REPÚBLICA DEL PERÚ

Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010305662019

Expediente	:	00662-2019-JUS/TTAIP
Impugnante	:	**ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA**
Entidad	:	**MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**
Sumilla	:	Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 19 de setiembre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00662-2019-JUS/TTAIP de fecha 2 de setiembre de 2019, interpuesto por **ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA** contra la Carta N° 664-2019-SG-MDMM de fecha 28 de agosto de 2019, mediante la cual la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**[1] denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada el 16 de agosto de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 16 de agosto de 2019, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad copia certificada de la documentación completa correspondiente a la demanda de acción de amparo y la medida cautelar interpuesta por la entidad contra el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, vinculadas al Expediente N° 04745-2019-0-1801-JR-DC-07.

Mediante la Carta N° 664-2019-SG-MDMM de fecha 28 de agosto de 2019, la entidad adjuntó el Memorando N° 425-2019-PPM/MDMM, que contiene la respuesta del Procurador Público de la Municipalidad Distrital de Magdalena en su calidad de funcionario poseedor de la información, en el cual se indica que no es posible entregar la documentación requerida al contener la estrategia de defensa jurídica de la entidad en un proceso judicial en trámite, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 17° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado mediante Decreto Supremo N° 043-2003-PCM[2]. Asimismo, precisa que mediante Carta N° 640-2019-SG-MDMM se le ha alcanzado al recurrente copia de la primera página de la demanda y de la medida cautelar, para efectos de acreditar la presentación de dichos documentos ante el Poder Judicial.

Con fecha 2 de setiembre de 2019, el recurrente interpuso recurso de apelación contra la Carta N° 664-2019-SG-MDMM, alegando que la entidad no ha brindado las razones por las cuales su derecho de acceso a la información pública debe

[1] En adelante, la entidad.
[2] En adelante, Ley de Transparencia.

restringirse en virtud a la "*publicidad de estrategia*" del proceso entablado por la municipalidad contra otro estamento del Estado.

Mediante la Resolución N° 010105552019[3] se admitió a trámite el citado recurso de apelación requiriendo a la entidad la formulación de sus descargos, los cuales fueron presentados a través del escrito de fecha 18 de setiembre de 2019 en el cual la entidad reitera el argumento esgrimido en su respuesta al recurrente, según el cual la documentación solicitada se encuentra protegida por el numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia, por constituir la demanda de amparo y la medida cautelar solicitadas la estrategia de defensa jurídica de la entidad en un proceso judicial en trámite.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú[4] 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 3° de la Ley de Transparencia, indica que toda la información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por ley.

Por su parte, el artículo 10° del mismo cuerpo legal 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, el artículo 13° del marco normativo comentado, 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 Gestión de Intereses[5], señala expresamente que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones contempladas como información secreta, reservada y confidencial previstas en los artículos 15°, 16° y 17° de la referida ley. En dicha línea, el artículo 18° del mismo cuerpo normativo establece que las mencionadas excepciones son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben interpretarse de manera restrictiva.

2.1 Materia de discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la información requerida se encuadra en algún supuesto legal de reserva que limita su conocimiento por el público.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Sobre la excepción contenida en el numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia

---

[3] Resolución de fecha 4 de setiembre de 2019.
[4] En adelante, la Constitución.
[5] En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

Sobre el particular, conforme a la respuesta brindada por la entidad al recurrente, no es posible la entrega de la demanda de amparo y la medida cautelar interpuestas por la entidad contra esta instancia, en razón a que dichos documentos revelan la estrategia de defensa de la entidad en un proceso judicial en trámite. Para dicho efecto, ha invocado la excepción contenida en numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia, el cual prescribe que:

"Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información confidencial
El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente:
(...)
4. La información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de las entidades de la Administración Pública cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial, o de cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional que debe guardar el abogado respecto de su asesorado. Esta excepción termina al concluir el proceso".

