de cinco (5) días hábiles.”

30. De los artículos transcritos, se desprende que la separación de las dos autoridades, así como la previsión de ejercicio de actuaciones por parte de la autoridad sancionadora o resolutora, implican la autonomía de criterio de cada una de ellas.
31. En tal sentido, la autoridad sancionadora o resolutora puede hacer suyos todos los argumentos, conclusiones y recomendaciones expuestos por la autoridad instructora en su informe final de instrucción, así como puede efectuar una distinta evaluación de los hechos comprobados o inclusive, cuestionar estos hechos o evaluar situaciones que si bien fueron tomadas en cuenta al momento de efectuar la imputación, no se evaluaron de la misma manera al finalizar la instrucción.
32. Por supuesto, la resolución que emita una autoridad sancionadora o resolutora, puede apartarse de las recomendaciones del informe final de instrucción o incluso cuestionar los hechos expuestos y su valoración, haciendo una evaluación diferente, considerando su naturaleza no vinculante, y sin que ello conlleve una vulneración de la predictibilidad o de la expectativa legítima del administrado, la cual no encuentra asidero en la normativa referida al procedimiento administrativo.
33. En tal sentido, esta Dirección valorará de forma autónoma lo referido a las infracciones presuntamente cometidas, la responsabilidad de la administrada, así, como, de ser el caso, el monto de la sanción a imponer.
34. Finalmente, debe quedar claro que la divergencia de criterios mencionada, no puede implicar vulneraciones al debido procedimiento, como el impedir el derecho de defensa de los administrados, ni ampliar o variar los hechos imputados y su valoración como presuntas infracciones.

V. Cuestiones en discusión

35. Para emitir pronunciamiento en el presente caso, se debe determinar lo siguiente:
 - 35.1 Si la administrada es responsable por haber realizado el tratamiento de los datos personales de los usuarios de su página web, para finalidades no vinculadas a la prestación de sus servicios (uso de *cookies* para perfilamiento y publicidad) sin haber obtenido válidamente el consentimiento, incumpliendo

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

Resolución Directoral N° 2134-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

la obligación establecida en el numeral 13.5 del artículo 13 de la LPDP y en el artículo 12 del Reglamento de la LPDP.

35.2 En el supuesto de resultar responsable, si debe aplicarse la exención de responsabilidad por la subsanación de la infracción, prevista en el literal f) del numeral 1 del artículo 257 de la LPAG, o las atenuantes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 126 del reglamento de la LPDP, en consonancia con el numeral 2 del artículo 257 de la LPAG.

35.3 Determinar, de ser el caso, la multa que corresponde imponer, tomando en consideración los criterios de graduación contemplados en el numeral 3) del artículo 248 de la LPAG.

VI. Análisis de las cuestiones en discusión

Sobre el tratamiento de datos personales por medio de *cookies*

36. En el presente caso, es necesario tener nociones iniciales de lo que constituyen las *cookies* y su funcionalidad en la actividad de recopilación y tratamiento de datos personales.
37. Se entiende por *cookie* al archivo o dispositivo enviado desde una página web visitada por un usuario, para que se instale en el equipo terminal desde el cual se realiza tal visita (computadora personal, *tablet*, *Smartphone* u otro), con la finalidad de que recoja y almacene, de forma automática, información que dicho equipo contenga³⁰, como la referida a la navegación en la internet y el funcionamiento del equipo en su conexión, como la información de la dirección IP del equipo terminal, nomenclatura del usuario que accede a la conexión, páginas visitadas anteriormente (historial), frecuencia y horarios de visitas de determinadas páginas, datos consignados frecuentemente en las páginas visitadas, entre otros similares.
38. En tal sentido, debe entenderse desde su definición, que es posible que por medio de las *cookies* se realice tratamiento de datos personales, lo cual debe ser evaluado en cada caso, atendiendo a las particularidades que permitirán discernir que la información recopilada por medio de aquellas se vincula con una persona identificada o identificable o, en caso contrario, es información no vinculable a otra que haya sido empleada en la navegación, siendo completamente anónima.
39. Así, existen casos en los que la dirección IP pueda estar relacionada a una persona específica plenamente identificada, ya sea por sus nombres, número de DNI o por algún código o documento vinculado a los datos personales anterior (código de usuario de una red o sistema), con lo cual, la información sobre la dirección IP y cualquier otra relacionada a la navegación que realice este usuario mientras esté conectado a la red, que se recopilada empleando las *cookies*, constituirán datos personales.
40. Otro supuesto donde la actividad de las *cookies* es relevante respecto del tratamiento de datos personales, es aquel en que su empleo en una determinada página web se compagina con el uso de formularios en la misma página web, a

