



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010308612019

Expediente : 01118-2019-JUS/TTAIP
 Impugnante : **MELISSA DOMINGUEZ NIMA**
 Entidad : **DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DEL CALLAO**
 Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 16 de diciembre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 01118-2019-JUS/TTAIP de fecha 26 de noviembre de 2019, interpuesto por la ciudadana **MELISSA DOMINGUEZ NIMA**¹ contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DEL CALLAO**² con Registro N° 47269 de fecha 5 de noviembre de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 5 de noviembre de 2019 la recurrente en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública solicitó a la entidad copia fedateada y foliada de los Expedientes N° 37106 y 53377 de fecha 4 de agosto y 28 de noviembre de 2016 respectivamente, así como todos sus actuados.

Con fecha 26 de noviembre de 2019, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad, la recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante Resolución N° 010108432019³ se admitió a trámite el referido recurso de apelación, solicitando a la entidad la formulación de sus descargos, sin que a la fecha haya presentado documentación alguna⁴.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú⁵ 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.

¹ En adelante, la recurrente.

² En adelante, la entidad.

³ Resolución de fecha 2 de diciembre de 2019, notificada el 9 de diciembre del mismo año.

⁴ Habiéndose esperado el cierre de Mesa de Partes correspondiente al día de hoy.

⁵ En adelante, la Constitución.

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° 021-2019-JUS y sus modificatorias⁶, 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.

Cabe anotar que el quinto párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, establece que no se podrá negar información cuando se solicite que esta sea entregada en una determinada forma o medio, siempre que el solicitante asuma el costo que suponga el pedido. Añade el último párrafo que, si el requerimiento de información no hubiere sido satisfecho, la respuesta hubiera sido ambigua o no se hubieran cumplido las exigencias previstas por la ley, se considerará que existió negativa en brindarla.

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, si ésta es pública; y, en consecuencia, corresponde su entrega a la recurrente.

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.

⁶ En adelante, Ley de Transparencia.

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".

Dentro de ese contexto, 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.

Siendo ello así, de autos se advierte, que la entidad omitió atender la solicitud de acceso a la información pública presentada por la recurrente, de modo que no ha señalado que la información solicitada no ha sido generada, ni se encuentra en posesión por parte de la entidad, o que no tiene 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.

En esa línea, la entidad no ha cumplido con justificar las razones por las que dicha información debe ser considerada confidencial y dentro de qué causal de excepción 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 cuanto a ello, atendiendo a que la entidad no ha manifestado y acreditado que dicha documentación se encuentre protegida por alguna excepción al derecho de acceso a la información pública previsto por la Ley de Transparencia, la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad.

En tal sentido, se debe tomar en consideración el primer párrafo del artículo 10° de la Ley de Transparencia el cual 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."* (Subrayado nuestro)

Es oportuno advertir adicionalmente que la documentación requerida podría contar con información que se encuentre legalmente protegida, por lo que corresponde que la entidad proceda a entregar únicamente la información pública respectiva, tachando aquella información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública requerida, conforme a las consideraciones expuestas en los párrafos precedentes.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30° y 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, 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;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación recaído en el Expediente N° 01118-2019-JUS/TTAIP, interpuesto por **MELISSA DOMINGUEZ NIMA**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DEL CALLAO** que entregue la información pública solicitada por la recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DEL CALLAO** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de la respectiva información a **MELISSA DOMINGUEZ NIMA**.

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 **MELISSA DOMINGUEZ NIMA** y a la **DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN DEL CALLAO**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma antes citada.

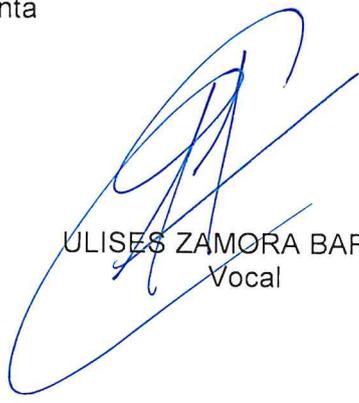
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: uzb