Conforme se advierte del citado texto, la referida excepción exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

1. La existencia de cierta información que haya sido creada o se encuentre en posesión de la entidad, la cual podría contener informes, análisis, recomendaciones, entre otros.
2. Que la información haya sido elaborada u obtenida por los asesores jurídicos o abogados de la Administración Pública;
3. Que la información corresponde a una estrategia de defensa de la entidad; y,
4. La existencia de un procedimiento administrativo o judicial en trámite en el cual vaya a desplegarse la referida estrategia.

En cuanto al primer requisito el mismo se satisface por la existencia de un documento que haya sido creado o se encuentre en posesión de la entidad, en el cual se encuentren análisis, recomendaciones o sugerencias que puedan configurar o ayuden a configurar la estrategia que vaya a adoptar la entidad en el seno de un procedimiento administrativo o judicial.

Asimismo, dicha información no debe haber sido elaborada u obtenida por cualquier funcionario de la Administración Pública, sino que la norma exige que esta haya sido creada u obtenida específicamente por un asesor jurídico o un abogado de la entidad; es decir, requiere de una cualidad especial de quien haya elaborado u obtenido la información que es materia del requerimiento.

En esa línea, no basta lo antes mencionado para considerar que dicha información deba ser calificada como confidencial, puesto que la excepción no se configura sobre cualquier tipo de información, sino que ésta debe necesariamente corresponder a una estrategia de defensa de la entidad; es decir, el documento requerido debe ser susceptible de revelar la aludida estrategia de defensa.

Del mismo modo, no basta que exista la referida información, obtenida por asesores jurídicos o abogados de la entidad y que corresponda a una estrategia de defensa, sino que la ley exige la existencia de un procedimiento administrativo o judicial en trámite, en el cual se pueda desplegar, aplicar y desarrollar dicha estrategia. Ello es así toda vez que la parte final de la referida norma señala

expresamente que la confidencialidad de dicha información termina cuando el procedimiento concluye.

Finalmente, es importante precisar que cuando la norma hace alusión a *"información cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial"*, el objeto de la confidencialidad está centrado en los documentos en virtud a los cuales se elabora una estrategia de defensa, esto es, los informes, ayudas memoria, análisis, recomendaciones, proyectos de escritos, entre otros, que pueden servir como insumo para la elaboración de la versión final del documento que finalmente se presenta en el marco de un procedimiento administrativo o judicial.

La reserva de dicha información se justifica por la necesidad de preservar la coherencia y solidez de la defensa que luego se sustentará en el marco del proceso administrativo o judicial, esto es, dicha reserva se establece con la finalidad de proteger el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, y dentro de ella, del derecho a la defensa técnica.

Dicha confidencialidad, sin embargo, no alcanza al documento en virtud del cual la entidad estatal presenta su pretensión y sus fundamentos ante un órgano administrativo o jurisdiccional, es decir, las demandas, alegatos, recursos, entre otros, en la medida que en dicho caso la estrategia de defensa ya ha sido revelada en el marco además, como veremos en seguida, de un procedimiento que es esencialmente público, como el procedimiento administrativo y el proceso judicial.

Cuando una demanda, un alegato, un recurso u otro documento es ingresado por la entidad al proceso judicial, dichos documentos dejan de formar parte del proceso de elaboración de una estrategia para pasar a formar parte de un expediente administrativo o judicial, en base al cual finalmente la autoridad administrativa o el juez, en su caso, adoptará una decisión (resolución administrativa, sentencia o auto) que también tienen el carácter de información de naturaleza pública.

En consecuencia, la demanda y la medida cautelar solicitadas, si bien son documentos elaborados por abogados de la entidad, los mismos no constituyen parte del proceso de elaboración de la estrategia de defensa cuya confidencialidad se encuentra protegida por el numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia, sino que los mismos constituyen ya la posición propuesta por la entidad ante un órgano jurisdiccional, en este caso ante el Sétimo Juzgado Constitucional de Lima.

Sobre el principio de publicidad judicial

Ahora, como ya se adelantó, los documentos ingresados a un expediente judicial quedan incorporados a un proceso definido esencialmente como público.

