



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000785-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00673-2021-JUS/TTAIP
Impugnante : **RAISA VEROSCA LIMACHE FRISANCHO**
Entidad : **INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación.

Miraflores, 20 de abril de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 00673-2021-JUS/TTAIP de fecha 31 de marzo de 2021, interpuesto por **RAISA VEROSCA LIMACHE FRISANCHO** contra la Carta N° 2609-2021-GEG-SAC/INDECOPI, mediante la cual el **INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 23 de febrero de 2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 23 de febrero de 2021, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó se le remita a través de su correo electrónico: *“Las resoluciones en formato PDF emitidas en primera y segunda instancia en materia de protección al consumidor desde el año 2010 hasta la fecha, en las que se trate el tema de discriminación o trato diferenciado por motivos de identidad de género y/u orientación sexual. A Nivel Nacional”*.

Mediante la Carta N° 002609-2021-SAC¹ remitida al correo electrónico de la recurrente el 10 de marzo de 2021, la entidad atendió la solicitud señalando lo siguiente: (i) la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor N° 3 remitió dos resoluciones sobre el tema solicitado, consignando el enlace web del buscador de resoluciones para descargar el pdf, (ii) la Sala Especializada en Protección al Consumidor indica que de acuerdo al artículo 13 de la Ley N° 27806 no está obligada a entregar información con la que no cuenta o no tiene obligación de contar, que no está obligada a procesar u organizar información en una forma en particular y que no tiene procesada ni organizada la información solicitada en los términos requeridos, ya que no constituye una forma de registro del sistema, no obstante, realizó una búsqueda en los sistemas de administración de expedientes en materia de discriminación y trato diferenciado en el periodo solicitado, información que remite en listado en archivo excel con el detalle de número de expediente, fecha y año de resolución, consignando el enlace del buscador de resoluciones de la

¹ En adelante, Carta 2609

entidad para su ubicación. Asimismo, consigna un enlace drive sharepoint donde podría revisar el listado de resoluciones remitidas.



A través del correo electrónico enviado a la entidad con fecha 29 de marzo de 2021, la recurrente emitió acuse de recibo de la carta y expresando su disconformidad señala que en el buscador de resoluciones de la entidad ubicó resoluciones sobre el tema solicitado que no se mencionaron en la respuesta, lo que indicaría a decir de ella, que la información enviada no sería completa, por ello, requirió a la entidad remita la información integral de su solicitud en dos días, y a través del correo de fecha 30 de marzo de 2021 se le informó que dicha comunicación sería derivada a las áreas correspondientes.

Con fecha 31 de marzo de 2021 la recurrente presentó ante esta instancia recurso de apelación contra la Carta 002609 indicando que para un mejor entendimiento analiza por qué no se encuentra conforme con la respuesta brindada:

- 
- 
1. Respecto a la CC1 este órgano no brindó la información solicitada, pese a que emitió resoluciones en los temas requeridos en los años 2013, 2016 y 2018 adjuntando un listado de 4 resoluciones.
 2. Respecto a la CC2, encontró en el buscador de resoluciones de la entidad una resolución del año 2017 que no fue brindada en el listado que remitió este órgano. Añade que la CC2 brindó un documento en Excel con las resoluciones de los años 2018 al 2021, y en la búsqueda realizada encontró una resolución del año 2017 que no se encontraba en el listado brindado ni en el enlace de descarga proporcionado en la respuesta, además que no le brindó ninguna resolución del periodo 2010 al 2017, por lo que además de no entregarle la información en la forma requerida, la información entregada es incompleta.
 3. Respecto a la CC3 este órgano le entregó una lista de dos resoluciones emitidas además del link donde buscarlas, omitiendo entregarle en la forma requerida que fue en pdf.
 4. Respecto a la antigua Comisión de Protección al Consumidor de la sede Central (Lima Sur) esta fue dividida en CC1 y, CC2 mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi N° 027-2013-INECOPI/COD, y cuando aun no estaba dividida se emitió la resolución que adjunta en un cuadro, sin embargo, las resoluciones que dicha Comisión emitió en el periodo 2010 – 2013 no le fueron entregadas.
 5. Respecto a las Oficinas Regionales de la entidad, en la respuesta brindada no encontró resoluciones de las ORI Lambayeque, ORI Cajamarca, ORI La libertad, ORI Junín, ORI Ica, ORI Loreto y ORI Cusco, habiendo encontrado una resolución de la ORI Cusco del año 2013 y una de la ORI Piura del año 2017.
 6. Respecto a la Sala Especializada en Protección al Consumidor y la CC2 remitieron listados de 450 resoluciones emitidas por vulneración del derecho de no discriminación pese a que solo pidió aquellas referidas a no discriminación por motivos de identidad de género u orientación sexual de 2010 a 2021; además se le brindaron dichas resoluciones en un listado y un link de buscador y no en pdf como solicitó.