³⁰ Definición que toma elementos de lo establecido por la Agencia Española de Protección de Datos Personales en su "Guía sobre el uso de las cookies": <https://www.aepd.es/sites/default/files/2020-07/guia-cookies.pdf>

Resolución Directoral N° 2134-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

través de los cuales se recopilan datos que identifican a sus usuarios, haciendo que estos datos personales se vinculen a la información que las *cookies* obtienen sobre la actividad registrada durante la navegación en internet y en el equipo utilizado, con lo cual, dicha información también podrá vincularse a la identidad de tales usuarios.

41. Siendo difícil que el titular de una página web pueda asegurar la plena anonimidad de los datos que pueda obtener por medio de las *cookies*, resulta necesario que se brinde información acerca del empleo de estos dispositivos y sus acciones respecto de los datos personales, a fin de cumplir con el deber de informar presente en la LPDP y con la obligación de obtener el consentimiento válido en caso de que la recopilación de datos personales mediando el empleo de *cookies* se dirija a finalidades diferentes de la del funcionamiento normal y eficiente de la página web (lo cual es lo esperado en su visita), como la recopilación sobre las preferencias y características del usuario para optimizar su experiencia, así como hábitos de navegación, datos utilizados durante la misma (números de tarjetas o identificaciones), entre otros datos que pueden ser vinculados a una persona identificada o identificable y cuyo tratamiento entra en el ámbito del análisis de comportamiento, el cual, a su vez, puede obedecer a diversos fines, como los comerciales o publicitarios.

Sobre el presunto tratamiento de datos personales sin haber obtenido válidamente el consentimiento para ello

42. La LPDP establece que todo tratamiento de datos personales requiere el consentimiento del titular de los datos personales. Así, el principio de consentimiento se tiene previsto en su artículo 5:

“Artículo 5. Principio de consentimiento

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

43. Asimismo, según lo dispone el inciso 13.5 del artículo 13 de la LPDP, el consentimiento del titular de los datos personales deberá ser otorgado de manera previa, informada, expresa e inequívoca:

“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.”

44. Por su parte, el artículo 12 del Reglamento de la LPDP³¹ establece los presupuestos bajo los cuales se otorga válidamente el consentimiento para el

³¹ **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. La entrega de obsequios o el otorgamiento de beneficios al titular de los datos personales con ocasión de su consentimiento no afectan la condición de libertad que tiene para otorgarlo, salvo en el caso de menores de edad, en los supuestos en que se admite su consentimiento, en que no se considerará libre el consentimiento otorgado

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

Resolución Directoral N° 2134-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

tratamiento de los datos personales: 1. Libre; 2. Previo; 3. Expreso e Inequívoco; y, 4. Informado.

45. Por otro lado, es preciso tener en cuenta que la obligación de obtener el consentimiento tiene excepciones, las cuales se encuentran previstas en el artículo 14 de la LPDP³².

mediando obsequios o beneficios. El condicionamiento de la prestación de un servicio, o la advertencia o amenaza de denegar el acceso a beneficios o servicios que normalmente son de acceso no restringido, sí afecta la libertad de quien otorga consentimiento para el tratamiento de sus datos personales, si los datos solicitados no son indispensables para la prestación de los beneficios o servicios.

