



Resolución Directoral N° 95-2021-JUS/DGTAIPD

Lima, 17 de diciembre de 2021

EXPEDIENTE N° : 177-2019-JUS/DGTAIPD-PAS.
ADMINISTRADO : ÉL S.A.
MATERIAS : Improcedencia del recurso de apelación

VISTOS:

El recurso de apelación presentado por ÉL S.A. con Registro N° 121247 contra la Resolución Directoral N° 1251-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP del 18 de mayo de 2021; y, los demás actuados en el Expediente N° 177-2019-JUS/DGTAIPD-PAS.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Oficio N° 080-2019/CC3-INDECOPI del 09 de septiembre de 2019, el Instituto de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante, INDECOPI) remitió al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos el Informe N° 398-2019/GSF y los folios 46 al 145 del Expediente de Supervisión N° 479-2019/GSF, efectuada a ÉL S.A. (en adelante, la administrada), a fin de que se verifique si ésta cuenta con el consentimiento de sus consumidores para promover sus productos y servicios a través de llamadas, envío de mensajes de texto a celular o mensajes masivos electrónicos.
2. Con proveído (Fiscalización N° 209-2019-DFI) del 20 de noviembre de 2019, se dispuso iniciar las acciones de fiscalización a la administrada, respecto al tratamiento de datos personales que realiza mediante el documento denominado "AUTORIZACIÓN DE TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES"; dicho

«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 del D.S. 070-2013-PCM y la tercera Disposición Complementaria final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas 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 Nro. 95-2021-JUS/DGTAIPD

proveído fue notificado el 27 de noviembre de 2019, mediante Oficio N° 965-2019-JUS/DGTAIPD-DFI.

3. El 11 de diciembre de 2019, con el escrito ingresado mediante Hoja de Trámite N° 87457-2019MSC, la administrada presentó sus descargos al Oficio N° 965-2019-JUS/DGTAIPD-DFI.
4. Mediante Informe de Fiscalización N° 184-2019-JUS/DGTAIPD-DFI-AARM del 19 de diciembre de 2019, remitido a la DFI, se pone en conocimiento el resultado de la fiscalización realizada a la administrada, concluyendo que se estaría dando tratamiento de datos personales sin el consentimiento informado del titular; determinándose preliminarmente las circunstancias que justifican el inicio del procedimiento administrativo sancionador relacionado al supuesto incumplimiento de lo establecido en la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales (en adelante, LPDP) y su reglamento (en adelante, Reglamento LPDP). El referido informe es notificado el 02 de enero de 2020, mediante Oficio N° 1057-2019-JUS/DGTAIPD-DFI¹.
5. Mediante Resolución Directoral N° 089-2020-JUS/DGTAIPD-DFI del 10 de agosto de 2020, la DFI dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra la administrada, debido a que estaría realizando tratamiento de datos personales de sus clientes para fines comerciales sin obtener el consentimiento válido de sus titulares, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 13.5 del artículo 13 de la LPDP y del artículo 12 del Reglamento LPDP; hecho que constituiría presunta infracción grave, tipificada en el literal b), numeral 2, artículo 132 del Reglamento 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.º 29733 y su Reglamento”*; en tal sentido, requiere remitir información y concede el plazo de 15 días hábiles para que presente sus descargos. La aludida resolución fue notificada el 24 de agosto de 2020, mediante Oficio N° 684-2020-JUS/DGTAIPD-DFI².
6. El 14 de setiembre de 2020, con Registro N°036338, la administrada presentó el escrito de sus descargos contra la Resolución Directoral N° 089-2020-JUS/DGTAIPD-DFI.
7. Por Resolución Directoral N° 132-2020-JUS/DGTAIPD-DFI del 30 de setiembre de 2020, la DFI dispuso dar por concluidas las actuaciones instructivas del procedimiento sancionador iniciado mediante la Resolución Directoral N° 089-2020-JUS/DGTAIPD-DFI, disponiéndose el cierre de la etapa instructiva.
8. Mediante Informe Final de Instrucción N° 109-2020-JUS/DGTAIPD-DFI del 30 de setiembre de 2020, la DFI puso en conocimiento a la Dirección de Protección de

¹ Folio del Expediente Nro. 150 - 151

² Folio del Expediente Nro. 158 - 159

Resolución Directoral Nro. 95-2021-JUS/DGTAIPD

Datos Personales (en adelante, la DPDP), la conclusión de la instrucción del procedimiento sancionador por el que se recomienda imponer multa ascendente a 10 UIT, por el cargo acotado en el Hecho Imputado 01, concerniente al tratamiento de datos personales a través del formulario “Autorización para el tratamiento de datos personales”, sin obtener válidamente el consentimiento de los titulares de los datos personales; obligación establecida en el numeral 13.5 del artículo 13 de la LPDP y el artículo 12 del Reglamento LPDP.

