



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020301602020

Expediente : 00415-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **CARLOS ENRIQUE RAMIREZ BARTUREN**
Entidad : **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**
Sumilla : Declara infundado recurso de apelación

Miraflores, 23 de julio de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00415-2020-JUS/TTAIP de fecha 12 de marzo de 2020, interpuesto por **CARLOS ENRIQUE RAMIREZ BARTUREN** contra el Oficio N° 350-2020-JUS/DGAC-DGP notificado a través de la Carta N° 178-2020-JUS/OGA-TRANSP de fecha 5 de marzo de 2020, mediante el cual el **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**, atendió su solicitud de acceso a la información pública presentada con Registro N° 11533 de fecha 19 de febrero de 2020.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 19 de febrero de 2020, el recurrente solicitó a la entidad la entrega de una copia autenticada y digitalizada de un expediente completo relacionado a los indultos concedidos por delitos de terrorismo durante el Gobierno del expresidente Pedro Pablo Kuczynski Godard.

Mediante el Oficio N° 350-2020-JUS/DGAC-DGP de fecha 26 de febrero de 2020, emitida por la Dirección de Gracias Presidenciales y remitida a través de la Carta N° 178-2020-JUS/OGA-TRANSP, de fecha 5 de marzo de 2020, la entidad comunicó al recurrente que durante el periodo solicitado no se han concedido gracias presidenciales (conmutación de la pena, indulto común y humanitario, derecho de gracia común y humanitaria) a sentenciados por el delito de terrorismo, de acuerdo al registro electrónico que obra en la Dirección de Gracias Presidenciales, que tiene como fuente las resoluciones supremas publicadas en el Diario Oficial El Peruano.

Con fecha 12 de marzo de 2020, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, señalando que la entidad le indicó: *“que debería dirigirla a las instituciones que han generado y que tampoco puede dar información sobre un pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia”*. Asimismo, alegó que la entidad no negó en ningún modo la ostentación de la información, denotando que la Dirección de Gracias Presidenciales sí cuenta con la información requerida. Y agregó, que la entidad no ha fundamentado su denegatoria con algún supuesto de

impedimento establecido como excepción en los artículos 15 al 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806.

Mediante la Resolución N° 020101732020 notificada el 17 de julio de 2020, se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada y la formulación de sus descargos, los cuales, a la fecha de la emisión de la presente resolución, no fueron presentados.

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° 021-2019-JUS¹, establece que por el principio de publicidad toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las entidades la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación de dicho principio.

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; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

Cabe anotar que el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, señala que la solicitud de información no implica la obligación de las entidades de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido, en cuyo caso, la entidad 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.

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.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la respuesta remitida al recurrente se encuentra conforme a ley.

2.2 Evaluación

¹ En adelante, Ley de Transparencia.

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).

En el caso de autos, el recurrente solicitó a la entidad la entrega de una copia autenticada de un expediente completo relacionado a los indultos concedidos por los delitos de terrorismo durante el gobierno del expresidente Pedro Pablo Kuczynski Godard.

En este contexto, mediante el Oficio N° 350-2020-JUS/DGAC-DGP la entidad señaló que durante el periodo solicitado no se han concedido gracias presidenciales (conmutación de la pena, indulto común y humanitario, derecho de gracia común y humanitaria) a sentenciados por el delito de terrorismo, de acuerdo al registro electrónico que obra en la Dirección de Gracias Presidenciales, que tiene como fuente las resoluciones supremas publicadas en el Diario Oficial El Peruano.

Ahora bien, es necesario traer a colación lo señalado por el recurrente en su recurso de apelación, al indicar que la entidad le manifestó "*que debería dirigirla a las instituciones que han generado y que tampoco puede dar información sobre un pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia*"; precisando al respecto que para este colegiado, dicha afirmación no corresponde a lo señalado por la entidad en el referido Oficio N° 350-2020-JUS/DGAC-DGP, conforme se aprecia de la respectiva imagen que se muestra a continuación, siendo pertinente resaltar que de autos tampoco obra algún documento en el que se aprecie que la entidad ha brindado la respuesta que le atribuye el recurrente:

<p>OFICIO N° 350 –2020–JUS/DGAC-DGP</p> <p>Señora VANESSA PAOLA NAVARRO ONTON Responsable de Transparencia y Acceso a la Información Pública Ministerio de Justicia y Derechos Humanos Presente. -</p> <p>Asunto : Solicitud de acceso a la información pública</p> <p>Referencia : Oficio N° 136-2020-JUS-OGA/TRANSP</p> <p>Es grato dirigirme a usted, en atención al oficio de la referencia mediante el cual remite copia de la solicitud de acceso a la información pública presentada por el señor Carlos Enrique Ramírez Barturen, quien requiere copias autenticadas de los expedientes mediante los cuales se concedió el indulto a sentenciados por delito de terrorismo, durante el gobierno del expresidente Pedro Pablo Kuczynski Godard, en atención a su condición de tesista en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.</p> <p>Cabe señalar que, durante el periodo solicitado no se han concedido gracias presidenciales (conmutación de la pena, indulto común y humanitario, derecho de gracia común y humanitaria) a sentenciados por delito de terrorismo, de acuerdo al registro electrónico que obra en la Dirección de Gracias Presidenciales, que tiene como fuente las Resoluciones Supremas publicadas en el Diario Oficial El Peruano.</p> <p>Sin otro particular, agradezco su atención y expreso a usted las muestras de mi consideración.</p> <p>Atentamente,</p>	<p>OFICINA GENERAL DE ADMINISTRACIÓN 04 MAR. 2020 RECIBIDO Hora: 10:14 AM Firma: [Firma]</p>
--	--

En cuanto a ello, cabe resaltar que la entidad no ha señalado únicamente que dicha información no existe en la entidad, sino que ha procedido a brindar al recurrente información clara y precisa respecto a los indultos concedidos a sentenciados por el delito de terrorismo durante el gobierno del expresidente

Pedro Pablo Kuczynski Godard, especificando que dicha respuesta la realizó en base a la búsqueda en el registro electrónico que obra en la Dirección de Gracias Presidenciales, que tiene como fuente las Resoluciones Supremas publicadas en el Diario Oficial El Peruano.

En ese sentido, es importante tener en consideración lo señalado por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos del 6 al 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05104-2011-PHD/TC, vinculada con la inexistencia de documentación, conforme el siguiente texto:

6. *“En el caso, atendiendo a que lo pretendido por la recurrente es acceder a las imágenes de las personas que ingresaron al Edificio Javier Alzamora Valdez el día 11 de setiembre de 2008, esto es hace más de tres años y siendo presumible que dichas imágenes ya no pudiesen existir, en uso de la atribución conferida por el artículo 119º del Código Procesal Constitucional, este Tribunal solicitó, mediante resolución del 6 de marzo de 2012 remitida al Jefe de la Oficina de Administración Distrital de la Corte Superior de Justicia de Lima, que se sirva informar si aún contaban con las imágenes.*
7. *En dicho contexto, con fecha 26 de marzo de 2012 se ha recibido el Oficio N.º 592-2012-GAD-CSJLI/PJ, mediante el cual don César Luis Lainez Lozada Puente Arnao, en su condición de Gerente de Administración de la Corte Superior de Justicia de Lima, remite el informe del Secretario de la Oficina Desconcentrada de Control de la Magistratura, quien precisa que es imposible “(...) atender lo solicitado (...) toda vez que del Informe emitido por la Licenciada Brigitte Bardón Ramos, Responsable de la Unidad de Sistemas de la ODECMA, se advierte que los DVR’S graban los videos con una antigüedad máxima de más o menos un mes, pasado ese tiempo se borran automáticamente, debido a que no se cuenta con un disco duro de mayor capacidad (...).”*
8. *Sobre el particular este Colegiado no puede más que otorgar a la comunicación antes consignada el carácter de declaración jurada, y la correlativa presunción de validez, a menos que se demuestre lo contrario.*
9. *En consecuencia no habiéndose acreditado la existencia de la información que la recurrente solicita que se le proporcione, la demanda no puede ser estimada”. (subrayado nuestro)*

En ese sentido, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley de Transparencia solo existe la obligación de proveer la información pública, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control; por lo tanto, al haber afirmado la entidad que dicha documentación no ha sido creada, porque durante el gobierno del expresidente Pedro Pablo Kuczynski Godard no se concedieron indultos a sentenciados por el delito de terrorismo y en tanto la entidad cumplió con otorgar al recurrente una respuesta clara y precisa al respecto, corresponde desestimar el recurso de apelación.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y 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 INFUNDADO el recurso de apelación recaído en el Expediente de Apelación N° 00415-2020-JUS/TTAIP, interpuesto por **CARLOS ENRIQUE RAMIREZ BARTUREN**, contra el Oficio N° 350-2020-JUS/DGAC-DGP emitido por el **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**.

Artículo 2.- 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 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **CARLOS ENRIQUE RAMIREZ BARTUREN** y al **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS** de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

Artículo 4.- 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