



## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

<b>Expediente N°</b>
<b>161-2020-JUS/DGTAIPD-PAS</b>

Lima, 05 de noviembre de 2021

### **VISTOS:**

El Informe N° 043-2021-JUS/DGTAIPD-DFI del 15 de abril de 2021<sup>1</sup>, 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° 048-2020-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>2</sup> del 03 de junio de 2020, la DFI dispuso la fiscalización del sitio web [www.promart.pe](http://www.promart.pe) de la persona jurídica HOMECENTERS PERUANOS S.A. con Registro Único de Contribuyente N° 20536557858, (en adelante, **la administrada**), a fin de verificar el cumplimiento de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales (en adelante, la **LPDP**) y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS (en adelante, el **Reglamento de la LPDP**).
2. Mediante Oficio N° 640-2020-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>3</sup> del 07 de agosto de 2020 se requirió información a la administrada, habiendo recibido respuesta con el escrito presentado el 07 de setiembre de 2020 (2020USC-357931)<sup>4</sup>.
3. Mediante Informe de Fiscalización N° 190-2020-JUS/DGTAIPD-DFI-AARM<sup>5</sup> del 9 de octubre de 2020, se remitió a la Directora de la DFI el resultado de la fiscalización realizada, así como los demás anexos y documentos que

<sup>1</sup> Folios 191 a 210

<sup>2</sup> Folio 002

<sup>3</sup> Folio 019

<sup>4</sup> Folios 021 a 117

<sup>5</sup> Folios 118 a 128

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

conforman el respectivo expediente. El citado informe fue notificado por medio del Oficio N° 1039-2020-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>6</sup> del 20 de octubre de 2020.

4. Por escrito ingresado el 13 de noviembre de 2020 (2020USC-558720)<sup>7</sup> la administrada presentó documentación.
5. Mediante Resolución Directoral N° 018-2021-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>8</sup> del 05 de febrero de 2021, la DFI resolvió iniciar procedimiento administrativo sancionador a la administrada por, presuntamente:
  - i) Realizar tratamiento de los datos personales de los usuarios del formulario "suscríbete" del sitio web [www.promart.pe](http://www.promart.pe) para transferirlos a las empresas Intercorp con la finalidad que realicen evaluaciones financieras, análisis de historiales de compra, perfilamiento, publicidad, prospección comercial, ofrecimiento de promociones, comercio electrónico; sin obtener válidamente el consentimiento. Obligación establecida en el inciso 13.5 del artículo 13 de la LPDP y el artículo 12 del Reglamento de la LPDP.

La citada resolución fue notificada a la administrada mediante el Cédula de notificación N° 098-2021-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>9</sup> el 08 de febrero de 2021.

6. Por escrito ingresado el 05 de marzo de 2021 (2021USC-248518)<sup>10</sup> la administrada presentó documentación.
7. Mediante Informe N° 043-2021-JUS/DGTAIPD-DFI del 15 de abril de 2021, 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:
  - i) Imponer sanción administrativa de multa ascendente a quince coma setenta y cinco (15,75) Unidades Impositivas Tributarias a la administrada HOMECENTERS PERUANOS S.A., por el cargo acotado en el Hecho Imputado N° 01, por infracción grave tipificada en el literal b, numeral 2, del artículo 132 del Reglamento de la LPDP: *"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 esta Ley n.° 29733 y su Reglamento"*.
8. Mediante Resolución Directoral N° 069-2021-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>11</sup> del 15 de abril de 2021, la DFI dio por concluidas las actuaciones instructivas correspondientes al procedimiento sancionador. La citada resolución fue notificada a la

---

<sup>6</sup> Folios 129 a 130

<sup>7</sup> Folios 132 a 133

<sup>8</sup> Folios 138 a 143

<sup>9</sup> Folios 144 a 149

<sup>10</sup> Folios 151 a 187

<sup>11</sup> Folios 211 a 215

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

administrada mediante el Cédula de notificación N° 302-2021-JUS/DGTAIPD-DFI<sup>12</sup>.

9. Por escrito ingresado el 07 de mayo de 2021 (2021USC-532773)<sup>13</sup> la administrada presentó descargos.
10. El 05 de octubre de 2021 se realizó de forma virtual el informe oral solicitado por la administrada.
11. Por escrito ingresado el 06 de octubre de 2021 (000253335-) la administrada presentó documentación.

