



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010307342019

Expediente : 00908-2019-JUS/TTAIP
Impugnante : **JAVIER EDUARDO BARBA ROJAS**
Entidad : **POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 6 de noviembre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00908-2019-JUS/TTAIP de fecha 16 de octubre de 2019, interpuesto por **JAVIER EDUARDO BARBA ROJAS** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada a la **POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ** con fecha 30 de setiembre de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 30 de setiembre de 2019, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad:

1. *Copia xerográfica del Decreto Supremo N° 028-2009-MTC, seguidamente de un informe si se le dio instrucción a la PNP sobre este decreto último en mención.*
2. *Documento sobre cuáles son las causales que la PNP prohibiera que un ciudadano grave dentro de la Comisaría.*
3. *Todos los documentos hasta la presente fecha y año si dio la orden que los patrulleros en general de todo el Perú, puedan ser polarizados, ya que estos patrulleros polarizados son aprovechado para cometer actos ajenos a la función de la PNP.*
4. *Documento si proveen a la PNP de insumos para su alimentación, ya que en el distrito de San Juan de Lurigancho en varias jurisdicciones son de día a día que se puede observar patrullero detenidos, y los ocupantes miembros de la PNP tomando sus desayunos, almuerzos, cenas, dejando a los ciudadanos al asecho de la inseguridad ciudadana.*
5. *Todos los documentos existentes en los años 2000 hasta 2019 si la PNP en uso de sus vacaciones y/o servicios, brinda el apoyo a los inspectores de la municipalidad, de cualquier distrito, cuáles son sus funciones, atribuciones, si pueden ser ellos los que intervienen y no los inspectores, si se constata una falta al reglamento nacional de tránsito, la PNP se inhibe de sancionar y faculta a los inspectores de la municipalidad para que formule el acta de control.*

En todo lo solicitado se me brinde, jurisprudencia, D.L., D.S., Directivas, Memorándum y otros documentos útiles para informarse.

Con fecha 16 de octubre de 2019, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, el recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante Resolución N° 010107302019 se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos¹, sin haber recibido a la fecha 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, 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° 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-PCM², 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 texto señala que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida, entre otros, en documentos escritos, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, modificada 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 Intereses³, 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 las excepciones establecidas en los artículos 15°, 16° y 17° del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

Por otro lado, de acuerdo al tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, las entidades de la Administración Pública no tienen la obligación de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, precisando el cuarto párrafo del mismo precepto normativo que la ley tampoco faculta a los solicitantes a exigir a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean, no calificando en dicha limitación el procesamiento de datos preexistentes de acuerdo con lo que establezcan las normas reglamentarias, salvo que ello implique recolectar o generar nuevos datos.

¹ Notificada el 25 de octubre de 2019.

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

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 y si ésta es pública.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

Sobre el particular, 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 3° 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”.

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

En dicho contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que le corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

“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, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado". (subrayado nuestro).

Siendo ello así, de autos se advierte, que la entidad omitió atender la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente, de modo que no ha justificado la inexistencia de la información, no tener la obligación de contar con ella, o que manteniéndola, dicha información se encuentre comprendida en alguno de los supuestos de excepción al derecho de acceso a la información pública previstos en la Ley de Transparencia, no obstante corresponderle la carga de acreditar dichas circunstancias.

Adicionalmente a ello, con relación a la información requerida por el recurrente, relativa a órdenes e instrucciones brindadas al interior de la entidad respecto al cumplimiento de un decreto supremo, a la posibilidad de efectuar grabaciones dentro de una comisaría o a la utilización de lunas polarizadas en los patrulleros, o los documentos donde se contendría la autorización para otorgar insumos para la alimentación de los policías, o donde se establece el apoyo que estos deben brindar a los inspectores de las municipalidades, este Tribunal aprecia que dicha información tiene que ver tanto con el manejo administrativo de la Policía Nacional del Perú, como con algunas disposiciones respecto a cómo deban realizar sus funciones los policías, aspectos que tienen un inminente interés público, y que no guardan relación con planes de seguridad ciudadana o información sensible sobre el personal o los recursos con los que cuenta la entidad, y que se encuentra considerada como información reservada conforme a los literales a), c), d) y e) del numeral 1 del artículo 16° de la Ley de Transparencia⁴.

Por otro lado, es preciso destacar que, si bien el recurrente no ha hecho referencia a la identificación de los documentos donde estaría contenida la información solicitada, es posible que la mencionada solicitud sea respondida por la entidad en la medida que esta cuente con información que responda a lo señalado por el recurrente.

