



*Tribunal de Transparencia y Acceso a la
Información Pública*
SEGUNDA SALA

Resolución N° 020300112020

Expediente : 00184-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN**
Entidad : **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 20 de febrero de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00184-2020-JUS/TTAIP de fecha 3 de febrero de 2020, interpuesto por el ciudadano **GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada al **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES** con fecha 10 de enero de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 10 de enero de 2020, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad, la siguiente información:

"(...) todas las resoluciones, acuerdos, plenarios y/o precedentes del Tribunal Andino que se refieran a la suspensión de los procesos judiciales cuando el juez nacional ha optado por formular consulta en materia de derechos del autor o de propiedad industrial". (subrayado agregado)

Con fecha 28 de enero de 2020, 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.

Con fecha 3 de febrero de 2020, mediante el OF. RE (TAI) N° 2-19-B/46 la entidad elevó el referido recurso impugnatorio al Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública¹, adjuntando la CARTA (TAI) N° 0-2-B/47 de fecha 21 de enero de 2020², mediante la cual la entidad brindó atención a la solicitud del recurrente indicando que la información solicitada no obra en el Ministerio de Relaciones Exteriores, por cuanto este tipo de procesos no son iniciados ni tramitados por la Cancillería; por lo que corrieron traslado de la referida solicitud al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, mediante correo electrónico de fecha 21 de enero de 2020.

¹ En adelante, Tribunal de Transparencia.

² Notificada el 29 de enero de 2020.

Mediante la Resolución N° 020100062020³ se admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la formulación de sus descargos, los cuales fueron remitidos mediante Escrito de Apersonamiento de fecha 17 de febrero de 2020, en el cual se reafirman en lo dicho en el OF. RE (TAI) N° 2-19-B/46.

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° 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-PCM⁴, 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 referido 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.

Sin embargo, el tercer párrafo del artículo 13° de Ley de Transparencia señala 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 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.

Por su parte, el segundo párrafo del literal b) del artículo 11° de la Ley de Transparencia señala que en el supuesto que las entidades de la Administración Pública no estén obligadas a poseer la información solicitada y de conocer su ubicación o destino, deben reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la posea, y poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante.

Asimismo, el numeral 15-A.2 del artículo 15 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁵ precisa que de conformidad con el literal b) del artículo 11 mencionado en el párrafo precedente, la entidad que no sea competente encausa la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que posea la información en el plazo máximo de dos (2) días hábiles, debiendo de poner dicho acto en conocimiento del solicitante en el mismo plazo.

³ Notificada a la entidad el 11 de febrero de 2020.

⁴ En adelante, Ley de Transparencia.

⁵ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la entidad cuenta o tiene la obligación de contar con la información solicitada por el recurrente y, en consecuencia, corresponde su entrega.

2.2 Evaluación

Sobre el particular, el artículo 3° de la Ley de Transparencia, consagra expresamente el Principio de Publicidad, señalando 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 ese sentido, 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 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”.

En ese contexto, el artículo 10° de la Ley de Transparencia desarrolla el efecto inmediato que genera el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, esto es, la obligación de la entidad de la Administración Pública de proveer la información requerida siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Por su parte, 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. (subrayado nuestro).

En el presente caso, el recurrente solicita a la entidad la entrega de todas las resoluciones, acuerdos, plenarios y/o precedentes del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina que se refieran a la suspensión de los procesos judiciales cuando el juez nacional ha optado por formular consulta en materia de derechos del autor o de propiedad industrial.

Teniendo en cuenta que la información solicitada por el recurrente es aquella generada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, a efectos de dilucidar el presente caso es importante determinar si el referido Tribunal forma parte de la estructura orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores, o en su defecto, si el citado ministerio, por cualquier causa, posee la información solicitada por el recurrente.

Ahora bien, conforme al artículo 4 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, el Tribunal es el órgano jurisdiccional de la Comunidad Andina, de carácter supranacional y comunitario, instituido para declarar el

derecho andino y asegurar su aplicación e interpretación uniforme en todos los Países Miembros⁶. Asimismo, tiene su sede en la ciudad de Quito, Ecuador⁷.

En ese sentido, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina es un órgano jurisdiccional de carácter permanente, supranacional y comunitario, que forma parte del Sistema Andino de Integración - SAI⁸; por lo tanto, no forma parte de la estructura orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Asimismo, de la revisión de los documentos que regulan la estructura y organización del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina⁹ no se advierte que éste tenga la obligación de remitir a la entidad las resoluciones de las causas avocadas. En ese extremo, se colige que la entidad no cuenta con la información solicitada ni está obligada a poseerla.

Sin embargo, corresponde evaluar si la entidad actuó conforme a lo dispuesto en el literal b) del artículo 11° de la Ley de Transparencia, que establece el deber de reencausar la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que la posea la información.

