



Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

Lima, 25 de octubre de 2024

EXPEDIENTE Nro. : 121-2020-JUS/DGTAIPD-PAS
ADMINISTRADO : **Herbalife Perú S.R.L.**
MATERIAS : Debida motivación, consentimiento válido, artículo 18 de la LPDP

VISTOS:

El documento ingresado el 05 de mayo de 2022 (Registro N.º 000162035) que contiene el recurso de apelación presentado por Herbalife Perú S.R.L. contra la Resolución Directoral Nro. 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 8 de abril de 2022; y, los demás actuados en el Expediente Nro. 121-2020-JUS/DGTAIPD-PAS.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. El 17 de diciembre de 2019, mediante la Orden de Fiscalización Nro. 190-2019-JUS/DGTAIPD-DFI¹, la Dirección de Fiscalización e Instrucción (en adelante la DFI), dispuso la realización de una fiscalización en el sitio web [REDACTED] de la empresa HERBALIFE PERÚ S.R.L. (en adelante, **la administrada**) a fin de verificar el cumplimiento de la Ley N.º 29733, Ley de Protección de Datos Personales (en adelante, **la LPDP**) y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N.º 003-2013-JUS (en adelante el Reglamento de la LPDP).
2. Mediante el Documento de Registro de Información del 17 de diciembre de 2019², se adjuntó el Informe Técnico N.º 276-2019-DFI-VARS de esa misma fecha³, en la cual el Analista de Fiscalización en Seguridad de la Información de la DFI concluyó, ente otros, lo siguiente:

CONCLUSIONES

(...)

Primera: *HERBALIFE PERU S.R.L., realiza flujo transfronterizo de datos personales debido a que el servidor físico que almacena los datos personales del sitio web*

¹ Obrante en el folio 02.
² Obrante en el folio 03.
³ Obrante en los folios 04 al 25 (reverso).

"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://sqd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sqd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda".

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

recopilados mediante diversos formularios se encuentran localizados en Estados Unidos de América y Países Bajos.

Segunda: Se verificó que en el sitio web se publican “términos de uso” y “política de privacidad”.

Tercero: Se verificó que en el sitio web se realiza tratamiento de datos personales a través de imágenes de personas naturales.

3. Mediante el Oficio Nro. 191-2020-JUS/DGTAIPD-DFI del 17 de febrero de 2020, notificado el 25 de febrero de 2020⁴, se remitió a la administrada los documentos mencionados en los puntos 1 y 2 de la presente resolución, siendo que además se le requirió la siguiente información:

- (i) Si cuenta con el consentimiento a las personas titulares de las imágenes publicadas en su sitio web. De ser el caso, adjuntar la documentación que así lo acredite.
- (ii) Si su sitio web utiliza cookies. De ser la respuesta afirmativa especificar el tipo y finalidad de uso de las mismas.

4. A través del escrito presentado el 10 de marzo de 2020 (Registro N° 15982-2020MSC)⁵, la administrada dio respuesta a lo solicitado en el oficio descrito precedentemente, señalando, entre otros lo siguiente:

(...) las imágenes utilizadas en el desarrollo de nuestra web provienen del banco de imágenes de nuestro proveedor GETTY IMAGES PERU S.R.L. con quien mantenemos una relación comercial.

(...) confirmamos la utilización de cookies relacionados con Analytics y otras que sirven para el correcto despliegue del contenido a segmentos.

5. En mérito del Estado de Emergencia Nacional declarado en nuestro país, con Proveído de 23 de abril de 2020, la DFI amplió el plazo de la etapa de fiscalización a la administrada por un periodo de cuarenta y cinco (45) días hábiles adicionales, los cuales se contabilizaron a partir del 27 de abril de 2020⁶.

6. Mediante el Informe de Fiscalización N.º 132-2020-JUS/DGTAIPD-DFI-VAVM del 29 de junio de 2020⁷, notificado a la administrada mediante el Oficio N° 479-2020-JUS-DGTAIPD-DFI el 29 de julio de 2020⁸, la Analista Legal de Fiscalización remitió a la directora de la DFI el resultado de la fiscalización. Al respecto, teniendo en cuenta la documentación obrante en el expediente, concluyó que existen indicios que justificarían el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra la administrada.

7. A través del Informe Técnico N.º 37-2021-DFI-VARS del 26 de febrero de 2021⁹ la Analista de Fiscalización en Seguridad de la Información de la DFI presentó un informe complementario de verificación de utilización de cookies en el sitio web de la administrada, concluyendo lo siguiente:

⁴ Obrante en los folios 28 al 29.

⁵ Obrante en los folios 30 al 32.

⁶ Obrante en el folio 33 (reverso).

⁷ Obrante en los folios 34 al 45 (reverso).

⁸ Obrante en los folios 46 al 47 (reverso).

⁹ Obrante en los folios 49 al 85 (reverso).

“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://sqd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sqd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda”.

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

Primera: HERBALIFE PERÚ S.R.L. en su sitio web [REDACTED] utiliza 33 tipos de cookies en las categorías de necesario, estadística y marketing no clasificados.

Segunda: HERBALIFE PERÚ S.R.L. en su sitio web [REDACTED] no publica "Políticas de Cookies", sin embargo, publica "Política de privacidad".

Tercera: HERBALIFE PERÚ S.R.L. en su sitio web [REDACTED] no cuenta con avisos respecto al uso de cookies

8. Asimismo, mediante Resoluciones Directorales N.º 3431-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP¹⁰, N.º 3432-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP¹¹, N.º 3433-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP¹², N.º 3434-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP¹³, N.º 3435-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP¹⁴, N.º 3436-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP¹⁵, N.º 3437-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP¹⁶, N.º 3438-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP¹⁷, N.º 3439-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP¹⁸, N.º 3440-2019-JUS/DGTAIPD-DPDP¹⁹, del 15 de noviembre de 2019 y Resolución Directoral N.º 833-2020-JUS/DGTAIPD-DPDP²⁰ del 24 de febrero de 2020, la DPDP inscribió el banco de datos personales "PROVEEDORES" y "ASOCIADOS INDEPENDIENTES", "VIDEOVIGILANCIA – AV. DEL EJÉRCITO", "VIDEOVIGILANCIA – AV. PARDO", "VIDEOVIGILANCIA – LOS OLIVOS", "VIDEOVIGILANCIA – CALLAO", "VIDEOVIGILANCIA – SAN JUAN DE LURIGANCHO", "VIDEOVIGILANCIA – VILLA EL SALVADOR", "VIDEOVIGILANCIA – CHICLAYO", "VIDEOVIGILANCIA – AREQUIPA", "TRABAJADORES", respectivamente, y la inscripción de flujo transfronterizo de los datos personales.
9. A través de la Resolución Directoral N.º 056-2021-JUS/DGTAIPD-DFI del 5 de abril de 2021²¹, notificada a la administrada mediante Cédula de Notificación N.º 288-2021-JUS/DGTAIPD-DFI el 15 de abril de 2021, la DFI inició un procedimiento administrativo sancionador contra la administrada por la presunta comisión de los siguientes hechos infractores:

Hecho imputado Nro. 1

- (i) La administrada estaría difundiendo imágenes de personas en su sitio web [REDACTED] y usando datos personales de los usuarios del sitio web para finalidades no necesarias para la prestación del servicio y/o entrega del producto, sin obtener válidamente el consentimiento, en ambos tratamientos. Obligación establecida en el artículo 13º numeral 13.5 de la LPDP y el artículo 12º del Reglamento de la LPDP. Este hecho configuraría la infracción grave tipificada en el literal b) del numeral 2 del artículo 132º del Reglamento de la LPDP.

¹⁰ Obrante en los folios 84 al 85 (reverso).

¹¹ Obrante en los folios 86 al 87 (reverso).

¹² Obrante en los folios 88 al 89 (reverso).

¹³ Obrante en los folios 90 al 91 (reverso).

¹⁴ Obrante en los folios 92 al 93 (reverso).

¹⁵ Obrante en los folios 94 al 95 (reverso).

¹⁶ Obrante en los folios 96 al 97 (reverso).

¹⁷ Obrante en los folios 98 al 99 (reverso).

¹⁸ Obrante en los folios 100 al 101 (reverso).

¹⁹ Obrante en los folios 102 al 103 (reverso).

²⁰ Obrante en los folios 104 al 105 (reverso).

²¹ Obrante en los folios 113 al 134.

"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://sqd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sqd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda".

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

Hecho imputado Nro. 2

- (ii) La administrada estaría realizado tratamiento de datos personales en el sitio web [REDACTED] sin informar a los usuarios lo requerido en el artículo 18º de la LPDP. Este hecho configuraría la infracción grave tipificada en el literal a) del numeral 2 del artículo 132º del Reglamento de la LPDP.

Hecho imputado Nro. 3

- (iii) La administrada no habría cumplido con inscribir en el Registro Nacional de Protección de Datos Personales (en adelante el RNPDP) los bancos de datos de usuarios del sitio web y clientes, detectados en la fiscalización. Obligación establecida en el artículo 78º del RLPD. Este hecho configuraría la infracción leve tipificada en el literal e) del numeral 1 del artículo 132º del Reglamento de la LPDP.

Hecho imputado Nro. 4

- (iv) La administrada no habría comunicado a la DGTAIPD para su inscripción en el RNPDP, el flujo transfronterizo que realiza de los datos personales recopilados en el sitio web: [REDACTED] Obligación establecida en el artículo 26º del Reglamento de la LPDP. Este hecho configuraría la infracción leve tipificada en el literal e) del numeral 1 del artículo 132º del Reglamento de la LPDP.

