



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 001372-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01068-2021-JUS/TTAIP
Recurrente : **JORGE ADOLFO GALOPINO RUIZ**
Entidad : **GOBIERNO REGIONAL DE PIURA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 28 de junio de 2021

VISTO el Expediente de Apelación N° 01068-2021-JUS/TTAIP de fecha 19 de mayo de 2021, interpuesto por **JORGE ADOLFO GALOPINO RUIZ** contra el correo electrónico de fecha 18 de mayo de 2021¹, mediante el cual el **GOBIERNO REGIONAL DE PIURA – DIRECCIÓN REGIONAL DE AGRICULTURA** dio respuesta a su solicitud de acceso a la información pública de fecha 23 de abril de 2021.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 23 de abril de 2021, el recurrente solicitó copias legalizadas de la entidad de la siguiente documentación: “1. Resolución Directoral N° 081-2010-GOB.REG.PIURA.DRA.P y los antecedentes de original la emisión de la misma. 2. Resolución Directoral N° 0610-2010-GOB.REG.PIURA.DRA.P y los antecedentes de original la emisión de la misma”.

Mediante correo electrónico de fecha 18 de mayo de 2021, la entidad remitió el Oficio N° 0440-2021-GRP-420010-420610 comunicando al recurrente lo siguiente: “debe acercarse a la Unidad de Tesorería de la Dirección Regional de Agricultura Piura para cancelar el importe de 03 copias fedateadas de la Resolución Directoral N° 081-2010-GOB.REG.PIURA.DRA.P (...) la cual será entregada por la Oficina de Asesoría Jurídica a la presentación del recibo, asimismo que con informe N° 37-2021-GRP42001-A.C. el encargado de Archivo Central de la Dirección Regional de Agricultura de Piura, detalla que no se encontrado la Resolución Directoral N° 0610-2010-GOB.REG.PIURA.DRA.P”.

Con fecha 19 de mayo de 2021 el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, al considerar que: “(...) a) Respecto a la Resolución Directoral N° 081-2010-GOB.REG.PIURA.DRA.P me indica que me acerque a la Unidad de Tesorería para cancelar Tres (03) Copias Fedateadas, que hasta donde el suscrito tiene conocimiento, es la resolución en sí, y no me están indicando nada respecto a los antecedentes de original la emisión de la misma, es decir que no se me pretende entrega dicha información. b) Respecto a mi pedido de la Resolución Directoral N°

¹ Que contiene el Oficio N° 0440-2021-GRP-420010-420610.

0610-2010-GOB.REG.PIURA.DRA.P y los antecedentes de original la emisión de la misma, indica que no se ha encontrado la resolución, como se puede evidenciar no niega la existencia de la misma, caso contrario diría que la misma no existe, lo que se está haciendo es negar el acceso a la misma y desde luego a sus antecedentes (...)”.

Mediante la Resolución 001258-2021-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA² se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos, sin que haya presentado documentación alguna al vencimiento del plazo otorgado.

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, exceptuando las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

Por su parte, 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-JUS³, 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.

Así también, el artículo 10 de la citada ley señala 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 artículo 13 de la Ley de Transparencia, refiere 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, por lo que 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.

Además, el primer párrafo del artículo 18 de la Ley de Transparencia señala que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del referido texto 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

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la documentación requerida por el recurrente constituye información de acceso público.

² Resolución de fecha 14 de junio de 2021, notificada a la entidad el 16 de junio de 2021.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación

Conforme con lo dispuesto por las citadas normas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-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”*.

Con relación a la gestión de los Gobiernos Regionales el numeral 2 del artículo 8 de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, establece que la gestión de los gobiernos regionales se rige, entre otros, por el principio de transparencia⁴.

Por otro lado, con relación a la aplicación de las excepciones al derecho de acceso a la información pública regulada en el artículo 18 de la Ley de Transparencia, en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que:



“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).



Ahora bien, de autos se advierte que la solicitud del recurrente está referida a Resoluciones Directorales y sus antecedentes conforme al detalle de su solicitud, siendo que la entidad mediante el **Oficio N° 0440-2021-GRP-420010-420610** señaló que con respecto a la Resolución Directoral N° 081-2010-GOB.REG.PIURA.DRA.P refiere que el recurrente debe acercarse a cancelar el importe de 3 copias fedateadas, agregando con relación a la Resolución Directoral N° 0610-2010-GOB.REG.PIURA.DRA.P con el informe N° 37-202-GRP42001-A.C. el encargado de Archivo Central de la Dirección Regional de Agricultura de Piura, detalla que no se ha encontrado la citada resolución, y con

⁴ “Artículo 8.- Principios rectores de las políticas y la gestión regional
La gestión de los gobiernos regionales se rige por los siguientes principios:
(...)

2. Transparencia. - Los planes, presupuestos, objetivos, metas y resultados del Gobierno Regional serán difundidos a la población. La implementación de portales electrónicos en internet y cualquier otro medio de acceso a la información pública se rige por la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública N° 27806.”

respecto a los antecedentes de ambas resoluciones se advierte que la entidad en citado informe no ha emitido pronunciamiento.

Siendo ello así, se colige que la entidad vulneró el derecho de acceso a la información del recurrente al no haber respondido sobre la existencia o no de los antecedentes de las Resoluciones Directorales N° 081-2010-GOB.REG.PIURA.DRA.P y N° 0610-2010-GOB.REG.PIURA.DRA.P, y respecto a esta última resolución señala que “ (...) el Archivo Central de la Dirección Regional de Agricultura Piura, detalla que no se ha encontrado la Resolución Directoral N° 0610-2010-GOB.REG.PIURA.DRA.P (...)”, por tanto **no ha negado la existencia del documento solicitado por el recurrente**, sino que ha aludido a la falta de posesión del mismo en el archivo central.

Por tanto, respecto a los antecedentes de las Resoluciones Directorales solicitadas, corresponde que la entidad informe clara y precisa sobre la existencia de los mismos.

De, otro lado respecto a la Resolución Directoral N° 0610-2010-GOB.REG.PIURA.DRA.P, no encontrada, se debe tomar en consideración lo dispuesto por el artículo 23° del Reglamento de la Ley de Transparencia aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁵, el cual dispone que el Órgano de Administración de Archivos de la entidad o el que haga sus veces garantizará el acopio, organización y conservación de la información de todas las dependencias de la entidad.

En esa línea, se debe tener presente que el artículo 27° del Reglamento de la Ley de Transparencia establece que sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles, y/o penales que correspondan por el extravío o la destrucción, extracción, alteración o modificación, indebidas, de la información en poder de las entidades, el responsable del Órgano de Administración de Archivos, quien haga sus veces o el funcionario poseedor de la información, según corresponda, deberán agotar, bajo responsabilidad, todas las acciones que resulten necesarias para recuperar la información afectada por cualquiera de las conductas señaladas; o en su defecto se deberá cumplir con informar al solicitante respecto a los avances o resultados de las acciones respectivas destinadas a recuperar la información o la imposibilidad de brindársela por no haberla podido recuperar.

Asimismo, el artículo 3° del citado Reglamento establece que la máxima autoridad de la Entidad tiene la obligación de “h. Disponer la inmediata recuperación o reconstrucción de la información afectada por alguna de las conductas antes mencionadas”. (subrayado nuestro)

En tal sentido, para atender el requerimiento del recurrente, corresponde a la entidad acreditar haber agotado las acciones necesarias para ubicar la documentación correspondiente, conforme a lo exigido por el artículo 13° de la Ley de Transparencia.

En esa línea, el Tribunal Constitucional desestimó el argumento de la inexistencia de la información para denegar la solicitud de acceso a la información pública, teniendo en cuenta que el penúltimo párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia señala que caso una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá

⁵ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin brindar una respuesta al solicitante, conforme se establece en el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 07675-2013-PHD/TC:

“En consideración de este Tribunal, esta fundamentación resulta insuficiente a efectos de denegar el requerimiento de información. El artículo 13 del TUO de la Ley 27806, señala que ante la inexistencia de datos, la entidad debe comunicar por escrito tal hecho; sin embargo, esto no implica apelar a la “no existencia” de dicha información para eludir responsabilidad (véase, STC. Exp. N° 01410-2011-PHD/TC F.J.8). Por ende, es necesario que la Contraloría General de la República agote las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida, más aún si este Tribunal ha verificado de autos que la información solicitada en dichos documentos es de su competencia funcional y se ha elaborado en la propia institución.” (subrayado nuestro)

En el mismo sentido, dicho colegiado señaló que no basta agotar la búsqueda de la información, sino que la entidad debe reconstruirla ante su destrucción o extravío a fin de garantizar este derecho fundamental, conforme se indica en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC:

*“Este Colegiado aprecia que la emplazada intenta eludir dicha responsabilidad apelando a la “no existencia” de dicha información. Así, adjuntó a la contestación de la demanda el Informe Técnico N° 123-2009-UATyC-GDU-MDP (fojas 81), expedido por la Unidad de Acondicionamiento Territorial y Control Urbano de la Municipalidad Distrital de Punchana, que indica: “se ha procedido a realizar la respectiva búsqueda en nuestros archivos de los antecedentes que generaron dicho título de propiedad, sin embargo únicamente se encontró una hoja de papel simple que señala que dicho expediente fue retirado con fecha 20/02/2006, para ser anexado al Expediente del Mercadillo Bellavista Nanay; sin embargo realizada la verificación y realizada la revisión en el referido expediente se observa la **NO EXISTENCIA**, de dichos documentos”. Este Tribunal no comparte el criterio de la demandada. Si bien se infiere, del citado documento que la información requerida por los demandantes fue trasladada de un expediente a otro, la conservación de tal información es de responsabilidad de la Municipalidad, por lo que ésta no puede apelar a la “no existencia” de dicha información para eludir su obligación de entregarla a los actores. Es necesario agotar las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida. En su defecto y de quedar comprobado el extravío de la misma, disponer la reconstrucción del expediente administrativo correspondiente, para luego de ello cumplir con su entrega en copias a los interesados.” (subrayado nuestro)*

De este modo, se concluye que para cumplir con la normativa de transparencia y acceso a la información pública, no basta que la entidad responda al solicitante que no encuentra la información, sino que debe acreditar que agotó las diligencias de localización de lo requerido, además, la respuesta brindada debe cumplir con ciertas exigencias, como ser completa, clara y precisa.

Teniendo en cuenta ello, corresponde que la entidad entregue la información solicitada por el recurrente o, en su caso, conteste de manera clara, precisa, completa y documentada si, luego de revisar sus registros y archivos, la información requerida no obra en su posesión o bajo su control por no haber sido generada, haber sido derivada o haberse extraviado, en cuyo caso deberá proceder a su reconstrucción.

Finalmente, en virtud a lo establecido por el artículo 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.

Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados por la comisión de una falta grave, pudiendo ser incluso denunciados penalmente por la comisión de delito de Abuso de Autoridad a que hace referencia el artículo 376 del Código Penal.

Además, el artículo 368 del Código Penal establece que el que desobedece o resiste la orden legalmente impartida por un funcionario público en el ejercicio de sus atribuciones, salvo que se trate de la propia detención, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo previsto 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; asimismo, ante la ausencia del Vocal Titular de la Primera Sala María Rosa Mena Mena por descanso físico, interviene en la presente votación el Vocal Titular de la Segunda Sala de esta instancia Felipe Johan León Florián⁶;

SE RESUELVE:



Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JORGE ADOLFO GALOPINO RUIZ**; en consecuencia, **ORDENAR** al **GOBIERNO REGIONAL DE PIURA** que entregue la información solicitada por el recurrente, o informe su inexistencia, o de ser el caso informe al recurrente el inicio, los avances y resultados del procedimiento de reconstrucción del documento solicitado, hasta la entrega de la información; conforme a los considerandos expuestos en la presente resolución, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.



Artículo 2.- SOLICITAR al **GOBIERNO REGIONAL DE PIURA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución respecto a la información solicitada por **JORGE ADOLFO GALOPINO RUIZ**.

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 **JORGE ADOLFO GALOPINO RUIZ** y al **GOBIERNO REGIONAL DE PIURA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

⁶ En mérito a la Resolución N° 031200212020 del 13 de febrero de 2020 y al acta de Sala Plena de fecha 3 de agosto de 2020.

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



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal Presidente



FELIPE JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal



PEDRO CHILET PAZ
Vocal

vp:pcp/cmn