Sobre el particular, debe recordarse que el numeral 5 del artículo 2° de la Constitución ha establecido que *"toda persona tiene derecho a solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública" (subrayado agregado)*, no habiendo exceptuado al Poder Judicial, en tanto entidad pública, del deber de proporcionar la información pública que posea.

En dicha línea, mucho más explícito es el artículo 2° de la Ley de Transparencia, cuando deriva la enumeración de las entidades que quedan bajo el ámbito de

dicha norma al artículo I 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[6], e incluye en dicha enumeración al Poder Judicial (numeral 3).

Finalmente, ha sido la Ley N° 30934, Ley que modifica la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, respecto a la transparencia en el Poder Judicial, el Ministerio Público, la Junta Nacional de Justicia, el Tribunal Constitucional y la Academia de la Magistratura, la que ha dejado establecida que los entes del sistema de justicia tienen la obligación de hacer accesible al público la información que resulte relevante para el adecuado escrutinio de su labor, lo que incluye en el caso del Poder Judicial, su labor jurisdiccional. Así, el numeral 3 del artículo 39° de la Ley de Transparencia, incorporado por dicha norma, obliga al Poder Judicial a publicar en su portal de transparencia –en el marco de sus deberes de transparencia activa- todas las sentencias judiciales y jurisprudencia sistematizada de fácil acceso por materias y sumilladas en lenguaje sencillo.

En consecuencia, la información que posee el Poder Judicial en el marco de su labor jurisdiccional no es una información que se encuentre exceptuada del marco general de la regulación sobre el derecho de acceso a la información pública; es decir, le resulta aplicable el artículo 3º de la Ley de Transparencia, de acuerdo al cual "*Toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones expresamente previstas por (...) la presente Ley*", así como el artículo 18° del mismo cuerpo normativo que reitera la necesidad de que las limitaciones al ejercicio de dicho derecho se encuentren consignadas de modo expreso en la ley, y que impone la interpretación restrictiva de las causas por las cuales es posible negar la información requerida en ejercicio de este derecho fundamental.

En la misma línea, le resulta aplicable la exigencia de proporcionalidad[7] que la Corte Interamericana de Derechos Humanos[8] y el Tribunal Constitucional[9] han impuesto para que la limitación al conocimiento de dicha información resulte válida desde un punto de vista constitucional.

---

6 En adelante, Ley N° 27444.

7 De acuerdo a dicho principio, no solo es necesario que la medida de restricción se sustente en la protección de otro bien constitucional o interés público relevante, sino que es preciso que se evalúe:
a) Si la medida adoptada (restricción de la información) es idónea (conducente) para proteger dicho interés público (test de idoneidad);
b) Si es necesaria, en el sentido de que no existan otros medios de lograr dicho fin que, a su vez, sean menos lesivos para el derecho de acceso a la información pública (test de necesidad); y
c) Ponderada, esto es, que el grado de satisfacción del bien perseguido resulta ser mayor que el grado de intervención sobre el derecho fundamental afectado (test de proporcionalidad en sentido estricto).

8 Sentencia recaída en el caso Claude Reyes y otros vs. Chile, de fecha 16 de setiembre de 2006, en cuyos considerandos 89 a 91 se precisa que: *"En primer término, deben estar previamente fijadas por ley como medio para asegurar que no queden al arbitrio del poder público. Dichas leyes deben dictarse "por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas". (...)*
En segundo lugar, la restricción establecida por ley debe responder a un objetivo permitido por la Convención Americana. Al respecto, el artículo 13.2 de la Convención permite que se realicen restricciones necesarias para asegurar "el respeto a los derechos o a la reputación de los demás" o "la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas".
Finalmente, las restricciones que se impongan deben ser necesarias en una sociedad democrática, lo que depende de que estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo. Entre varias opciones para alcanzar ese objetivo, debe escogerse aquélla que restrinja en menor escala el derecho protegido. Es decir, la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y debe ser conducente para alcanzar el logro de ese legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho".