Mediante la Resolución 000668-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 6 de abril de 2021², se admitió a trámite el citado recurso de apelación y se requirió a la

² Notificada a la entidad a través de la mesa de partes virtual con fecha 09 de abril de 2021, mediante Cédula de Notificación N° 2796-2021-JUS/TTAIP, a través de la mesa de partes virtual con cargo 2021-V01-068256, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

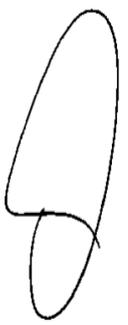
entidad la formulación de sus descargos y la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública; los cuales fueron presentados el 16 de abril de 2021 con el Oficio N° 000647-2021-GEL/INDECOPI señalando que remitió toda la información solicitada por la recurrente con la Carta N° 003679-2021-GEG-SAC/INDECOPI³ enviada mediante correo electrónico de fecha 9 de abril de 2021, por lo que requiere se declare concluido el procedimiento al haber operado la sustracción de la materia.

II. ANÁLISIS



El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú establece que toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido, con excepción de aquellas informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

En este marco, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS⁴ establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.



Por su parte, el artículo 10 de la Ley de Transparencia establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

Cabe agregar que el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en tal sentido, efectuando una interpretación contrario sensu, es perfectamente válido inferir que la Administración Pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.



Asimismo, el artículo 19 de dicha norma dispone que en caso un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento.

Finalmente, el artículo 8 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁵, establece que el ejercicio del derecho de acceso a la información se tendrá por satisfecho con la comunicación por escrito al interesado, del enlace o lugar dentro del Portal de Transparencia que la contiene, sin perjuicio del derecho de solicitar las copias que se requiera.

³ En adelante, Carta 3679

⁴ En adelante, Ley de Transparencia.

⁵ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada por la recurrente fue entregada conforme a la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación



Conforme con lo dispuesto por las normas citadas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

Con relación a dicho principio, el Tribunal Constitucional ha señalado, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 3035-2012-PHD/TC, que: *“De acuerdo con el principio de máxima divulgación, la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción (STC N.° 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”*.



Cabe agregar que el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en tal sentido, efectuando una interpretación contrario sensu, es perfectamente válido inferir que la Administración Pública tiene el deber de entregar la información con la que cuenta o aquella que se encuentra obligada a contar.



En el presente caso la recurrente solicitó que se remita vía correo electrónico: *“Las resoluciones en formato PDF emitidas en primera y segunda instancia en materia de protección al consumidor desde el año 2010 hasta la fecha, en las que se trate el tema de discriminación o trato diferenciado por motivos de identidad de género y/u orientación sexual. A Nivel Nacional”* y la entidad le brindó respuesta mediante la Carta 002609 remitiendo enlaces web de buscador de resoluciones y un listado de las mismas correspondiente a dos áreas de la entidad, consignando número y fecha; frente a lo cual la recurrente interpuso recurso de apelación señalando que la información recibida era inconsistente e incompleta y que no fue remitida en la forma solicitada; la entidad en sus descargos, señala que completó el envío de la información con la remisión de la Carta 003679 al correo electrónico de la recurrente, habiendo operado la sustracción de la materia.

De lo expuesto anteriormente se advierte que la publicidad de la información requerida no es materia controvertida en este caso dado que la entidad indica que otorgó las resoluciones solicitadas, sino que consiste en determinar si la información fue entregada conforme a lo dispuesto en la ley de Transparencia.

Sobre la información solicitada, ésta corresponde a las resoluciones emitidas por la entidad en el ámbito nacional que traten la sub materia de discriminación o trato diferenciado por motivos de identidad de género y/u orientación sexual; al respecto, conforme a lo establecido en el Reglamento de Organización y

Funciones de la Entidad⁶, la Sala Especializada en Protección al Consumidor⁷, la Comisión de Protección al Consumidor⁸, las Comisiones de Protección al Consumidor N° 1, N° 2⁹, y N° 3¹⁰, las Oficinas Regionales del Indecopi¹¹ y la Comisión de Protección al Consumidor Sede Lima Norte¹² tienen competencia

⁶ Aprobado por Decreto Supremo N° 009-2009-PCM y modificado por Decreto Supremo N° 107-2012-PCM y 099-2017-PCM.

⁷ Reglamento de Organización y Funciones del INDECOPI

"Artículo 18.- Tribunal del INDECOPI

El Tribunal constituye la última instancia administrativa en las materias correspondientes a las Comisiones del Área de Competencia y de las Direcciones y Comisiones de la Propiedad Intelectual del INDECOPI; con excepción de aquellos casos en que las Comisiones constituyen segunda y última instancia administrativa."

"Artículo 21.- Funciones de las Salas del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual

Son funciones de las Salas del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual las siguientes:

a) Conocer y resolver en segunda y última instancia administrativa las apelaciones interpuestas contra los actos que ponen fin a la instancia, causen indefensión o determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento, emitidos por las Comisiones, Secretarías Técnicas o Direcciones de la Propiedad Intelectual; con excepción de aquellos casos en que las Comisiones constituyen segunda y última instancia administrativa.

En adelante, la Sala

⁸ Reglamento de Organización y Funciones del INDECOPI

"Artículo 44.- Comisión de Protección al Consumidor

Corresponde a la Comisión de Protección al Consumidor velar por el cumplimiento de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor y de la normatividad que, en general, protege a los consumidores de la falta de idoneidad de los bienes y servicios, de la vulneración al derecho de información y de la discriminación en el marco de las relaciones de consumo, así como de las demás afectaciones a los derechos que reconocen las normas sobre la materia, y aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores." (*)

(*) De conformidad con el [Artículo 1 de la Resolución N° 027-2013-INDECOPI-COD](#), publicada el 10 febrero 2013, se aprueba la división temática de la competencia resolutoria de las Comisiones de Protección al Consumidor N° 1 y N° 2 de la Sede Central, con eficacia al 13 de febrero del presente año, la misma que queda establecida de la manera señalada en la citada Resolución.

