REPÚBLICA DEL PERÚ

Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010304452019

Expediente	:	00491-2019-JUS/TTAIP
Impugnante	:	JHONY GERHARD GUERRERO ESCOBEDO
Entidad	:	DISTRITO FISCAL DE MADRE DE DIOS
Sumilla	:	Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 9 de agosto de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00491-2019-JUS/TTAIP de fecha 18 de julio de 2019, interpuesto por el ciudadano **JHONY GERHARD GUERRERO ESCOBEDO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada al **DISTRITO FISCAL DE MADRE DE DIOS,** mediante correo electrónico de fecha 19 de junio de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 19 de junio de 2019, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad copia de diversa información relacionada con el Plan Anual de Trabajo Archivístico, así como las actas de sesión que recomendaron la remisión de los expedientes de la entidad al Archivo Regional o al Archivo General de la Nación[1].

Con fecha 18 de julio de 2019, el recurrente presentó el recurso de apelación contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la referida solicitud; asimismo, mediante Resolución N° 010104202019[2] se solicitó a la entidad la formulación de sus descargos, sin que a la fecha haya presentado documentación alguna.

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, exceptuando las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

---

[1] El recurrente solicitó lo siguiente: 1. Copia del Plan Anual de Trabajo Archivístico del Distrito Fiscal de Madre de Dios de 2019; 2. Copia de la Resolución que aprueba el Plan Anual de Trabajo Archivístico del Distrito Fiscal de Madre de Dios de 2019; 3. Copia del cargo del documento mediante el cual se remite copia del Plan Anual de Trabajo Archivístico del Distrito Fiscal de Madre de Dios de 2019, al archivo regional; 4. Copia de actas de sesión del Comité Evaluador de Documentos del Distrito Fiscal de Madre de Dios desde el año 1986 hasta el año 2019 que recomienda remitir expedientes al Archivo Regional o Archivo General de la Nación para solicitar autorización de eliminación de documentos innecesarios.

[2] Notificada el 31 de julio de 2019.

A su vez, 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° 043-2003-PCM[3], establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del Principio de Publicidad.

Por su parte, el artículo 10° del mismo cuerpo normativo 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, grabaciones y soporte magnético o digital, entre otros, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

De otro lado, el segundo párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, modificado por el 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[4], establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley; agregando el primer párrafo del artículo 18° de la referida norma que los supuestos de excepción establecidos en los artículos 15°, 16° y 17° del mismo texto son los únicos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la entidad se encuentra en la obligación de poseer la información solicitada por el recurrente, si ésta es de acceso público; y, en consecuencia, corresponde su entrega.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Al respecto, es oportuno señalar que se requirió a la entidad la formulación de los descargos correspondientes, por lo que en aras de garantizar el debido procedimiento y el derecho de la entidad a formular los mencionados descargos que considere pertinentes, este Tribunal ha esperado el tiempo correspondiente al cómputo del plazo otorgado, así como del término de la distancia aplicable al presente caso.

En cuanto a las garantías inherentes a los procedimientos administrativos, 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 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).*
(...)

[3] En adelante, Ley de Transparencia.
[4] En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

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)

En esa línea, de autos se advierte que no obstante el plazo otorgado, la entidad no presentó descargo alguno respecto de la apelación presentada por el recurrente, habiéndose garantizado su derecho al debido procedimiento.

De otro lado, en cuanto a la información requerida por el recurrente, es importante señalar que toda documentación que obra en el archivo o dominio estatal es de carácter público para conocimiento de la ciudadanía por ser de interés general, conforme lo ha subrayado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 4865-2013-PHD/TC indicando:

"La protección del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo es de interés para el titular del derecho, sino también para el propio Estado y para la colectividad en general. Por ello, los pedidos de información pública no deben entenderse vinculados únicamente al interés de cada persona requirente, sino valorados además como manifestación del principio de transparencia en la actividad pública. Este principio de transparencia es, de modo enunciativo, garantía de no arbitrariedad, de actuación lícita y eficiente por parte del Estado, y sirve como mecanismo idóneo de control en manos de los ciudadanos"

Al respecto, el artículo 3º de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece 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.

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".

Asimismo, 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.

Es este contexto, se advierte de autos que la entidad no ha cumplido con dar respuesta a la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente el 19 de junio de 2019, así como tampoco ha remitido los descargos requeridos por esta instancia[5], con lo cual no ha cumplido con justificar el apremiante interés público para negar el acceso a la información, esto es, las razones por las que dicha información debe ser considerada confidencial y dentro de qué causal se encuentra inmersa, conforme lo exige el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, la cual precisa:

"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)

En consecuencia, la entidad no ha desvirtuado la presunción de publicidad de la información solicitada por el recurrente, por lo que dicha información debe ser considerada de naturaleza pública.

A mayor abundamiento, es pertinente mencionar que mediante la Ley N° 25323, *"Ley del Sistema Nacional de Archivos"*, se creó el Sistema Nacional de Archivos, con la finalidad de integrar estructural, normativa y funcionalmente los archivos de las entidades públicas existentes en el ámbito nacional, mediante la aplicación de principios, normas, técnicas y métodos de archivo, garantizando con ellos la defensa, conversación, organización y servicio del patrimonio documental de la Nación.

Asimismo, a través de la Resolución Jefatural N° 346-2008-AGN/J, el Archivo General de la Nación, aprobó la Directiva N° 003-2008-AGN/DNDAAI *"Normas para la formulación y aprobación del Plan Anual de Trabajo del Órgano de Administración de Archivos de las entidades de la Administración Pública*", con el objetivo de establecer pautas y procedimientos para la formulación, aprobación, ejecución y evaluación del Plan Anual de Trabajo del Órgano de Administración de Archivos de las Entidades de la Administración Pública.

[5] Pese a haberse esperado el plazo correspondiente a la formulación de los descargos de la entidad, más el Término de la Distancia aplicable al departamento de Madre de Dios.

En ese contexto, la referida Directiva, en su numeral 5.2, denominada "*Dispositivos Generales*", establece que para la formulación del Plan Anual de Trabajo Archivístico se deberá tener en consideración los lineamentos de política institucional contenidos en el Plan Operativo Institucional (POI) de cada entidad pública, manteniendo coherencia con los fines y objetivos del Sistema Nacional de Archivos, señalando que dicho documento deberá ser formulado anualmente por el responsable del Órgano de Administración de Archivos, el mismo que deberá ser aprobado por resolución de la más alta autoridad o cargo equivalente dentro de la respectiva entidad.

En consecuencia, conforme a las consideraciones expuestas en los párrafos precedentes, la entidad se encuentra en la obligación de contar con la documentación solicitada por el recurrente, por lo que corresponde estimar el recurso de apelación materia de autos y ordenar la entrega de la información requerida[6].

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.

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6° y en el numeral 1 del artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1353;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el ciudadano **JHONY GERHARD GUERRERO ESCOBEDO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública de fecha 19 de junio de 2019; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información solicitada por el recurrente, conforme a las consideraciones expuestas en la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **DISTRITO FISCAL DE MADRE DE DIOS** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información al recurrente **JHONY GERHARD GUERRERO ESCOBEDO**.

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 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 al ciudadano **JHONY GERHARD GUERRERO ESCOBEDO** y al **DISTRITO FISCAL DE MADRE DE DIOS**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma antes citada.

---

[6] Es oportuno señalar que en casos similares al que es materia de autos, otros Distritos Fiscales han informado a esta instancia que han procedido a remitir similar documentación requerida por parte del recurrente, situación que corrobora que la información solicitada es de naturaleza pública.

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