



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010301062019

Expediente : 00078-2019-JUS/TTAIP
Impugnante : GONZALO FEDERICO VALCARCEL CASIS
Entidad : Policía Nacional del Perú
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 25 de marzo de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00078-2019-JUS/TTAIP de fecha 5 de marzo de 2019, interpuesto por el ciudadano **GONZALO FEDERICO VALCARCEL CASIS**, contra la Carta Informativa N° 01-2019-IXMACREPOL-AREQUIPA-DIVOPS-DEPUNESP-UTSEVI-OPER, de fecha 23 de febrero de 2019, mediante la cual la **POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente el día 8 de febrero de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 8 de febrero de 2019, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad una copia de la orden de operaciones correspondiente al operativo policial de alcoholemia, relacionada con el Acta de Intervención Policial N° 59 del 2019¹.

Mediante la Carta Informativa N° 01-2019-IXMACREPOL-AREQUIPA-DIVOPS-DEPUNESP-UTSEVI-OPER, notificada el 23 de febrero de 2019, la entidad comunicó al recurrente la denegatoria de la información requerida, indicando que la orden de operaciones solicitada es de clasificación reservada por encontrarse en el marco de los Planes Generales de Operaciones dispuestos y aprobados por la Sub Comandancia General de la Policía Nacional del Perú, encontrándose dentro de una de las excepciones al derecho de acceso a la información pública.

Con fecha 5 de marzo de 2019, el recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis; asimismo, mediante Resolución N° 010100862019² se solicitó a la entidad la formulación de sus descargos, sin que haya presentado documentación alguna.

¹ Según denuncia registrada en el Sistema Informático de Denuncias Policiales, el Operativo Policial de Alcoholemia se realizó con fecha 12 de enero de 2019.

² Notificada el 19 de marzo de 2019.

II. ANÁLISIS

El inciso 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.

A su vez, el artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM³, 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.

Por su parte, el literal a) del numeral 1 del artículo 16° de la Ley de Transparencia establece que no puede ser ejercido el derecho de acceso a la información pública respecto de información clasificada como reservada por razones de seguridad nacional en el ámbito del orden interno, cuya revelación originaría un riesgo a la integridad territorial y/o la subsistencia del sistema democrático, del mismo modo, la información que tiene por finalidad prevenir y reprimir la criminalidad en el país y cuya revelación puede entorpecerla. De igual modo, se encuentran comprendidos dentro de esta excepción los planes de operaciones policiales y de inteligencia, así como aquellos destinados a combatir el terrorismo, tráfico ilícito de drogas y organizaciones criminales, así como los oficios, partes y comunicaciones que se refieran expresamente a ellos.

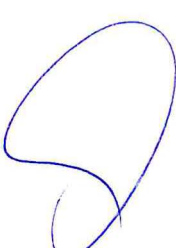
2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información solicitada por el recurrente se encuentra incluida en la excepción prevista en el literal a) del numeral 1 del artículo 16° de la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión



Al respecto, es importante señalar en primer término esta instancia solicitó a la entidad que en un plazo máximo de tres (3) días hábiles formule sus descargos y en aras de garantizar el debido procedimiento se ha esperado el tiempo correspondiente al cómputo del plazo otorgado atendiendo a la fecha efectiva de notificación⁴, así como del término de la distancia⁵ aplicable al Distrito de Yanahuara, correspondiente al departamento de Arequipa.



En cuanto al Principio del Debido Procedimiento aplicable a este caso, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 43 y 48 de la sentencia recaída en el Expediente N° 0023-2005-AI/TC, ha señalado lo siguiente:

"43. En reiterada jurisprudencia, el Tribunal ha precisado que los derechos fundamentales que componen el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva son exigibles a todo órgano que tenga naturaleza jurisdiccional (jurisdicción



³ En adelante, Ley de Transparencia.

⁴ Notificación efectuada el 19 de marzo de 2019.

⁵ Conforme a lo dispuesto por el Reglamento de Plazos de Término de la Distancia y Cuadro General de Términos de la Distancia, aprobado por la Resolución N° 288-2015-CE-PJ, en el presente caso el término de la distancia es de 2 días calendario al departamento de Arequipa y un día adicional al Distrito de Yanahuara.

ordinaria, constitucional, electoral y militar) y que pueden ser extendidos, en lo que fuere aplicable, a todo acto de otros órganos estatales o de particulares (procedimiento administrativo, procedimiento legislativo, arbitraje y relaciones entre particulares, entre otros).

(...)