9 Conforme al Fundamento 14 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC: *"Evidentemente, no es constitucionalmente tolerable que una declaración de confidencialidad se legitime por el sólo hecho de ampararse en la ley. Los derechos constitucionales, como lo eran en el Estado legal de derecho, no valen en el ámbito de las leyes, sino a la inversa: las leyes valen en el ámbito de los derechos fundamentales; de manera que si a través de una ley se limita el ejercicio de un derecho fundamental, tal restricción necesariamente debe sustentarse en un fin constitucionalmente valioso, además de presentarse como una medida estrictamente necesaria y adecuada para conseguir lo que se persigue alcanzar".*

La publicidad de un proceso judicial, sin embargo, no solo se desprende del hecho de que la Ley de Transparencia ha incluido al Poder Judicial como una entidad a la cual le resulta aplicable las obligaciones sobre transparencia y acceso a la información pública, y de que la Ley N° 30934 haya establecido la obligación de publicar todas las sentencias, sino de que la Constitución en el numeral 4 de su artículo 139° ha establecido como principio de la función jurisdiccional la publicidad de los procesos judiciales, salvo en los casos que determine la ley.

La propia Constitución, en consecuencia, al referirse a las actuaciones que se desarrollan en el marco de un proceso judicial ha establecido como regla la publicidad y la reserva como la excepción.

En esa línea, la Constitución refuerza incluso esta regla cuando señala en el segundo párrafo del mencionado numeral 4 del artículo 139° que, en el caso de *"Los procesos judiciales por responsabilidad de funcionarios públicos, y por los delitos cometidos por medio de la prensa y los que se refieren a derechos fundamentales garantizados por la Constitución, son siempre públicos"*. Esta regla se explica por el interés público preponderante que alcanzan los procesos judiciales relacionados a la lucha contra la corrupción, a la defensa de la libertad de expresión, y a la definición de los alcances y mecanismos de protección de los derechos fundamentales.

Ahora, si bien el principio de publicidad judicial fue introducido como una garantía para el imputado[10], de modo que éste no se vea sujeto a acciones arbitrarias por parte de los jueces como consecuencia de la adopción de decisiones en un régimen de secreto, dicho principio de publicidad judicial alcanza también una dimensión colectiva al permitir el escrutinio de los ciudadanos sobre el accionar de la judicatura, en la medida que, en tanto funcionarios que brindan un servicio público, su actuación debe estar ceñida a lo que la Constitución, la ley y el ordenamiento jurídico en general prescriben.

La necesidad de que los jueces sean objeto de un control permanente no solo por parte de los órganos dispuestos para su selección, ratificación, o separación, sino por toda la ciudadanía se sostiene en diversos factores:

a) En el hecho de que, en muchos de los procesos judiciales que resuelven, no solo definen el derecho aplicable a las partes, sino que la interpretación que le otorgan a las normas e instituciones jurídicas con las que resuelven van definiendo o reconfigurando el Derecho desde un punto de vista objetivo, sobre todo en el caso de los órganos judiciales que tienen la facultad de establecer precedentes judiciales de aplicación obligatoria, como la Corte Suprema de Justicia de la República o el Tribunal Constitucional.

b) En la medida que en la actualidad, con mayor frecuencia, se utilizan los procesos judiciales para incidir en cuestiones de alcance general que interesan a la ciudadanía en su conjunto, como los procesos planteados para cuestionar o dejar sin efecto normas con rango legal o infralegal, para revertir, corregir e incluso solicitar la formulación de políticas públicas, para abordar cuestiones de gran relevancia pública, presentados como intereses difusos o colectivos, como en el caso de los derechos medioambientales, derechos sociales, derechos de pueblos indígenas o de personas con discapacidad, etc.

[10] Así lo recoge actualmente el numeral 2 del artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Penal.

Es por estas razones que la Constitución ha recogido el escrutinio de la labor de los jueces como uno de los principios esenciales de la función jurisdiccional, al prever en el numeral 20 del artículo 139° *"el derecho de toda persona de formular análisis y críticas de las resoluciones y sentencias judiciales"*.

Ahora, la crítica y el escrutinio de la labor jurisdiccional de los jueces, como en todo ámbito donde el escrutinio ciudadano se ejerce sobre los funcionarios públicos, requiere de que la información sobre la forma cómo ellos desarrollan su labor se encuentre disponible, sea accesible, y pueda entregarse de forma clara, completa y oportuna.

En el ámbito judicial, la posibilidad de que los ciudadanos puedan efectuar un seguimiento al desarrollo de un proceso judicial se efectúa principalmente, a través de las audiencias públicas, muchas de las cuales, sobre todo en el caso de procesos con gran relevancia pública, son transmitidas en vivo, o difundidas a través de los medios de comunicación. En dichas audiencias públicas es posible conocer no solo las posiciones de las partes, las pruebas en las que sustentan sus pretensiones, o las objeciones a los argumentos de la parte contraria.

No obstante, para que el escrutinio de las actuaciones jurisdiccionales se realice con eficacia, y sobre la base de información verificable y objetiva, resulta necesario también que los actuados producidos al interior del proceso sean puestos a disposición de la ciudadanía en general, en tanto que, solo conociendo los argumentos de ambas partes, las normas que invocan y las pruebas que presentan, y que figuran en los escritos que presentan ante el juez (demandas, recursos, opiniones técnicas, dictámenes) es posible establecer con objetividad si éste resolvió con sujeción a lo actuado en el expediente, y con imparcialidad, valorando de modo equitativo los elementos presentados por las partes del proceso.

En el mismo sentido se ha pronunciado el Consejo General del Poder Judicial de España, que en su Protocolo de Comunicación de la Justicia 2018[11], ha establecido lo siguiente:

"La experiencia acumulada en los años transcurridos desde la creación de las Oficinas de Comunicación ha demostrado que esta información no supone el quebranto del secreto sumarial ni perjudica el buen fin de la investigación, mientras que sí contribuye a poner en valor ante la ciudadanía el trabajo de jueces y magistrados y a facilitar la compresión de sus decisiones judiciales. Debe tenerse en cuenta que es en la fase de instrucción donde se producen las denominadas "filtraciones" y los llamados "juicios paralelos". Una política de transparencia, mediante la comunicación de información puntual, veraz, objetiva y responsable que permita ofrecer una idea cabal de la marcha del procedimiento judicial es el mejor modo de impedir lecturas interesadas o interpretaciones erróneas por parte de los implicados en el proceso o de terceros ajenos al mismo" (p. 11).

Por otro lado, la posibilidad de acceder a dichos documentos debe, además, ser oportuna para que el escrutinio y vigilancia sobre el trabajo jurisdiccional de jueces sea eficaz. Esperar a que los procesos alcancen la calidad de cosa juzgada para que los documentos en los cuales se sustentan las decisiones

[11] Protocolo disponible en el siguiente enlace web del Poder Judicial de España file:///D:/Usuarios/fleon/Downloads/20181017%20Protocolo%20de%20Comunicaci%C3%B3n%20de%20la%20Justicia%202018%20(3).pdf. Visitado el 26 de agosto de 2019.

judiciales sean conocidos por la ciudadanía convierte a dicha información en irrelevante para los fines de escrutinio y vigilancia ciudadana, que es el fin primario de la dimensión colectiva del derecho de acceso a la información pública.

Sobre la posibilidad de brindar acceso público a los actuados contenidos en un expediente judicial en trámite, dicha posibilidad fue admitida también en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En efecto, en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03062-2009-PHD/TC el Supremo Intérprete de la Constitución ha precisado que:

"(...) en los casos de solicitudes de copias de expedientes judiciales, cabe efectuar determinadas precisiones: a) si el expediente pertenece a un proceso judicial que aún no ha concluido, la información debe ser solicitada al juez que conoce el proceso, dado que es éste el funcionario responsable de tal información; b) si el expediente pertenece a un proceso judicial que ya concluyó y se encuentra en el respectivo archivo, la información debe ser solicitada al funcionario designado por la institución o en su caso al Secretario General de la misma o a quien haga sus veces; c) en ambos casos, los funcionarios encargados de atender lo solicitado tienen la responsabilidad de verificar caso por caso y según el tipo de proceso (penal, civil, laboral, etc.) si determinada información contenida en el expediente judicial no debe ser entregada al solicitante debido a que afecta la intimidad de una persona, la defensa nacional o se constituya en una causal exceptuada por ley para ser entregada (por ejemplo, la "reserva" en determinadas etapas del proceso penal, el logro de los fines del proceso, etc.), bajo las responsabilidades que establece el artículo 4° de la Ley N.° 27806; d) el hecho de que un proceso judicial haya concluido no implica per se que "todos" los actuados de dicho proceso se encuentren a disposición de cualquier persona, sino que debe evaluarse si determinada información se encuentra exceptuada de ser entregada, debiendo, claro está, informar al solicitante las razones por las que no se entrega tal información; y e) si la solicitud de información sobre un proceso judicial se presenta ante un funcionario de la institución que no posee la información, éste debe, bajo responsabilidad, realizar las gestiones necesarias para que dicho pedido llegue al funcionario competente para efectivizar la entregar de información y ante cualquier duda hacer legar lo solicitado al Secretario General de la misma o quien haga sus veces".

En esta sentencia, el Tribunal Constitucional ha establecido, como línea de principio, que es posible el acceso a copias de un expediente judicial en trámite, por vía de una solicitud de acceso a la información pública. De acuerdo a la misma, la limitación para el acceso a copias de un expediente judicial no debe hacerse en razón a si el expediente se encuentra concluido o en trámite, sino en función a si dicho acceso pueda afectar la intimidad personal o familiar, o algunas de las otras causales de excepción contempladas en la Ley de Transparencia, y según el tipo de proceso y la etapa en que éste se encuentre.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, es oportuno señalar que en el presente caso la documentación no ha sido solicitada a la autoridad judicial, sino más bien a la entidad que ha creado el documento que ha sido remitido al proceso constitucional respectivo. Al respecto, es importante reiterar lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 139° de la Constitución, respecto de que los procesos judiciales que se refieren a derechos fundamentales garantizados por la Constitución, son siempre públicos.

La necesidad de que un proceso constitucional sea siempre público se explica no solo por la dilucidación que en él se hace sobre un atributo fundamental del individuo, sino porque en dicho proceso se resuelve la interpretación que sobre dicho atributo tan esencial debe seguirse por parte de las autoridades o de los mismos particulares, de modo que en dichos procesos se define de alguna forma cuáles son las posiciones ius - fundamentales a que tenemos derecho a partir de las disposiciones de derecho fundamental contenidas en la Constitución. Esta última forma de entender la trascendencia de un proceso constitucional ha sido recogida, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia constitucional, a través de la llamada "*dimensión objetiva del proceso constitucional*". Conforme lo ha sostenido el Tribunal Constitucional en el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 0228-2009-PA/TC:

"En efecto, esta dimensión del proceso constitucional, sin anular la dimensión subjetiva tutelar de un proceso de la jurisdicción constitucional de la libertad, incorpora una concepción que difiere en grado sumo de la concepción clásica del proceso acuñada por la Teoría General del Proceso.
Como el Tribunal Constitucional ya ha tenido ocasión de precisar, el Derecho Procesal Constitucional asume, por la especial finalidad que ostenta, unos rasgos o características diferenciadas del Derecho Procesal General. Así, el Derecho Procesal Constitucional, como derecho constitucional concretizado o bajo la concepción instrumental que le otorga la moderna doctrina procesal, propugna, en atención a la tutela efectiva de los derechos fundamentales y de la supremacía constitucional, la configuración especial de determinadas instituciones procesales y la apertura del proceso hacia nuevos cauces. En esta línea de razonamiento, uno de los aportes más significativos que esta rama procesal ha incorporado al ordenamiento jurídico es la posibilidad de ponderar el proceso más allá de su estricto rol de solución pacífica de conflictos inter-partes, aunando a su objeto la necesaria estabilización del ordenamiento jurídico a través de la actividad interpretativa. En este contexto, el proceso no sólo cumple su finalidad en la resolución de los intereses subjetivos planteados al interior del proceso, sino que extiende su thelos a la ordenación y pacificación de un conflicto derivado de la ausencia o deficiencia de regulación jurídica concreta.
Un caso paradigmático de la función objetiva del proceso constitucional es el regulado en el artículo 1 del C.P.Const., donde se establece que aun cuando el interés subjetivo de la parte ha desaparecido, por irreparabilidad del daño sufrido o por cesación de la agresión, el amparo puede declararse fundado. Y es que aun cuando ya no hay un interés subjetivo que proteger, lo que significaría para el procesalismo clásico el decaimiento del objeto del proceso, la dimensión objetiva del proceso, que el derecho procesal constitucional incorpora, importa también la tutela del interés objetivo de la sociedad, representado por la determinación que el juez constitucional deba realizar de la conducta lesiva del derecho fundamental. Dicha determinación permitirá ordenar la conducta del funcionario o persona emplazada con el amparo e impedirá la comisión de una nueva lesión, además de orientar el correcto desempeño de otras autoridades o particulares, según los contenidos fundamentales determinados en la sentencia".

A nivel doctrinario, en nuestro país, Liliana Salomé Resurrección ha precisado que la dimensión objetiva de los procesos constitucionales busca garantizar la defensa jurídica de la Constitución, más allá de algún interés jurídico particular, situación que no solo se evidencia en los procesos constitucionales orgánicos (proceso de inconstitucionalidad, proceso competencial o proceso de acción popular), sino también en los procesos constitucionales de la libertad (proceso de hábeas corpus, proceso de amparo, proceso de hábeas data y proceso de cumplimiento). Precisamente a raíz de un proceso de hábeas data, en el cual se

definía el alcance y contenido del derecho de acceso a la información pública, esta autora precisó sobre la dimensión objetiva de un proceso constitucional de la libertad lo siguiente:

"es importante precisar que los procesos constitucionales de libertad no permiten garantizar, en abstracto, la supremacía jurídica de la Constitución, lo que sí ocurre con los procesos constitucionales de control normativo, como son: el proceso de inconstitucionalidad y el proceso de acción popular, que permiten declarar la inconstitucionalidad de una norma (o su ilegalidad, en el caso del proceso de acción popular) con efectos generales. Entonces, se debe tener en cuenta que los procesos constitucionales de libertad contribuyen a la interpretación y defensa de la Constitución de manera indirecta, es decir, con motivo de la resolución de un caso concreto. De ahí que sea posible afirmar que se trata de procesos predominantemente subjetivos.
A modo de ejemplo, podemos señalar que en el caso Julia Eleyza Arellano Serquén (STC 2579-2003-HD/TC), el Tribunal Constitucional constató que el Consejo Nacional de la Magistratura (la parte demandada en el proceso) había vulnerado el derecho de acceso a la información pública de la demandante debido a que venía realizando una interpretación de su Ley Orgánica que no era conforme con la Constitución. Por este motivo el Tribunal Constitucional declaró fundada la demanda y ordenó la entrega de la información solicitada; pero, además, declaró la existencia de un "estado de cosas inconstitucionales" y dirigió una exhortación al Consejo Nacional de la Magistratura para que adecuara su actuación a la Constitución y se abstuviera de incurrir nuevamente en el mismo acto lesivo.
El caso mencionado es sólo un ejemplo –quizá uno de los más claros– de que los procesos constitucionales de libertad también contribuyen en la depuración del ordenamiento jurídico, garantizando así la supremacía de la Constitución.
Adicionalmente, los procesos constitucionales de tutela de derechos fundamentales contribuyen a la creación de nuevos criterios interpretativos de la Constitución, lo que ocurre con cierta frecuencia debido al denso contenido material que esta última presenta. Dicho contenido, integrado por valores, principios y derechos fundamentales, deberá ser aplicado a cada caso concreto siempre que resulte relevante (lo cual constituye una característica del constitucionalismo contemporáneo)"[12].

Por otro lado, es preciso tener en cuenta que la demanda de amparo solicitada se encuentra esencialmente dirigida a cuestionar un accionar de la Administración Pública, específicamente una resolución de esa instancia[13], la misma que tiene el carácter de pública, pues se encuentra alojada en el siguiente enlace web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos: https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2019/06/010301462019.pdf.

Es decir, al constituir el proceso de amparo interpuesto por la entidad una prolongación del debate jurídico surgido en el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública con relación al carácter público de la información solicitada por el recurrente, dicho debate jurídico no puede adquirir ahora un carácter de reservado por el solo hecho de extenderse a sede de un proceso judicial.

---

[12] SALOMÉ RESURRECCIÓN, Liliana: *La dimensión objetiva de los procesos constitucionales de tutela de derechos fundamentales*, Tesis, PUCP, Lima, pp. 233-234.

[13] La demanda ha sido planteada contra la Resolución N° 010301462019, de fecha 10 de abril de 2019, la que declaró fundado el recurso de apelación interpuesto por Enrique Alonso Sánchez Huarancca contra la Municipalidad Distrital de Magdalena al haber sido denegada su solicitud de acceso a la información pública de fecha 20 de febrero de 2019.

Por tanto, al haberse determinado el carácter público de la información sobre los actuados judiciales, entre ellos una demanda de amparo, corresponde su entrega al recurrente, debiendo en todo caso la entidad efectuar el tachado del referido documento en la medida que contenga alguna información protegida por algunas de las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública previstas en la Ley de Transparencia.

Asimismo, atendiendo a que este Tribunal es la parte demandada en el referido proceso constitucional, consideramos oportuno mencionar que la acreditación de la entrega de la información requerida al recurrente ante esta instancia, no contenga la documentación que le sea proporcionada, para efectos de garantizar el adecuado desarrollo del proceso constitucional.

De otro lado, en cuanto al extremo relativo al escrito que contiene la solicitud cautelar, en la medida que su conocimiento se encuentra limitado por el artículo 15° del Código Procesal Constitucional, incluso a la contraparte:

"Se pueden conceder medidas cautelares y de suspensión del acto violatorio en los procesos de amparo, hábeas data y de cumplimiento, sin transgredir lo establecido en el primer párrafo del artículo 3 de este Código. Para su expedición se exigirá apariencia del derecho, peligro en la demora y que el pedido cautelar sea adecuado o razonable para garantizar la eficacia de la pretensión. Se dictan sin conocimiento de la contraparte y la apelación sólo es concedida sin efecto suspensivo (...)" (resaltado nuestro).

La limitación del conocimiento de la solicitud cautelar a la contraparte se explica por la necesidad de preservar la eficacia de la medida cautelar, en razón a que la reserva de la pretensión cautelar puede impedir que el posible afectado con la misma adopte alguna acción que pueda restar o anular la eficacia de la futura medida a adoptarse. La reserva del conocimiento del escrito que contiene la solicitud cautelar se justifica, pues, en la protección del derecho a la tutela cautelar, como componente esencial del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

En consecuencia, al existir una norma legal expresa en el Código Procesal Constitucional (artículo 15°), sustentada en el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva, la restricción al conocimiento público del escrito que contiene la solicitud cautelar resulta legítima, por lo que corresponde desestimar el recurso de apelación en este extremo.

Finalmente, en virtud de lo previsto por el artículo 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.

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 **ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA** en el extremo relacionado con la entrega de la demanda de acción de amparo de la entidad**, REVOCANDO** lo dispuesto en la Carta N° 664-2019-SG-MDMM de fecha 28 de agosto de 2019 en dicho extremo; y, en

consecuencia, **ORDENAR** a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** que entregue la documentación requerida, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- DECLARAR INFUNDADO el recurso apelación presentado por **ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA** en el extremo que solicita se revoque la Carta N° 664-2019-SG-MDMM de fecha 28 de agosto de 2019, respecto de su solicitud de entrega de la medida cautelar interpuesta por la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 3.- SOLICITAR a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

Artículo 4.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228° de la Ley N° 27444.

Artículo 5.- ENCARGAR a la Secretaria Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución al ciudadano **ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA** y a la **MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE MAGDALENA DEL MAR**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma antes citada.

Artículo 6.- 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