Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000070-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente	:	03224-2022-JUS/TTAIP
Impugnante	:	**JULIO ENRIQUE MORÓN ALCÁNTARA**
Entidad	:	**MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS**
Sumilla	:	Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 13 de enero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03193-2022-JUS/TTAIP de fecha 22 de diciembre de 2022, interpuesto por **JULIO ENRIQUE MORÓN ALCÁNTARA**[1], contra la respuesta contenida en el correo electrónico de fecha 29 de noviembre de 2022, mediante el cual el **MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS**[2] atendió su solicitud de acceso a la información presentada con fecha 22 de noviembre de 2022, generándose el Expediente N° 3388146.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 3 de noviembre de 2022, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad se le proporcione lo siguiente:

> *"(...)*
> *SOLICITO SE ME INFORME A PARTIR DESDE QUE FECHA LA ABG. MAGDA ROXANA GUTIÉRREZ CHARA TIENE ASIGNADO PARA EVALUACIÓN EL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO PRINCIPAL CON REG. N° 3309743 DE FECHA 27/MAY/2022; AL AMPARO DEL LITERAL 9 DEL ART. 66° DEL TUO DE LA LPAG".* (sic)

A través de la comunicación electrónica de fecha 29 de noviembre de 2022, la entidad comunicó al recurrente lo siguiente:

> *"(...)*
> *Estimado Sr. Julio Enrique Morón Alcántara, Me dirijo a usted, en relación a su solicitud de acceso a la información pública presentada con Expediente N° 3388146; para manifestarle que la Dirección General de Formalización Minera, mediante documento interno comunica que, "revisado el Sistema de Trámite Documentario (SITRADOC) del Ministerio de Energía y Minas respecto al REG. N° 3309743 DE FECHA 27/MAY/2022 señalado por el peticionante, se advierte*

[1] En adelante, el recurrente.
[2] En adelante, la entidad.

que no se encuentra asignado a la Abg. MAGDA ROXANA GUTIÉRREZ CHARA, lo que se informa en atención a lo solicitado".

El 22 de diciembre de 2022, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis alegando lo que se detalla a continuación:

"(...)

2.3. Conforme se aprecia de antecedentes relevantes, el MINEM ha señalado que la Abg. MAGDA ROXANA GUTIÉRREZ CHARA no tiene asignado el EXPEDIENTE Reg. N° 3309743 DE FECHA 27/MAY/2022; en consecuencia no se me otorga información respecto a la fecha desde cuando se le hubiere asignado; sin embargo, ello no es verdad, pues anteriormente a nuestra SAIP hemos recibido notificaciones de Actos Administrativos donde la referida abogada suscribe las evaluaciones del Procedimiento Administrativo.

2.4. Es importante precisar que a través del EXPEDIENTE Reg. N° 3309743 DE FECHA 27/MAY/2022 (materia se SAIP) se inició Procedimiento Administrativo referido a: "Solicito Revocación, o alternativamente Exclusión de la inscripción al REINFO de INVERSIONES MINERAS EL TIBE E.I.R.L. identificado con RUC N° 20534326549". Asimismo, es necesario indicar que dentro de este procedimiento se ingresaron los escritos complementarios siguientes:

Exp. Principal:	(i) **Reg. N° 3309743 de fecha 27/MAY/2022**; referente a: ***"Solicito Revocación, o alternativamente, Exclusión de la inscripción al REINFO de INVERSIONES MINERAS EL TIBE E.I.R.L. identificado con RUC N° 20534326549"***.
Escritos complementarios *(promovidos dentro del Procedimiento)*:	(ii) Reg. N° 3317739 de fecha 16/JUN/2022; referente a: *"Ampliamos alegaciones en la Pretensión Principal del Expediente Reg. 3309743"*. (iii) Reg. N° 3319699 de fecha 22/JUN/2022; referente a: *"Ampliamos alegaciones en la Pretensión Alternativa del Expediente Reg. 3309743"*. (iv) Reg. N° 3327532 de fecha 05/JUL/2022; referente a: *"Precisar que el 13/JUL/2022 vence el plazo para resolución del Exp. Reg. N° 3309743 de fecha 27/MAY/2022"*. (v) Reg. N° 3349424 de fecha 09/AGO/2022; referente a: *"Emita resolución del caso"*. (vi) Reg. N° 3361533 de fecha 09/SET/2022; referente a: *"Adecuación del procedimiento de conformidad al Decreto Supremo N° 010-2022-EM, en lo que corresponda"* (vii) Reg. N° 3368892 de fecha 30/SET/2022; referente a: *"HAGO DE CONOCIMIENTO sobre respuesta emitida por el Ministerio de Cultura al OFICIO N° 1463-2022-MINEM/DGFM"*. (viii) Reg. N° 3369732 de fecha 03/OCT/2022; referente a *"Anexo el Cargo del OFICIO N° 000651-2022-DGPA/MC de fecha 28/SET/2022, para los fines de Ley"*. (ix) Reg. N° 3370093 de fecha 03/OCT/2022; referente a: *"Aportamos elemento probatorio a la PRETENSIÓN ALTERNATIVA contemplada en el Exp. Principal precisado en la referencia (i) y, que fuera ampliado mediante Escrito de la referencia (iii)"*. (x) Reg. N° 3370232 de fecha 04/OCT/2022; referente a: *"(i) Resaltar sobre vencimiento del plazo del presente procedimiento al 13/JUL/2022, (ii) Se corra traslado a nuestra contraparte con precisión que el procedimiento de exclusión de la materia invoca dos causales"*. (xi) Reg. N° 3387934 de fecha 22/NOV/2022; referente a: *"a) Cumpla con correr traslado a nuestra contraparte conforme exige el procedimiento de la materia, pues el procedimiento ha vencido en exceso en su plazo para su resolución y no viene cumpliendo con dicha actuación administrativa, vulnerándose el Principio de buena fe procedimental; b) Se abstenga de realizar mayores acciones dilatorias, en relación al último pronunciamiento emitido por MINCU contenido en el OFICIO N° 1040-2022-DGPA/MC del 16/NOV/2022"*. (xii) Reg. 3389733 de fecha 28/NOV/2022; referente a: *"a) Absténgase de realizar actos dilatorios como el de pretender transformar este procedimiento en un procedimiento de oficio, cuando es un procedimiento iniciado a instancia de parte administrada; b) Cumpla con correr traslado a nuestra contraparte"*. (xiii) Reg. 3396804 de fecha 16/DIC/2022; referente a: *"Presentación de descargos contra la RESOLUCIÓN DE FECHA 30/NOV/2022 motivada por INFORME N° 735-2022-MINEM/DGFM-REINFO"*.