### **II. Competencia**

12. 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.
13. 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**

14. Acerca de la responsabilidad de la administrada, se deberá tener en cuenta que el literal f) del numeral 1 del 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**"), 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 cargos<sup>14</sup>.
15. Asimismo, se debe atender a lo dispuesto en el artículo 126 del Reglamento de la LPDP, que considera como atenuantes la colaboración con las acciones de la autoridad y el reconocimiento espontáneo de las infracciones conjuntamente con la adopción de medidas de enmienda; dichas atenuantes, de acuerdo con la oportunidad del reconocimiento y las fórmulas de enmienda, pueden permitir la reducción motivada de la sanción por debajo del rango previsto en la LPDP<sup>15</sup>.

---

<sup>12</sup> Folios 216 a 220

<sup>13</sup> Folios 222 a 238

<sup>14</sup> **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.

<sup>15</sup> **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.

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

16. Dicho artículo debe leerse conjuntamente con lo previsto en el numeral 2 del artículo 257 de la LPAG<sup>16</sup>, 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. Cuestiones en discusión**

17. Para emitir pronunciamiento en el presente caso, se debe determinar lo siguiente:

17.1 Si la administrada es responsable por los siguientes hechos infractores:

- i) Realizar tratamiento de los datos personales de los usuarios del formulario "suscríbete" del sitio web [www.promart.pe](http://www.promart.pe) para transferirlos a las empresas Intercorp con la finalidad que realicen evaluaciones financieras, análisis de historiales de compra, perfilamiento, publicidad, prospección comercial, ofrecimiento de promociones, comercio electrónico; sin obtener válidamente el consentimiento. Obligación establecida en el inciso 13.5 del artículo 13 de la LPDP y el artículo 12 del Reglamento de la LPDP.

17.2 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.

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

#### **V. Primera cuestión previa: sobre la vinculación entre el Informe de Instrucción y el pronunciamiento de esta dirección**

18. 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:*

---

<sup>16</sup> **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.

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.

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

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

19. 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:*

*(...)*

*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.*

20. 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 criterios de ambas, siendo que la segunda de las mencionadas puede hacer suyos todos los argumentos, conclusiones y recomendaciones expuestos por la autoridad instructora en su informe final de instrucción, así como, en sentido distinto, 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 fueron evaluadas al finalizar la instrucción.
21. Por tal motivo, 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 implique una vulneración de la predictibilidad o de la expectativa legítima del administrado, la cual no encuentra asidero en la normativa referida al procedimiento administrativo.
22. Por supuesto, 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.

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

### **VI. Segunda cuestión previa: sobre las actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador y la solicitud de nulidad de la fiscalización realizada**

23. El artículo 33 de la LPDP ha previsto entre las funciones de la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales el iniciar fiscalizaciones de oficio o por denuncia de parte por presuntos actos contrarios a lo establecido en la Ley y su reglamento, aplicando las sanciones administrativas correspondientes, sin perjuicio de las medidas cautelares o correctivas que establezca el reglamento.
24. Por su parte, el artículo 240<sup>17</sup> de la LPAG dispone que la Administración Pública, en el ejercicio de la actividad de fiscalización, está facultada para realizar inspecciones, con o sin previa notificación, en los locales y/o bienes de las personas naturales o jurídicas objeto de las acciones de fiscalización, respetando el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio cuando corresponda. Asimismo, interrogar a las personas materia de fiscalización o a sus representantes, empleados, funcionarios, asesores y a terceros, utilizando los medios técnicos que considere necesarios para generar un registro completo y fidedigno de sus declaraciones.
25. Para mayor abundamiento, el artículo 241<sup>18</sup> de la LPAG dispone que la Administración Pública ejerce su actividad de fiscalización con diligencia, responsabilidad y respeto a los derechos de los administrados, adoptando las medidas necesarias para obtener los medios probatorios idóneos que sustenten los hechos verificados, en caso corresponda.
26. Cabe señalar que, el artículo 101 del Reglamento de la LPDP dispone que, en el ejercicio de las funciones de fiscalización, el personal de la Dirección de

---

<sup>17</sup> **Artículo 240.- Facultades de las entidades que realizan actividad de fiscalización**

(..)

240.2 La Administración Pública en el ejercicio de la actividad de fiscalización está facultada para realizar lo siguiente:

(...)

2. Interrogar a las personas materia de fiscalización o a sus representantes, empleados, funcionarios, asesores y a terceros, utilizando los medios técnicos que considere necesarios para generar un registro completo y fidedigno de sus declaraciones.

La citación o la comparecencia personal a la sede de las entidades administrativas se regulan por los artículos 69 y 70

3. Realizar inspecciones, con o sin previa notificación, en los locales y/o bienes de las personas naturales o jurídicas objeto de las acciones de fiscalización, respetando el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio cuando corresponda.