48. Luego de haber precisado los elementos que se deben tomar en consideración para determinar el contenido constitucional del derecho al debido proceso, podemos establecer, recogiendo jurisprudencia precedente, que este contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación; y en su expresión sustantiva, están relacionados los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer". (subrayado agregado)

De igual modo, se tuvo en cuenta lo expresado por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 12 al 14 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03891-2011-PA/TC, en el cual se precisó lo siguiente:

"12. Como ha tenido oportunidad de establecer este Tribunal en más de una oportunidad, el derecho al debido proceso previsto por el artículo 139.3° de la Constitución Política del Perú, aplicable no sólo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares, supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflictos entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos.

13. El derecho al debido proceso, y los derechos que contiene son invocables, y, por tanto, están garantizados, no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así, el debido proceso administrativo supone, en toda circunstancia, el respeto –por parte de la administración pública o privada– de todos los principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o especializada, a los cuales se refiere el artículo 139° de la Constitución (juez natural, juez imparcial e independiente, derecho de defensa, etc.).

14. El fundamento principal por el que se habla de un debido procedimiento administrativo encuentra sustento en el hecho de que tanto la jurisdicción como la administración están indiscutiblemente vinculados a la Carta Magna, de modo que si ésta resuelve sobre asuntos de interés de los administrados, y lo hace mediante procedimientos internos, no existe razón alguna para desconocer las categorías invocables ante el órgano jurisdiccional" (subrayado agregado).

Al respecto, de autos se advierte que no obstante haber vencido el 25 de marzo de 2019 el plazo otorgado, la entidad no formuló descargo alguno⁶.

De otro lado, en cuanto a la información solicitada por el recurrente se debe tener en cuenta que el artículo 3° de la Ley de Transparencia, consagra expresamente el Principio de Publicidad, estableciendo que "toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley". Es decir, establece como regla general la publicidad de la información en poder de las entidades públicas, mientras que el secreto es la excepción.

⁶ Habiéndose esperado la culminación del horario de atención de la Mesa de Partes correspondiente.

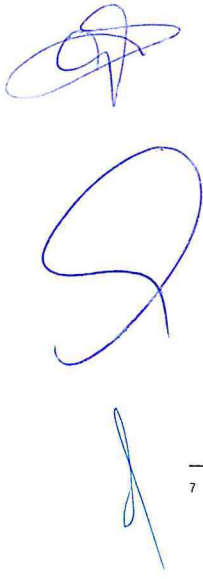
En esa línea, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02814-2008-PHD/TC, ha señalado respecto del mencionado Principio de Publicidad lo siguiente:

"(...) esta responsabilidad de los funcionarios viene aparejada entonces con el principio de publicidad, en virtud del cual toda la información producida por el Estado es, prima facie, pública. Tal principio a su vez implica o exige necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado".

Al respecto, la entidad ha manifestado en la Carta Informativa N° 01-2019-IXMACREPOL-AREQUIPA-DIVOPS-DEPUNESP-UTSEVI-OPER, que la orden de operaciones solicitada es de clasificación reservada por encontrarse en el marco de los Planes Generales de Operaciones dispuestas y aprobadas por la Sub Comandancia General de la Policía Nacional del Perú, por lo tanto, se encuentra dentro de una de las excepciones al derecho de acceso a la información pública.

En ese sentido, el numeral 1 del artículo 16° de la Ley de Transparencia, ha establecido los supuestos específicos por los cuales resulta legítimo restringir el derecho de acceso a la información cuando la información sea clasificada como reservada. En lo que corresponde al caso en particular, la información clasificada se encuentra circunscrita a restringir la difusión de información que *"(...) por razones de seguridad nacional en el ámbito del orden interno cuya revelación originaría un riesgo a la integridad territorial y/o la subsistencia del sistema democrático (...)",* la cual *"(...) tiene por finalidad prevenir y reprimir la criminalidad en el país y cuya revelación puede entorpecerla".*

Como se puede apreciar, el texto del numeral antes citado precisa que se considera información reservada aquella que i) tiene por finalidad prevenir y reprimir la criminalidad en el país; y, ii) cuya revelación pueda entorpecer dicha finalidad; en tal sentido, se requiere del cumplimiento de ambas condiciones para que opere la excepción al derecho de acceso a la información pública.



En el presente caso, efectivamente se trata de la realización de un operativo que tiene por finalidad prevenir y reprimir la criminalidad en el país, al tratarse de un control de alcoholemia relacionado con lo dispuesto en el artículo 274° del Código Penal que regula la denominada "Conducción en estado de ebriedad o drogadicción"⁷, por lo que se cumple con el primer presupuesto para la aplicación de la excepción. Sin embargo, respecto a la segunda condición vinculada a que la revelación de la información pueda entorpecer dicha labor de prevención y represión, se advierte que al haberse llevado a cabo el operativo de control de alcoholemia el día 12 de enero de 2019, no existe posibilidad de que se pueda ver afectada la labor de prevención y represión correspondiente a dicho operativo.

