Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 002757-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente	:	02526-2022-JUS/TTAIP
Recurrente	:	**SINDICATO DE TRABAJADORES DEL MINISTERIO PUBLICO DISTRITO FISCAL APURIMAC**
Entidad	:	**PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DE APURIMAC**
Sumilla	:	Declara fundado en parte recurso de apelación

Miraflores, 28 de noviembre de 2022

VISTO el Expediente de Apelación N° 02526-2022-JUS/TTAIP de fecha 10 de octubre de 2022, interpuesto por **SINDICATO DE TRABAJADORES DEL MINISTERIO PUBLICO DISTRITO FISCAL APURIMAC**, representado por Joseph Denis Soria Gutiérrez, contra el Oficio N° 1348-2022-MP-FN-PJF, notificado por correo electrónico de fecha 23 de setiembre de 2022, mediante el cual la **PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DE APURIMAC,** dio respuesta a su solicitud de acceso a la información pública de fecha 1 de setiembre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 1 de setiembre de 2022, el sindicato recurrente solicitó a la entidad copias de lo siguiente
"1. OFICIO Nº 001210-2022-MP-FN-PJFSAPURIMAC, de fecha 29 de agosto de 2022.
2. OFICIO Nº 001209-2022-MP-FN-PJFSAPURIMAC, de fecha 29 de agosto de 2022.":

Mediante Oficio N° 1348-2022-MP-FN-PJFSAPURIMAC notificado por correo electrónico del 23 de setiembre del 2022, la entidad responde al sindicato recurrente indicándole: *"Al respecto, sobre la información solicitada con relación a los oficios antes mencionados, podrá ser atendido una vez concluido el trámite de decisión que corresponde al Despacho de la Fiscalía de la Nación; debiendo tenerse en cuenta lo que prescribe el TUO de la Ley de Transparencia.*
1. El TUO (Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública) DECRETO SUPREMO N° 021-2019-JUS, establece en su Artículo 17.- Excepciones al ejercicio del derecho: información confidencial el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de lo siguiente: La información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, salvo que dicha información sea pública. Una vez tomada la decisión, esta excepción cesa si la entidad de la Administración Pública opta por hacer referencia en forma expresa a esos consejos, recomendaciones u opiniones.(…)"

2. Ante las consideraciones expuestas, lo solicitado por el Secretario General de la SITRAMIP-DF-APURIMAC Joseph Soria Gutiérrez resultará atendible una vez que el trámite correspondiente haya cesado ante el despacho de la Fiscalía de la nación en el sentido que al encontrarse tal información solicitada en un proceso de evaluación (trámite) solo podrá ser proporcionada una vez que se ha concluido el trámite requerido; debiendo por ello atenderse tal pedido en su oportunidad que se permita el acceso a la información, conforme a ley brindándose copias simples sobre tales oficios solicitados (…)".