(...)

<sup>18</sup> **Artículo 241.- Deberes de las entidades que realizan actividad de fiscalización**

241.1 La Administración Pública ejerce su actividad de fiscalización con diligencia, responsabilidad y respeto a los derechos de los administrados, adoptando las medidas necesarias para obtener los medios probatorios idóneos que sustenten los hechos verificados, en caso corresponda.

241.2 Las autoridades competentes tienen, entre otras, los siguientes deberes en el ejercicio de la actividad de fiscalización:

1. Previamente a las acciones y diligencias de fiscalización, realizar la revisión y/o evaluación de la documentación que contenga información relacionada con el caso concreto objeto de fiscalización.

2. Identificarse a requerimiento de los administrados, presentando la credencial otorgada por su entidad, así como su documento nacional de identidad.

3. Citar la base legal que sustente su competencia de fiscalización, sus facultades y obligaciones, al administrado que lo solicite.

4. Entregar copia del Acta de Fiscalización o documento que haga sus veces al administrado al finalizar la diligencia de inspección, consignando de manera clara y precisa las observaciones que formule el administrado.

5. Guardar reserva sobre la información obtenida en la fiscalización.

6. Deber de imparcialidad y prohibición de mantener intereses en conflicto.

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

Supervisión y Control (a la fecha, DFI) estará dotado de fe pública para constatar la veracidad de los hechos en relación con los trámites a su cargo.

27. Ahora bien, la administrada ha argumentado que, el formulario de su página web "Suscríbete", no figura en los reportes de fiscalización emitidos en el marco de las acciones de fiscalización, ni tampoco en las treinta (30) capturas de pantalla que se citan en los informes técnicos (Informe Técnico N° 103-2020-DFI-ETG y N° 235-2020-DFI-ETG), siendo mencionado únicamente en el Informe de Fiscalización N° 190-2020-JUS/DGTAIPD-DFI-AARM.
28. La administrada enfatiza que, *recién cuando la fiscalización concluyó pudimos tomar conocimiento de que el mencionado formulario formó parte de la supervisión* (escrito presentado el 07 de mayo de 2021).
29. La administrada señala que, se afectó las garantías del debido procedimiento que asisten a todo administrado e incumplen la LPAG y el Reglamento de la LPDP, solicitado la nulidad de la fiscalización que se le realizó (conforme lo señalado en el informe oral).
30. Al respecto, el artículo 255 de la LPAG dispone:

**Artículo 255.- Procedimiento sancionador**

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

*(...)*

*2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación.*

*(...).*

31. Entonces, previamente al inicio de un procedimiento administrativo sancionador, la Autoridad se encuentra facultada a realizar actuaciones y recabar los medios probatorios pertinentes, a fin de determinar la concurrencia o no, de hechos que den mérito al inicio de un procedimiento administrativo sancionador.
32. Consecuentemente, la normativa aplicable, en este caso, la LPAG y la LPDP, no restringen las actuaciones previas que realiza la DFI a únicamente la realización de las visitas de fiscalización, las cuales se encuentran previstas por el artículo 108<sup>19</sup> del Reglamento de la LPDP.
33. En el presente caso se tiene que, teniendo presente la naturaleza del medio materia de fiscalización (página web) se realizaron una serie de actos de evaluación.

---

<sup>19</sup> **Artículo 108.- Visitas de fiscalización.**

El personal que lleve a cabo las visitas de fiscalización deberá estar provisto de orden escrita motivada con firma autógrafa del funcionario, de la que dejará copia, con cargo, a la persona que atendió la visita.

En la orden deberá precisarse el lugar o los lugares en donde se encuentra la entidad pública o privada o la persona natural que se fiscalizará, o donde se encuentren los bancos de datos personales objeto de fiscalización, el objeto genérico de la visita y las disposiciones legales que lo fundamenten.

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

34. Señalado esto, conforme el artículo 113<sup>20</sup> del Reglamento de la LPDP, al concluirse el procedimiento de fiscalización se emitió el Informe de Fiscalización N° 190-2020-JUS/DGTAIPD-DFI-AARM (folios 118 a 128), el cual realiza la evaluación de los actos y emite recomendaciones, siendo notificado a la administrada el 28 de octubre de 2020 (folios 129 a 130).
35. En este orden de ideas, el procedimiento de fiscalización se realizó de forma remota recabándose una serie de medios probatorios, las cuales fueron puestos en conocimiento de la administrada, sin que se advierta algún incumplimiento normativo por parte del órgano instructor.
36. Se tiene presente que posteriormente a notificación del mencionado informe de fiscalización la administrada presentó un documento acusando recibo de la recepción; sin embargo, no presentó medios probatorios tendientes a subsanar el presunto incumplimiento normativo advertido.
37. Señalado esto, debe tenerse presente que, conforme al artículo 11<sup>21</sup> de la LPAG, las solicitudes de nulidad son planteadas mediante los recursos administrativos y son conocidas y resueltas por la autoridad superior de quien dictó el acto.
38. Siendo así, la administrada tiene a salvo su derecho a argumentar lo correspondiente en un eventual recurso administrativo, a fin de que sea el órgano superior, esto es, la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, la que resuelva lo concerniente a una eventual la solicitud de nulidad.