9. El 19 de octubre de 2020, con Registro N°049996, la administrada presentó escrito formulando nulidad y descargos a la Resolución Directoral N° 132-2020-JUS/DGTAIPD-DFI.
10. Mediante Resolución Directoral N° 1251-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP del 18 de mayo de 2021, la DPDP dispuso lo siguiente:

- Sancionar a ÉI S.A. con la multa ascendente a tres coma treinta y ocho Unidades Impositivas Tributarias (3,38 U.I.T.) por haber realizado el tratamiento de datos personales de sus clientes para fines comerciales (recopilación), sin obtener su consentimiento válido, al no ser informado, de acuerdo con el numeral 13.5 del artículo 13 de la LPDP y el artículo 12 del Reglamento LPDP; infracción grave contemplada en el literal b) del inciso 2 del artículo 132 del Reglamento 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”*. La resolución en mención fue notificada el 19 de mayo de 2021, con la Carta N° 966-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP³.

11. El 09 de junio de 2021, con el escrito ingresado mediante Hoja de Trámite N° 121247-2021MSC, la administrada presentó recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1251-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP, sosteniendo el siguiente argumento:

“Que, con fecha 19 de mayo del 2021, fuimos notificados con la Carta N° 966-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP mediante el cual se remite a TIENDAS EL, la Resolución Directoral N° 1251-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP, resolución que sanciona a TIENDAS EL, el mismo que se sigue mediante el expediente sancionador N° 177-2019-JUS/DGTAIPD-PAS, mediante la cual se le impone a TIENDAS EL una multa ascendente a tres coma treinta y ocho (3.38) Unidades Impositivas Tributarias, por la presunta infracción: “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”.

³ Folio del Expediente Nro. 224 - 225

Resolución Directoral Nro. 95-2021-JUS/DGTAIPD

En ese sentido, y conforme a lo señalado en el artículo 123° del Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales y el artículo 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobada por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, presentamos nuestro Recurso de Apelación”.

De otro lado, la administrada señala que se reserva su derecho de presentar escritos complementarios que considera pertinentes, y de ser pertinente, solicitar el uso de la palabra y acceder a la lectura del presente expediente.

II. COMPETENCIA

12. Según lo establecido en el inciso 20 artículo 33 de la LPDP, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales es la encargada de iniciar fiscalizaciones de oficio o por denuncia por presuntos actos contrarios a lo establecido en la Ley y en su reglamento, y de aplicar las sanciones administrativas correspondientes, sin perjuicio de las medidas cautelares o correctivas que establezca el reglamento.
13. Conforme lo dispuesto en el artículo 70 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-JUS, la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales ejerce la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales.
14. Asimismo, la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales es el órgano encargado de resolver en segunda y última instancia administrativa los procedimientos iniciados por la Dirección de Protección de Datos Personales, conforme con lo establecido por el literal I) del artículo 71 del ROF del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

III. ADMISIBILIDAD

15. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificada la Resolución Directoral N° 1251-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP del 18 de mayo de 2021, y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218⁴ y

⁴ **Texto Único Ordenado de la Ley Nro. 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nro. 004-2019-JUS**
(...)

“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.

Resolución Directoral Nro. 95-2021-JUS/DGTAIPD

220⁵ del Texto Único Ordenando de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO LPAG), por lo que es admitido a trámite.

IV. CUESTIÓN PREVIA:

16. De acuerdo con los antecedentes expuestos, en el presente caso corresponde determinar lo siguiente:
- (i) Si, los argumentos expresados por la administrada corresponden a la interposición del recurso de apelación.

