



# *Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública*

## **Resolución 000365-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA**

Expediente : 00123-2022-JUS/TTAIP  
Recurrente : **VIDAL MERMA MACCARCCO Y OTROS**  
Entidad : **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**  
Sumilla : Declara infundado el recurso de apelación

Miraflores, 22 de febrero de 2022

**VISTO** el Expediente de Apelación N° 00123-2022-JUS/TTAIP de fecha 18 de enero de 2022, interpuesto por **VIDAL MERMA MACCARCCO, DERECHOS HUMANOS SIN FRONTERAS (DHSF)**, representado por Helio Néstor Cruz Chuchullo en calidad de abogado y **EARTHRIGHTS INTERNATIONAL (ERI)**, representado por Ana María Vidal Carrasco, en calidad de Coordinadora<sup>1</sup>, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**<sup>2</sup> el 16 de diciembre de 2021.

### **CONSIDERANDO:**

#### **I. ANTECEDENTES**

Con fecha 16 de diciembre de 2021, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, los recurrentes solicitaron a la entidad se le proporcione la resolución a través de la cual se dispuso el archivo de la petición de protección de las y los defensores conforme al Protocolo de Protección de Defensores de Derechos Humanos requerido por las Organizaciones de Sociedad Civil de Espinar, la cual genero el Expediente N° 026136 – 2020 MSC.

El 18 de enero de 2022, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, los recurrentes interpusieron ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante la Resolución N° 000307-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA<sup>3</sup> se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente

<sup>1</sup> En adelante, los recurrentes.

<sup>2</sup> En adelante, la entidad.

<sup>3</sup> Resolución de fecha 8 de febrero de 2022, la cual fue debidamente notificada a la Mesa de Partes Virtual de la entidad: <https://sgd.minjus.gob.pe/sgd-virtual/public/ciudadano/ciudadanoMain.xhtml/>, el 10 de febrero de 2022 a horas 10:31, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos.

Con Oficio N° 0007-2022-JUS/OILC, presentado a esta instancia, el 16 de febrero de 2022, la entidad comunica lo siguiente:

*“(…)*

*De la búsqueda efectuada en el Sistema de Gestión Documental – SGD se advierte que el expediente N° 344077-2021MCS, ingresado por la ciudadana Ana María Vidal Carrasco el 16 de diciembre de 2021, ingresó directamente a Despacho Ministerial y en el mismo día fue derivado a la Dirección General de Derechos Humanos.*

*Es por ello que, mediante Memorando N° 000100-2022-JUS/OILC-TAI, del 10 de febrero del presente, se solicitó a la Dirección General de Derechos Humanos remitir el referido expediente administrativo y formular los descargos pertinentes.*

*Con Memorando N° 007-2022-JUS/DGDH-DPGDH, la referida Dirección remite el expediente administrativo y sus respectivos descargos, los cuales se anexan al presente, cuya conclusión es la siguiente: (…)* La solicitud presentada por Vidal Merma Maccarcco, con Carta S/N del 15 de diciembre de 2021, ha sido calificada y atendida al amparo del artículo 122 de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, que regula la facultad del administrado de formular consultas, al no estar enmarcado en el TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública y su Reglamento (…)

*En tal sentido, al haberse revisado la solicitud, materia de impugnación se advierte que dicho pedido no está configurado en el marco del derecho de acceso a la información pública, puesto que se trata de una solicitud efectuada por particulares y/o sus representantes para que se les entregue información sobre sí mismos, de interés personal, vinculada a un procedimiento administrativo del cual son parte, seguido ante el MINJUSDH.*

*Conforme a lo requerido por el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública se remite el expediente administrativo, así como los anexos respectivos”.*

En ese sentido, es preciso destacar lo descrito en el Memorando N° 007-2022-JUS/DGDH-DPGDH, en el cual se precisa lo que a continuación detallamos:

*“(…)*

*3.3. Por otro lado, respecto al pedido formulado por Vidal Merma Maccarcco sobre proporcionar la copia de la resolución que archiva el procedimiento para otorgar acciones de protección a personas defensoras de Espinar, cabe indicar que tal resolución no existe, porque no corresponde emitir resoluciones para generar un archivamiento en el Sistema de Gestión Documentaria del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (SGD).*