---

### <sup>20</sup> **Artículo 113.- Informe.**

El procedimiento de fiscalización concluirá con el informe que expida la Dirección de Supervisión y Control, en el que determinará con carácter preliminar las circunstancias que justifiquen la instauración del procedimiento sancionador o la ausencia de ellas.

De ser el caso, se establecerán las medidas que deberá ordenarse al presunto responsable, en vía cautelar. La instrucción del procedimiento sancionador se llevará a cabo conforme a lo dispuesto por la Ley y el presente reglamento.

La determinación de la presunta responsabilidad por actos contrarios a lo establecido en la Ley y el presente reglamento contenida en el Informe, será notificada al fiscalizado y al denunciante, de ser el caso, en un plazo que no excederá de cinco (5) días.

### <sup>21</sup> **Artículo 11.- Instancia competente para declarar la nulidad**

11.1 Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley.

11.2 La nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad.

La nulidad planteada por medio de un recurso de reconsideración o de apelación será conocida y declarada por la autoridad competente para resolverlo.

11.3 La resolución que declara la nulidad dispone, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico.

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

### **VII. Análisis de las cuestiones en discusión**

**Sobre realizar tratamiento de los datos personales de los usuarios del formulario "suscríbete" del sitio web [www.promart.pe](http://www.promart.pe) para transferirlos a las empresas Intercorp con la finalidad que realicen evaluaciones financieras, análisis de historiales de compra, perfilamiento, publicidad, prospección comercial, ofrecimiento de promociones, comercio electrónico; sin obtener válidamente el consentimiento**

39. 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.*

40. 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.*

41. Por su parte, el artículo 12<sup>22</sup> del Reglamento de la LPDP establece los presupuestos bajo los cuales se otorga válidamente el consentimiento para el

---

<sup>22</sup> **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 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 recopilaban.

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 recopilaban 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.

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

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

42. Conforme al artículo 15<sup>23</sup> del Reglamento de la LPDP, es responsabilidad del titular del banco de datos demostrar la obtención del consentimiento.
43. 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 LPDP<sup>24</sup>; sin embargo, la administrada no se encuentra inmersa dentro de dichos supuestos.
44. De las actuaciones de fiscalización y la documentación obrante en el presente expediente, mediante la Resolución Directoral N° 018-2021-JUS/DGTAIPD-DFI

---

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.

<sup>23</sup> Artículo 15.- Consentimiento y carga de la prueba.

Para efectos de demostrar la obtención del consentimiento en los términos establecidos en la Ley y en el presente reglamento, la carga de la prueba recaerá en todos los casos en el titular del banco de datos personales o quien resulte el responsable del tratamiento.

<sup>24</sup> **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 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.

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

(folios 138 a 143) la DFI imputó a la administrada realizar tratamiento de los datos personales de los usuarios del formulario "suscríbete" del sitio web [www.promart.pe](http://www.promart.pe) para transferirlos a las empresas Intercorp con la finalidad que realicen evaluaciones financieras, análisis de historiales de compra, perfilamiento, publicidad, prospección comercial, ofrecimiento de promociones, comercio electrónico; sin obtener válidamente el consentimiento. Obligación establecida en el inciso 13.5 del artículo 13 de la LPDP y el artículo 12 del Reglamento de la LPDP.