2. Previo: Con anterioridad a la recopilación de los datos o en su caso, anterior al tratamiento distinto a aquel por el cual ya se recopiló.

3. Expreso e Inequívoco: Con anterioridad a la recopilación de los datos o en su caso, anterior al tratamiento distinto a aquel por el cual ya se recopiló queda o pueda ser impreso en una superficie de papel o similar. La condición de expreso no se limita a la manifestación verbal o escrita. En sentido restrictivo y siempre de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 7 del presente reglamento, se considerará consentimiento expreso a aquel que se manifieste mediante la conducta del titular que evidencie que ha consentido inequívocamente, dado que de lo contrario su conducta, necesariamente, hubiera sido otra.

Tratándose del entorno digital, también se considera expresa la manifestación consistente en “hacer clic”, “clickear” o “pinchar”, “dar un toque”, “touch” o “pad” u otros similares. En este contexto el consentimiento escrito podrá otorgarse mediante firma electrónica, mediante escritura que quede grabada, de forma tal que pueda ser leída e impresa, o que por cualquier otro mecanismo o procedimiento establecido permita identificar al titular y recabar su consentimiento, a través de texto escrito. También podrá otorgarse mediante texto preestablecido, fácilmente visible, legible y en lenguaje sencillo, que el titular pueda hacer suyo, o no, mediante una respuesta escrita, gráfica o mediante clic o pinchado. La sola conducta de expresar voluntad en cualquiera de las formas reguladas en el presente numeral no elimina, ni da por cumplidos, los otros requisitos del consentimiento referidos a la libertad, oportunidad e información.

4. Informado: Cuando al titular de los datos personales se le comunique clara, expresa e indubitadamente, con lenguaje sencillo, cuando menos de lo siguiente a. 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. 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. d. La existencia del banco de datos personales en que se almacenarán, cuando corresponda. e. El carácter obligatorio o facultativo de sus respuestas al cuestionario que se le proponga, cuando sea el caso. f. Las consecuencias de proporcionar sus datos personales y de su negativa a hacerlo. g. En su caso, la transferencia nacional e internacional de datos que se efectúen.

³² 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:

1. Cuando los datos personales se recopilen o transfieran para el ejercicio de las funciones de las entidades públicas en el ámbito de sus competencias.
2. Cuando se trate de datos personales contenidos o destinados a ser contenidos en fuentes accesibles para el público.
3. Cuando se trate de datos personales relativos a la solvencia patrimonial y de crédito, conforme a ley.
4. Cuando medie norma para la promoción de la competencia en los mercados regulados emitida en ejercicio de la función normativa por los organismos reguladores a que se refiere la Ley 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, o la que haga sus veces, siempre que la información brindada no sea utilizada en perjuicio de la privacidad del usuario.
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.
6. Cuando se trate de datos personales relativos a la salud y sea necesario, en circunstancia de riesgo, para la prevención, diagnóstico y tratamiento médico o quirúrgico del titular, siempre que dicho tratamiento sea realizado en establecimientos de salud o por profesionales en ciencias de la salud, observando el secreto profesional; o cuando medien razones de interés público previstas por ley o cuando deban tratarse por razones de salud pública, ambas razones deben ser calificadas como tales por el Ministerio de Salud; o para la realización de estudios epidemiológicos o análogos, en tanto se apliquen procedimientos de disociación adecuados.
7. Cuando el tratamiento sea efectuado por organismos sin fines de lucro cuya finalidad sea política, religiosa o sindical y se refiera a los datos personales recopilados de sus respectivos miembros, los que deben guardar relación con el propósito a que se circunscriben sus actividades, no pudiendo ser transferidos sin consentimiento de aquellos.
8. Cuando se hubiera aplicado un procedimiento de anonimización o disociación.
9. Cuando el tratamiento de los datos personales sea necesario para salvaguardar intereses legítimos del titular de datos personales por parte del titular de datos personales o por el encargado de tratamiento de datos personales.
10. Cuando el tratamiento sea para fines vinculados al sistema de prevención de lavado de activos y financiamiento del terrorismo u otros que respondan a un mandato legal.
11. En el caso de grupos económicos conformados por empresas que son consideradas sujetos obligados a informar, conforme a las normas que regulan a la Unidad de Inteligencia Financiera, que éstas puedan compartir información entre

