



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 002734-2022-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 02437-2022-JUS/TTAIP
Impugnante : **JESÚS ESTANISLAO MAMANI CHAMPI**
Entidad : **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 20 de octubre de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 02437-2022-JUS/TTAIP de fecha 3 de octubre de 2022, interpuesto por **JESÚS ESTANISLAO MAMANI CHAMPI** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA**, con fecha 6 de setiembre de 2022, registrado con Documento N° 4945914, Expediente N° 3176190.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 6 de setiembre de 2022, el recurrente solicitó a la entidad la remisión a través de su correo electrónico de la siguiente información: *“Documento escaneado de los antecedentes (Informe N°009-2022-GRA/GRDS/BRMVLL/NQB, Informe 220-2020-GRA/GRDIS, y otros) que dieron origen al Acuerdo Regional N°072-0022-GRA/CR-AREQUIPA de fecha 23 de agosto del 2022.”* (sic).

Con fecha 3 de octubre de 2022, el recurrente interpuso el presente recurso de apelación, materia de análisis, al considerar denegada su solicitud de acceso a la información pública en aplicación del silencio administrativo negativo.

Mediante la Resolución N° 002661-2022-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA¹, se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, y se requirió a la entidad remitir el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública del recurrente y de ser el caso, la formulación de sus descargos.

Mediante el Oficio N° 1837-2022-GRA/SG, ingresada a esta instancia el 19 de setiembre de 2022, la entidad remitió el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública del recurrente.

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

¹ Notificada a la entidad el 17 de octubre de 2022.

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.

En este marco, 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-JUS², establece que 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 del principio de publicidad.

A su vez, el artículo 10 del mismo texto dispone 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.

Por su parte, el primer párrafo del artículo 18 de la misma ley 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 advierte que la controversia radica en determinar si la entidad entregó la información solicitada, conforme a ley.

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

² En adelante, Ley de Transparencia.

necesariamente la posibilidad de acceder efectivamente a la documentación del Estado”.

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha precisado que les 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 agregado).

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso denieguen el acceso a la información pública solicitado por un ciudadano, constituye deber de las entidades acreditar que dicha información corresponde a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia, debido que poseen la carga de la prueba.

En el caso de autos, el recurrente solicitó a la entidad, se remita a su correo electrónico la siguiente información: *“Documento escaneado de los antecedentes (Informe N°009-2022-GRA/GRDS/BRMVLL/NQB, Informe 220-2020-GRA/GRDIS, y otros) que dieron origen al Acuerdo Regional N°072-0022-GRA/CR-AREQUIPA de fecha 23 de agosto del 2022.”*; y la entidad no brindó atención en el plazo de ley.

Ante ello, el recurrente interpuso el presente recurso de apelación, y la entidad, por su parte, ha remitido el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud.

Al respecto, de la documentación alcanzada por la entidad, se advierte el Oficio N° 750-2022-GRA/GRCET, de fecha 15 de setiembre de 2022, emitido por la Gerencia Regional de Comercio Exterior y Turismo, dirigida al recurrente, en el cual se señala:

“Tengo a bien dirigirme a usted, para saludarlo muy cordialmente y en atención al documento de la referencia, hago llegar a Ud. la información solicitada al amparo de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Adjunto documentación en 33 folios. (...)”, apreciándose la referencia en la margen inferior izquierda al Expediente 3176190.

Asimismo, se observa el correo electrónico dirigido de fecha 19 de octubre de 2022 dirigido a la dirección electrónica de la recurrente, remitido por la Gerencia Regional de Comercio Exterior y Turismo de la entidad, en el cual se indica:

“Buenos días., remito a Ud. el oficio N° 750-2022-GRA/GRCET, adjunto información solicitada en 34 folios”.

Al respecto, es pertinente señalar, en primer lugar, que si bien obra en autos el correo electrónico de fecha 19 de octubre de 2022, mediante el cual la entidad remite la información solicitada, no se observa que la entidad haya remitido a esta instancia la respuesta de recepción emitida por el recurrente desde su correo electrónico o la constancia generada en forma automática por el referido correo electrónico, conforme lo exige el segundo párrafo del numeral 20.4 del artículo 20 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS³, para dar por válida la notificación de un acto administrativo efectuado por correo electrónico.

El aludido segundo párrafo del numeral 20.4 del artículo 20 de la Ley N° 27444 establece lo siguiente:

“La notificación dirigida a la dirección de correo electrónico señalada por el administrado se entiende válidamente efectuada cuando la entidad reciba la respuesta de recepción de la dirección electrónica señalada por el administrado o esta sea generada en forma automática por una plataforma tecnológica o sistema informático que garantice que la notificación ha sido efectuada. La notificación surte efectos el día que conste haber sido recibida, conforme lo previsto en el numeral 2 del artículo 25” (subrayado agregado).

El citado precepto exige pues para la validez de la notificación al correo electrónico, o la respuesta de recepción de la dirección electrónica del administrado o una constancia de recepción automática, las cuales no figuran en el presente expediente.

Por otro lado, tampoco figura en el expediente alguna actuación del recurrente en el cual este afirme haber tomado o del cual se deduzca razonablemente que este haya tomado conocimiento específicamente del correo electrónico de fecha 19 de octubre de 2022, de modo que dicha notificación surta efectos legales, conforme lo prescribe el artículo 27 de la Ley N° 27444. Dicho precepto señala lo siguiente:

“Artículo 27.- Saneamiento de notificaciones defectuosas

27.1 *La notificación defectuosa por omisión de alguno de sus requisitos de contenido, surtirá efectos legales a partir de la fecha en que el interesado manifiesta expresamente haberla recibido, si no hay prueba en contrario.*

27.2 *También se tendrá por bien notificado al administrado a partir de la realización de actuaciones procedimentales del interesado que permitan suponer razonablemente que tuvo conocimiento oportuno del contenido o alcance de la resolución, o interponga cualquier recurso que proceda. No se considera tal, la solicitud de notificación realizada por el administrado, a fin que le sea comunicada alguna decisión de la autoridad”* (subrayado agregado).

En dicha línea, es preciso recordar que en los Fundamentos 9 y 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1637-2017-PHD/TC, el Tribunal Constitucional estableció como línea jurisprudencial, el criterio según el cual constituye parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información pública el adecuado diligenciamiento de la notificación de la respuesta a las solicitudes de acceso a la información pública, conforme al siguiente texto:

“El Tribunal Constitucional, ha resaltado, en reiteradas oportunidades, que la obligación de responder al peticionante por escrito y en un plazo razonable forma parte de un aspecto fundamental del derecho de acceso a la información pública, pues se trata de una modalidad de concreción del derecho de petición (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 04912-2008-PHD/TC, fundamento 8).

³ En adelante, Ley N° 27444.

(...) Por lo tanto, debe quedar claro que el debido diligenciamiento de una notificación de respuesta al administrado, incide directamente en la satisfacción del derecho de acceso a la información pública, pues a través de la notificación se facilita al administrado el control ciudadano que busca a través del mencionado derecho en el marco de un Estado Constitucional” (subrayado agregado).

Siendo ello así, para dar por válida la notificación efectuada por correo electrónico se requiere que este de su conformidad de recibido o en su defecto la entidad remita la constancia de recepción automática del envío efectuado.

En consecuencia, corresponde estimar el presente recurso de apelación y ordenar a la entidad la entrega válida de la información solicitada, con la respuesta de recepción de la dirección electrónica del administrado o una constancia de recepción automática, conforme a los considerandos expuestos en la presente resolución.

Finalmente, de conformidad con el artículo 35 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado mediante 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.

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.

De conformidad con 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 interpuesto por **JESÚS ESTANISLAO MAMANI CHAMPI**, en consecuencia, **ORDENAR** al **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA** que entregue válidamente al recurrente la información solicitada, conforme a los fundamentos de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 de la presente resolución.

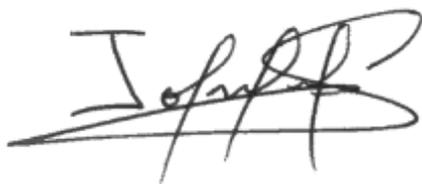
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 de la Ley N° 27444.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **JESÚS ESTANISLAO MAMANI CHAMPI** y al **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

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



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal Presidenta



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: fjlf/ysll