45. A saber, la DFI evaluó e imputó de la siguiente manera:

*c) Las actuaciones de fiscalización que figuran en el Informe de Fiscalización n° 190-2020-JUS/DGTAIPD-DFI-AARM (f. 118 a 128), constataron que la administrada recopila datos personales en sitio web [www.promart.pe](http://www.promart.pe) mediante el formulario "Suscríbete" (f. 133), cuya finalidad es que el interesado se suscribe para recibir catálogos y promociones de la administrada a su correo electrónico.*

*d) A fin de verificar si a la fecha de emisión de la presente resolución se han implementado variaciones en el sitio web, esta Dirección de oficio ha ingresado al sitio web [www.promart.pe](http://www.promart.pe), verificando que la administrada en la actualidad continua recopilando datos personales mediante el formulario "suscríbete" (F. 134), el cual se encuentra activo y habilitado.*

*e) Asimismo, se observa que en la parte inferior del sitio web figura el enlace "Acepto las políticas de datos personales", el cual conduce al enlace denominado "Políticas de datos personales - Campañas y Suscripciones" (f. 135 a 137), que informa los fines para los cuales son tratados los datos personales de los usuarios del sitio web, con el siguiente texto:*

*"(...)*

*Homecenters Peruanos S.A. tratará sus datos personales con la finalidad de gestionar la solicitud de suscripción al boletín informativo y envío de ofertas y promociones. Por tal motivo usted autoriza a Homecenters Peruanos S.A. para que: (i) Homecenters Peruanos S.A. realice tratamientos de vuestros datos para gestionar listas de clientes, realizar estudios de mercado y evaluaciones financieras, analizar historiales de compra y elaborar perfiles de compra, efectuar acciones de publicidad y prospección comercial, ofrecimiento de promociones comerciales, fines estadísticos o históricos, comercio electrónico, remitir (vía medio físico, electrónico o telefónico) publicidad, obsequios, información de ofertas y/o promociones (personalizadas o generales) de productos y/o servicios; y, (ii) Homecenters Peruanos S.A. transfiera vuestros datos a las empresas que se identifican en el enlace Empresas Intercorp a efectos que dichas empresas realicen para sí mismas los tratamientos indicados en el ítem (i) precedente (cabe indicar que, según se indica en el referido enlace, algunas de dichas empresas cuentan con servidores informáticos situados fuera del Perú. por lo que se producirá una transferencia internacional de datos). Sus datos personales sólo serán utilizados con propósitos limitados, según lo expuesto precedentemente. El formulario de recopilación de datos contiene algunos campos de carácter obligatorio. En caso decida no proporcionarlos, no será posible gestionar la solicitud antes referida. Sí decides ingresar los datos, declaras y certificas que ellos corresponden a ti y que son verdaderos, exactos, auténticos, completos, y correctos; y que eres mayor de edad. (...)" (subrayado agregado).*

*f) Analizado el texto de dicho documento, esta Dirección observa que indica finalidades que no son necesarias para enviarle el catálogo con promociones al interesado (suscriptor) a su correo electrónico, como es la transferencia a las empresas Intercorp para que realicen la evaluación financiera del suscriptor, analicen su historial de compras, perfilamiento, envío de publicidad; tratamientos*

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

*que requieren del consentimiento libre, previo, informado, expreso e inequívoco para legitimarse.*

*g) No obstante, la administrada no ha habilitado un casillero para que el usuario pueda otorgar o no el consentimiento para el tratamiento de sus datos con las citadas finalidades.*

*h) En consecuencia, el consentimiento obtenido al aceptar Políticas de datos personales - Campañas y Suscripciones" (f. 134 a 137) no es válido al carecer de ser libre, expreso e inequívoco.*

46. La administrada en su descargo del 05 de marzo de 2021 (folios 150 a 187) argumenta lo siguiente:
- i) Ha procedido con la inmediata adecuación del formato de información utilizado, en tanto este consignaba un error en las finalidades para las cuales se utilizaban realmente los datos personales.
  - ii) El error cometido no ha generado daño alguno a los titulares de los datos personales, en tanto que su información nunca fue compartida con las empresas Intercorp, ni tampoco tratada para las finalidades de perfilamiento, las cuales ha sido suprimidas de la política de privacidad.
  - iii) Reconoce expresamente la imputación, asimismo, ha procedido con las acciones de enmienda correspondientes.
47. La administrada en su descargo del 07 de mayo de 2021 (folios 222 a 238) argumenta lo siguiente:
- i) LA DFI erróneamente graduó la sanción sugerida durante el desarrollo del presente procedimiento, PROMART ha actuado en total colaboración con la autoridad, reconociendo el hecho imputado e incluso ofreciendo acciones de enmienda implementadas con prontitud.
  - ii) Actuaciones que confiamos la Dirección -a diferencia de la DFI- va a valorar adecuadamente, principalmente para la determinación de una sanción que resulte proporcional y razonable.
48. Teniendo presente que la administrada ha reconocido la comisión de la infracción imputada, no existe controversia respecto a la responsabilidad por la existencia del hecho infractor imputado.
49. Ahora bien, conforme a los actuados, el sitio web [www.promart.pe](http://www.promart.pe) mantiene habilitado y activo el siguiente formulario "Suscríbete" (folio 188).
50. Asimismo, se observa que previamente al registro del correo electrónico del usuario en el formulario "Suscríbete", la administrada pone en conocimiento de los usuarios del sitio web la siguiente información:
- Suscríbete y recibe consejos y tutorías para el hogar, publicidad y promociones comerciales directamente en tu e-mail.*  
*( ) Acepto las políticas de datos personales*
51. Al presionar el enlace de política de datos personales, se observa que es el documento que contiene la política de privacidad para el tratamiento de los datos