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

Resolución Directoral N° 2134-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

46. En el presente caso, a través de la fiscalización de la página web de la administrada, se verificó que a través de sus diversos formularios (Realiza tu consulta, Libro de reclamaciones y formulario de compra), realiza el tratamiento de datos personales de sus clientes, como son sus nombres, datos de contacto (correos electrónicos y teléfono).
47. Así también, en la Política de *Cookies* de dicha página web se informa sobre la utilización de *cookies* y las finalidades de estas³³, señalando entre ellas el reconocimiento del usuario para facilitar su acceso en próximas visitas, al recordar sus preferencias y configurando la página de acuerdo con estas, mejorando su experiencia de uso, lo cual se describió en el Informe de Fiscalización N° 109-2019-JUS/DGTAIPD-DFI-PCFC.
48. En su escrito del 9 de octubre de 2019, la administrada presenta las modificaciones realizadas en su página web respecto de dicha política³⁴, a la cual añadió un casillero para marcar adyacente al enlace que se dirige a ella, el mismo que sirve para manifestar la aceptación de dichas políticas y con ello, la aceptación genérica de todas las *cookies* (“He leído y acepto las políticas de privacidad y seguridad y la política de *cookies*”).
49. La imputación de la Resolución Directoral N° 116-2020-JUS/DGTAIPD-DFI se basa justamente en el contenido de dicha política de *cookies*, así como en la posibilidad que se da al usuario de dicha página web de aceptar o denegar el consentimiento para el tratamiento de sus datos personales empleando las *cookies*, por medio del marcado de dicha casilla, de acuerdo con lo verificado por el personal de la DFI; configurándose la carencia de los siguientes requisitos de validez del consentimiento:
 - **Libre:** La administrada hace obligatorio el marcado del casillero de aceptación de las mencionadas políticas, sin el cual no se puede proseguir con el envío de los datos a través de los formularios, situación que implica que la operación a realizar por parte del usuario de la página web esté supeditada a la aceptación en bloque de las políticas, vale decir, de la utilización de la totalidad de *cookies* de la página web, incluyendo las involucradas con finalidades no necesarias para la prestación de sus servicios.
 - **Informado:** La política de *cookies* de la página web de la administrada, en su versión vigente a la fecha de la imputación de cargos, carecía de información sobre la transferencia de los datos personales y la identidad de sus destinatarios, la existencia de los bancos de datos personales en donde se recopilan tales datos, y sobre las consecuencias de no permitir dicho tratamiento de datos personales.

sí de sus respectivos clientes para fines de prevención de lavado de activos y financiamiento del terrorismo, así como otros de cumplimiento regulatorio, estableciendo las salvaguardas adecuadas sobre la confidencialidad y uso de la información intercambiada.

12. Cuando el tratamiento se realiza en ejercicio constitucionalmente válido del derecho fundamental a la libertad de información.