⁹ RESOLUCION DE LA PRESIDENCIA DEL CONSEJO DIRECTIVO DEL INDECOPI N° 027-2013-INDECOPI-COD que aprueba la división temática de la competencia resolutoria de las Comisiones de Protección al Consumidor N° 1 y N° 2 de la Sede Central

Artículo 1.- Aprobar la división temática de la competencia resolutoria de las Comisiones de Protección al Consumidor N° 1 y N° 2 de la Sede Central, con eficacia al 13 de febrero del presente año, la misma que queda establecida de la siguiente manera:

* Comisión de Protección al Consumidor N° 1:

Procedimientos e investigaciones que versen sobre: (i) servicios bancarios y financieros, (ii) mercados de valores en tanto se refiera a inversiones que califican como consumidores, (iii) sistema de pensiones, (iv) planes de salud, (v) servicios de salud humana; y, (vi) seguros incluido el Seguro Obligatorio por Accidentes de Tránsito (SOAT) y Certificado contra Accidentes de Tránsito (CAT). En adelante, CCI.

* Comisión de Protección al Consumidor N° 2:

Procedimientos e investigaciones en materia de Protección al Consumidor que contemplen los demás segmentos económicos que no sean de competencia de la Comisión de Protección al Consumidor N° 1. En adelante, CC2

¹⁰ Creada mediante Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi N° 102-2015-INDECOPI/ COD de fecha 3 de junio de 2015: <https://www.indecopi.gob.pe/web/proteccion-al-consumidor/presentacion5>

En adelante CC3

¹¹ Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi N° 178-2010-INDECOPI-COD que aprueba la Directiva N° 005-2010/DIR-COD-INDECOPI que establece reglas sobre la competencia desconcentrada en las Comisiones adscritas a las Oficinas Regionales y demás sedes del INDECOPI, cuyo Anexo 1 ha sido modificado por Resolución N° 080-2011-INDECOPI-COD, Resolución N° 284-2013-INDECOPI-COD Resolución N° 210-2016-INDECOPI-COD, Resolución N° 110-2018-INDECOPI-COD

V. Disposiciones Especiales de Atribución de Competencia Territorial

5.1 Reglas especiales de atribución de competencias en materia de protección al consumidor

5.1.1 En los procedimientos iniciados por denuncia de parte, la Comisión competente territorialmente para conocer un procedimiento en materia de protección al consumidor será determinada en función al domicilio del denunciado. En consecuencia, serán competentes para conocer un procedimiento, la Comisión de Protección al Consumidor de la sede central (sede Lima Sur), la Comisión de Protección al Consumidor de Lima Norte y las Comisiones adscritas a las Oficinas Regionales del INDECOPI que hayan recibido la desconcentración de competencias, cuando en su circunscripción territorial se encuentre el domicilio: i) del denunciado en el caso de personas naturales; o, ii) de la sede principal del denunciado en el caso de personas jurídicas. Ello, de conformidad con el ámbito de competencia territorial previsto en el Anexo N° 1 de la presente Directiva.

De acuerdo al Anexo I de la norma citada, disponible en:

<http://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Peru/2010/noviembre/28/R-178-2010-INDECOPI-COD.pdf>

Son Oficinas Regionales del Indecopi: Oficina Regional de Arequipa, Cajamarca, Cusco, Ica, La Libertad, Lambayeque, San Martín, Loreto, Piura, Puno, Tacna, Junín, Chimbote, Huaraz.

¹² Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi N° 178-2010-INDECOPI-COD que aprueba la Directiva N° 005-2010/DIR-COD-INDECOPI

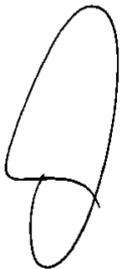
V. Disposiciones Especiales de Atribución de Competencia Territorial

5.1 Reglas especiales de atribución de competencias en materia de protección al consumidor

5.1.1 En los procedimientos iniciados por denuncia de parte, la Comisión competente territorialmente para conocer un procedimiento en materia de protección al consumidor será determinada en función al domicilio del denunciado.



en la resolución de casos en materias de protección al consumidor y prohibición de discriminación en una relación de consumo, de acuerdo a lo establecido en el Código de Protección al Consumidor¹³; y mediante Memorando N° 000345-2021-GEG-SAC/INDECOPI y Memorando N° 000551-2021-GEG-SAC/INDECOPI la entidad requirió la información solicitada a las áreas mencionadas.



Conforme se advierte del recurso de apelación la recurrente señala que no se encuentra conforme con la respuesta brindada por las Comisiones de Protección al Consumidor CC1, CC2 y CC3, la Sala Especializada de Protección al Consumidor, así como por la omisión de respuesta respecto a las resoluciones emitidas por la anterior Comisión de Protección al Consumidor que funcionó hasta el año 2013 y las Oficinas Regionales de Lambayeque, Cajamarca, La Libertad, Junín, Ica, Loreto, Cusco y Piura.