V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN PREVIA

17. En el recurso de apelación, la administrada señala que mediante Resolución Directoral N° 1251-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP, se le impone una multa ascendente a tres punto treinta y ocho Unidades Impositivas Tributarias (3.38 U.I.T.), por la presunta infracción: *“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”*.
18. Al respecto, el numeral 217.1 del artículo 217 del TUO LPAG señala lo siguiente:
- “Artículo 217. Facultad de contradicción**
217.1 Conforme a lo señalado en el artículo 120, frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo siguiente, iniciándose el correspondiente procedimiento recursivo”.
19. De la citada norma se desprende el recurso administrativo es la manifestación unilateral del administrado ante una decisión de la Administración Pública que le causa agravio o desconoce un derecho o interés legítimo, exigiéndole revisar tal pronunciamiento, a fin de alcanzar su revocación o modificatoria.
20. Cabe mencionar que el recurso de apelación se caracteriza por ser un recurso jerárquico, debido a que será revisado y resuelto por el órgano superior de quien

(Texto según el artículo 207 de la Ley N° 27444, modificado según el artículo 2 Decreto Legislativo N° 1272)”

⁵ **Texto Único Ordenado de la Ley Nro. 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nro. 004-2019-JUS**
(...)

“Artículo 220.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico. (Texto según el artículo 209 de la Ley N° 27444).

Resolución Directoral Nro. 95-2021-JUS/DGTAIPD

decidió en primera instancia. Su fundamento está dado por la distinta interpretación de las pruebas o cuestiones de puro derecho.

21. En cuanto a la distinta interpretación de las pruebas, se trata de las mismas pruebas que obran en el expediente pero que al ser valoradas y analizadas, llevaron a conclusiones distintas a las contenidas en el acto materia de contradicción. En ese sentido, se aprecia del recurso materia de análisis que la administrada no ha señalado fundamento alguno sobre este extremo.
22. Ahora bien, en relación a las cuestiones de puro derecho, estas aluden al argumento técnico legal planteado en el recurso de apelación, invocando la materia controvertida meramente legal y la afectación de un derecho o legítimo interés; siendo así, la administrada no ha planteado las cuestiones de puro derecho en el recurso materia de análisis.
23. No obstante, se procedió a revisar todos los actuados, verificando las actuaciones realizadas en el procedimiento administrativo sancionador hasta su conclusión, con la emisión de la Resolución Directoral N° 1251-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP, observando que los órganos de primera instancia han respetado las garantías que conforman el Principio del Debido Procedimiento, reconocido en el inciso 1.2 , numeral 1, Artículo IV del Título Preliminar del TUO LPAG; permitiendo así a la administrada gozar del derecho a ser notificada, a refutar los cargos imputados, a expresar sus argumentos de descargos, ofrecer pruebas y a obtener una decisión motivada fundada en derecho, emitida por la autoridad competente, en un plazo razonable; además de impugnar la multa a través de un recurso administrativo.
24. Por lo expuesto, se concluye que el recurso de apelación formulado por ÉL S.A. contra la Resolución Directoral N° 1251-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP del 18 de mayo de 2021, no se ha sustentado en diferente interpretación de las pruebas producidas ni en cuestiones de puro derecho que enerven los efectos de la resolución apelada; en consecuencia, resulta insuficiente para desvirtuar la infracción detectada, correspondiendo confirmar la resolución impugnada, por lo que **corresponde declarar improcedente** la apelación presentada.

Por las consideraciones expuestas y de conformidad con lo dispuesto por la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, su reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, el artículo 71, literal I), del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-JUS, y el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1353 que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la regulación de la gestión de intereses aprobado por Decreto Supremo N° 019-2017-JUS.

«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 del D.S. 070-2013-PCM y la tercera Disposición Complementaria final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas 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 Nro. 95-2021-JUS/DGTAIPD

RESOLUCIÓN:

PRIMERO. Declarar **IMPROCEDENTE** el recurso de apelación presentado por ÉL S.A.; en consecuencia, **CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 1251-2021-JUS/DGTAIPD-DPDP de 18 de mayo de 2021 en todos sus extremos.

SEGUNDO. Notificar al interesado la presente resolución, la cual agota la vía administrativa.

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

Regístrese y comuníquese.

Eduardo Luna Cervantes

Director General

Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública
y Protección de Datos Personales

«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 del D.S. 070-2013-PCM y la tercera Disposición Complementaria final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas 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».