13. Otros que deriven del ejercicio de competencias expresamente establecidas por Ley.

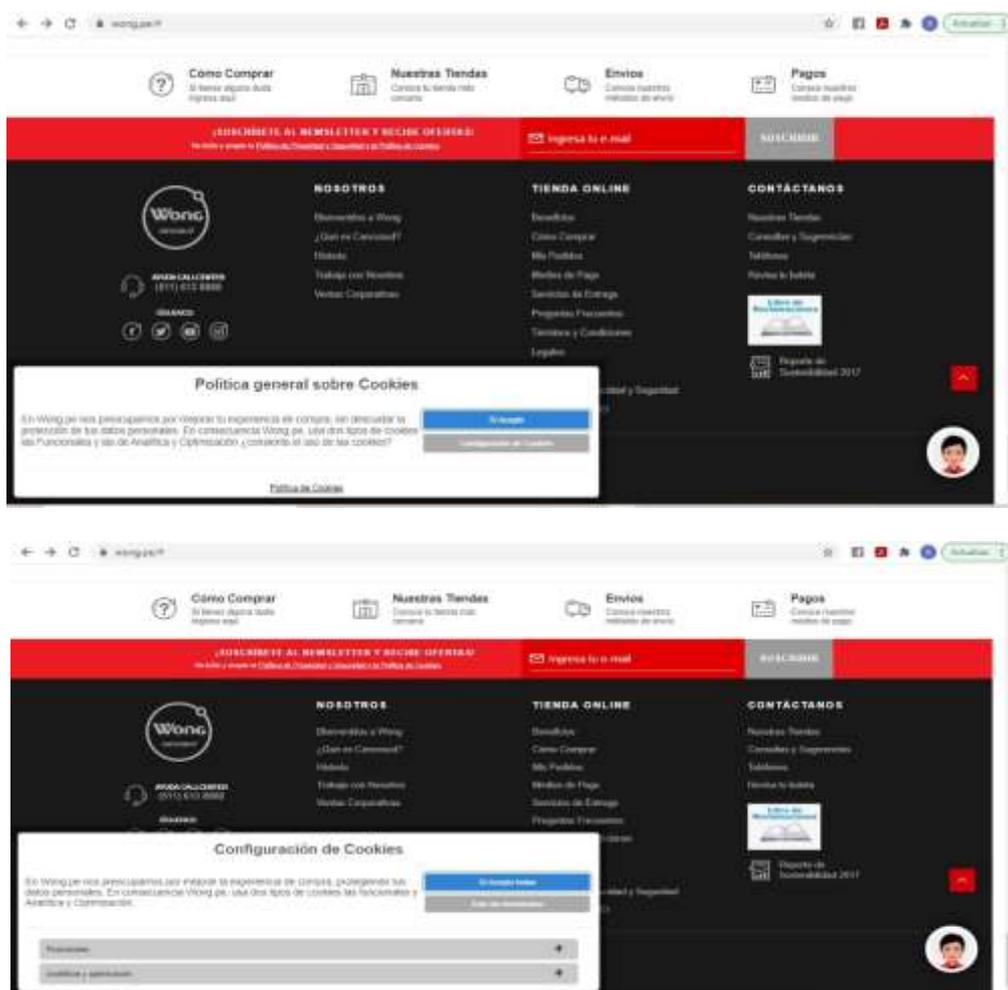
³³ Folios 180 a 182

³⁴ Folios 255 a 257

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

Resolución Directoral N° 2134-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

50. En sus descargos, la administrada reconoció su responsabilidad por la infracción imputada, señalando también haber realizado las acciones de enmienda correspondientes, como la implementación de una ventana emergente que contiene un enlace hacia la política de *cookies*, así como los botones “Sí acepto todas” y “Configuración de *cookies*”, cuya activación permite la aparición del botón de elección “Solo las funcionales” como opción opuesta a “Sí acepto todas”, así como el despliegue de las opciones informativas “Funcionales” y “Analíticas y optimización”, que se refieren a los tipos de *cookies*.
51. Se puede apreciar el proceso descrito en las siguientes capturas de pantalla:



52. Respecto de la imputación, esta Dirección aprecia que, tanto en dicha resolución directoral como en el informe de fiscalización (subtítulo “Uso de *cookies* a través del sitio web”), se sostiene la existencia de *cookies* en la página web de la administrada sobre la base de su mención en las políticas de *cookies* analizadas, que contienen definiciones y conceptos generales sobre estas, como su tipología y ciertos rasgos de su funcionalidad. No constituyendo un formato de consentimiento respecto a *cookies* determinadas para un determinado formato, ya que solo es un texto explicativo.