Al respecto, una información calificada por la entidad como reservada, no la hace por ese sólo hecho inaccesible al público, sino que debe guardar una real armonía

⁷ "Artículo 274°.- Conducción en estado de ebriedad o drogadicción

El que encontrándose en estado de ebriedad, con presencia de alcohol en la sangre en proporción mayor de 0.5 gramos-litro, o bajo el efecto de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sintéticas, conduce, opera o maniobra vehículo motorizado, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de seis meses ni mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios de cincuenta y dos a ciento cuatro jornadas e inhabilitación, conforme al artículo 36° inciso 7).

Cuando el agente presta servicios de transporte público de pasajeros, mercancías o carga en general, encontrándose en estado de ebriedad, con presencia de alcohol en la sangre en proporción superior de 0.25 gramos-litro, o bajo el efecto de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sintéticas, la pena privativa de libertad será no menor de uno ni mayor de tres años o con prestación de servicios comunitarios de setenta a ciento cuarenta jornadas e inhabilitación conforme al artículo 36°, inciso 7)".

con el ordenamiento legal. En cuanto a ello, el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 00950-2000-PHD/TC señaló lo siguiente:

"(...) el solo hecho de que una norma o un acto administrativo (...) atribuya o reconozca la condición de seguridad nacional a una información determinada, no es razón suficiente, en términos constitucionales, para denegar el acceso a la misma; por el contrario, es siempre indispensable examinar si la información calificada de reservada reviste realmente o no tal carácter, acudiendo para tal efecto al principio constitucional de razonabilidad".

En ese sentido, se advierte que el requerimiento de información es posterior a la ejecución del operativo policial, realizado con fecha 12 de marzo de 2019, vale decir que consumada la intervención policial no existe argumento legal alguno para denegar la entrega de la orden de operaciones debido a que la operación policial realizada habría cumplido su propósito.

En esa línea de ideas, corresponde al Estado acreditar la necesidad de mantener en secreto, reserva o confidencialidad la información que haya sido solicitada por un ciudadano, por ello el Tribunal Constitucional en el cuarto párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 2579-2003-HD/TC, precisa lo siguiente:

"Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y confirmarse su inconstitucionalidad; y, consecuentemente, la carga de la prueba sobre la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado". (subrayado agregado)

Dentro de ese marco, la entidad no ha justificado la existencia del apremiante interés público para denegar el acceso a la información requerida, por lo que corresponde proceder a la entrega de la información al recurrente; sin perjuicio de ello, la entidad queda en la obligación de cautelar aquella información que pudiera entorpecer las actividades de prevención y represión de la criminalidad que realice en el futuro.

Cabe indicar que aun en el supuesto de que determinada documentación contenga información considerada dentro de las excepciones del ejercicio del derecho de acceso a la información pública, ello no excluye la posibilidad de garantizar el derecho del recurrente de acceder a la información solicitada, conforme lo ha expresado en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 04872-2016-PHD/TC en la cual se señala:

"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 impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo petitionado, previo pago del costo de reproducción" (subrayado agregado).

En consecuencia, corresponde la entrega de la información solicitada por el recurrente, conforme a los parámetros expuestos en la presente resolución.

Finalmente, de conformidad con el artículo 30° 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.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° y el numeral 1 del artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1353.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación recaído en el Expediente N° 00078-2019-JUS/TTAIP, interpuesto por el ciudadano **GONZALO FEDERICO VALCARCEL CASIS**, **REVOCANDO** lo dispuesto en la Carta Informativa N° 01-2019-IXMACREPOL-AREQUIPA-DIVOPS-DEPUNESP-UTSEVI-OPER; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la **POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ**, que proceda entregar al recurrente la información solicitada dentro del marco de lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

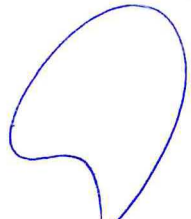
Artículo 2.- SOLICITAR a la **POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información al ciudadano **GONZALO FEDERICO VALCARCEL CASIS**.

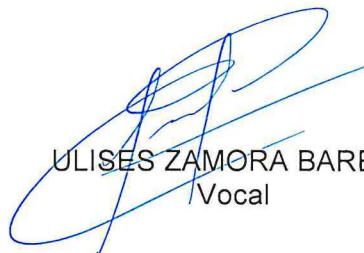
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución al ciudadano **GONZALO FEDERICO VALCARCEL CASIS** y a la **POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ**, de conformidad con lo previsto en el numeral 16.1 del artículo 16° de la norma antes citada.

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


MARÍA ROSA MENA-MENA
Vocal Presidenta


PEDRO CHILET PAZ
Vocal


ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: uzb