10. Mediante escrito recibido el 06 de mayo de 2021 (Registro N.º 2021USC-525468)²², la administrada presentó sus descargos frente a los hechos imputados.
11. A través del Informe N.º 079-2021-JUS/DGTAIPD-DFI del 24 de junio de 2021²³, la DFI emitió el Informe Final de Instrucción dirigido a la Dirección de Protección de Datos Personales (en adelante, la DPDP), concluyó lo siguiente:

Conclusiones

- 1) Se recomienda imponer sanción administrativa de multa ascendente a diecinueve coma trece (19,13) Unidades Impositivas Tributarias, por el cargo acotado en el Hecho Imputado n.º 01, por infracción grave tipificada en el literal b), numeral 2, del artículo 132º del RLPDP: "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".
- 2) Se recomienda imponer sanción administrativa de multa ascendente a seis coma treinta y siete (6.37) Unidades Impositivas Tributarias, por el cargo acotado en el Hecho Imputado n.º 02, por infracción grave tipificada en el literal a), numeral 2, del artículo 132º del RLPDP: "No atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales reconocidos en el título III de la Ley n.º 29733 y su Reglamento".
- 3) Se recomienda imponer sanción administrativa de multa ascendente a cero coma noventa y uno (0,91) Unidades Impositivas Tributarias, por el cargo acotado en el Hecho Imputado n.º 03, por infracción leve tipificada en el literal e, numeral 1, del artículo 132º del RLPDP: "No inscribir o actualizar en el Registro Nacional los actos establecidos en el artículo 34 de la Ley".
- 4) Se recomienda imponer sanción administrativa de multa ascendente a cero coma noventa y uno (0,91) Unidades Impositivas Tributarias, por el cargo acotado en el

²² Obrante en los folios 137 al 277.

²³ Obrante en los folios 278 al 331.

"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://sqd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sqd.minjus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda".

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

Hecho Imputado n.º 04, por infracción leve tipificada en el literal e, numeral 1, del artículo 132º del RLPDP: “No inscribir o actualizar en el Registro Nacional los actos establecidos en el artículo 34 de la Ley”.

12. Asimismo, mediante la Resolución Directoral N.º 123-2021-JUS/DGTAIPD-DFI del 24 de junio de 2021²⁴, entregada a la administrada a través de la Cédula de Notificación N.º 508-2021-JUS/DGTAIPD-DFI el 06 de julio de 2021²⁵, la DFI dio por concluidas las actuaciones instructivas correspondientes al procedimiento sancionador, conforme se advierte a continuación:

SE RESUELVE

Primero.- Dar por concluidas las actuaciones instructivas correspondientes al procedimiento administrativo sancionador iniciado mediante Resolución Directoral n.º 056-2021-JUS/DGTAIPD-DFI de 5 de abril de 2021 a HERBALIFE PERÚ S.R.L., disponiéndose en consecuencia, el cierre de la etapa instructiva.

13. A través del escrito del 13 de julio de 2021 (Registro Nro. 2021USC-889986)²⁶, la administrada presentó sus descargos contra el Informe Final de Instrucción. Asimismo, solicitando el uso de la palabra antes de la emisión de la resolución de la primera instancia, el cual fue concedido y notificado mediante Carta N.º 2665-2021-JUS-DGTAIPD-DPDP el 06 de diciembre de 2021²⁷.
14. En línea con lo antes señalado, la DPDP el 13 de diciembre de 2021 llevó a cabo la reunión para el informe con la participación de los representantes de la administrada.
15. Mediante la Resolución Directoral N.º 003-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 5 de enero de 2022²⁸, notificada a la administrada mediante Carta N.º 005-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP el 06 de diciembre de 2021²⁹, la DPDP amplió el plazo de caducidad para resolver el procedimiento por tres (3) meses adicionales, siendo que la contabilización de dicho periodo fue a partir del 14 de enero de 2022.
16. A través del escrito recepcionado el 19 de enero de 2022 (Registro N° 000018670-2022MSC)³⁰ la administrada dio respuesta a lo solicitado mediante la Resolución Directoral N.º 003-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP.
17. Por Resolución Directoral N° 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 8 de abril de 2022³¹, notificada a la administrada mediante la Carta N° 949-2022-JUS/DGTAIPD-DFI el 11 de abril de 2021³², la DPDP resolvió lo siguiente:

- (i) Sancionar a Herbalife Perú S.R.L. con una multa ascendente a quince Unidades Impositivas Tributarias (15 U.I.T.), por la comisión de la infracción grave tipificada en el literal b) del numeral 2 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP.

²⁴ Obrante en los folios 332 al 336.

²⁵ Obrante en los folios 337 al 340.

²⁶ Obrante en los folios 341 al 374

²⁷ Obrante en los folios 375 y 378.

²⁸ Obrante en los folios 392 al 394

²⁹ Obrante en los folios 395 al 398

³⁰ Obrante en los folios 399 al 410.

³¹ Obrante en los folios 411 al 460.

³² Obrante en los folios 461 al 464.

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

- (ii) Sancionar a Herbalife Perú S.R.L. con la multa ascendente a seis coma treinta y siete Unidades Impositivas Tributarias (6,37 U.I.T.) por la comisión de la infracción grave tipificada en el literal a) del numeral 2 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP.
- (iii) Sancionar a Herbalife Perú S.R.L. con la multa ascendente a cero coma ochenta y siete Unidades Impositivas Tributarias (0,87 U.I.T.) por la comisión de la infracción leve tipificada en el literal e) del numeral 1 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP, referida a la no inscripción de bancos de datos personales de su titularidad.
- (iv) Sancionar a Herbalife Perú S.R.L. con la multa ascendente a cero coma cuarenta y tres Unidades Impositivas Tributarias (0,43 U.I.T.) por la comisión de la infracción leve tipificada en el literal e) del numeral 1 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP, referida a la no inscripción del flujo transfronterizo de los datos personales recopilados por medio de los formularios de su sitio web.
- (v) Imponer a Herbalife Perú S.R.L. las siguientes medidas correctivas:
 - Implementar un mecanismo por el cual el usuario del formulario “Contacta a un distribuidor independiente” pueda reconocer las políticas de privacidad sin consentir indisolublemente el tratamiento de sus datos personales para finalidades vinculadas a publicidad y promociones, pudiendo establecer otro casillero exclusivo para este último hecho, cuyo marcado no sea necesario para continuar con la comunicación de tales datos personales, de acuerdo con los considerandos 123 y 124 de esta resolución directoral.
 - Incorporar a las “Política de Privacidad” una mención precisa para el plazo de tratamiento de los datos personales, sea un lapso determinado o una condición específica, así como la identificación de la empresa que brinda el servicio de hosting de su página web y la corrección de la denominación y código del banco de datos personales de asociados, de acuerdo con los considerandos 146 y 147 de esta resolución directoral.

Para el cumplimiento de tales medidas correctivas, se otorga el plazo de cuarenta y cinco días hábiles (45) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente resolución. En caso de presentar recurso impugnatorio el plazo para el cumplimiento de la medida correctiva es de treinta (30) días hábiles de notificada la resolución que resuelve dicho recurso y agota la vía administrativa.

18. Mediante escrito recepcionado el 5 de mayo de 2022 (Registro N° 000162035)³³ la administrada presentó recurso de apelación contra la Resolución Directoral N.º 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 8 de abril de 2022 con base en los siguientes argumentos:

Sobre los presuntos vicios de nulidad

- (i) La Resolución Directoral Nro. 003-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP que prorrogó el plazo de caducidad por 3 meses adicionales no se encuentra debidamente motivada, pues la autoridad no ha justificado razonablemente su decisión respecto a dicha ampliación de plazo, por lo tanto, debe ser declarada nula.
- (ii) La Resolución Directoral Nro. 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 8 de abril de 2022 adolece de una motivación aparente y, por ende, también incurre en un vicio

³³ Obrante en los folios 465 al 495.

“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.minius.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minius.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda”.

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

de nulidad. Al respecto, en dicha decisión la autoridad ha omitido pronunciarse respecto a: 1) las razones por las que considera que Herbalife no ha atendido el ejercicio de los derechos de los titulares de los datos personales; 2) las razones por las que considera que Herbalife ha impedido el ejercicio de los derechos de los titulares de los datos personales; 3) las razones por las que considera que Herbalife ha obstaculizado el ejercicio de los derechos de los titulares de los datos personales; 4) las razones por las que considera la información otorgada al titular de datos personales no es sencilla, expresa, inequívoca y de manera previa a su recopilación; y, 5) qué usuarios se han visto afectados, incluso no señalándose un solo caso concreto o reclamo presentado por algún usuario.

- (iii) Lo resuelto en la Resolución Directoral N.º 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 8 de abril de 2022 impugnada ha afectado el derecho de defensa de la administrado en tanto se ha visto restringido su derecho de defensa puesto que se le han impuesto multas y medida correctivas que no han sido planteadas previamente por la Autoridad; es decir, sin haberle dado la oportunidad para defenderse.
- (iv) La Resolución Directoral N.º 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 8 de abril de 2022 vulnera el principio de impulso de oficio y verdad material, pues corresponde a la Administración probar las imputaciones que alega y no al imputado probar su inocencia.

Sobre la obtención del consentimiento válido

- (v) La Autoridad imputa a la administrada realizar el tratamiento de los datos personales de los usuarios de la página web para finalidades no vinculada para la prestación del servicio. Para estos efectos, la Autoridad pretende aplicar la infracción grave recogida en el literal b), numeral 2 del artículo 132 del RLDP, es decir, no obtener el consentimiento libre, expreso, inequívoco, previo e informado del titular de los datos.
- (vi) Sin embargo, si la Autoridad considera que la información personal se está utilizando para otras finalidades, la infracción se habría configurado no por la falta de consentimiento sino por utilizar esta información para otras finalidades. Para este supuesto la correcta calificación de la infracción debe haber sido la sanción leve contenida en el literal b), numeral 1 del artículo 131 del RLDP, esto es, recopilar datos personales que no sean necesarios, pertinentes ni adecuados con relación a las finalidades determinadas, explícitas y lícitas para las que requieren ser obtenidos.
- (vii) Sin perjuicio de lo señalado, Herbalife sí obtiene el consentimiento de los titulares de los datos personales. La autoridad ha realizado una mala interpretación de la Política de Privacidad de Herbalife y de las prácticas comerciales por las que obtiene el consentimiento válido de los usuarios.
- (viii) La Autoridad equipara este lenguaje con el hecho de que los usuarios no tienen la posibilidad de rechazar el tratamiento de su información con fines de marketing, dado que el usuario de un sitio web debe aceptar la política de privacidad para presentar los dos formularios, es decir sin tener la posibilidad de "[manifestar] su voluntad de permitir o restringir el tratamiento de datos personales con fines promocionales o publicitarias".
- (ix) Pero esta es una visión incorrecta del funcionamiento de la Política de Privacidad, que es un documento expositivo que informa a los usuarios, entre otras cosas, de sus derechos en relación con sus datos y de las formas en que Herbalife puede procesar esos datos. Herbalife no obliga a sus usuarios a dar su consentimiento

"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.minius.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minius.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda".