Con fecha 27 de setiembre del año en curso el sindicato recurrente interpuso ante la entidad el recurso de apelación materia de análisis, al considerar que : *"(…) pese a que dicho pedido fue debidamente recepcionado por la propia Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores de Apurímac el pasado 02 de setiembre de 2022 -conforme podrá observarse de la constancia de envío y recepción de correo instrumental que se adjunta como medio probatorio instrumental en el ANEXO 1.D-, no se ha emitido respuesta alguna en el plazo ordinario y/o extraordinario señalado en el inciso b) y g) del artículo 11° del T.U.O. de la Ley N° 27806 – Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública (…).*
(…) A la luz de lo expuesto, se tiene que al no haberse cautelado ningunos de los plazos señalados precedentemente, ha operado un supuesto de silencio negativo; consiguientemente, a fin de acreditar ello, cumplo con precisar que el plazo ordinario se venció el pasado 16 de setiembre de 2022 (toda vez que la fecha de recepción se materializo el pasado 02 de setiembre de 2022); de igual manera, se debe precisar que lo que concerniente al plazo extraordinario, el mismo no merece ser analizado, toda vez que el funcionario requerido no realizo ninguna comunicación al suscrito sobre la existencia de alguna dificultad para cumplir con el plazo ordinario.(…).
(…) Bajo este sustento, y al haber operado un supuesto de silencio administrativo negativo, conviene precisar que el funcionario requerido, en su afán de subsanar su falta de respuesta oportuna, remitió el pasado 23 de setiembre de 2022 (esto es, 05 días hábiles después del plazo límite de respuesta), al correo de la base sindical que represento, el OFICIO N° 1348-2022-MP-FN-PJFS APURIMAC –dicha constancia de envió de dicho correo es ofrecido como prueba instrumental en el ANEXO 1.E-; sustentado su remisión de la siguiente manera: "PREVIO CORDIAL SALUDO POR EL PRESENTE SE CUMPLE CON NOTIFICAR POR ESTE MEDIO A USTED SECRETARIO GENERAL DE LA SITRAMIP DF APURIMAC JOSEPH SORIA GUTIERREZ, EL OFICIO N 1348-2022-MP-FN-PJFSAPURIMAC, ELLO EN ATENCIÓN AL OFICIO N° 54-2022-SITRAMIPDFAPURIMAC/JDSG, TODA VEZ QUE EN FECHA 16 DE AGOSTO DEL 2022 SE NOTIFICÓ A SU CEA DE ASISTENTE EN FUNCIÓN FISCAL DE LA 2FPCF-ABANCAY, A RAZÓN QUE SU DESPACHO DE SITRAMIP DF APU, QUE REPRESENTA NO CUENTA CON ACCESO AL CEA" [sic].
(…) Con base en lo anterior, resulta claro que el funcionario emplazado lejos de cautelar la legalidad y la transparencia de sus decisiones y el deber de respetar el derecho de acceso a la información pública, pretende justificar su falta de respuesta en una explicación a todas luces absurda, esto es, que la respuesta fue remitida al CEA que el suscrito tiene como asistente; este argumento, además de no ser coherente con las modalidades de notificación previstas en el artículo 20° del T.U.O de la Ley Nº 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, carece manifiestamente de lógica, ello en razón a lo siguiente: en primer lugar, por la elemental razón, de que en ningún extremo del pedido de acceso que el suscrito formuló, autorice o solicite que la respuesta a dicho pedido sea canalizado a través del CEA; en segundo lugar, en razón a que mi persona conforme podrá observarse del oficio mediante el cual solicite el acceso a dicha información, cumplió con señalar el domicilio de mi organización sindical, un correo electrónico e incluso un numero de celular; sin embargo, en ninguno de los medios consignados precedentemente, se recepcionó la respuesta que maliciosamente el funcionario hoy pretende hacer creer fue emitida en oportunidad; y, en tercer lugar, en razón a que asumiendo que lo dicho por el funcionario sea correcto; esto es que dicho envió fue efectuado al CEA, que necesidad había para que su respuesta la haga llegar nuevamente al correo institucional de la base sindical que represento.

(…) Por estas y todas las demás razones fácticas expuestas en este apartado, resulta evidente que el magistrado emplazado además de vulnerar la normativa en torno al derecho de acceso a la información pública, viene afectando con su actuación el principio de transparencia con la que todo funcionario debe conducirse. Tal criterio se alinea con lo expresado por el Tribunal Constitucional, que en sendas sentencias, ha contribuido a la interpretación del derecho de acceso a la información pública, al señalar lo siguiente: "El derecho de acceso a la información pública evidentemente se encuentra estrechamente vinculado a uno de los contenidos protegidos por la libertad de información. Y al igual de lo que sucede con esta última, debe indicarse que el derecho de acceso a la información pública tiene una doble dimensión. Por un lado, se trata de un derecho individual, en el sentido de que garantiza que nadie sea ·arbitrariamente impedido de acceder a la información que guarden, mantengan o elaboren las diversas instancias y organismos que pertenezcan al Estado, sin más limitaciones que aquellas que se han previsto como constitucionalmente legítimas. A través de este derecho se posibilita que los individuos, aisladamente considerados, puedan trazar, de manera libre, su proyecto de vida, pero también el pleno ejercicio y disfrute de otros derechos fundamentales. Desde esta perspectiva, en su dimensión individual, el derecho de acceso a la información se presenta como un presupuesto o medio para el ejercicio de otras libertades fundamentales, como puede ser la libertad de investigación, de opinión o de expresión, por mencionar alguna" (…)

Asimismo como pretensión accesoria solicita se disponga el inicio de procedimiento sancionador para hacer efectiva la responsabilidad del presidente de la Junta de Fiscales del Distrito Fiscal de Apurímac.