⁴ **"Artículo 16.- Excepciones al ejercicio del derecho: Información reservada**

El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la información clasificada como reservada. En consecuencia la excepción comprende únicamente los siguientes supuestos:

1. La 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. En consecuencia se considera reservada la información que tiene por finalidad prevenir y reprimir la criminalidad en el país y cuya revelación puede entorpecerla y comprende únicamente:

a) 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.

(...)

c) Los planes de seguridad y defensa de instalaciones policiales, establecimientos penitenciarios, locales públicos y los de protección de dignatarios, así como los oficios, partes y comunicaciones que se refieran expresamente a ellos.

d) El movimiento del personal que pudiera poner en riesgo la vida e integridad de las personas involucradas o afectar la seguridad ciudadana.

e) El armamento y material logístico comprometido en operaciones especiales y planes de seguridad y defensa del orden interno.

(...)"

En dicha línea, es preciso enfatizar que, conforme al cuarto párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia es posible que la Administración alcance a los ciudadanos información derivada del procesamiento de datos preexistentes, supuesto que permite que la entidad entregue una hoja informativa donde se consigne la información existente en otros documentos y que pueda dar respuesta a los puntos contenidos en la solicitud de información. En dicha línea, es importante tener en consideración lo señalado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03598-2011-PHD/TC en el cual se evalúa lo dispuesto en el artículo 13° de la Ley de Transparencia, en los siguientes términos:

"6. Por otra parte, el artículo 13° de la Ley 27806, en su tercer párrafo dispone lo siguiente: "La solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido. En este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada. Esta Ley tampoco permite que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean.

Sobre esto último, cabe precisar que la Administración Pública excepcionalmente puede dar respuesta a los pedidos de información pública a través de la elaboración de documentos que consignen la información solicitada citando su origen, sin emitir valoraciones ni juicios sobre el contenido del pedido, sin que ello suponga la creación de la información solicitada, ni contravención alguna al artículo 13° de la Ley 27806" (subrayado agregado).

En el mismo sentido, se aprecia en la jurisprudencia antes señalada que de manera excepcional es posible que la entidad entregue al ciudadano también documentos, resoluciones disposiciones u otros, en los cuales pueda estar contenida la información que otorgue una efectiva respuesta a los solicitado por el recurrente en su solicitud de acceso a la información pública. En esa línea es que el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales de México, se ha pronunciado al fijar el criterio contenido en sus Resoluciones RRA 0774/16 , RRA 0143/17 y RRA 0540/17, según el cual: "Cuando los particulares presenten solicitudes de acceso a la información sin identificar de forma precisa la documentación que pudiera contener la información de su interés, o bien, la solicitud constituya una consulta, pero la respuesta pudiera obrar en algún documento en poder de los sujetos obligados, éstos deben dar a dichas solicitudes una interpretación que les otorgue una expresión documental" (subrayado agregado).

A mayor abundamiento, es importante tener en consideración que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10° de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información clara, precisa, oportuna, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el expediente N° 01797-2002-HD/TC, en el cual dicho Colegiado señaló lo siguiente:

"(...) el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte

de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que este derecho y los fines que con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregasen cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que, si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa".
(subrayado agregado)

En esa línea, si bien es cierto la entidad está facultada para denegar la entrega de información con la que no cuenta, corresponde que mencione de manera clara, completa y precisa si los referidos documentos no existen, si no están en su posesión a la fecha o si estuvieron en algún momento en su posesión.

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y disponer la entrega de la información requerida, a través de un documento derivado del procesamiento de datos preexistentes o con documentos donde se contenga la información requerida por el recurrente; o, en su defecto, se brinde una respuesta clara y precisa en caso la entidad no haya producido, no posea o no se encuentre en la obligación de tener la información solicitada.

Finalmente, de conformidad con 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.

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 **JAVIER EDUARDO BARBA ROJAS** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada a la **POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ** con fecha 30 de setiembre de 2019; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad efectuar la entrega de la información pública requerida conforme a los argumentos expuestos 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 a **JAVIER EDUARDO BARBA ROJAS**.

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 a **JAVIER**

EDUARDO BARBA ROJAS y a la **POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma antes citada.

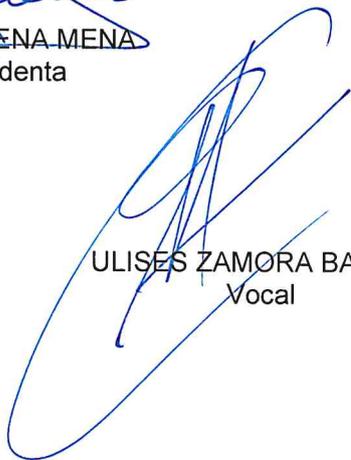
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: uzb