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

para el tratamiento de sus datos con fines de marketing a través de la Política de Privacidad. Más bien, la Política de Privacidad establece que si un usuario, en un momento posterior, da su consentimiento a Herbalife para que ésta procese sus datos con fines de marketing, entonces Herbalife utilizará sus datos personales para ese propósito declarado.

- (x) *No hay fundamento para que la Resolución concluya que "la continuidad de su uso está condicionada a la aceptación del íntegro de sus políticas de privacidad" o de que Herbalife ha "restringido" la "libertad de decisión" del usuario sobre si sus datos pueden ser tratados con fines de marketing. Los interesados sólo recibirán comunicaciones de marketing si dan su consentimiento afirmativo para recibirlas.*

Sobre el deber de información

- (xi) *No se cumplen los elementos para que se impute a Herbalife la infracción tipificada en el literal a), numeral 2 del artículo 132 del RLDP. Específicamente, bajo esa disposición se pretende aplicar la infracción grave por no atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos de los titulares de datos personales. Sin embargo, lo que sostiene la Autoridad es que la Empresa no habría cumplido con el deber de información en los términos del artículo 18 de la LPDP. En ese sentido, no existe conexión entre los fundamentos y la sanción que se pretende imponer.*
- (xii) *La Autoridad alega que Herbalife violó el artículo 18 de la LPDP porque la Política de Privacidad no identifica su servicio de hosting de sitio web como un tercero con el que comparte datos personales. Sin embargo, el servicio de hosting que Herbalife utiliza para su sitio web es Adobe. Herbalife no comparte datos personales con Adobe ni tiene acceso a los datos personales que los usuarios envían al sitio web.*
- (xiii) *Como el host del sitio web, el acceso de Adobe a la información se limita únicamente al contenido que Herbalife publica, como las imágenes que aparecen en el sitio web o la información que Herbalife publica en la página web. En lo que respecta a los datos personales que los usuarios envían a través de los formularios "Contacte con un distribuidor" o "Cree una cuenta de Herbalife", sólo Herbalife recibe esos datos. Adobe no tiene acceso a los sistemas donde Herbalife almacena esos datos.*

Sobre las sanciones impuestas

- (xiv) *Las multas impuestas por la Autoridad a Herbalife relacionadas con el registro de bases de datos y transferencias transfronterizas deben ser reducidas o eliminadas bajo el principio de razonabilidad debido a la pandemia de Covid-19.*
- (xv) *El 29 de julio de 2020 a las 10:18 am se dejó bajo puerta de la Empresa el Oficio N.º 479-2020-JUS/DGTAIPD-DFI mediante el cual se adjuntó la el Informe Final de Fiscalización. Estos documentos indicaban una serie de recomendaciones sobre las prácticas de datos personales.*
- (xvi) *No obstante, la Empresa no recibió las recomendaciones emitidas por la Autoridad, dado que en la fecha en que notificaron (bajo puerta) el mencionado Informe, la totalidad de la Empresa se encontraba prestando sus servicios de manera remota.*
- (xvii) *Para que se configure la infracción que la Autoridad ha impuesto, el proceder de la Empresa tendría que haberse rehusando atender una solicitud de información o impedido u obstruido tal derecho, lo cual no ha ocurrido en el presente caso. De hecho, Herbalife no tiene conocimiento ningún reclamo por parte de los titulares de los datos personales que esté relacionado con las imputaciones de la Autoridad Instructora.*

"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.minijus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minijus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda".

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

(xviii) Las sanciones no resultan razonables.

19. El 9 de junio de 2022 la Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos (en adelante DGTAIPD) llevó a cabo una audiencia de informe oral ante con la participación de los representantes de la administrada, la cual reiteró los argumentos señalados en su recurso de apelación.

II. COMPETENCIA

20. 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.
21. Conforme lo dispuesto en el artículo 70 del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aprobado por Decreto Supremo Nro. 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.
22. 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 l) del artículo 71 del ROF del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

III. ADMISIBILIDAD

23. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificada la Resolución Directoral N.º 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 8 de abril de 2022 y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218³⁴ y 220³⁵

³⁴ **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.

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

³⁵ **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

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

del Texto Único Ordenado de la Ley Nro. 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo Nro. 0004-2019-JUS (en adelante TUO de la Ley Nro. 27444), por lo que es admitido a trámite.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

24. De acuerdo con lo señalado en el recurso de apelación presentado, corresponde determinar lo siguiente:
- (i) Si las Resoluciones Directorales N.º 003-2022-JUS/DGTAIPD y N.º 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 5 de enero y 8 de abril de 2022, respectivamente, contienen algún vicio que acarrea su nulidad.
 - (ii) Si Herbalife ha incurrido en el Hecho imputado N.º 1.
 - (iii) Si Herbalife ha incurrido en el Hecho imputado N.º 2.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1. Determinar si la Resoluciones Directorales N.º 003-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP y N.º 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP contienen algún vicio que acarrea su nulidad

25. En su recurso de apelación, la administrada ha señalado que la Resolución Directoral N.º 003-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 5 de enero de 2022 que prorrogó el plazo de caducidad por tres (3) meses adicionales no se encuentra debidamente motivada, pues la autoridad no ha justificado razonablemente su decisión respecto a dicha ampliación de plazo. Por tanto, debe ser declarada nula.
26. Aunado a lo anterior, en el recurso de apelación se indicó que la Resolución Directoral N.º 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 8 de abril de 2022 adolece de una motivación aparente por lo que incurre también en un vicio de nulidad. Al respecto, conforme a lo señalado por la administrada, en dicha decisión la autoridad ha omitido señalar: 1) las razones por las que considera que Herbalife no ha atendido el ejercicio de los derechos de los titulares de los datos personales; 2) las razones por las que considera que Herbalife ha impedido el ejercicio de los derechos de los titulares de los datos personales; 3) las razones por las que considera que Herbalife ha obstaculizado el ejercicio de los derechos de los titulares de los datos personales; 4) las razones por las que considera la información otorgada al titular de datos personales no es sencilla, expresa, inequívoca y de manera previa a su recopilación; y, 5) qué usuarios se han visto afectados, incluso no señalándose un solo caso concreto o reclamo presentado por algún usuario.
27. Asimismo, se hizo referencia a que el derecho de defensa de la administrada se ha visto restringido puesto que las multas y medidas correctivas impuestas no han sido planteadas previamente por la Autoridad.

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)

“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 N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

28. La Resolución Directoral N.º 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 8 de abril de 2022, también vulnera el principio de impulso de oficio y verdad material, pues corresponde a la Administración probar las imputaciones que alega y no al imputado probar su inocencia.
29. Sobre el particular, es preciso indicar que, el principio del debido procedimiento, como expresión administrativa del derecho constitucional al debido proceso, se encuentra reconocido en el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la Ley N° 27444. Dicha norma contiene una serie de derechos y garantías, dentro de los cuales se encuentran el derecho de defensa, a probar, a obtener una decisión motivada, entre otros, previstos con el fin de limitar la actuación de los poderes públicos.
30. Del mismo modo, Morón Urbina, refiere que el derecho al debido proceso comprende una serie de derechos que conforman un estándar mínimo de garantía para los administrados que, a grandes rasgos, significa la aplicación en sede administrativa de los derechos concebidos, en principio, para los procesos jurisdiccionales³⁶.
31. Así, los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, entre ellos, el derecho a obtener una debida motivación de las resoluciones³⁷ y ejercer su derecho de defensa.

³⁶ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. 9.ª edición, 2011, p. 64.

³⁷ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los expedientes N° 03891-2011-AA/TC (fundamento jurídico 17) y N° 2132-2004-AA/TC (Fundamento Jurídico 8) ha señalado lo siguiente:

La motivación de las decisiones administrativas no tiene referente constitucional directo. No obstante, se trata de un principio constitucional implícito en la organización del Estado Democrático que se define en los artículos 3° y 43° de la Constitución, como un tipo de Estado contrario a la idea del poder absoluto o arbitrario. En el Estado Constitucional Democrático, el poder público está sometido al Derecho, lo que supone, entre otras cosas, que la actuación de la Administración deberá dar cuenta de esta sujeción a fin de despejar cualquier sospecha de arbitrariedad. Para lograr este objetivo, las decisiones de la Administración deben contener una adecuada motivación, tanto de los hechos como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado, de ser el caso.

Asimismo, en la sentencia recaída en el expediente N° 03399-2010-PA/TC (fundamento jurídico 4) precisó lo siguiente:

El derecho a la motivación de las resoluciones administrativas es de especial relevancia. Consiste en el derecho a la certeza, el cual supone la garantía de todo administrado a que las sentencias estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican.

La motivación de la actuación administrativa, es decir, la fundamentación con los razonamientos en que se apoya, es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional.

(...)