En relación a las Oficinas Regionales de Lambayeque, Ica, Cajamarca, Junín y Loreto; se advierte que, en forma posterior a la interposición del recurso de apelación, la entidad remitió a la recurrente la Carta 3679 emitida con fecha 9 de abril de 2021, de la que se aprecia que las referidas Oficinas Regionales informaron que no han emitido resoluciones sobre la materia solicitada en el periodo indicado. Al respecto, el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que las entidades de la Administración Pública no tienen la obligación de crear o producir información con la que no cuenten o no tengan obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, debiendo comunicar por escrito al solicitante que la denegatoria se debe a la inexistencia de datos en su poder sobre la información solicitada.

En relación a la CC2 la recurrente señala que de la búsqueda realizada en el buscador de resoluciones de la entidad, encontró una resolución del año 2017 que no fue mencionada en la respuesta brindada por la entidad; al respecto se advierte que mediante Memorandum N° 000434-2021-CC2/INDECOPI de fecha 5 de marzo de 2021, la CC2 remitió información consistente en un listado de resoluciones sobre discriminación de los años 2018, 2019, 2020 y 2021 indicando: *“la información solicitada no es una forma de registro procesada en nuestro sistema, por lo que no resulta posible remitirle lo solicitado (...) sin perjuicio de los señalado (...) adjuntamos resoluciones finales (...) desde el año 2018 a la fecha en materia de discriminación; y mediante Memorandum N° 000742-2021-CC2/INDECOPI de fecha 8 de abril de 2021, remitió información contenida en la Carta 3679 indicando: “desde el año 2010 hasta 2017 esta Secretaría Técnica empleaba como sistema de soporte para la gestión resolutive el (...) SIGA, en el cual la materia solicitada (...) no corresponde a una forma de registro procesada; (...) desde el 2018 contamos con el (...) SIRPC el cual cuenta con categoría como la del “hecho infractor” en la que se puede identificar la*

En consecuencia, serán competentes para conocer un procedimiento (...) la Comisión de Protección al Consumidor de Lima Norte (...).”

¹³ Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor

Protección de los intereses sociales y económicos

Artículo 38.- Prohibición de discriminación de consumidores

38.1 Los proveedores no pueden establecer discriminación alguna por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole, respecto de los consumidores, se encuentren estos dentro o expuestos a una relación de consumo.

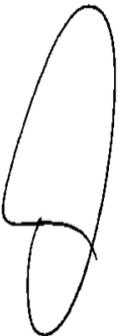
38.2 Está prohibida la exclusión de personas sin que medien causas de seguridad del establecimiento o tranquilidad de sus clientes u otros motivos similares.

38.3 El trato diferente de los consumidores debe obedecer a causas objetivas y razonables. La atención preferente en un establecimiento debe responder a situaciones de hecho distintas que justifiquen un trato diferente y existir una proporcionalidad entre el fin perseguido y el trato diferente que se otorga.

materia "Discriminación" mas no el tipo específico solicitado (...); agrega que realizó una búsqueda manual a través del portal web de la entidad en el cual se encuentran publicadas las resoluciones emitidas por dicha Comisión desde el 2010, identificando 8 resoluciones las mismas que además adjunta en pdf, advirtiéndose que se cumplió con la entrega de la información solicitada.



En relación a la información proporcionada por la Sala Especializada en Protección al Consumidor, mediante Memorándum N° 000496-2021-SPC/INDECOPI, de fecha 2 de marzo de 2021, remitió información contenida en la Carta 002609 consistente en un archivo excel con un listado de resoluciones sobre (discriminación) indicando: *"la Sala no tiene procesada ni organizada la información solicitada en los términos requeridos por la usuaria, toda vez que no constituyen una forma de registro de nuestro sistema. Sin perjuicio de ello, la Sala ha realizado una búsqueda (...) durante el periodo (...) 01 de enero de 2010 al 31 de diciembre de 2020 (...) recogida en un archivo excel que se adjunta (...)"*, y mediante Memorándum N° 000790-2021-SPC/INDECOPI, de fecha 5 de abril de 2021, remitió información contenida en la Carta 3679, en la que señala: *"(...) a fin de brindar la información específicamente solicitada por la usuaria, la Sala ha realizado una revisión manual de las resoluciones detalladas en el listado anteriormente remitido, identificando 25 resoluciones emitidas relacionadas a denuncias por motivos de identidad de género u orientación sexual. Dicho listado se adjunta al presente (...)"*; advirtiéndose que se cumplió con la entrega de la información solicitada.



Respecto a la Comisión de Protección al Consumidor de la Sede Lima Sur; la recurrente señala que dicha comisión no remitió información pese a que tenía competencia para la emisión de resoluciones desde el año 2010 al 2013, además indica que en el buscador de resoluciones de la entidad encontró una del año 2010 de dicha área¹⁴; al respecto, de acuerdo al artículo 1 de la Resolución N° 027-2013-INDECOPI-COD citada anteriormente, se aprecia que dicha comisión ejerció funciones hasta el 13 de febrero de 2013 fecha en la cual se sub dividió en las Comisiones de Protección al Consumidor N° 1 y N° 2, y de la lectura de las Cartas 002609 y 003679 con las cuales se atendió la solicitud de la recurrente, no se aprecia que la entidad haya informado respecto a las resoluciones emitidas por dicha comisión, por lo que corresponde amparar el recurso de apelación en este extremo , a fin que la entidad remita la información solicitada o informe motivadamente de manera cierta y veraz su inexistencia.