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

personales mediante el formulario "Suscríbete", el mismo que informa las finalidades del tratamiento con el siguiente texto (folios 189 a 190):

*Política de datos personales campaña y suscripciones*

*(...)*

### *2. Finalidad*

*Homecenters Peruanos S.A. tratará los datos personales otorgados en el formulario "Suscríbete" para ofrecerte consejos y tutoriales para el hogar, promociones comerciales y publicidad (personalizadas o generales) de productos y/o servicios comercializados u ofrecidos en nuestras tiendas; asimismo, realizaremos estudios de conversión de prospectos a clientes. Tus datos personales sólo serán utilizados con propósitos limitados, según lo expuesto precedentemente. En caso decidas no proporcionarnos los datos personales requeridos en el formulario "Suscríbete", no será posible llevar a cabo las finalidades antes indicadas. Si decides ingresar los datos, declaras y certificas que ellos corresponden a ti y que son verdaderos, exactos, auténticos, completos, y correctos; y que eres mayor de edad.*

*(...).*

52. Del análisis efectuado a las modificaciones al formulario "Suscríbete", se observa que la administrada informa que el tratamiento de los datos personales se realiza para fines de publicidad y promociones comerciales; asimismo, en el documento de "Política de privacidad" (folios 189 a 190), se observa que la administrada ha eliminado la información relativa a la transferencia de los datos personales para ser tratados por las empresas Intercorp.
53. Por tanto, al haberse eliminado de la política de privacidad las finalidades que no son necesarias para enviarle el catálogo con promociones al interesado (suscriptor) a su correo electrónico<sup>25</sup>, ya no se requiere del consentimiento de los usuarios del formulario, habiendo realizado acciones de enmienda.
54. En este orden de ideas, este Despacho considera que la imputación se encuentra acreditada. De la misma forma se advierte que la administrada subsanó el incumplimiento normativo con posterioridad a la notificación de la resolución de imputación de cargos.
55. En relación a la graduación de la multa, este Despacho debe aplicar los criterios establecidos en la Metodología para el Cálculo de Multas en materia de Protección de Datos Personales, aprobada por la Resolución Ministerial N° 0326-2020-JUS.

### **VIII. Sobre la determinación de la sanción a aplicar**

56. 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 de dicho reglamento, que en adelante tipifica las infracciones.

---

<sup>25</sup> Transferencia a las empresas Intercorp para que realicen la evaluación financiera del suscriptor, analicen su historial de compras, perfilamiento, envío de publicidad.

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

57. 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 cero coma cinco (0,5) unidades impositivas tributarias hasta una multa de cien (100) unidades impositivas tributarias<sup>26</sup>, sin perjuicio de las medidas correctivas que puedan determinarse de acuerdo con el artículo 118 del Reglamento de la LPDP<sup>27</sup>.
58. En el presente caso, se ha establecido la responsabilidad de la administrada por lo siguiente:
- i) Realizar tratamiento de los datos personales de los usuarios del formulario "suscríbete" del sitio web [www.promart.pe](http://www.promart.pe) para transferirlos a las empresas Intercorp con la finalidad que realicen evaluaciones financieras, análisis de historiales de compra, perfilamiento, publicidad, prospección comercial, ofrecimiento de promociones, comercio electrónico; sin obtener válidamente el consentimiento. Obligación establecida en el inciso 13.5 del artículo 13 de la LPDP y el artículo 12 del Reglamento de la LPDP.
59. Con el objeto de establecer las pautas y criterios para realizar el cálculo del monto de las multas aplicables por infracciones a la normativa de protección de datos personales en el ejercicio de la potestad sancionadora de la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, mediante Resolución Ministerial N° 0326-2020-JUS, se aprobó la Metodología para el Cálculo de Multas en materia de Protección de Datos Personales<sup>28</sup>.
60. Ahora bien, se procederá a calcular la multa correspondiente a cada una a las infracciones determinadas:

**Realizar tratamiento de los datos personales de los usuarios del formulario "suscríbete" del sitio web [www.promart.pe](http://www.promart.pe) para transferirlos a las empresas Intercorp con la finalidad que realicen evaluaciones financieras, análisis de historiales de compra, perfilamiento, publicidad, prospección comercial, ofrecimiento de promociones, comercio electrónico; sin obtener válidamente el consentimiento**

---

### <sup>26</sup> **Artículo 39. Sanciones administrativas**

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

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

(...)