Al respecto, se advierte de autos que la entidad, al elevar el recurso de apelación del recurrente, adjunta como anexo: i) la impresión del correo electrónico de fecha 21 de enero de 2020 con el cual la entidad corrió traslado de la solicitud del recurrente al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, y, ii) el cargo de notificación efectuado el 29 de enero de 2020, de la CARTA (TAI) N° 0-2-B/47 a través de la cual la entidad informó al recurrente los motivos de la denegatoria de la solicitud, así como su remisión al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

-
- ⁶ Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina del 22 de junio de 2001 Disponible en la página web del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en el siguiente enlace: <https://www.tribunalandino.org.ec/transparencia/normatividad/EstatutoTJCA.pdf>
- ⁷ Conforme a lo dispuesto en el artículo 5 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina suscrito el 28 de mayo de 1996. Disponible en la página web del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en el siguiente enlace: https://www.tribunalandino.org.ec/transparencia/normatividad/Tratado_Creaci%C3%B3n_TJCA.pdf
- ⁸ Establecido mediante el Protocolo Modificadorio del Acuerdo de Integración Subregional Andino (Acuerdo de Cartagena), suscrito en la ciudad de Trujillo el 10 de marzo de 1996, que señala: *“Artículo 6. El Sistema Andino de Integración está conformado por los siguientes órganos e instituciones:*
- *El Consejo Presidencial Andino;*
 - *El Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores;*
 - *La Comisión de la Comunidad Andina;*
 - *La Secretaría General de la Comunidad Andina;*
 - *El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina;*
 - *El Parlamento Andino;*
 - *El Consejo Consultivo Empresarial;*
 - *El Consejo Consultivo Laboral;*
 - *La Corporación Andina de Fomento;*
 - *El Fondo Latinoamericano de Reservas;*
 - *El Convenio Simón Rodríguez, los Convenios Sociales que se adscriban al Sistema Andino de Integración y los demás que se creen en el marco del mismo;*
 - *La Universidad Andina Simón Bolívar;*
 - *Los Consejos Consultivos que establezca la Comisión; y,*
 - *Los demás órganos e instituciones que se creen en el marco de la integración subregional andina.”*
- (Subrayado agregado)
- ⁹ Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina suscrito el 28 de mayo de 1996 y el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina del 22 de junio de 2001 Disponibles en la página web del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en los siguientes enlaces: https://www.tribunalandino.org.ec/transparencia/normatividad/Tratado_Creaci%C3%B3n_TJCA.pdf <https://www.tribunalandino.org.ec/transparencia/normatividad/EstatutoTJCA.pdf> Consulta efectuada el 20 de febrero de 2020.

En el presente caso, la referida solicitud fue remitida al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina; sin embargo, esta acción no podría considerarse enmarcada dentro del cumplimiento de la obligación dispuesta en el literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, por cuanto el mismo dispositivo legal establece expresamente la obligación de reencausamiento entre entidades de la administración pública, verificándose que el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina no goza de tal condición, conforme a lo señalado en el Artículo 2¹⁰ de la misma Ley, que establece que se entiende por entidades de la administración pública a las señaladas en el Artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General.

De otro lado, el artículo 33 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina señala que: *“Los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar, directamente, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas (...). En todos los procesos en los que la sentencia no fuere susceptible de recursos en derecho interno, el juez suspenderá el procedimiento y solicitará directamente de oficio o a petición de parte la interpretación del Tribunal”*; asimismo, el artículo 35 del mismo cuerpo normativo refiere que, *“El juez que conozca el proceso deberá adoptar en su sentencia la interpretación del Tribunal”*.
(Subrayado agregado)

Por su parte, el artículo 100 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina refiere que, *“Las notificaciones a los jueces o tribunales nacionales que deban efectuarse en razón de la consulta prejudicial se harán por correo”*.
(subrayado nuestro).

En consecuencia, teniendo en cuenta que la información solicitada es generada a raíz de las consultas efectuadas por jueces del Poder Judicial al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, así como que dicho Tribunal de Justicia al resolver los casos planteados notifica sus resoluciones a los jueces que realizaron las aludidas consultas; correspondía a la entidad reencausar la solicitud de acceso a la información formulada por el recurrente al Poder Judicial, a fin de que sea atendida en el marco de la Ley de Transparencia. Por lo tanto, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente, a fin que la entidad cumpla con reencausar la solicitud al Poder Judicial.

De conformidad con lo dispuesto en 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.

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, 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 Interese;

¹⁰ “Artículo 2.- Entidades de la Administración Pública
Para efectos de la presente Ley, se entiende por entidades de la administración pública a las señaladas en el Artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General”.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a dicha entidad que cumpla con reencausar la solicitud del recurrente al Poder Judicial, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en esta 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.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **GUNTHER HERNÁN GONZALES BARRÓN** y al **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES** 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).



VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp:vvm