Constituye una exigencia o condición impuesta para la vigencia efectiva del principio de legalidad, presupuesto ineludible de todo Estado de derecho. A ello, se debe añadir la estrecha vinculación que existe entre la actividad administrativa y los derechos de las personas. Es indiscutible que la

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

32. Asimismo, respecto de la motivación de las resoluciones, debe indicarse que en el numeral 4 del artículo 3º del TUO de la LPAG³⁸, en concordancia con el artículo 6º del citado instrumento³⁹, se establece que la motivación del acto administrativo debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos directos relevantes y concretamente probados del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.
33. Al respecto, cabe tener en cuenta el rol informador que cumple la motivación del procedimiento administrativo, ya que representa la exteriorización de las razones en cuya virtud se produce un acto administrativo, y permite, tanto al administrado como a los superiores con potestades de revisión del acto, asumir conocimiento de los hechos reales y jurídicos que fundamentan la decisión administrativa, para poder articular su defensa con posibilidad de criticar las bases en que se funda e impugnarla; o para que el superior al conocer el recurso pueda desarrollar el control examinando todos los datos y si se ajusta a ley. No solo constituye un cargo para la autoridad sino un verdadero derecho de los administrados a fin de apreciar el grado de regularidad con que su caso ha sido apreciado y resuelto⁴⁰.
34. Asimismo, el Tribunal Constitucional⁴¹ desarrolló el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales,

exigencia de motivación suficiente de sus actos es una garantía de razonabilidad y no arbitrariedad de la decisión administrativa (...).

³⁸ **TUO DE LA LPAG**

Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:(...) 4. Motivación. - El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

³⁹ **TUO DE LA LPAG**

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia

directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto. No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado. (...)

- ⁴⁰ En la LPAG la motivación configura uno de los elementos determinantes del derecho al debido procedimiento que posee el administrado. MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. 13era ed. Tomo I. Lima: Gaceta Jurídica, 2018. p. 235.

- ⁴¹ Sentencia del Tribunal Constitucional 00728-2008-PHC/TC (fundamento 7), del 13 de octubre de 2008, Expediente N° 00728-2008-PHC/TC

"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.minius.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minius.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda".

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

precisando que éste se ve vulnerado, entre otros supuestos, por la inexistencia de motivación o motivación aparente, que ocurre cuando el Juez "no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o [...] no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico".

35. El derecho con lo antes expuesto, el derecho a la debida motivación de las decisiones administrativas que afecten la esfera jurídica de los administrados se verá transgredido cuando la respectiva resolución adolezca de: (i) una motivación aparente, es decir, cuando es inexistente debido a que no expone las razones mínimas que sustentan la decisión ni responde a las alegaciones de las partes del proceso⁴²; y, (ii) una motivación insuficiente, es decir, cuando la omisión en la motivación incide sustancialmente en la decisión adoptada por la autoridad⁴³.
36. En ese sentido, el artículo 6 del TUO de la Ley Nro. 27444⁴⁴ ordena que el acto administrativo exteriorice los argumentos que lo justifican y que se pueda

⁴² En esa línea, el Tribunal Constitucional ha manifestado en la sentencia emitida en el Expediente 00728-2008-PHC/TC lo siguiente:

"7. El derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que derivan del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

Así, en el Exp. N° 3943-2006-PA/TC y antes en el voto singular de los magistrados Gonzales Ojeda y Alva Orlandini (Exp. N° 1744-2005-PA/TC), este Colegiado Constitucional ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos:

a) Inexistencia de motivación o motivación aparente. *Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.*

(...)"

(Subrayado y énfasis agregado)

⁴³ En esa línea, el Tribunal Constitucional ha manifestado en la sentencia emitida en el Expediente 00728-2008-PHC/TC lo siguiente:

(...)"

d) La motivación insuficiente. *Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la "insuficiencia" de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.*

(...)"

(Subrayado y énfasis agregado)

⁴⁴ **DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

"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.minius.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minius.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda".

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

desprender el tratamiento que se le ha dado a las alegaciones de las partes. Por tanto, resulta fundamental que, en el marco de un procedimiento administrativo, la autoridad cumpla con la garantía de motivar sus actos y se pronuncie respecto de los hechos y fundamentos que configuran la petición o defensa de los administrados.

37. Cabe resaltar que el artículo 3.4 del TUO de la Ley N° 27444 establece como uno de los requisitos de validez de los actos administrativos, que estos se encuentren debidamente motivados en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico⁴⁵. De este modo, la motivación es un requisito de validez del acto administrativo, que exige relatar de forma concreta y directa los hechos probados relevantes del caso y exponer las razones jurídicas y normativas que justifican la decisión adoptada por la autoridad.
38. Cabe señalar que el artículo 10.2 del TUO de la Ley N° 27444 contempla entre las causales de nulidad del acto administrativo el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez⁴⁶. En consecuencia, la existencia de defectos u omisiones que vicien la motivación que debe tener el respectivo acto administrativo, constituye una causal de nulidad.
39. Ahora bien, en el presente caso se observa lo siguiente:
 - (i) Con relación a la Resolución Directoral N.º 003-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 5 de enero de 2022, se advierte que, contrario a lo señalado por la

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo.-

6.1. La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

(...)

6.3. No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto. No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.

(...)

⁴⁵ **DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

(...)

⁴⁶ **DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

(...)

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.

(...)

“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 N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

administrada en su recurso de apelación, en los fundamentos de dicha resolución se exponen las razones por las cuales a criterio de la DPDP correspondía ampliar el plazo de caducidad por un periodo de tres (3) meses adicionales, para resolver el procedimiento administrativo, conforme se observa a continuación:

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N.º 003-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP

“(...)

4. Que, en el presente procedimiento se está examinando principalmente la recopilación de datos personales por parte de la administrada, efectuado a través de los formularios de su página web.

5. Que, para determinar la existencia o no de ilicitud en la recopilación de datos personales por medio de los mencionados formularios, es necesario saber si hubo un efectivo empleo de estos por parte de sus usuarios.

6. Que, con el fin de evitar un pronunciamiento incompleto o con insuficientes elementos de juicio, es necesario recabar mayor información de la administrada, así como ahondar en el análisis de los actuados del expediente, a fin de determinar la existencia de las infracciones imputadas y, de ser el caso, el alcance de las conductas que las configuran.

7. Que, por ello es pertinente que esta Dirección prorrogue el plazo de caducidad del presente procedimiento administrativo sancionador por tres (3) meses, lapso que se comenzará a correr desde el 14 de enero de 2022.

(...)”

(Subrayado añadido)

- (ii) Asimismo, respecto a la Resolución Directoral N.º 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 8 de abril de 2022, se observa que en sus fundamentos se ha analizado de forma detallada los hechos infractores imputados en línea con las conductas que habrían sido realizadas por la administrada, siendo que, además, se absuelven los principales argumentos de defensa formulados por dicha empresa durante el procedimiento⁴⁷. Ejemplo de lo antes referido, se puede observar cuando se analiza, entre otros, los argumentos vinculados a la aplicación del non bis in ídem y el concurso de infracciones, el tratamiento de imágenes sin consentimiento de los titulares, así como la presunta tipificación incorrecta de la primera imputación; siendo que, además, se analizan cada uno de los hechos infractores imputados de acuerdo con los elementos de prueba obrantes en el expediente.

⁴⁷ Obrante en folios 416.

“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 N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

V. Segunda cuestión previa: Sobre el principio de *Non bis in idem* y el concurso de infracciones

36. En su escrito de descargos del 6 de mayo de 2021, la administrada solicitó la aplicación del principio de *Non bis in idem* respecto de los hechos imputados 1 y 2, debido a que se estaría aplicando sanciones por un mismo hecho, referido a la entrega de información sobre el tratamiento de datos personales a los usuarios de los formularios del sitio web.
37. En primer término, es importante resaltar que el numeral 11 del artículo 248 de la LPAG, comprende el principio de *Non bis in idem*, el cual prohíbe el sucesivo o simultáneo sometimiento al reproche administrativo por hechos infractores, respecto de los cuales exista identidad del sujeto, hecho y fundamento.
38. Es pertinente reseñar las dos vertientes de dicho principio, de acuerdo con lo desarrollado por el Tribunal Constitucional, en el criterio desarrollado en las sentencias de los expedientes N° 2050-2002-AA/TC y N° 2868-2004/TC:
 - Versión sustantiva o material: Prohibición de sancionar dos veces por un mismo hecho, llevado a cabo por el mismo sujeto, tipificado como infracción por el mismo fundamento jurídico (la misma norma).
 - Versión procesal: Prohibición de establecer dos procedimientos distintos por el mismo hecho, llevado a cabo por el mismo sujeto, tipificado como infracción por el mismo fundamento jurídico (la misma norma), a fin de evitar la duplicidad.

(...)

VI. Tercera cuestión previa: Acerca de los principios de Consentimiento y Proporcionalidad de la LPDP

54. En sus comunicaciones de descargo, la administrada sostiene que la primera imputación efectuada en su contra es incorrecta, considerando que el hecho infractor consistente en el tratamiento de datos personales para finalidades distintas sin mediar el consentimiento válido, conllevaría la concreción de la infracción leve tipificada en el literal b) del numeral 1 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP.
55. Al respecto, es pertinente señalar que esta última tipificación concierne a la inobservancia del principio de Proporcionalidad de la LPDP, transcrito a continuación, conjuntamente con el de Consentimiento:

“Artículo 5. Principio de consentimiento
Para el tratamiento de los datos personales debe mediar el consentimiento de su titular.

Artículo 6. Principio de finalidad
Los datos personales deben ser recopilados para una finalidad determinada, explícita y lícita. El tratamiento de los datos personales no debe extenderse a otra finalidad que no haya sido la establecida de manera inequívoca como tal al momento de su recopilación, excluyendo los casos de actividades de valor histórico, estadístico o científico cuando se utilice un procedimiento de disociación o anonimización.

Artículo 7. Principio de proporcionalidad
Todo tratamiento de datos personales debe ser adecuado, relevante y no excesivo a la finalidad para la que estos hubiesen sido recopilados.”
56. Por su ubicación en el mismo título de la LPDP y el carácter común de principios, determinantes de la licitud del tratamiento de los datos personales, estos comparten la misma fuerza para su aplicación; no obstante, lo que determina su relevancia para el presente caso y similares, es en qué etapa del proceso de tratamiento de datos personales se aplica cada cual.
57. El principio de Consentimiento se aplica para una situación fundamental: Determinar la legitimidad originaria del tratamiento, sea por la manifestación de voluntad consciente y libre de su titular, favorable a permitir el tratamiento de sus datos personales para una específica finalidad, o debida a la existencia de

“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.minius.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minius.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda”.