### <sup>27</sup> **Artículo 118.- Medidas cautelares y correctivas.**

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

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

<sup>28</sup> Documento disponible en: <https://bnl.minjus.gob.pe/bnl/>.

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

## Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

Se ha determinado la comisión de la infracción grave tipificada en el literal b), numeral 2, del artículo 132 del Reglamento de la LPDP.

De acuerdo con lo establecido en el inciso 2 del artículo 39 de la LPDP, a dicha infracción corresponde una multa desde más de cinco (5) UIT hasta cincuenta (50) UIT.

El beneficio ilícito ha resultado indeterminable, pues en el trámite del procedimiento sancionador no ha sido posible recabar medios probatorios que evidencien que el infractor haya obtenido o que espere obtener al no cumplir con las disposiciones establecidas en materia de protección de datos personales cometiendo la infracción, así como lo que ahorra, ahorraría o pensaba ahorrar cometiendo la infracción (costos evitados).

En la medida que el beneficio ilícito resulta indeterminable, para determinar el monto de la multa corresponde aplicar la "multa preestablecida", cuya fórmula general es:

$$M = Mb \times F, \text{ donde:}$$

M	Multa preestablecida que corresponderá aplicar en cada caso.
Mb	Monto base de la multa. Depende de la gravedad del daño del bien jurídico protegido: variable absoluta y relativa.
F	Criterios o elementos agravantes o atenuantes.

Bajo la fórmula de la multa preestablecida, el monto de la misma es producto del Monto Base (variable absoluta y la variable relativa) por los factores atenuantes o agravantes que se hayan presentado, conforme al inciso 3 del artículo 248 del TUP de la LPAG, así como los artículos 125 y 126 del Reglamento de la LPDP.

La variable absoluta da cuenta del rango en el que se encontraría la multa aplicable, dependiendo de si es una infracción muy grave, grave o leve. Por su parte, la variable relativa determina valores específicos dependiendo de la existencia de condiciones referidas al daño al bien jurídico protegido, como se aprecia en el siguiente gráfico:

Cuadro 2  
Montos base de multas preestablecidas (Mb),  
según variable absoluta y relativa de la infracción

Gravedad de la infracción	Multa UIT		Variable relativa y monto base (Mb)				
	Min	Máx	1	2	3	4	5
Leve	0.5	5	1.08	2.17	3.25		
Grave	5	50	7.50	15.00	22.50	30.00	37.50
Muy grave	50	100			55.00	73.33	91.67

Siendo que en el presente caso se ha acreditado la responsabilidad administrativa de la administrada conforme a la tipificación establecida en el literal b) del numeral 2 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP, corresponde

## Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

el grado relativo "3", lo cual significa que la multa tendrá como Mb (Monto base) **22,50 UIT**, conforme al siguiente gráfico:

N°	Infracciones graves	Grado relativo
2.b	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. Datos No sensibles.	
	2.b.1. <b>No pedir el consentimiento.</b>	3
	2.b.2. Consentimiento no cumple con la característica de ser libre.	2
	2.b.3. Consentimiento no cumple con las demás características.	1
	Datos Sensibles.	
	2.b.4. No pedir el consentimiento.	4
	2.b.5. Consentimiento no cumple con la característica de ser libre.	3
	2.b.6. Consentimiento no cumple con las demás características.	2
	Datos Sensibles (salud y biométricos).	
	2.b.7. No pedir el consentimiento.	5
	2.b.8. Consentimiento no cumple con la característica de ser libre.	4
	2.b.9. Consentimiento no cumple con las demás características.	3

Ahora bien, conforme lo expuesto anteriormente, el Mb debe multiplicarse por F que es el valor atribuido a cada uno de los factores agravantes y atenuantes previstos en la normativa pertinente.

Según la Metodología de Cálculo de Multas, el valor de F se calculará a partir de la suma de los factores atenuantes y agravantes.

En el presente caso, de los medios probatorios que obran en el expediente no se verifica un perjuicio económico causado. Asimismo, la administrada no es reincidente.