En relación a lo señalado por la recurrente sobre la falta de entrega de información de la CC1, menciona que habiendo realizado la búsqueda en el buscador de resoluciones de la entidad, encontró 4 resoluciones que esta comisión había emitido en los años 2013, 2016 y 2018¹⁵; búsqueda que, según señala, *"se realizó ingresando palabras clave como orientación sexual, identidad de género, transexual, discriminación, trato diferenciados"*; cabe mencionar que se advierte del expediente que mediante Memorándum N° 000584-2021-CC1/INDECOPI, de fecha 7 de abril de 2021, dicha Comisión remitió información contenida en la Carta 3679, consistente en tres resoluciones sobre la materia solicitada, indicando: *"luego de la revisión en el Sistema Integrado en Protección al Consumidor (SIRPC) la CC1 ha registrado tres procedimientos administrativos concluidos¹⁶, correspondiente al hecho infractor de discriminación y/o trato*

¹⁴ Resolución Final N° 2264-2010/CPC

¹⁵ Expedientes N° 756-2014/CC1, 755-2014/CC1, 1284-2017/CC1 y Expediente 847-2012/CPC, 1073-2012/CPC (Acumulados)

¹⁶ Expedientes N° 0755-2014/CC1, 0756-2014/CC1, 1284-2017/CC1

diferenciado vinculado a identidad de género u orientación sexual (...) cabe indicar que la información remitida comprende desde el 13 de febrero de 2013 - inicio de funciones de esta Comisión luego de la división temática - hasta marzo de 2020 (...); advirtiéndose que son 3 de los 4 procedimientos mencionados en el escrito de apelación; advirtiéndose que la recurrente ha señalado que cuenta con la Resolución N° 715-2013/CC1, la misma a la que accedió a través del Portal de Transparencia de la entidad.

Respecto a la CC3 la recurrente observó que las resoluciones de dicha comisión le fueron remitidas en un listado además del link correspondiente al buscador de resoluciones de la entidad, a pesar de haber solicitado que la información le sea remitida en formato pdf, advirtiéndose de la Carta 002609 que en efecto la entidad señala que “La Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor N° 3 del Indecopi respecto al tema de discriminación o trato diferenciado por motivos de identidad de género y/u orientación sexual, señala que emitió las siguientes resoluciones:

ADMINISTRADO	N° DE RESOLUCIÓN
Consortio Alta Moda S.R.L	173-2017/CC3
Shengzhi Shi	167-2016/CC3

Asimismo, la Secretaría precisa que todas sus resoluciones se encuentran en el buscador de resoluciones de la institución donde usted podrá descargar las copias digitales de la documentación requerida

Buscador de resoluciones:

<http://servicio.indecopi.gob.pe/buscadorResoluciones/proteccion-consumidor.seam>

(...)”

Por lo que, en efecto, en los casos antes señalados de la CC1 y la CC3, la entidad y la recurrente tienen identificadas las resoluciones en la materia requerida (Resolución N° 715-2013/CC1 de la CC1 y Resoluciones N° 173-2017/CC3 y N° 167-2016/CC3 de la CC3), referidas al tema específico solicitado (discriminación por identidad de género y/u orientación sexual), teniéndose conocimiento del link en el que se encuentran, por lo que estando a lo dispuesto en el artículo 8 del Reglamento de la Ley de Transparencia, que señala: “el ejercicio del derecho de acceso a la información se tendrá por satisfecho con la comunicación por escrito al interesado, del enlace o lugar dentro del Portal de Transparencia que la contiene sin perjuicio del derecho de solicitar las copias que se requiera”, y no habiendo la recurrente solicitado la información en copias, sino en formato pdf, esta instancia considera que, en este extremo, la entidad ha cumplido con brindar la información requerida identificando las resoluciones de la materia específica requerida y teniendo conocimiento la recurrente del link mediante el cual acceder a ellas.

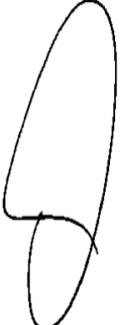
Respecto de la ORI Cusco; se advierte que mediante Memorándum N° 000046-2021-CUS/INDECOPI de fecha 8 de marzo de 2021 la ORI Cusco informó “que los filtros que posee nuestro sistema (SIRPC-SAE) solo incluyen el hecho infractor (discriminación) en ese sentido, no es posible identificar en el Sistema los expedientes cuyo hecho infractor sea discriminación subtipo identidad de género y/u orientación.

Sin perjuicio de ello se realizó la búsqueda manual de todas las resoluciones cuya materia sea discriminación, resultando que a la fecha esta Comisión no

resolvió un caso por discriminación por identidad de género y/u orientación sexual, ante la Comisión de la Oficina Regional de Indecopi de Cusco (...)



Sin embargo, en su recurso de apelación la recurrente ha precisado que al realizar la búsqueda de resoluciones en el buscador web de la entidad “pude encontrar una resolución de la ORI Cusco emitida en el año 2013 en la que trataba el tema de discriminación por motivos de la orientación u “opción” sexual (...)”¹⁷. Posteriormente, se advierte que mediante Memorandum N° 000060-2021-CUS/INDECOPI de fecha 6 de abril de 2021, dicha comisión remitió información contenida en la Carta 3679 señalando lo siguiente : “conforme lo establecido en el artículo 13 del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública la obligación de las entidades de la Administración Pública de proporcionar información no implica el procesarla u organizarla de una forma particular, siendo que, en el presente caso, la información solicitada (resoluciones emitidas en segunda instancia en materia de protección al consumidor desde el año 2010 hasta la fecha, en las que se trate el tema de discriminación o trato diferenciado por motivos de identidad de género y/u orientación sexual) no es de procesamiento rápido”.



Del contenido de la respuesta brindada por la ORI Cusco, se advierte que esta oficina negó en un primer momento haber emitido resoluciones sobre la materia solicitada, y posteriormente señaló que “no es de procesamiento rápido” agregando que la obligación de las entidades de brindar la información no implica el procesarla u organizarla de una manera particular, respuesta que no permite tener claro si cuenta con la información solicitada y necesita mayor tiempo para recabarla o si no cuenta con ella.



Al respecto, conforme al último párrafo del artículo 13, cuando la respuesta de la entidad a una solicitud de acceso a la información pública, hubiera sido ambigua se considerará que existió negativa en brindarla, por lo que la atención de las solicitudes de acceso a la información pública debe ser clara, precisa y completa, lo que resulta exigible no solo cuando se hace entrega de la respectiva información, sino también cuando se brindan las razones por las cuales dicha información es denegada, según lo dispuesto en el tercer párrafo del mismo artículo : “ La solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido. En este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada”

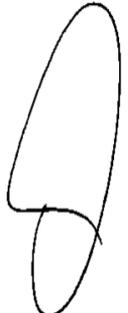
Sobre el particular, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC, ha establecido la obligación de entregar al ciudadano una información que sea verdadera, completa, oportuna y clara:

“(...) el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que este derecho y los fines que

¹⁷ Resolución Final 264-2013/INDECOPI-CUS



con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregasen cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada". (subrayado agregado).



Cabe agregar que en el presente caso, la entidad no fundamentó las razones por las cuales consideraba que el procesamiento de dichas resoluciones no era rápido, advirtiéndose que si a su entender ubicar y entregar la información requerida significaba mayor tiempo para su entrega que el de 10 días hábiles establecido en el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, conforme a lo dispuesto por el literal g) del mismo artículo¹⁸ podía haber comunicado a la solicitante de forma debidamente fundamentada, la fecha en que proporcionaría la información requerida; lo que la entidad en el presente caso no hizo, por lo que corresponde que entregue la información solicitada y si lo requiriera, deberá establecer, de forma razonable y motivada, un cronograma de entrega periódica de la información, e informarlo a la administrada y a este Tribunal.



En relación a la Oficina Regional de Piura, se advierte que mediante Memorándum N° 000055-2021-PIU/INDECOPI de fecha 5 de marzo de 2021, dicha oficina informó que respecto a lo solicitado “se remite la información proporcionada por la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi Piura, por lo que se otorga 37 resoluciones la cuales se encuentran en la siguiente ruta: L:\ORI PIURA ATIENDE AIP MEMO 345-2021-GEG-SAC. Sin embargo, la recurrente en su escrito de apelación señala que, de la búsqueda realizada en el buscador de resoluciones de la entidad, encontró una resolución del año 2017¹⁹ que no fue proporcionada en el enlace de descarga ni en la respuesta brindada por la entidad.

Posteriormente mediante Memorándum N° 000182-2021-CPC-PIU/INDECOPI de fecha 8 de abril de 2021, dicha oficina señaló que “en atención a la réplica de la administrada, indicarles que tanto el SAE como el SIRPC, arrojan como opción de búsqueda el “hecho infractor”. Para el caso en concreto, arroja la materia “discriminación” y no el tipo de discriminación (por identidad de género, orientación sexual, discapacidad, raza, etc.).

En ese sentido adicional a las resoluciones enviadas en la primera respuesta, cumplimos con remitir 10 resoluciones adicionales correspondientes a la materia “discriminación” Señalándose al pie de página “se adjuntan 10 resoluciones (formato pdf)”.

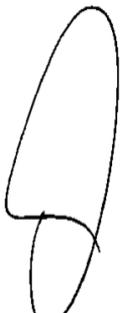
En relación a la Oficina Regional de la Libertad se advierte que mediante Memorándum N° 000107-2021-LAL/INDECOPI, de fecha 9 de marzo de 2021, dicha oficina señaló: “no contamos con un sistema o registro que nos permita obtener la información solicitada con hechos tan específicos en el marco de un procedimiento (...) debemos precisar que hasta diciembre de 2017 se utilizó el

¹⁸ Artículo 11) g).- Excepcionalmente, cuando sea materialmente imposible cumplir con el plazo señalado en el literal b) debido a causas justificadas relacionadas a la comprobada y manifiesta falta de capacidad logística u operativa o de recursos humanos de la entidad o al significativo volumen de la información solicitada, por única vez la entidad debe comunicar al solicitante la fecha en que proporcionará la información solicitada de forma debidamente fundamentada, en un plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibido el pedido de información. El incumplimiento del plazo faculta al solicitante a recurrir ante Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

¹⁹ Resolución 323-2017/INDECOPI-PIU



sistema SAE para el registro de información (...) en el cual no existía el rubro “hecho denunciado”, por lo que no se puede contar con la información durante tal periodo; no obstante con el cambio del sistema al SIRPC, este campo se incorpora, en ese sentido se cuenta con la información a partir del 2018 en adelante, la misma que se adjunta al presente; sin embargo debe tenerse en cuenta que el sistema actual no cuenta con un filtro que permita identificar el tipo de discriminación (...).”



En forma posterior al recurso de apelación, dicha oficina remitió el Memorándum N° 000149-021-LAL/INDECOPI de fecha 5 de abril de 2021 señalando “(...) a través del Memorándum N° 000107-2021-LAL/INDECOPI de fecha 09 de marzo de 2021, se brindó respuesta a la solicitud formulada por la administrada proporcionando el número de doce (12) resoluciones donde la Comisión de la Oficina Regional de Indecopi La Libertad emitió pronunciamiento respecto al hecho infractor (discriminación) conforme al siguiente detalle(...)” y adjunta un cuadro conteniendo información de 12 procedimientos, en el que especifica: Número de expediente, número de resolución, hecho infractor (apareciendo en todos el hecho de “discriminación”) y fecha de resolución final, entre otros datos. Añade que “la totalidad de resoluciones detalladas en el cuadro anterior están cargadas en el buscador de resoluciones institucional; sin perjuicio de ello procede a remitir las mismas para los fines convenientes (12 archivos)”, advirtiéndose que dicha información, corresponde a la materia “discriminación” y ha sido entregada en el formato pdf.



Conforme a lo expuesto, las Oficinas Regionales de Piura y La Libertad, brindaron respuesta entregando información de resoluciones expedidas en materia de discriminación, señalando que no es posible brindar las resoluciones existentes en su Sistema Administrativo de Expedientes sobre “discriminación por razones de identidad de género u orientación sexual”, al no contener el Sistema SAE hasta el año 2017 el campo “hecho denunciado” y el Sistema SIRPC desde el año 2018 a la fecha, el campo referido a la razón de la discriminación, entregándole en este último caso, las resoluciones de dicha materia y la Oficina Regional de Cusco informó que el procesamiento de dicha información no era rápido.

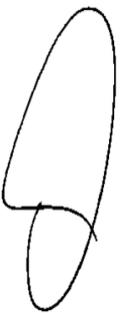
Al respecto, la Ley de Transparencia no ha exceptuado a la administración Pública de la obligación de buscar información por no encontrarse sistematizada conforme a los criterios señalados por el solicitante, aun cuando ello suponga una labor de búsqueda manual compleja, sino que según el numeral 3 del artículo 3 de dicha norma, el principio de publicidad exige que el Estado entregue la información que demanden los ciudadanos y el artículo 10 de la referida ley establece que toda persona tiene el derecho a acceder a la información pública que la entidad tiene contenida en cualquier soporte o formato, como por ejemplo, programas informáticos, registros físicos o digitales, bases de datos, entre otros, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

En el presente caso diferentes oficinas de la entidad han señalado que hasta diciembre de 2017 se utilizó el sistema informático SAE para el registro de información en el cual no existía el rubro “hecho denunciado”, precisando que no es posible contar con la información, a través de dicho sistema, de las resoluciones referidas a la materia de discriminación durante el periodo 2010 al 2017 requeridas por la recurrente; y que a partir del año 2018 la entidad cambió al sistema SIRPC, incorporando el campo “hecho denunciado” en el que es posible ubicar los procedimientos iniciados por casos de discriminación; sin

embargo incluso el mencionado sistema actualmente no cuenta con un filtro que permita identificar el tipo de discriminación denunciado, como por ejemplo la discriminación por motivos de identidad de género y/u orientación sexual, solicitada.



Sobre la información contenida en bases de datos electrónicas, los párrafos 4 y 5 del artículo 13 de la referida norma establecen que esta no faculta a que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean y que no califica en esta limitación el procesamiento de datos preexistentes de acuerdo con lo que establezcan las normas reglamentarias, salvo que ello implique recolectar o generar nuevos datos.



Por su parte el segundo párrafo del artículo 16 A del reglamento de la Ley de Transparencia dispone que conforme al artículo 13 de la referida Ley, el procesamiento de datos preexistentes opera respecto de información contenida en una base de datos electrónica, o cuando la entidad tenga la obligación de gestionar la información en una base de datos electrónica, salvaguardando las excepciones previstas en los artículo 15, 16 y 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública y que este procesamiento consiste en la presentación de la información bajo cualquier forma de clasificación, agrupación o similar que permita su utilización.

Por lo que la información contenida en una base de datos electrónica no está exceptuada de la obligación de la administración pública de entregar la información con la que cuenta, considerando además que, de acuerdo al artículo 18 de la Ley de Transparencia, solo por ley puede establecerse alguna limitación al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, y que los supuestos de excepción a su ejercicio deben ser interpretados de forma restrictiva.



Por tanto, este Tribunal entiende que en la medida que la Ley de Transparencia no ha restringido el derecho de acceso a la información pública a la búsqueda y entrega de información previamente sistematizada u ordenada por la entidad, y que a mayor abundamiento algunas oficinas de la entidad han efectuado una búsqueda manual de las resoluciones obrantes en su sistema referidas a la discriminación por motivos de identidad de género y/u orientación sexual, brindándolas a la recurrente, corresponde que la entidad entregue la información faltante en las materias indicadas en su solicitud de acceso a la información pública en el periodo comprendido entre los años 2010 al 2017 respecto de las oficinas que aún no la hubieran entregado; y si la entidad lo requiriera, deberá establecer, de forma razonable y motivada, un cronograma de entrega periódica de la información, e informarlo a la administrada y a este Tribunal.

Con relación a las comunicaciones cursadas vía correo electrónico

El numeral 20.4 del artículo 20 de Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° N° 006-2017-JUS²⁰, establece:

“20.4 El administrado interesado o afectado por el acto que hubiera consignado en su escrito alguna dirección electrónica que conste en el expediente puede ser notificado a través de ese medio siempre que haya dado su autorización expresa para ello. Para este caso no es de aplicación el orden de prelación dispuesto en el numeral 20.1.

²⁰ En adelante, Ley N° 27444, T.U.O. vigente al momento de la solicitud de acceso a la información pública.



La notificación dirigida a la dirección de correo electrónico señalada por el administrado se entiende válidamente efectuada cuando la entidad reciba la respuesta de recepción de la dirección electrónica señalada por el administrado o esta sea generada en forma automática por una plataforma tecnológica o sistema informático que garantice que la notificación ha sido efectuada. La notificación surte efectos el día que conste haber sido recibida, conforme lo previsto en el numeral 2 del artículo 25.

En caso de no recibirse respuesta automática de recepción en un plazo máximo de dos (2) días hábiles contados desde el día siguiente de efectuado el acto de notificación vía correo electrónico, se procede a notificar por cédula conforme al inciso 20.1.1(...)"



En el presente caso, si bien obra en autos el correo remitido con fecha 9 de abril de 2021 a la dirección electrónica consignada por la recurrente en su solicitud de acceso a la información pública, adjuntando la Carta 3679 mediante la cual la entidad menciona haber dado respuesta a la solicitud presentada, no consta el acuse de recibo de la dirección electrónica de la recurrente, ni una respuesta automática generada por una plataforma tecnológica, por lo que no habiéndose acreditado la entrega de la información, el recurso de apelación es fundado, conforme a los fundamentos antes expuestos.

Sobre la protección de datos personales



Respecto a la protección de datos personales, de acuerdo a lo previsto en el numeral 5) del artículo 17 de la Ley N° 27806, el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de: *“La información referida a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar (...);”* datos que se encuentran definidos en el numeral 4²¹ del artículo 2 de la Ley N° 29733, “Ley de Protección de Datos Personales”,²² y como datos sensibles en el numeral 6 del artículo 2 del Reglamento²³ de dicha norma.

En el presente caso, las resoluciones solicitadas, referidas al trato discriminatorio o diferenciado de una persona o grupo de personas por motivos de identidad de género y/u orientación sexual, podrían contener información sobre aspectos relacionados a la intimidad personal o familiar de los titulares de dichos datos, al identificarlos y consignarse su orientación sexual; información que carece de interés público, por lo que debe ser protegida, debiendo la entidad tachar la identidad de las personas involucradas al entregarse la información solicitada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 19 de la Ley de Transparencia y conforme a lo señalado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC:

“9. Atendiendo a lo previamente expuesto, es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se

²¹ “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”.

²² En adelante, Ley de Protección de Datos Personales

²³ Aprobado por Decreto Supremo N° 003-2013-JUS. En adelante, Reglamento de la Ley de Protección de Datos Personales

²⁴ “6. Datos sensibles: Es aquella información relativa a datos personales referidos a las características físicas, morales o emocionales, hechos o circunstancias de su vida afectiva o familiar, los hábitos personales que corresponden a la esfera más íntima, la información relativa a la salud física o mental u otras análogas que afecten su intimidad”.

impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo peticionado, previo pago del costo de reproducción”.

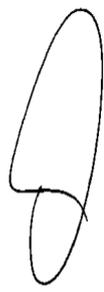
En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación interpuesto a fin que la entidad entregue la información solicitada, tachando los datos personales que pudiera contener, conforme a los considerandos expuestos en la presente resolución.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto en los artículos 30 y 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en aplicación de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil, corresponde a cada entidad determinar la responsabilidad en que eventualmente hubieran incurrido sus funcionarios y/o servidores por la comisión de presuntas conductas infractoras a las normas de transparencia y acceso a la información pública.

Por los considerandos expuestos²⁴ y en aplicación de lo previsto por el artículo 6 y el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo 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;



SE RESUELVE:



Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **RAISA VEROSCA LIMACHE FRISANCHO**; **REVOCANDO** la Carta N° 2609-2021-GEG-SAC/INDECOPi emitida por el **INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL** y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información solicitada por la recurrente de acuerdo a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a la recurrente **RAISA VEROSCA LIMACHE FRISANCHO**.



Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

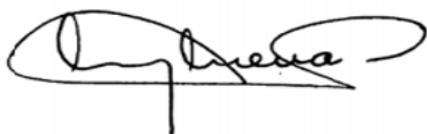
Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **RAISA VEROSCA LIMACHE FRISANCHO** y al **INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes citada.

²⁴ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



PEDRO CHILET PAZ
Vocal

vp:mmm/micr