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

Resolución Directoral N° 2134-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

53. Sin embargo, los mencionados documentos no identifican las *cookies* que efectivamente se utilizan en la página web mencionadas ni las finalidades de estas, ni cuáles de ellas resultan adicionales de acuerdo a cada formulario; con lo cual, se impide conocer qué *cookies* están activas, si funcionan recopilando datos personales y si esta recopilación obedece a una finalidad que no esté relacionada a la prestación del servicio brindado al usuario o a una optimización de tales transacciones, situaciones que reflejan concretamente el uso de tales dispositivos.
54. Por consiguiente, no se tienen elementos de juicio que delaten el tratamiento de datos personales por medio de *cookies*, ni que por su finalidad, este requiera del consentimiento del usuario de la página web, por lo que debe declararse infundada la imputación efectuada contra la administrada.
55. Sin perjuicio de lo anterior, es pertinente evaluar las medidas implementadas en la página web de la administrada, encaminadas a un funcionamiento de esta más compatible con la privacidad de sus usuarios.
56. Por un lado, se aprecia que en el enlace donde se encuentran las políticas de *cookies* se brinda información sobre el banco de datos personales donde se almacenará la información recopilada por medio de dichas *cookies* (banco de datos de clientes), así como la transferencia de tal información a su proveedor (VTEX Ecommerce Platform Limited, según se aprecia en el enlace <https://www.wong.pe/legales/datos-de-proveedores>).
57. Asimismo, la política de *cookies* implementada en la página web de la administrada, respecto de las consecuencias de permitir o no el tratamiento de los datos personales recopilados por medio de las *cookies*, incluye el siguiente párrafo: *“La recopilación de los datos personales identificados en la presente Política de Cookies y la obtención expresa e inequívoca del consentimiento de la misma, conducirá al tratamiento de los datos personales suministrados por “EL USUARIO”, según las finalidades determinadas. “EL USUARIO” puede negarse a proporcionar sus datos personales antes señalados; por lo que CENCOSUD se abstendrá de realizar el tratamiento de los mismos”*.
58. Sobre tales correcciones, sin cuestionar su pertinencia, esta Dirección considera necesario añadir a las políticas de *cookies*, alcances concernientes a la utilidad de identificar las *cookies* que se encuentran activas en la página web, distinguiendo sus características particulares, como su procedencia (si son propias del titular de la página web o son de terceros, como redes sociales o plataformas enlazadas desde dicha página) y principalmente, su finalidad, especificando si se emplean, por ejemplo, para la mejor funcionalidad de la página web, para satisfacer las preferencias del usuario y mejorar su experiencia, o para finalidades externas al servicio prestado, como elaboración de perfiles de consumo u otras de índole publicitaria.

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;

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

Resolución Directoral N° 2134-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar infundada la imputación contra Cencosud Retail Perú S.A., formulada por medio de la Resolución Directoral N° 116-2020-JUS/DGTAIPD-DFI, por el presunto incumplimiento del numeral 13.5 del artículo 13 de la LPDP y del artículo 12 del reglamento de dicha ley.

Artículo 2.- Informar a Cencosud Retail Perú S.A. que, contra la presente resolución, de acuerdo con lo indicado en el artículo 218 de la LPAG, proceden los recursos de reconsideración o apelación dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a su notificación³⁵.

Artículo 3.- Notificar a Cencosud Retail Perú S.A. la presente resolución directoral.

Regístrese y comuníquese.

María Alejandra González Luna
Directora (e) de Protección de Datos Personales

MAGL/rvr

³⁵ **Artículo 218. Recursos administrativos**

218.1 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.

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

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.