*3.4. En efecto, es preciso mencionar que con Informe N° 023-2021-JUS/DGDH-DPGDH de 22 de marzo de 2021, esta Dirección emitió su opinión respecto a la admisibilidad de la solicitud formulada por las organizaciones sociales de Espinar mediante Carta S/N de 29 de julio de 2020, concluyendo que cumplía con los requisitos de admisión previstos en el numeral 7.2.3. del*

Protocolo para garantizar la protección de personas defensoras de derechos humanos y, por lo tanto, recomendando admitirla a trámite y proceder con la elaboración del Estudio de evaluación de riesgo y de la acción de protección o acción urgente de protección, conforme con lo establecido en el numeral 7.2.4. del referido Protocolo. Dicho estudio se encuentra en proceso de elaboración y será emitido en los próximos días.

- 3.5. Cabe mencionar que, si bien en el SGD se muestra que la solicitud se encuentra "Archivada", ello se debe a un error de digitación irrelevante para el trámite en curso, que no se condice con el estado real del procedimiento que declara la admisión y exige una investigación para determinar el nivel de riesgo, pues como se ha indicado, el estudio de evaluación de riesgo y de acciones de protección y acciones urgentes de protección está pendiente de ser emitido.
- 3.6. *Es necesario remarcar que el procedimiento de alerta temprana previsto en el Protocolo, dispone que seguidamente a la emisión del informe de admisibilidad, se elabore el Estudio de Evaluación de Riesgo que incluye la acción de protección y/o acciones urgentes de Protección, que se remite a la Dirección General de Derechos Humanos; la que, en caso de confirmarlo, mediante una resolución directoral emite la alerta, comunicándose con las entidades que correspondan para que ejecuten las acciones establecidas de acuerdo con sus competencias.*
- 3.7. *Además, se informa que, mediante correo electrónico institucional de fecha 15 de febrero de 2022, se ha remitido a Vidal Merma Maccarco la Carta N° 003-2022-JUS/DGDH-DPGDH, en la que se le brinda información sobre la situación de la solicitud formulada para que se otorgue acciones de protección a defensores de derechos humanos de Espinar, adjuntándole, además, el Informe N° 023-2021-JUS/DGDH-DPGDH, e indicándole que esta solicitud no ha sido archivada, y que se encuentra pendiente el Estudio de evaluación de riesgo y acciones de protección y/o acciones urgentes de protección".*

Asimismo, se advierte de autos que la Carta N° 003-2022-JUS/DGDH-DPGDH, fue notificada a los recurrentes el 16 de febrero de 2022, a través de la Plataforma Digital de la entidad.

## 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-JUS<sup>4</sup>, establece que por el principio de publicidad toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo las

---

<sup>4</sup> En adelante, Ley de Transparencia.

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.

Finalmente, 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 información requerida por los recurrentes constituye información pública; y, en consecuencia, corresponde su entrega.

## **2.2 Evaluación**

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”.*

Sobre el particular cabe mencionar que, 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.”* (Subrayado agregado)

En dicho contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que 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, 4 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 agregado)

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.

En el caso de autos, se advierte que los recurrentes solicitaron a la entidad se le proporcione la resolución a través de la cual se dispuso el archivo de la petición de protección de las y los defensores conforme al Protocolo de Protección de Defensores de Derechos Humanos requerido por las Organizaciones de Sociedad Civil de Espinar, la cual genero el Expediente N° 026136 – 2020 MSC.

Por ello, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, los recurrentes interpusieron ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

En esa línea, la entidad con Oficio N° 0007-2022-JUS/OILC, remite a través del Memorando N° 007-2022-JUS/DGDH-DPGDH, el expediente administrativo que se generó para la atención de la solicitud, así como sus descargos precisando que la resolución solicitada no existe, ya que no corresponde emitir resoluciones para generar un archivamiento en el Sistema de Gestión Documentaria del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (SGD); asimismo, refirió que si bien en el SGD se muestra que la solicitud se encuentra “Archivada”, ello se debe a un error de digitación irrelevante para el trámite, que no se condice con el estado real del procedimiento que declara la admisión y exige una investigación para determinar el nivel de riesgo, pues como se ha indicado, el estudio de evaluación de riesgo y de acciones de protección y acciones urgentes de protección está pendiente de ser emitido.

Asimismo, refiere que con Informe N° 023-2021-JUS/DGDH-DPGDH, la Dirección General de Derechos Humanos, emitió opinión respecto a la admisibilidad de la solicitud formulada por las organizaciones sociales de Espinar, concluyendo que cumplía con los requisitos de admisión previstos en el numeral 7.2.3. del Protocolo para garantizar la protección de personas defensoras de derechos humanos y, por lo tanto, recomendando admitirla a trámite y proceder con la elaboración del Estudio de evaluación de riesgo y de la acción de protección o acción urgente de protección, conforme con lo establecido en el numeral 7.2.4. del referido Protocolo, lo cual fue puesto en conocimiento de los recurrentes a través de la Carta N° 003-2022-JUS/DGDH-DPGDH notificada a través de la Plataforma de la entidad el 16 de febrero de 2022.

En el presente caso, la entidad ha señalado que lo requerido por los recurrentes no puede ser entregado pues la resolución de archivamiento peticionada no existe, pues no corresponde emitir resoluciones para generar un archivamiento dentro del Sistema de Gestión Documentaria de la entidad, indicando que dicho estado se debe a un error de digitación.

Ahora bien, debemos recordar lo previsto en el primer párrafo del artículo 10 de la Ley de Transparencia *“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 agregado)

Al respecto, el segundo 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 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”*. (Subrayado agregado)

Por tanto, a criterio de este colegiado, la referida declaración de inexistencia de la resolución a través de la cual se dispuso el archivo de la petición de protección

de las y los defensores conforme al Protocolo de Protección de Defensores de Derechos Humanos, se encuentra debidamente acreditada por la unidad orgánica correspondiente, sumado a ello, se tiene que resulta de aplicación lo señalado por el Principio de Presunción de Veracidad contenido en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS<sup>5</sup>, norma aplicable supletoriamente al presente procedimiento de conformidad con la Primera Disposición Complementaria del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en tanto la recurrente no ha presentado ningún medio probatorio que contradiga dicha afirmación.

En consecuencia, corresponde desestimar el recurso de apelación presentado por los recurrente, en atención a que la documentación requerida no ha sido generada por la entidad y por ende, no se encuentra en su posesión, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, se advierte de autos que la petición de protección de las y los defensores conforme al Protocolo de Protección de Defensores de Derechos Humanos requerido por las Organizaciones de Sociedad Civil de Espinar, la cual genero el Expediente N° 026136 – 2020 MSC, fue admitida, procediéndose con la elaboración del estudio de evaluación de riesgo y de la acción de protección o acción urgente de protección, lo cual se encuentra en proceso de elaboración.

Por los considerandos expuestos<sup>6</sup> 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 Intereses;

#### **SE RESUELVE:**

**Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por **VIDAL MERMA MACCARCCO, DERECHOS HUMANOS SIN FRONTERAS (DHSF)**, representado por Helio Néstor Cruz Chuchullo en calidad de abogado y **EARTHRIGHTS INTERNATIONAL (ERI)**, representado por Ana María Vidal Carrasco, en calidad de Coordinadora, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS** el 16 de diciembre de 2021.

**Artículo 2.- DECLARAR** agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

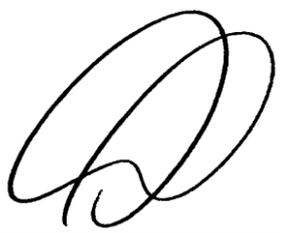
**Artículo 3.- ENCARGAR** a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **VIDAL MERMA MACCARCCO** y **OTROS** y al **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de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

---

<sup>5</sup> En adelante, Ley N° 27444.

<sup>6</sup> De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

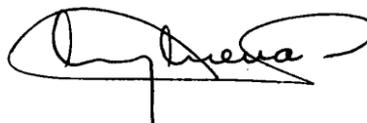
**Artículo 4.- DISPONER** la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional ([www.minjus.gob.pe](http://www.minjus.gob.pe)).



PEDRO CHILET PAZ  
Vocal Presidente



ULISES ZAMORA BARBOZA  
Vocal



MARÍA ROSA MENA MENA  
Vocal

vp: uzb