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

40. Por los puntos antes expuestos, de la revisión de las resoluciones materia de análisis (Resoluciones Directorales N.º 003-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP y N.º 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP) se advierte que:
- (i) Respecto a la Resolución Directoral N.º 003-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 5 de enero de 2022, sin perjuicio que la administrada discrepe de los argumentos empleados por la DPDP para ampliar la caducidad del procedimiento, ello no supone que dicho órgano no haya expresado o motivado las razones por las cuales (la necesidad de recabar mayor información y ahondar en el análisis de los actuados en el expediente con el fin de evitar un pronunciamiento incompleto o con insuficientes elementos de juicio), a su criterio, correspondía efectuar tal ampliación. Por tanto, no se evidencia la presunta falta de motivación alegada por la administrada en su recurso apelación.
 - (ii) Respecto a la Resolución Directoral N.º 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 8 de abril de 2022, se ha verificado que, en la misma se realizó el análisis directo de los hechos imputados y se ha desarrollado y sustentado debidamente los principales argumentos formulados por la administrada respecto a las imputaciones efectuadas por la Autoridad (sin perjuicio de que no haya sido favorable para la administrada). Por tanto, se evidencia que la resolución antes mencionada ha sido debidamente motivada no vulnerándose entonces, el derecho de defensa, el impulso de oficio o verdad material alegados por la administrada en su recurso de apelación.
41. En suma, si bien la administrada discrepa del sustento empleado por la DPDP para ampliar el plazo de caducidad, ello no implica que dicho órgano no haya expresado las razones por las cuales, a su criterio, correspondía efectuar tal ampliación. Por tanto, no se evidencia la motivación aparente alegada en apelación.
42. Teniendo en cuenta lo antes señalado, **no corresponde acoger** este argumento planteado en apelación.

V.2. Si la administrada ha incurrido en el extremo del Hecho imputado Nro. 1 respecto del cual fue hallada responsable

43. En principio, corresponde indicar que la administrada ha sido hallada responsable por la imputación del Hecho imputado Nro. 1 únicamente en el extremo vinculado al empleo de los datos personales recopilados a través de los formularios “Contacta a un distribuidor independiente” y “Crear una cuenta Herbalife” de su sitio web, por lo que el pronunciamiento en segunda instancia se encuentra circunscrito a dicho extremo.
44. Ahora bien, en el recurso de apelación, la administrada reiteró el argumento vinculado a que dicha imputación efectuada en su contra es incorrecta, ello en la medida que, el hecho infractor consistente en el tratamiento de datos personales para finalidades distintas sin mediar el consentimiento válido configuraría la infracción leve que se encuentra tipificada en el literal b) del numeral 1 del artículo

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

132 del Reglamento de la LPDP y no a la infracción imputada considerada como grave.

45. Sobre el particular, y en concordancia con lo sostenido en la resolución de primera instancia emitida por la DPDP, esta Dirección General advierte lo siguiente:
- El principio de consentimiento se aplica para determinar la legitimidad originaria del tratamiento, sea por la manifestación de voluntad consciente y libre de su titular, favorable a permitir el tratamiento de sus datos personales para una específica finalidad, o debida a la existencia de cualquier otra situación legitimadora fuera del consentimiento, cuyo conjunto se encuentra previsto en el artículo 14 de la LPDP;
 - Asimismo, el principio de proporcionalidad y finalidad se aplica en una etapa posterior al consentimiento, teniendo como presupuesto la legitimidad del tratamiento los factores de este último, incidiendo en la cantidad de datos personales, por un lado, así como en la cantidad y extensión de acciones de tratamiento a realizar sobre los datos personales, limitando estos elementos a lo estrictamente necesario para la alcanzar la finalidad determinada y reconocida por el titular de los datos personales.
46. En el presente caso, la imputación realizada contra la administrada, parte de la infracción grave señalada en el literal b) del numeral 2 del Reglamento de la LPDP debido a que los hechos presuntamente infractores se relacionan con la supuesta inexistencia de un consentimiento válido o cualquier otro elemento que dé legitimidad para el tratamiento de los datos personales, es decir, en la fase previa.
47. Al respecto, en el recurso de apelación, la administrada sostiene que la autoridad ha realizado una mala interpretación de la Política de Privacidad y de las prácticas comerciales por las que obtiene el consentimiento válido de los usuarios, equiparando el texto al hecho de que los usuarios no tienen la posibilidad de rechazar el tratamiento de su información con fines de marketing, dado que el usuario de un sitio web debe aceptar la política de privacidad para presentar los dos formularios. No obstante, la administrada indica que, no obliga a sus usuarios a dar su consentimiento para el tratamiento de sus datos con fines de marketing a través de la Política de Privacidad, sino que la Política de Privacidad establece que si un usuario, en un momento posterior, da su consentimiento a la empresa para que ésta procese sus datos con fines de marketing, entonces utilizará sus datos personales para ese propósito.
48. Sobre el particular, el artículo 2.4 de la LPDP establece que se considera como dato personal a toda aquella información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable, a través de medios que pueden razonablemente ser utilizados:

“Artículo 2. Definiciones

Para todos los efectos de la presente Ley, se entiende por:

(...)

4. Datos personales. *Toda información sobre una persona natural que la identifica o la hace identificable a través de medios que pueden ser razonablemente utilizados.*

“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.minijus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minijus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda”.

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

(...)"

49. En ese mismo orden de ideas, el artículo 2.4 del Reglamento de la LPDP señala que se debe entender como dato personal, entre otras, a toda aquella información gráfica y/o fotográfica concerniente a las personas naturales que las identifica o las hace identificables, tal como se observa a continuación:

"Artículo 2.- Definiciones.

Para los efectos de la aplicación del presente reglamento, sin perjuicio de las definiciones contenidas en la Ley, complementariamente, se entiende las siguientes definiciones:

(...)

4.Datos personales: *Es aquella información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica, sobre hábitos personales, o de cualquier otro tipo concerniente a las personas naturales que las identifica o las hace identificables a través de medios que puedan ser razonablemente utilizados.*

(...)"

(Subrayado añadido)

50. Ahora bien, la LPDP recoge los principios y obligaciones para el tratamiento de datos personales, entre los cuales se encuentra el "principio de consentimiento". Según este principio, establecido en el artículo 5 de la LPDP, como regla general para el tratamiento de datos personales debe mediar el consentimiento de los titulares, tal como se observa a continuación:

"Artículo 5. Principio de consentimiento

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

51. El artículo 13.5 de la LPDP, en concordancia con el artículo 7 del Reglamento de la LPDP, dispone que los datos personales solo pueden ser objeto de tratamiento mediante el consentimiento del titular, el mismo que deberá ser otorgado de manera **libre, 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."

"Artículo 7.- Principio de consentimiento.

En atención al principio de consentimiento, el tratamiento de los datos personales es lícito cuando el titular del dato personal hubiere prestado su consentimiento libre, previo, expreso, informado e inequívoco. No se admiten fórmulas de consentimiento en las que éste no sea expresado de forma directa, como aquellas en las que se requiere presumir, o asumir la existencia de una voluntad que no ha sido expresa. Incluso el consentimiento prestado con otras declaraciones, deberá manifestarse en forma expresa y clara."

(Subrayados añadidos)

52. Teniendo ello en cuenta, el otorgamiento de consentimiento previo requiere que este se recopile antes de la primera acción de tratamiento dirigido a la finalidad que requiera la voluntad favorable del titular de los datos personales, oportunidad

"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 N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

en la que el titular de los datos personales puede manifestar su denegatoria, sin necesidad de esperar su expresión de forma posterior a las comunicaciones promocionales o posteriores.

53. De esta manera, se advierte que la administrada condiciona el uso de los formularios a la aceptación del íntegro de sus políticas de privacidad, no existiendo la posibilidad de rechazar el tratamiento de sus datos personales con finalidades publicitarias y promocionales.
54. Por tanto, este Despacho coincide con lo resuelto por la DPDP en la Resolución Directoral N.º 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP en el sentido que, al condicionar la continuidad de la remisión de datos personales a la aceptación de la totalidad de la política de privacidad, configura una aceptación genérica o en bloque, restringiendo la posibilidad de que el usuario pueda rechazar el tratamiento de sus datos personales con las finalidades mencionadas y con ello, su libertad de decidir al respecto.
55. Teniendo en cuenta lo antes señalado, **no corresponde acoger** este argumento planteado en apelación.

V.3. Si la administrada ha incurrido en el Hecho imputado Nro. 2 respecto del cual fue hallada responsable

56. En el recurso de apelación, la administrada ha manifestado que no se cumplen los elementos para que se impute a Herbalife la infracción tipificada en el literal a), numeral 2 del artículo 132 del RLDP. Específicamente, bajo esa disposición se pretende aplicar la infracción grave por no atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos de los titulares de datos personales. Sin embargo, lo que sostiene la Autoridad es que la Empresa no habría cumplido con el deber de información en los términos del artículo 18 de la Ley de Protección de Datos Personales.
57. Sobre el particular, en atención al cuestionamiento se debe analizar los alcances de la infracción prevista en el literal a) del inciso 2 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP a fin de evaluar si lo analizado por la DPDP en el presente caso resulta correcto o no.

A) El derecho de información y su connotación como potestad

58. Con relación a la norma sustantiva incumplida objeto de cuestionamiento, esto es el artículo 18 y sus alcances, la LPDP señala lo siguiente:

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

El titular de datos personales tiene derecho a ser informado en forma detallada, sencilla, expresa, inequívoca y de manera previa a su recopilación, sobre la finalidad para la que sus datos personales serán tratados; quiénes son o pueden ser sus destinatarios, la existencia del banco de datos en que se almacenarán, así como la identidad y domicilio de su titular y, de ser el caso, del o de los encargados del tratamiento de sus datos personales; el carácter obligatorio o facultativo de sus respuestas al cuestionario que se le proponga, en especial en cuanto a los datos sensibles; la transferencia de los datos personales; las consecuencias de

“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.minijus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minijus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda”.

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

proporcionar sus datos personales y de su negativa a hacerlo; el tiempo durante el cual se conserven sus datos personales; y la posibilidad de ejercer los derechos que la ley le concede y los medios previstos para ello.

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

En el caso que el titular del banco de datos establezca vinculación con un encargado de tratamiento de manera posterior al consentimiento, el accionar del encargado queda bajo responsabilidad del Titular del Banco de Datos, debiendo establecer un mecanismo de información personalizado para el titular de los datos personales sobre dicho nuevo encargado de tratamiento.

Si con posterioridad al consentimiento se produce la transferencia de datos personales por fusión, adquisición de cartera, o supuestos similares, el nuevo titular del banco de datos debe establecer un mecanismo de información eficaz para el titular de los datos personales sobre dicho nuevo encargado de tratamiento”.

59. El derecho de información que tiene toda persona natural sobre el tratamiento de sus datos presupone un correlativo deber por parte de quien realiza tratamiento de dichos datos, por lo que el artículo 18 debe entenderse como derecho - deber de información en materia de protección de datos personales. De tal modo que implica:
- (i) un derecho, cuando se establece que el titular de los datos debe ser informado, por parte de los titulares de los bancos de datos personales o responsables de tratamiento, de manera previa a la recopilación, de la finalidad y otros aspectos relevantes referidos al tratamiento de los datos personales; y,
 - (ii) un deber, en atención a que es el correlativo fundamental de derecho, como posición jurídica fundamental⁴⁸. Esto quiere decir que el titular del banco de datos o responsable del tratamiento, de forma previa a la recopilación de dichos datos, debe informar sobre todas las condiciones del tratamiento de los datos⁴⁹.
60. La relevancia del cumplimiento de este derecho–deber de información se enfoca en la necesidad de transmitir al titular de los datos personales (probablemente indeterminado, dado que aún no ha sido contactado a través de un medio virtual) la información necesaria a fin de que se encuentre en la posibilidad de ejercer –si así lo desea– control real sobre la información personal que terceros tienen sobre

⁴⁸ HOHFELD, Wesley. [Some fundamental legal conceptions as applied to judicial reasoning. Yale Law Journal. 1913]. Conceptos jurídicos fundamentales. Buenos Aires. Centro editor de América Latina. 1968.

⁴⁹ Este gravamen exigido al titular del banco de datos o responsable de tratamiento de informar de “forma previa” tiene sustento en que, pese a que aún no existe sujeto alguno afectado fácticamente y/o susceptible de ser identificado, en mérito de la noción de potestad jurídica que le es propia a todo titular de datos personales, esta cobra especial relevancia en el momento previo al consentimiento y a la posibilidad de que dicho titular adopte la decisión de accionar contra el titular del banco de datos personales o responsable del tratamiento a través de una solicitud de información, rectificación, oposición, entre otros.

“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.minijus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minijus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda”.

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

aquel. Contrario sensu, si la persona desconoce el tratamiento que se le dará a sus datos, se imposibilita que pueda ejercer sus derechos de acceso (el de información vía acceso), rectificación, cancelación y oposición. Por tanto, el derecho-deber de información permite la realización plena del contenido esencial del derecho de protección de los datos personales.

61. Cabe indicar que el destinatario del deber (obligación) de informar no es otro más que el titular del dato personal, aun cuando no resulte fácticamente identificable o sea indeterminado, pues dicho titular será quien finalmente advierta las políticas de privacidad que el titular del banco o responsable se encuentra obligado a emitir. Ello en virtud de que no necesariamente se espera algún tipo de accionamiento por parte del titular del dato (ex post), sino porque forma parte de una garantía de la que goza incluso antes de ejercer cualquier potestad o derecho (ex ante).
62. En ese sentido, el cumplimiento del derecho-deber de información constituye el medio para satisfacer el conocimiento por parte del titular de los datos personales, incluso de manera previa al tratamiento, de si se va a requerir o no su consentimiento, conforme dispone el artículo 5 de la LPDP o, cuando así corresponda, aplicar las excepciones del artículo 14 de la LPDP, así como conocer al titular o encargado del tratamiento, las transferencias nacionales o internacionales que se realizarán, entre otros. De tal modo que, si no se encontrara conforme o tuviese alguna duda sobre el tratamiento de sus datos, tendrá la posibilidad de requerir información adicional mediante el ejercicio de una acción material (una solicitud) vía derecho de acceso, rectificación, cancelación u oposición.
63. Por tanto, la información que el responsable de tratamiento o titular de banco de datos personales debe transmitir al titular de los datos personales consiste en:
 - (i) La finalidad para la que sus datos personales serán tratados;
 - (ii) Quiénes son o pueden ser sus destinatarios;
 - (iii) La existencia del banco de datos en que se almacenarán, así como la identidad y domicilio de su titular y, de ser el caso, del o de los encargados del tratamiento de sus datos personales;
 - (iv) El carácter obligatorio o facultativo de sus respuestas al cuestionario que se le proponga, en especial en cuanto a los datos sensibles;
 - (v) La transferencia de los datos personales;
 - (vi) Las consecuencias de proporcionar sus datos personales y de su negativa a hacerlo;
 - (vii) El tiempo durante el cual se conserven sus datos personales; y,
 - (viii) La posibilidad de ejercer los derechos que la ley le concede y los medios previstos para ello.
64. Asimismo, el artículo 13 del Reglamento de la LPDP establece que cuando los datos son recogidos en línea, una forma de cumplir con el deber de información es a través de la “Política de Privacidad”, la cual de manera alguna constituye una exoneración del requisito de obtener el consentimiento del titular de datos personales. Esto es así, porque el consentimiento debe estar referido a un tratamiento o tratamientos con la identificación expresa de una finalidad o finalidades para las que se recaban los datos, conforme al segundo párrafo del artículo 11 del Reglamento de la LPDP.

“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 N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

65. En este mismo orden de ideas, la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales publicó la “*Guía práctica para la observancia del deber de informar*”, aprobada por Resolución Directoral Nro. 80-2019-JUS/DGTAIPD del 5 de noviembre de 2019, a fin de que los responsables de tratamiento o titulares de bancos de datos sepan de una manera práctica y didáctica cómo cumplir con informar a los titulares de los datos personales. De acuerdo con dicho documento, únicamente a través de una política de privacidad que cumpla con consignar todos los ítems que la ley propone permitirá el ejercicio pleno de la autodeterminación informativa⁵⁰.
66. Al respecto, el citado e ilustre jurista estadounidense, Wesley Hohfeld, explica la potestad jurídica en los siguientes términos. “*X, propietario de una cosa mueble, tiene la potestad de extinguir su propio interés jurídico en la cosa (derechos, potestades, inmunidades, etcétera), mediante la totalidad de hechos operativos que llamamos abandono; –y simultánea y correlativamente– la de crear en otras personas privilegios e inmunidades referentes al objeto abandonado, por ejemplo, la potestad de adquirir el dominio del mismo mediante apropiación*”.
67. Extrapolando dicho ejemplo a uno propio, se tiene que una persona -titular del derecho de información del artículo 18 de la LPDP- puede desistir de su interés de accionar contra el ofertante de un bien o servicio (quien realiza el tratamiento de datos personales), pese a encontrar vacíos informativos perturbadores en su política de privacidad, y esa disposición no es sino una manifestación de su potestad jurídica (de decidir accionar o no). O, en otro escenario, se tiene la oferta de un bien o servicio en la web sin la exhibición de una política de privacidad (incumplimiento total del artículo 18 de la Ley), el cibernauta que transita por dicha web no tiene conocimiento que su sólo tránsito ha implicado que las cookies de la misma hayan recopilado información sobre sus hábitos de navegación y los hayan vinculado a un código que no permite obtener su nombre, apellidos, datos de contacto, ni ningún otro dato directamente identificativo o de contacto, pero sí lo primero.
68. Así se tiene que resulta posible inferir que, en el supuesto de contar con una política de privacidad que informe los escenarios propuestos a modo de ejemplo, el titular del dato personal abandone la navegación de dicha web al no interesarle que se someta sus datos a dicho tratamiento. Esta acción concretiza la autodeterminación informativa, esto es, el ejercicio voluntario de decidir continuar o declinar la navegación en un sitio web debido a las implicancias del tratamiento de los datos personales que se realizarán con posterioridad.
69. Esta manifestación, este dominio o control que tiene el titular del derecho, implica que quien no cumple con brindar el conocimiento de determinada información (la contenida en el citado artículo 18 de la LPDP) imposibilita de facto el conocimiento (por su acción u omisión) y está lesionando el derecho a la información del titular. Ello no requiere que una persona determinada quiera o tenga la necesidad de

⁵⁰ Por ejemplo, una materialización de esta potestad jurídica de los titulares de los datos personales frente a una política de privacidad se refleja a través de la elección de continuar y/o abandonar la navegación en un sitio web.

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

ejercer alguno de los derechos ARCO y no pueda hacerlo, sino que basta la verificación del no cumplimiento del deber de informar.

70. De esta manera, la evaluación del artículo 18 de la LPDP resulta relevante a fin de verificar si se subsume en la infracción referida al ejercicio del derecho de información en términos de una potestad jurídica.

B) La infracción prevista en el literal a) del inciso 2 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP y la “no sujeción” al artículo 18 de la LPDP

71. El literal a) del inciso 2 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP establece lo siguiente:

“(…)

2. Son infracciones graves:

a) No atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales de acuerdo a lo establecido en el Título III de la Ley N° 29733 y su Reglamento”.

(Subrayado agregado)

72. La infracción precitada se configura ante conductas como “no atender, impedir u obstaculizar” el ejercicio de los derechos del titular de datos personales. Desde un punto de vista semántico, al decir “no atender” se aludiría a “no acoger favorablemente o satisfacer un deseo, ruego o mandato”; mientras que “impedir” implica “estorbar o imposibilitar la ejecución de algo”; y, finalmente, “obstaculizar” involucra “resultar un obstáculo para determinada cosa”⁵¹.
73. Con relación al “ejercicio de los derechos del titular de datos personales”, sobre el cual recaería una omisión, impedimento u obstrucción, los artículos 47, 48, 49, 50, 53, 55, 57 y 58 del Reglamento de la LPDP⁵², permiten apreciar que dicha expresión se encontraría referida a los derechos que tiene el titular respecto a sus datos personales, es decir, a los derechos de información, acceso, rectificación, cancelación, oposición y tratamiento objetivo de datos personales⁵³.
74. Al respecto, los artículos 49 y 50 del Reglamento de la LPDP establecen los presupuestos formales que debe cumplir el titular de los datos personales a efectos de materializar el ejercicio de sus derechos:

Artículo 49.- Legitimidad para ejercer los derechos

El ejercicio de los derechos contenidos en el presente título se realiza:

1. *Por el titular de datos personales, acreditando su identidad y presentando copia del Documento Nacional de Identidad o documento equivalente. El empleo de la*

⁵¹ Definiciones según lo señalado por la Real Academia de la Lengua Española.

⁵² Cfr. Artículos 47, 48, 49, 50, 53, 55, 57, 58 del Reglamento de la LPDP, los cuales contienen consistentemente la expresión “ejercicio de los derechos del titular de datos personales”.

⁵³ **Reglamento de la Ley 29733, Ley de Protección de Datos Personales aprobado por Decreto Supremo N.º 003-2013-JUS**
Artículo 47.- Carácter personal.
Los derechos de información, acceso, rectificación, cancelación, oposición y tratamiento objetivo de datos personales sólo pueden ser ejercidos por el titular de datos personales, sin perjuicio de las normas que regulan la representación.

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

firma digital conforme a la normatividad vigente, sustituye la presentación del Documento Nacional de Identidad y su copia.

2. Mediante representante legal acreditado como tal.

3. Mediante representante expresamente facultado para el ejercicio del derecho, adjuntando la copia de su Documento Nacional de Identidad o documento equivalente, y del título que acredite la representación. Cuando el titular del banco de datos personales sea una entidad pública, podrá acreditarse la representación por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, conforme al artículo 115 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

4. En caso se opte por el procedimiento señalado en el artículo 51 del presente reglamento, la acreditación de la identidad del titular se sujetará a lo dispuesto en dicha disposición.

Artículo 50.- Requisitos de la solicitud.

El ejercicio de los derechos se lleva a cabo mediante solicitud dirigida al titular del banco de datos personales o responsable del tratamiento, la misma que contendrá:

1. Nombres y apellidos del titular del derecho y acreditación de los mismos, y en su caso de su representante conforme al artículo precedente.

2. Petición concreta que da lugar a la solicitud.

3. Domicilio, o dirección que puede ser electrónica, a efectos de las notificaciones que correspondan.

4. Fecha y firma del solicitante.

5. Documentos que sustenten la petición, de ser el caso.

6. Pago de la contraprestación, tratándose de entidades públicas siempre que lo tengan previsto en sus procedimientos de fecha anterior a la vigencia del presente reglamento.”

75. El despliegue de acciones por parte del titular de los datos personales cuando, por iniciativa y en interés propio, presenta una solicitud al titular del banco de datos personales o responsable del tratamiento a fin de acceder a información sobre el tratamiento de sus datos personales, constituye la forma más evidente de “ejercicio de los derechos por parte del titular de los datos personales”. Esta última forma de entender parte de una concepción de derechos como libertades o reclamaciones; vale decir, cuando el término “ejercicio” es asociado a derechos de acción.
76. Si bien ello es correcto, esta Dirección General es de la opinión que la pretendida autodeterminación informativa no se materializa únicamente con el ejercicio instrumental de los derechos reconocidos en la LPDP, sino también cuando se constata que los sujetos activos de este derecho se encuentran en condición, por sus actos y voluntad, de dar lugar a cambios normativos en su estatus jurídico o en el de otros⁵⁴. Es decir, de ejercer o no ejercer una potestad jurídica.
77. Queda suficientemente claro que se puede lesionar el derecho de información, reconocido en el artículo 18 de la LPDP, por no cumplir con el deber de informar todos y cada uno de los aspectos que allí se detallan. Ello se constata cuando el titular actúa para acceder a la información faltante que requiere (presenta una solicitud), es decir, realiza un acto material; y, a su vez, cuando quien tiene la obligación de informar lo que el artículo 18 exige no cumple con dicho deber.

⁵⁴ Kramer, Matthew. “Rights without Trimmings” en Kramer, Simmonds y Steiner, 1998, p.20. Como apunta el filósofo norteamericano, uno tiene un poder o potestad cuando puede expandir, reducir o, en algún sentido, modificar sus propios títulos o los títulos de otra persona, con lo que es posible que uno sea simultáneamente titular y sujeto de la potestad.

“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.minijus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minijus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda”.

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

78. Pero también se puede lesionar el derecho de información (la potestad jurídica del titular del dato, como se explicó supra) al no sujetarse a lo dispuesto en el artículo 18. Ello se constaría ya no con un acto material de “no atención a una solicitud”, sino con la mera constatación de no haberse sujetado (el sujeto pasivo) a lo dispuesto en el artículo 18. Por ello, la misma norma lo describe como un derecho al que el titular debe acceder (la información) de forma previa a la recopilación de sus datos personales.
79. En suma, la LPDP recoge en su Título III y en su Reglamento una serie de derechos instrumentales, respecto de los cuales se manifiesta la afectación a ellos cuando el titular, luego de accionar (solicitar el acceso, actualización, rectificación, supresión, oposición, pedido de no suministro) este no es atendido. Y, a su vez, el artículo 18 de la LPDP recoge el derecho de información, cuya afectación se materializa, no necesariamente cuando alguien requiere cierta información y se le deniega –conducta que se recoge en el artículo 19 de la misma Ley–, sino cuando se constata la ausencia de la información requerida en las políticas de privacidad, ya que esta omisión no sólo afecta a quienes accionan sino que también afecta a quienes no lo hacen, que son todos a los que se les privó de su potestad de accionar o no frente a dicha política omisiva o incompleta.
80. Siendo así, el derecho de información reconocido en el artículo 18 de la LPDP tiene un valor intrínseco, ya que sin él el ideal de la autodeterminación informativa no podría concretarse (para uno que acciona, como para todos aquellos que no lo hacen siendo su potestad hacerlo). Tanto es así que cuando se produce esta omisión, no solo puede ser advertida por el titular (accionante) del dato, sino por cualquiera que conoce de la eventual oferta pública de bienes y servicios que hace el sujeto pasivo y titular del deber de informar.
81. Así que, aunque no se haya manifestado sincrónicamente un titular del dato afectado es un hecho incontestable que esa “no sujeción” de quien expone una política de privacidad incompleta en los requerimientos de la norma, afecta a un titular –determinado o no– en su potestad de accionar o no frente a una conducta omisiva. Todos ellos, proponiéndoselos o no, son titulares del derecho (sea porque reclamen a través de una acción, sea porque su potestad –de accionar o no– se vea menoscabada de manera cierta y efectiva por la falta de información)
82. Por tanto, quien no se sujeta a lo dispuesto en el artículo 18 de la LPDP imposibilita de facto el conocimiento de determinada información y está lesionando el derecho de aquellos titulares cuyos datos fueron tratados, así como de aquellos que accedieron y visualizaron las páginas web y sus políticas de privacidad incompletas privándoseles de su derecho-potestad⁵⁵ de accionar contra el titular del banco de datos personales o responsable del tratamiento a través de una solicitud de información, rectificación, oposición, entre otros.

⁵⁵ La doctrina especializada reconoce que los derechos bien pueden entrañar una reclamación o pretensión, un privilegio o libertad, una inmunidad o una potestad. HOHFELD, Wesley. [Some fundamental legal conceptions as applied to judicial reasoning. Yale Law Journal. 1913]. Conceptos jurídicos fundamentales. Buenos Aires. Centro editor de América Latina. 1968.

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

83. Conforme a lo expuesto, en términos abstractos, para la configuración e imputación de la infracción prevista en el literal a) del inciso 2 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP se requiere: (i) o bien un resultado negativo, esto es, un “peligro concreto” que haga materialmente impracticable, la no atención, impedimento u obstrucción, del ejercicio instrumental de los derechos del titular de los datos personales; o, (ii) bien, la suficiente desinformación que haga impracticable la potestad de cualquier titular de datos personales de conocer y ejercer –si lo desea– los derechos reconocidos en el mismo Título III de la Ley, cuando menos, así como el ideal de autodeterminación que emana del derecho fundamental reconocido en el artículo 2, inciso 6 de la Constitución Política.
84. En el presente caso, de la revisión de la resolución impugnada se advierte que la DPDP se pronunció respecto de la conducta infractora imputada inicialmente por la DFI en la resolución de imputación de cargos, atribuyendo a la administrada la responsabilidad por dicha infracción y pronunciándose sobre los cuestionamientos formulados por dicha empresa al respecto. Inclusive, efectuó la vinculación entre la imputación realizada y en qué medida implicaría una afectación en abstracto de los derechos ARCO, tal como se observa a continuación:

“(...)

138. La infracción tipificada en el literal a) del numeral 2 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP, establece que es una infracción grave “No atender, impedir u obstaculizar el ejercicio de los derechos del titular de datos personales de acuerdo a lo establecido en el Título III de la Ley N° 29733 y su Reglamento”.

139. En el caso del derecho a la información, la sola recopilación de datos personales sin haber cumplido con informar previamente sobre lo señalado en el artículo 18 de la LPDP vulnera el bien jurídico protegido, al implicar un impedimento u obstaculización para el ejercicio del derecho de información, perjudicial para el titular por impedirle conocer cómo se van a utilizar sus datos personales y tener control sobre los mismos.

(...)

141. Debe tomarse en cuenta que algunos factores a informar se vinculan o facilitan el ejercicio de otros derechos concedidos por la LPDP (información sobre la posibilidad y medios previstos para ello), por lo que la omisión de proporcionarla implica también el impedimento u obstaculización del ejercicio de otros derechos señalados en el Título III de la LPDP, al no dar a conocer los medios previstos para su ejercicio, especialmente respecto de aquellos derechos que sí requieren una solicitud del titular del dato personal.

142. Finalmente, cabe indicar que el numeral 13.1 del artículo 13 de la LPDP establece que el tratamiento de datos personales debe realizarse con pleno respeto de los derechos fundamentales de sus titulares y de los derechos que la LPDP les confiere; por tanto, no cumplir con el deber de información por parte del responsable del tratamiento significa que se está impidiendo u obstaculizando al titular de los datos personales, su derecho de conocer quién va a tratar sus datos, cómo lo va a hacer y para qué finalidad.

143. En el presente caso, se verificó que a través de los formularios “Contacta a un distribuidor independiente” y “Crear una cuenta Herbalife”, vinculados a las “Políticas de Privacidad” del sitio web de la administrada, las cuales, a entender de la DFI plasmadas en el Informe de Fiscalización N° 132-2020-JUS/DGTAIPDDFI-VAVM y la Resolución Directoral N° 056-2021-JUS/DGTAIPD-DFI, presentaban las siguientes deficiencias:

“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.minijus.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minijus.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda”.

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

- 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.
- La identidad de los que son o pueden ser sus destinatarios, de ser el caso, (detalle de las empresas subsidiarias, afiliadas y/o vinculadas y/o terceros a los que van a ceder los datos).
- La existencia del banco de datos en el que se almacenaran los datos personales recopilados (denominación del banco de datos personales y, de ser posible, código de inscripción ante el RNPDP).
- La posibilidad de ejercer los derechos que la ley le concede y los medios previstos para ello.
- El carácter obligatorio o facultativo de la entrega de datos personales.
- El tiempo durante el cual se conservarán sus datos personales, siendo ambiguo señalar “Es posible que conservemos su información por el tiempo que sea necesario para: brindarle servicios (...).
(...)”

85. Como se puede observar, sin perjuicio de que la apelante discrepe con el razonamiento expuesto por la DPDP en su resolución final, ello no quita mérito que dicho órgano expuso el razonamiento que le permitió inferir la configuración de la conducta infractora y las razones por las cuales se subsumía en el supuesto de “no atención”, “impedimento” u “obstaculización” previstos en la infracción del literal a) del inciso 2 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP.
86. Teniendo en cuenta lo antes expuesto, el argumento de la administrada referido a que el tipo infractor imputado [literal a) del numeral 2 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP] únicamente resulta aplicable cuando se constata la contravención o impedimento del ejercicio de alguno de los derechos de acceso, rectificación, cancelación u oposición (ARCO) de los titulares de datos y no cuando se trata del deber de información carece de sustento, puesto que se ha establecido una vinculación fáctica para la calificación de la conducta infractora de la administrada. Así, la DPDP advirtió que el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18 de la LPDP generó en los titulares de los datos personales un impedimento que hacía impracticable que aquellos conozcan y ejerzan los derechos reconocidos en el mismo Título III de la LPDP, configurándose de tal forma la conducta infractora imputada.
87. Cabe señalar que durante el procedimiento la administrada se encontró en posición de conocer el hecho infractor atribuido en su contra y la posible sanción que le correspondía, garantizándose un adecuado ejercicio de su derecho de defensa al respecto y, por ende, el curso normal de un procedimiento debido. Tanto es así que formuló sus descargos y absolvió los informes emitidos por la primera instancia en su oportunidad.
88. Por tales motivos, **no corresponde acoger** este argumento planteado en apelación.
89. Ahora bien, superado este primer análisis, corresponde evaluar los siguientes argumentos formulados por parte de la administrada en su recurso de apelación.
90. Al respecto, la administrada indicó que la autoridad sostiene que ha incumplido con lo señalado en el artículo 18 de la LPDP puesto que, la Política de Privacidad

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

no identifica su servicio de hosting de sitio web como un tercero con el que comparte datos personales. No obstante, dicha empresa no comparte datos personales con su hosting Adobe ni tiene acceso a los datos personales que los usuarios envían al sitio web. Como el host del sitio web, el acceso de Adobe a la información se limita únicamente al contenido que la administrada publica, como las imágenes que aparecen en el sitio web o la información que dicha empresa anuncia en la página web. En lo que respecta a los datos personales que los usuarios envían a través de los formularios "Contacte con un distribuidor" o "Cree una cuenta de Herbalife", únicamente sería la administrada quien recibe esos datos.

91. Al respecto, resulta necesario identificar que la determinación de la responsabilidad no se sustenta únicamente en que no se habría identificado el servicio de hosting, sino que, en su Política de Privacidad se omitió la siguiente información:
- (i) No existe identificación clara del banco de datos "Asociados", pues la administrada solo cuenta con un banco de datos personales registrado denominado "Asociados independientes", por lo que, es necesario una mayor distinción, incluyendo los códigos de inscripción respectivos.
 - (ii) El plazo de conservación indica *"por el tiempo que sea necesario para: brindarle servicios"*. Al respecto dicha información relativa al plazo carecería de precisión toda vez que depende de una condición subjetiva y variable.
 - (iii) En el caso de los destinatarios, menciona únicamente a Herbalife International of America, Inc., sin hacer mención a la administrada como tal, la cual que brinda el servicio de hosting de la información del sitio web.
92. Lo antes advertido, evidencia que la administrada no ha considerado en su Política de Privacidad información que resulta ser necesaria para cualquier usuario, por lo cual se evidencia que es responsable por la comisión de la infracción grave tipificada en el literal a) del numeral 2 del artículo 132 del Reglamento de la LPDP debido a que hace falta que se haga una mención a un plazo de conservación más certero, ya sea por un lapso determinado (cantidad de años) o una condición específica (fecha de vencimiento del contrato, por ejemplo), así como la mención de la identidad de la empresa que ofrece los servicios de hosting del sitio web.
93. En ese sentido, **no corresponde acoger** el argumento planteado en apelación por la administrada.

V.4. Sobre la graduación de la sanción

94. En el recurso de apelación, la administrada ha manifestado que las multas impuestas por la Autoridad relacionadas con el registro de bases de datos y transferencias transfronterizas deben ser reducidas o eliminadas bajo el principio de razonabilidad debido a la coyuntura vivida por la pandemia de Covid-19.
95. Al respecto, el 29 de julio de 2020 a las 10:18 horas se dejó bajo puerta de la administrada el Oficio No. 479-2020-JUS/DGTAIPD-DFI mediante el cual se adjuntó la el Informe Final de Fiscalización, siendo que dichos documentos

"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 N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

indicaban una serie de recomendaciones sobre las prácticas de datos personales. No obstante, según lo indicado por la administrada en su recurso de apelación, no recibió dichos documentos ni por ende las recomendaciones dado que en la fecha en que notificaron (bajo puerta) se encontraba prestando sus servicios de manera remota.

96. Sobre lo particular, corresponde señalar que, con el fin de salvaguardar la proporcionalidad y razonabilidad de las sanciones impuestas por la Autoridad, se ha previsto en el Reglamento de la LPDP límites a la cuantía de las multas a imponer a los agentes infractores, diferenciados en atención a la gravedad de la conducta cometida.
97. En ese mismo orden de ideas, de acuerdo con el principio de legalidad contenido en numeral 1.1 del artículo IV del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁵⁶, la autoridad administrativa debe actuar con sujeción a las normas vigentes del ordenamiento jurídico.
98. En el presente caso, si bien la emergencia sanitaria por la Covid-19 podría haber generado situaciones de notificación extraordinarias la administrada se encontraba en la obligación de adoptar las medidas necesarias para tomar conocimiento de cualquier eventual actividad -como la notificación del inicio de una investigación- que podría surgir en cualquier momento.
99. Sin perjuicio de lo antes señalado, es preciso mencionar que la administrada en la medida que, durante la época de la pandemia de Covid – 19 al seguir desarrollando sus actividades económicas dentro de su rubro, debió de tomar las medidas necesarias y ser diligente respecto a los procedimientos que se venía siguiendo en su contra, por lo que, lo alegado respecto al presente extremo no es causal eximente de responsabilidad respecto a su obligación de poder haber tomado acciones afines para conocer lo resuelto por esta Autoridad.
100. Asimismo, con relación al hecho de que no se habría identificado quiénes serían las personas afectadas con la supuesta conducta infractora ni se ha acreditado la existencia de un daño, la determinación de la responsabilidad de un administrado por una infracción a las disposiciones de la LPDP y su reglamento no se limita únicamente a la verificación de una afectación particular producida sobre una o un grupo de personas en particular, sino al efecto real o potencial que dicha conducta genera en perjuicio de aquellas. Por tanto, el hecho de que no se haya identificado a una persona o grupo de personas como afectadas no implica que no haya existido un daño, pues basta constatar que la existencia de dicho daño sea potencial.

⁵⁶ **Decreto Supremo 004-2019-JUS. Texto Único Ordenado de La Ley 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General**
TÍTULO PRELIMINAR.

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

(...)

“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.minius.gob.pe/gesdoc_web/login.jsp e ingresando el Tipo de Documento, Número y Rango de Fechas de ser el caso o https://sgd.minius.gob.pe/gesdoc_web/verifica.jsp e ingresando Tipo de Documento, Número, Remitente y Año, según corresponda”.

Resolución Directoral N.º 086-2024-JUS/DGTAIPD

101. Por los motivos antes expuestos, **no corresponde acoger** el argumento planteado en la apelación presentada.

Por las consideraciones expuestas y de conformidad con lo dispuesto por la Ley Nro. 29733, Ley de Protección de Datos Personales, su reglamento aprobado por el Decreto Supremo Nro. 003-2013-JUS, el Texto Único Ordenado de la Ley Nro. 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nro. 004-2019-JUS, el artículo 71, literal I) del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, aprobado por Decreto Supremo Nro. 013-2017-JUS, y el Reglamento del Decreto Legislativo Nro. 1353 que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la regulación de la gestión de intereses aprobado por Decreto Supremo Nro. 019-2017-JUS;

RESOLUCIÓN:

PRIMERO. Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por la **HERBALIFE PERÚ S.R.L.**; y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la Resolución Directoral N.º 1426-2022-JUS/DGTAIPD-DPDP del 8 de abril de 2022 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.



Firmado digitalmente por
LUNA CERVANTES
Eduardo Javier FAU
20131371617 soft

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”.