Mediante Resolución 002602-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA[1] se admitió a trámite el referido recurso de apelación, solicitando a la entidad la remisión del expediente administrativo y la formulación de sus descargos.

Con fecha 25 de noviembre del año en curso, la entidad remite a esta instancia el expediente administrativo y su descargo mediante el Oficio N°. 001752-2022/MP-FN-PJFS APURIMAC, en el cual sostiene: *"(…) Al respecto, conforme a la información solicitada, corresponde a vuestro Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, se considere que se cumple con remitir la documentación del expediente administrativo generado Carpeta Electrónica Administrativa (CEA) CON NUMERO MUPDFA202200007760; con el cual se tiene que al Oficio N° 54-2022-SITRAMIPDFAPURIMAC presentado en fecha 02 de setiembre de 2022 por Joseph Denis Soria Gutiérrez, Secretario del Sindicato de Trabajadores del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Apurímac, se dio respuesta por esta Presidencia de Junta de Fiscales Superiores de Apurímac en su oportunidad mediante Oficio N° 1348-2022-MP-FN-PJSApurímac de fecha 16 de setiembre de 2022; asimismo se concedió el recurso de apelación interpuesto por dicho Sindicato mediante RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA DE PRESIDENCIA N° 03-.2022-MP-FNPJFSAPURIMAC de fecha 10 de octubre del 2022 (que se adjunta al presente), mediante el cual con Oficio N° 78-2022-MP-FN-PJFS-APURIMAC de fecha 10 de octubre de 2022, se ha cumplido con elevar tal recurso ante vuestro Despacho a través de su mesa virtual (Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública), del cual se obtuvo el CODIGO DE REGISTRO N° 2022MSC-0000400913. Por ello, no resulta cierto lo referido por dicho solicitante Secretario del Sindicato de Trabajadores del Ministerio Público del Distrito Fiscal de Apurímac acerca de lo expresado como cuestionamiento en la hoja de trámite interno 397894-2022-MSC "(…) el referido funcionario hasta la fecha se niega a elevar el recurso de apelación (…)", cuando lo totalmente demostrado resulta que tal recurso de apelación presentado por el mencionado Sindicato, fue objeto del concesorio de apelación mediante la citada Resolución Administrativa N° 03-.2022-MP-FNPJFSAPURIMAC de fecha 10 de octubre del 2022 emitida por la Presidencia de Junta de Fiscales Superiores, y elevado*

[1] Resolución de fecha 14 de noviembre de 2022, notificada a la entidad con fecha 18 de noviembre de 2022.

a vuestro Tribunal mediante Oficio N° 78-2022-MP-FN-PFJS-APURIMAC de fecha 10 de octubre de 2022, con código de registro N° 202MSC-0000400913.

Asimismo, debe precisarse, que con relación a la solicitud de transparencia y acceso a la información pública solicitada por Joseph Denis Soria Gutiérrez, Secretario del SITRAMIP-DF-APURIMAC Joseph Denis Soria Gutiérrez, se creó la Carpeta Electrónica Administrativa (CEA) CON NUMERO MUPDFA202200007760, en atención a la solicitud presentada en fecha 02 de setiembre del 2022; tal pedido fue respondido por esta Presidencia JFS-Apurímac mediante el Oficio N° 1348-2022-MP-FN-PJSApurímac en fecha 16 de setiembre del 2022, conforme a la captura de pantalla que se adjunta al presente (para su apreciación) a través de la misma Carpeta Electrónica Administrativa (CEA) generada (lo que es de uso obligatorio para el persona Fiscal y Administrativo del Ministerio Público), a razón que el recurrente en el OFICIO N° 54-2022-SITRAMIPDFAPURIMAC (con el cual solicita la citada información), en su contenido descriptivo se puede advertir que no cumplió con señalar su domicilio o correo electrónico donde quería ser notificado válidamente, conforme a lo dispuesto en el artículo 124 del TUO de la Ley N° 27444.

Del mismo modo, corresponde tenerse en cuenta que a través de tal Carpeta Electrónica Administrativa (CEA) fue notificado al CEA del mismo Secretario Joseph Denis Soria Gutiérrez, Asistente en Función Fiscal de la Segunda Fiscalía Provincial de Familia de Abancay, donde el recurrente realiza la labor de Asistente en Función Fiscal, conforme consta en el propio registro informático del CEA; además debe tenerse presente que en fecha 23 de setiembre de 2022 se volvió a notificar (reiterar) a dicho recurrente vía correo electrónico, haciendo conocer de la respuesta dada mediante el citado Oficio N° 1348-2022-MP-FN-PJSApurímac, a razón de que la representada del mismo no cuenta con acceso CEA. De todo ello, se tiene que el mencionado secretario tuvo conocimiento de la respuesta a su pedido, por lo cual sorprende el actuar tendencioso con que se pretende tergiversar el trámite realizado ya descrito en atención a su pedido de información. Posteriormente, el recurrente presenta recurso de apelación por escrito de fecha 27 de setiembre de 2022, con ocasión del pedido de información formulado mediante oficio N° 54-2022-SITRAMIPDFAPURIMAC; a lo cual, dado cuenta a la PJFS-Apurímac, sobre tal recurso de apelación del solicitante, se expidió la providencia de fecha 10 de octubre de 2022, previamente, el recurrente debe señalar sobre el acto del que se recurre o acto administrativo impugnado (objeto de apelación), conforme a lo establecido en el artículo 221° (TUO de la Ley 27444), y asimismo debe señalar en su escrito la dirección del lugar donde deba notificársele o correo electrónico donde se le hará llegar las notificaciones de su recuso, ello conforme a lo establecido en el artículo 124° del TUO de la Ley N° 27444.

Es así, que el recurrente en su escrito de apelación no ha cumplido en precisar el acto del que se recurre, conforme a lo exigido en el artículo 221° del TUO de la Ley N° 27444, y mediante nuevo escrito presentado con fecha 05 de octubre de 2022, solo solicitó que su recurso de apelación sea elevado. Es por ello, la PJFS-Apurímac, emitió la RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA DE PRESIDENCIA N° 03-.2022-MP-FNPJFSAPURIMAC de fecha 10 de octubre del 2022 (que se adjunta al presente), mediante el cual con Oficio N° 78-2022-MP-FN-PJFS-APURIMAC de fecha 10 de octubre se ha elevado tal recurso de apelación del recurrente por ante vuestro Tribunal, a través de su mesa virtual (Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública); por el cual se generó el CODIGO DE REGISTRO N° 2022MSC-0000400913, teniendo como fecha de presentación 11 de octubre del 2022, generándose el expediente N° 02526-2022- JUS/TTAIP (TRIBUNAL DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PUBLICA – PRIMERA SALA) (…)

(…) sobre la respuesta a su pedido de Transparencia y Acceso a la Información Pública, así como vía correo electrónico en fecha 23 de setiembre de 2022, como consta en el extracto de tal reporte digital; con lo cual se demuestra que el recurrente ya tenía pleno conocimiento de la respuesta dada a su pedido, así como de la elevación de su recurso de elevación conforme a lo antes expuesto, lo que denota el despropósito del recurrente de querer sorprender a vuestra Autoridad con desinformar la verdad material."

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.

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-JUS[2], 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.

Asimismo, el artículo 10° de la citada norma 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.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, modificada por el 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[3], señala que dicha ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean, ni obliga a las entidades a elaborarlos; asimismo establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser debidamente fundamentada por las excepciones de los artículos 15 a 17 de la mencionada ley; añade el cuarto párrafo del referido artículo que la Ley de Transparencia no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean, ni obliga a las entidades a elaborarlos.

Respecto a las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el numeral 1 del artículo 17° de la Ley de Transparencia establece que es información confidencial: *"La información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, salvo que dicha información sea pública. Una vez tomada la decisión, esta excepción cesa si la entidad de la Administración Pública opta por hacer referencia en forma expresa a esos consejos, recomendaciones u opiniones".*

Además, el primer párrafo del artículo 18° de la citada 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 acreditó que la información solicitada se encuentra comprendida en el supuesto de excepción al derecho de acceso a la información pública previsto en el numeral 1 del artículo 17° de la Ley de Transparencia.

---

[2] En adelante, Ley de Transparencia.
[3] En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

2.2 Evaluación

Al respecto, 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° 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".*

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 último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02579-2003-HD/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

"13. (…) 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).

Asimismo, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 29 y 33 de la sentencia del Pleno Jurisdiccional recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, ha señalado expresamente lo siguiente:

"29. De lo antes expuesto, entre otras disposiciones constitucionales, se desprende que las excepciones que puedan ser reguladas por el legislador, para ser válidas, deben cumplir las siguientes condiciones: i) deben estar previstas en la ley de forma expresa y estricta, no pudiendo quedar al libre arbitrio de cada entidad de la Administración Pública; ii) deben perseguir objetivos legítimos que estén indesligablemente unidos a la protección de un fin constitucional; iii) deben ser estrictamente necesarias lo que implica además elegir la medida menos restrictiva posible; y iv) deben ser proporcionales con el grado de restricción del derecho de acceso a la información pública, de modo que el grado de ventajas o satisfacción del fin constitucional que se quiere proteger con la excepción sea, por lo menos, mayor que el grado de desventajas o restricción del derecho de acceso a la información pública.

(…)

33. De lo expuesto se desprende cómo el derecho fundamental de acceso a la información pública reconocido en el artículo 2, inciso 5, de la Constitución, junto a la

Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, conforman el parámetro de constitucionalidad que debe servir para identificar las exigencias constitucionales que se derivan de este derecho, así como las estrictas y únicas excepciones que pueden justificar la limitación del acceso a la información pública. Es conforme a dicho parámetro que la Administración Pública no sólo tiene la obligación constitucional de entregar la información que le soliciten los ciudadanos, salvo las aludidas excepciones, sino además aquella otra de efectivizar, incluso oficiosamente, de publicidad y transparencia respecto de tal información.

Y es que la Administración Pública no sólo debe entregar información recién cuando un juez le ordene hacerlo. Como ya se ha explicado antes y así desprende del respectivo mandato constitucional y legal, la regla general en nuestro ordenamiento jurídico es la publicidad de la información financiada por el presupuesto público, de modo que la Administración tiene la obligación de hacer pública tal información. Las excepciones son aquellas expresa y únicamente contenidas en los artículos 15, 16 y 17 del TUO de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, e incluso dichas excepciones se aplican de modo restrictivo y sólo cuando la Administración ha justificado o motivado su clasificación como secreta, reservada o confidencial. Si no se ha justificado debidamente la respectiva clasificación carece de efectos la sola nominación formal (colocación de sellos con las expresiones "secreto" o "reservado"), debiendo en todo caso ser la última instancia administrativa en materia de transparencia y acceso a la información pública la encargada de examinar si la información calificada de secreta o reservada reviste realmente o no tal carácter". (subrayado agregado)

A mayor abundamiento, en el último párrafo del Fundamento 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que le corresponde al Estado acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por un ciudadano:

"11. (…) 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)

Respecto a la excepción contemplada en el numeral 1 del artículo 17° de la Ley de Transparencia, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00712-2007-PHD/TC, lo siguiente:

"4. La demandada ha afirmado que la denegatoria de la información solicitada se sustenta en que se trata de información exceptuada de acceso, conforme lo establece el artículo 17, inciso 1), de la citada Ley de Transparencia y de Acceso a la Información Pública. Según esta disposición se exceptúa de acceso la información:
"(...) que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo previo a la toma de una decisión de gobierno, salvo que dicha información sea pública. Una vez tomada la decisión, esta excepción cesa si la entidad de la Administración Pública opta por hacer referencia en forma expresa a esos consejos, recomendaciones u opiniones" (cursiva añadido).
El concepto central de esta disposición es la de "decisión de gobierno". Están exceptuados entonces los documentos del proceso de deliberación y de consulta anterior a la adopción de una decisión de gobierno". (subrayado es nuestro)

En el caso de autos, se advierte que el sindicato recurrente solicita se entregue copia del Oficio Nº 001210-2022-MP-FN-PJFSAPURIMAC, de fecha 29 de agosto de 2022 y el Oficio Nº 001209-2022-MP-FN-PJFSAPURIMAC, de fecha 29 de agosto de 2022, señalando en su recurso de apelación que no ha recibido la información solicitada pese al transcurso de los plazos legales y que cumplió con señalar su dirección, su correo y su número de celular a efectos de cualquier notificación o comunicación.

Por su parte la entidad en su respuesta y sus descargos ha señalado que dio respuesta al sindicato recurrente mediante Oficio N° 1348-2022-MP-FN-PJF de fecha 16 de setiembre del 2022 y que la información solicitada: "*resultará atendible una vez que el trámite correspondiente haya cesado ante el despacho de la Fiscalía de la nación en el sentido que al encontrarse tal información solicitada en un proceso de evaluación (trámite) invocando la excepción contenida en el numeral 1 del artículo 17 de la Ley de Transparencia."*

Ahora bien, conforme se advierte de autos, el sindicato recurrente ha solicitado dos oficios que tal como se advierte de la solicitud del sindicato recurrente están relacionados sobre la propuesta de 2 plazas de fiscales respecto a la Primera Fiscalía Provincial Penal de Abancay, y Fiscalía Provincial Corporativa de Chincheros, lo cual no ha sido desvirtuado por la entidad.

Siendo ello así, se evidencia que la entidad ha omitido indicar y acreditar, de modo general, la temática o contenido de los oficios solicitados, corresponden efectivamente a un consejo, recomendación u opinión para la adopción de una decisión de gobierno, el tipo o medida que constituirá la decisión de gobierno por adoptarse, la pertinencia, necesidad o finalidad del informe requerido para concretar dicha decisión de gobierno que requiera mantener la confidencialidad de la información solicitada por el sindicato recurrente, no obstante que conforme a las normas y criterios constitucionales antes citados, por lo que le correspondía acreditar la existencia del supuesto de excepción alegado en el Oficio N° 1348-2022-MP-FN-PJFSAPURIMAC notificado por correo electrónico del 23 de setiembre del 2022, siendo insuficiente hacer referencia al citado supuesto de excepción.

En consecuencia, al no haberse desvirtuado el principio de publicidad de la información solicitada por el administrado, ni encontrarse acreditado el supuesto de excepción alegado por la entidad, corresponde declarar fundado el recurso de apelación disponiéndose la entrega de la documentación solicitada por el sindicato recurrente.

Respecto al punto de su apelación referido a que se disponga el inicio de procedimiento sancionador para hacer efectiva la responsabilidad del presidente de la Junta de Fiscales del Distrito Fiscal de Apurímac, debe declararse improcedente, dado que este Tribunal no es competente ni tiene como función tramitar denuncias referentes a eventuales responsabilidades administrativas, funcionales o penales de servidores y funcionarios públicos, dejando a salvo el derecho del sindicato recurrente de accionar en la vía que estime pertinente, siendo improcedente este extremo del recurso de apelación.

Asimismo como pretensión accesoria solicita se disponga inicio de procedimiento sancionador para hacer efectiva la responsabilidad del Presidente de la junta de Fiscales del Distrito Fiscal de Apurímac.

Finalmente, en virtud a lo establecido por el artículo 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.

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 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 FUNDADO EN PARTE el recurso de Apelación interpuesto por el **SINDICATO DE TRABAJADORES DEL MINISTERIO PUBLICO DISTRITO FISCAL APURIMAC**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DE APURIMAC,** entregue la información solicitada por el sindicato recurrente conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de 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** a la **PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DE APURIMAC** 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 el **SINDICATO DE TRABAJADORES DEL MINISTERIO PUBLICO DISTRITO FISCAL APURIMAC.**

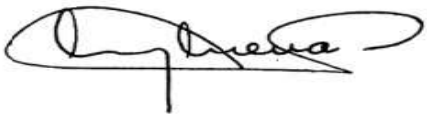
Artículo 3.- DECLARAR IMPROCEDENTE el pedido de que se disponga el inicio de procedimiento sancionador para hacer efectiva la responsabilidad del Presidente de la Junta de Fiscales del Distrito Fiscal de Apurímac, conforme al fundamento señalado en la presente resolución.

Artículo 4.- 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.

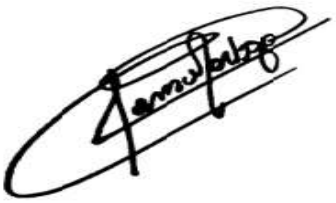
Artículo 5.- **ENCARGAR** a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución al **SINDICATO DE TRABAJADORES DEL MINISTERIO PUBLICO DISTRITO FISCAL APURIMAC** y a la **PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DE APURIMAC**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma antes citada.

<u>Artículo 6</u>.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).

PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presicente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp:pcp/cmn