El incumplimiento del artículo 13.5 del artículo 13 de la LPDP, debe señalarse que implica la vulneración de uno de los principios del tratamiento de datos personales, como es el principio de Consentimiento, lo que implica atentar contra la persona, al no permitírsele decidir sobre el destino y acciones a efectuar con sus datos personales.

Del análisis del caso, y conforme a lo expuesto en la presente Resolución Directoral, en cuanto a las circunstancias de la infracción (f3), corresponde aplicarle las siguientes calificaciones para efectos del cálculo:

- -0,30 Toda vez que la administrada ha reconocido su responsabilidad de forma expresa y por escrito, después de notificado el inicio del procedimiento sancionador.
- -0,30 Toda vez que la administrada ha colaborado con la autoridad, reconociendo y efectuando la acción de enmienda, después de notificado el inicio del procedimiento sancionador.

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

## Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP

En total, los factores de graduación suman un total de -60%, así como se muestra en el siguiente cuadro:

Factores de graduación	Calificación
f1. Perjuicio económico causado	0%
f2. Reincidencia	0%
f3. Circunstancias	
f3.7 Reconocimiento de responsabilidad expreso y por escrito de las imputaciones, después de notificado el inicio del procedimiento sancionador.	-0.30
f3.9 Colaboración con la autoridad, reconocimiento espontáneo y acción de enmienda, después de notificado el inicio del procedimiento sancionador.	-0.30
f4. Intencionalidad	
<b>f1+f2+f3+f4</b>	<b>-60%</b>

Considerando lo señalado anteriormente, luego de aplicar la fórmula prestablecida para el cálculo de la multa, el resultado es el siguiente:

Componentes	Valor
Monto base (Mb)	22,50 UIT
Factor de agravantes y atenuantes (F)	0.40
<b>Valor de la multa</b>	<b>9 UIT</b>

De acuerdo con lo señalado en Metodología y en aplicación de lo previsto en el segundo párrafo del artículo 39 de la LDPP, la multa a ser impuesta no puede ser mayor al diez por ciento (10%) de los ingresos brutos anuales que hubiera percibido el infractor durante el ejercicio anterior.

Al respecto, cabe señalar que, a pesar de haber sido requerido en la resolución de imputación de cargos dicha información, la administrada no ha remitido la documentación pertinente.

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;

### SE RESUELVE:

**Artículo 1:** Sancionar a HOMECENTERS PERUANOS S.A., con la multa ascendente a nueve Unidades Impositivas Tributarias (9 U.I.T.), por realizar tratamiento de los datos personales de los usuarios del formulario "suscríbete" del sitio web [www.promart.pe](http://www.promart.pe) para transferirlos a las empresas Intercorp con la finalidad que realicen evaluaciones financieras, análisis de historiales de compra, perfilamiento, publicidad, prospección comercial, ofrecimiento de promociones, comercio electrónico; sin obtener válidamente el consentimiento. Obligación establecida en el inciso 13.5 del artículo 13 de la LPDP y el artículo 12 del Reglamento de la LPDP, infracción grave

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.

## *Resolución Directoral N° 3038-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP*

contemplada en el literal b), numeral 2, del artículo 132 del Reglamento de la LPDP: "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".

**Artículo 2:** Informar a HOMECENTERS PERUANOS 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 notificación<sup>29</sup>.

**Artículo 3:** Informar a HOMECENTERS PERUANOS S.A., que deberá realizar el pago de la multa en el plazo de veinticinco (25) días útiles desde el día siguiente de notificada la presente resolución<sup>30</sup>.

**Artículo 4:** En caso presente recurso impugnatorio, el plazo para pagar la multa es de diez (10) días hábiles de notificada la resolución que agota la vía administrativa, plazo que se contará desde el día siguiente de notificada dicha resolución que pone fin la vía administrativa.

**Artículo 5:** Se entenderá que cumplió con pagar la multa impuesta, si antes de que venzan los plazos mencionados, cancela el sesenta por ciento (60%) de la multa impuesta conforme a lo dispuesto en el artículo 128 del Reglamento de la LPDP<sup>31</sup>. Para el pago de la multa, se deberá tener en cuenta el valor de la UIT del año 2020.

**Artículo 6:** Notificar a HOMECENTERS PERUANOS S.A. la presente resolución directoral.

**Regístrese y comuníquese.**

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

MAGL/kzeb

---

<sup>29</sup> **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.

<sup>30</sup> El pago de la multa puede ser realizado en el Banco de la Nación con el código 04759 o a la cuenta del Banco de la Nación: CTA.CTE R.D.R. N° 0000-281778 o CCI N° 01800000000028177801.

<sup>31</sup> **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.

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](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](https://sgd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp) e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda.