REPÚBLICA DEL PERÚ

Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010306252019

Expediente	:	00685-2019-JUS/TTAIP
Recurrente	:	**WILBER HUACASI HUAMÁN**
Entidad	:	**CONGRESO DE LA REPÚBLICA**
Sumilla	:	Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 11 de octubre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00685-2019-JUS/TTAIP de fecha 6 de setiembre de 2019, interpuesto por **WILBER HUACASI HUAMÁN** contra la Carta N° 023-398472-5-2019-2020-DGP-CR de fecha 22 de agosto de 2019, notificada con fecha 26 de agosto de 2019, mediante la cual el **CONGRESO DE LA REPÚBLICA** atendió la solicitud de acceso a la información pública con Registro N° JNI190813 de fecha 13 de agosto de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 13 de agosto de 2019 el recurrente solicitó a la entidad copia del audio de la sesión de la Junta de Portavoces realizada el día lunes 12 de agosto del 2019.

Mediante la Carta N° 023-398472-5-2019-2020-DGP-CR de fecha 22 de agosto de 2019, la entidad comunicó al recurrente que en su página web se encuentra publicada el *"Acta de la 3^{era} Sesión de la Junta de Portavoces, celebrada el lunes 12 de agosto de 2019"*, brindándole el respectivo enlace web.

Con fecha 6 de setiembre de 2019, el recurrente impugnó la respuesta de la entidad alegando que no se le ha brindado la información solicitada, agregando que la grabación de audio existiría según la afirmación efectuada mediante la red social de la ex congresista Luz Salgado Rubianes.

Mediante el Oficio N° 0232-430893-5-2019-2020-DGP-CR recibido por esta instancia el 11 de octubre de 2019, la entidad formuló su descargo[1] señalando que los audios solicitados no son considerados como información pública toda vez que no están enmarcados en el segundo párrafo del artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo Nº 043-2003-PCM[2], debido a que los debates y acuerdos de la Junta de Portavoces no sirven de base para decisiones

[1] Descargo solicitado mediante la Resolución N° 010106312019 notificada el 4 de octubre de 2019.
[2] En adelante, Ley de Transparencia.

de naturaleza administrativa, sino que corresponden a procedimientos parlamentarios previstos en el Reglamento del Congreso de la República.

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 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.

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[3], establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones previstas por los artículos 15° a 17° de la mencionada ley[4], y el plazo por el que se prolongará dicho impedimento; además, el literal f) del artículo 5° del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM[5], añade que el rechazo a una solicitud debe señalar las razones de hecho que justifican la denegatoria.

Respecto al régimen de excepciones al derecho de acceso a la información pública, el primer párrafo del artículo 18° de la referida ley señala que las restricciones establecidas en los artículos antes señalados son los únicos supuestos 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

La controversia consiste en determinar si la información solicitada es de acceso público y por tanto debe ser entregada a la recurrente.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Conforme al principio de publicidad contemplado en el artículo 3° de la Ley de Transparencia, toda la información que posea el Estado se presume pública y, por ende, la entidad está obligada a entregarla, salvo que esta se encuentre comprendida en las excepciones mencionadas en dicha norma.

Al respecto, el Tribunal Constitucional, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, señaló que:

---

[3] En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.
[4] Dichas excepciones están referidas a la información secreta, reservada o confidencial.
[5] En adelante, el Reglamento de la Ley de Transparencia.

"[...] la información pública debe hacerse pública no sólo cuando una persona lo solicite sino que la Administración Pública tiene el deber de hacer pública, transparente, oportuna y confiable dicha información, así no lo sea solicitada, salvo el caso de las excepciones permitidas constitucionalmente y especificadas estrictamente en la ley de desarrollo constitucional de este derecho fundamental." (subrayado agregado)

De allí que, el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución y desarrollado a nivel legal, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración pública, salvo que en su ley de desarrollo constitucional, la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, indique lo contrario.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 15 de la sentencia recaída en el Expediente Nº 2579-2003-HD/TC que "*la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción*".

Esto implica que, para justificar adecuadamente dicha negativa y, en consecuencia, desvirtuar el principio de máxima divulgación o publicidad que rige sobre toda la información que la entidad haya creado, obtenido o que se encuentre en su posesión o bajo su control, la Administración Pública tiene la obligación de brindar una *"motivación cualificada"*, como señaló el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-PHD/TC:

"6. Al no haberse fundamentado aunque sea mínimamente, las razones por las cuales el derecho a la privacidad de don Humberto Elías Rossi Salinas justificaría que dicha información se mantenga en reserva, es evidente que el proceder del ad quem ha sido arbitrario más aún si se tiene en consideración en virtud del mencionado principio de máxima divulgación, que la información almacenada en los registros de la Administración se presume pública; por tanto la destrucción de tal presunción requiere de una motivación cualificada en atención al carácter restrictivo con que dichas excepciones deben ser interpretadas." (subrayado agregado)

Además, en caso un documento contenga cierta información protegida por las excepciones de los artículos 15°, 16° y 17° de la Ley de Transparencia, esta debe separarse o tacharse, a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, conforme al artículo 19° de la Ley de Transparencia:

"En caso de que 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."

Siendo ello así, corresponde a las entidades de la Administración Pública que deniegan el acceso a la información pública solicitada por un ciudadano, acreditar que esta se encuentra comprendida en una de las excepciones prevista por la Ley de Transparencia.

En este caso, se advierte de autos que la entidad mediante la Carta N° 023-398472-5-2019-2020-DGP-CR dirigida al recurrente omitió pronunciarse

respecto a la solicitud de entrega de información, pues se limitó a señalar que el acta de la tercera sesión de la Junta de Portavoces realizada el día lunes 12 de agosto del 2019 se encontraba en su portal web, acta que no había sido solicitada por el recurrente sino la copia del audio de la referida sesión; asimismo, la entidad mediante su descargos ha manifestado que los audios solicitados no son considerados información pública toda vez que no están enmarcados en el segundo párrafo del artículo 10° de la Ley de Transparencia porque los debates y acuerdos de la Junta de Portavoces no sirven de base a decisiones de naturaleza administrativa, sino que corresponden a procedimientos parlamentarios previstos en el Reglamento del Congreso.

Añade que las reuniones de la Junta de Portavoces tienen como finalidad la aprobación de decisiones de carácter parlamentario y constituye una instancia en la cual se realizan reuniones de coordinación de índole política debido a que está conformada por los miembros de la Mesa Directiva y los Portavoces de los Grupos Parlamentarios, por lo que solo el Acta de la Junta de Portavoces que contiene las decisiones en ella tomadas puede ser considerada como información pública.

Asimismo, a través del Informe N° 97-2019-OAJ-OM-CR de fecha 10 de octubre de 2019 suscrito por la Jefatura de la Oficina de Asesoría Jurídica de la entidad, esta señala que:

> *"2.3 (...) a diferencia de las sesiones del Pleno del Congreso o de las Comisiones, los órganos de gobierno o coordinación parlamentarios no celebran asambleas abiertas al público, pues su objeto no es el debate sino los acuerdos a los que arriban sus integrantes para la marcha de los procedimientos parlamentarios.*
> *(...)*
> *Esta es la razón por la cual únicamente constituye información pública que el Congreso está obligado a hacer de conocimiento general, los acuerdos que constan en el acta aprobada en la sesión correspondiente de la Junta de Portavoces.*
>
> *2.4 (...), no estando obligados a proporcionar información de ninguna naturaleza (audio, video o imágenes) del debate desarrollado en dichas sesiones, por no constituir información pública".* (subrayado agregado)

Sobre el particular, conforme se ha señalado anteriormente, en virtud al principio de publicidad, se presume que la información elaborada por una entidad pública es de carácter público y se encuentra disponible para el acceso de la ciudadanía, salvo que la misma se encuentre prevista en las excepciones de la Ley de Transparencia.

Ello encuentra su justificación atendiendo a que una de las características esenciales de un Estado democrático es la transparencia de la administración estatal sobre la gestión de los asuntos públicos, lo cual implica que los funcionarios del Estado rindan cuentas ante los ciudadanos y ciudadanas sobre sus actos y decisiones que toman y que puedan acceder a la información que obra en poder de las entidades estatales. De esta manera, los funcionarios públicos son entendidos como gestores de una organización creada al servicio

de la ciudadanía, encontrándose expuestos a la fiscalización que la sociedad ejerce[6].

Asimismo, debe tenerse presente que los requerimientos de información que efectué la ciudadanía ante las entidades que conforman la Administración Pública involucran el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, que además le permite participar adecuadamente en el control de la gestión pública.

En tal sentido, queda claro que la labor que ejercen los congresistas en su calidad de funcionarios públicos se encuentra sujeta a fiscalización por parte de la sociedad, además de otros mecanismos regulados por las normas respectivas, por ser asuntos públicos; como es el caso del Código de Ética Parlamentaria que prescribe que su finalidad es *"establecer normas sobre la conducta que los Congresistas de la República deben observar en el desempeño de su cargo. Pretende preservar la imagen que el Congreso debe tener ante el país y asegura la transparencia en la administración de los fondos que le son confiados".*

Bajo dicho precepto, el citado código señala en su artículo 2° que *"El Congresista realiza su labor conforme a los principios de independencia, transparencia, honradez, veracidad, respeto, tolerancia, responsabilidad, democracia, bien común, integridad, objetividad y justicia"*; es así que en virtud del principio de transparencia se ha determinado que al final de cada periodo anual de sesiones el Congresista debe presentar un informe público ante el Consejo Directivo que a su vez será publicado en el Portal del Congreso.

En el caso de autos se advierte que la entidad no ha presentado argumentos que permitan identificar o colegir que la información requerida se configure en alguna de las excepciones al ejercicio del derecho de acceso a la información pública por ser información reservada, secreta o confidencial sino por el contrario pretende sustentar que solo se debe considerar información pública aquella prevista en el segundo párrafo del artículo 10° de la Ley de Transparencia, es decir "las actas de reuniones oficiales".

Al respecto, cabe precisar que según el primer párrafo del propio articulo 10° la información pública no solo se circunscribe a las actas de reuniones oficiales sino a toda aquella 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.

Sobre este aspecto, conforme al artículo 81° y 83° del Reglamento de Organización y Funciones del Servicio Parlamentario[7], el Departamento de Redacción del Diario de los Debates[8] es un órgano de línea dependiente de la Dirección General Parlamentaria, teniendo entre sus labores, efectuar el registro digital, analógico y soporte audio visual de las sesiones y la

[6] Informe Defensorial N° 60 – "El acceso a la información pública y la ´cultura del secreto´" - Lima, Perú, setiembre 2001. Pág. N° 9.
[7] Aprobado mediante Resolución N° 077-98-P/CR. En adelante, ROF.
[8] En adelante, Departamento de Redacción.

transcripción de las mismas; estableciéndose como unidades orgánicas dependientes el Área de Transcripciones y el Área de Grabaciones en Audio y Video.

En esa línea, el artículo 82° del citado ROF señala que el Departamento de Redacción tiene entre sus funciones la siguiente:

> *"(...)*
> *b) Supervisar y controlar las actividades de registro digital y analógico de las intervenciones que se producen en las sesiones públicas, reservadas y secretas del Pleno del Congreso de la Republica, Comisión Permanente y de las comisiones, así como las intervenciones en la Junta de Portavoces, en el Consejo Directivo, y eventos y conferencias oficiales que se lleven a cabo en las instalaciones del Congreso de la Republica. Velar por su custodia y conservación.*
> *(...)"* (subrayado agregado)

Del mismo modo, conforme a la información publicada en la página web de la entidad[9], se señala que el Área de Grabaciones en Audio y Video tiene como función principal:

> *"(...) el registro analógico y digital del audio y vídeo de las sesiones del Pleno del Congreso, Comisión Permanente, Consejo Directivo, Junta de Portavoces, Comisiones Ordinarias, Comisiones Extraordinarias, Comisiones Investigadoras, sean estas públicas y reservadas (las sesiones reservadas son grabadas únicamente en formato analógico); así como de todo tipo de eventos, dentro y fuera de las instalaciones del Congreso de la República (...)."* (subrayado agregado)

En ese sentido, queda claro que la entidad cuenta con la información requerida por el solicitante, siendo el Área de Grabaciones en Audio y Video la encargada del registro de las sesiones, entre otras, de la Junta de Portavoces.

Ahora bien, atendiendo a que la información solicitada se encuentra vinculada a las funciones de la Junta de Portavoces, el artículo 31-A del Reglamento del Congreso de la República[10] señala que tiene por funciones:

> *"1. La elaboración del Cuadro de Comisiones, para su aprobación por el Consejo Directivo y, posteriormente, por el Pleno del Congreso.*
>
> *2. La exoneración, con la aprobación de los tres quintos de los miembros del Congreso allí representados, de los trámites de envío a comisiones y prepublicación. En caso de proyectos remitidos por el Poder Ejecutivo con carácter de urgente, estas exoneraciones son aprobadas por la mayoría del número legal de los miembros del Congreso allí representados.*
>
> *3. La ampliación de la agenda de la sesión y la determinación de prioridades en el debate, todo ello con el voto aprobatorio de la mayoría del número legal de los miembros del Congreso allí representados.*
>
> *4. Las demás atribuciones que le señale el presente Reglamento."* (subrayado agregado).

---

[9] http://www.congreso.gob.pe/diariodebates/funciones/. [Link consultado con fecha 11 de octubre de 2019]

[10] Revisado en el siguiente link: http://www.congreso.gob.pe/Docs/files/reglamento/reglamento-congreso-10-03-18.pdf. [Consulta efectuada el 11 de octubre de 2019]

En ese sentido, de las funciones antes descritas resulta razonable inferir que la labor efectuada por la Junta de Portavoces contempla un debate previo a la toma de decisiones sobre asuntos de interés público; por lo que no resulta amparable los argumentos sostenidos por la entidad recurrida, al señalar que solo el Acta de la Junta de Portavoces es considerada como información pública, excluyendo a los audios que registran sus sesiones, cuando el propio Reglamento del Congreso no ha señalado dicha delimitación, a diferencia de otros casos, como por ejemplo, las sesiones de las comisiones investigadoras que conforme al literal a) del artículo 88° del Reglamento del Congreso son reservadas.

Por lo expuesto, se concluye que en el ejercicio de las funciones de la Junta de Portavoces, el Área de Grabaciones en Audio y Video del Departamento de Redacción de la entidad, tiene por obligación el registro analógico y digital del audio y vídeo de sus sesiones, por lo que la entidad está en la obligación de contar con la información requerida; no habiendo justificado ni acreditado que la restricción a dicha información que ha sido invocada[11], se encuentre comprendida dentro de las excepciones de la Ley de Transparencia, y en consecuencia, no se ha desvirtuado el principio de máxima divulgación o publicidad que rige sobre la información requerida, por lo que a consideración de este Tribunal corresponde que la entidad entregue al recurrente la información solicitada.

Finalmente, es pertinente indicar que en virtud a los artículos 30° y 35° del Reglamento de la Ley de Transparencia, 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 interpuesto por **WILBER HUACASI HUAMÁN** contra la Carta N° 023-398472-5-2019-2020-DGP-CR de fecha 22 de agosto de 2019; y en consecuencia, **ORDENAR** al **CONGRESO DE LA REPÚBLICA** que entregue al recurrente la información solicitada conforme a los fundamentos antes expuestos.

Artículo 2.- SOLICITAR al **CONGRESO DE LA REPÚBLICA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

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.

---

[11] Conforme al Fundamento 148 de la sentencia recaída en los Expedientes 0012-2018-PI/TC y 0013-2018-PI/TC (Acumulados) señala lo siguiente:
"148. En base a lo mencionado, el derecho al acceso a la información puede vulnerarse de dos formas:
(i) Por omisión, es decir, cuando la Administración Pública no contesta la solicitud para la obtención de cierta información; y,
(ii) Por acción, cuando se niega arbitraria y expresamente la información solicitada, se condiciona la entrega de esta a un pago desproporcionado o se brinda información desactualizada, parcial o distinta de la solicitada." (subrayado agregado)

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **WILBER HUACASI HUAMÁN** y al **CONGRESO DE LA REPÚBLICA**, de conformidad con lo previsto en el numeral 18.1 del artículo 18° 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:mrmm/jcchs