2.5. En ese sentido, con la finalidad de generar certeza que los referidos escritos complementarios se encuentran asociados al Expediente Principal, y por tanto nos encontramos ante un Único Procedimiento Administrativo en el marco de lo contemplado por el art. 161°5 del TUO de la LPAG, precisamos lo siguiente:

2.5.1. Todos los escritos complementarios se han presentado por Mesa de partes virtual del MINEM, antes de ser ingresados el propio sistema exige se precise si se trata de Nuevo expediente o Información complementaria de uno existente; en todos los casos, los escritos complementarios han sido ingresados como información complementaria por tanto se identificó el Expediente principal al cual debía ser anexado. (...)

2.5.2 Los Cargos de presentación de los escritos complementarios siempre han referenciado al Expediente principal, para que sean anexados al mismo, bajo la regla de Expediente Único. Como evidencia de ello, proyecto imágenes de los cargos de los escritos complementarios (i), (ii), (iii) y (xi) descritos en el cuadro del ítem 2.4 (...)

En ese contexto, queda plenamente evidenciado que, efectivamente, nos encontramos ante un Único Procedimiento Administrativo, dentro del cual se presentaron diversos escritos complementarios.

Asignación de expediente materia de SAIP

2.6. Asimismo, es importante señalar que el EXPEDIENTE PRINCIPAL Reg. N° 3309743 de fecha 27/MAY/2022 (materia de SAIP), fue inicialmente asignado al Abg. Abel Gustavo Yáñez Arango y, posteriormente, reasignado a la Abg. Magda Roxana Gutiérrez Chara, sin embargo, se desconoce la fecha de aquella reasignación, situación que motivó nuestra SAIP.

2.7. La Abg. Magda Roxana Gutiérrez ha venido suscribiendo diversos actos administrativos propios del proceso evaluativo del Procedimiento materia de SAIP, ello es evidencia irrefutable que se le ha asignado para evaluación el precitado EXPEDIENTE PRINCIPAL Reg. N° 3309743 de fecha 27/MAY/2022 y escritos complementarios. Entre dichos actos administrativos suscritos por la referida abogada podemos citar algunos:

2.7.1. OFICIO N° 1463-2022-MINEM/DGFM de fecha 02/SET/2022 (que adjuntamos como anexos 1.C), el cual referencia como evaluación a:

- Reg. N° 3309743 (precisamente el Exp. principal)
- Reg. N° 3317739 (escrito complementario (ii))
- Reg. N° 3319699 (escrito complementario (iii))
- Reg. N° 3327532 (escrito complementario (iv))
- Reg. N° 3349424 (escrito complementario (v))

En el referido acto administrativo, en el folio dos, lado izquierdo se puede apreciar la firma digital de la Abg. Magda Roxana Gutiérrez.

2.7.2. INFORME N° 0596-2022-MINEM/DGFM-REINFO de fecha 22/SET/2022 (que adjuntamos como anexos 1.D), el cual referencia como evaluación:

- Reg. N° 3361533 (escrito complementario (vi))
- Reg. N° 3309743 (precisamente el Exp. Principal)
- Reg. N° 3317739 (escrito complementario (ii))
- Reg. N° 3319699 (escrito complementario (iii))
- Reg. N° 3327532 (escrito complementario (iv))
- Reg. N° 3349424 (escrito complementario (v))

En el referido acto administrativo, en el folio dos, parte central se puede apreciar la firma digital de la Abg. Magda Roxana Gutiérrez.

2.7.3. OFICIO N 1894-2022-MINEM/DGFM de fecha 16/DIC/2022 (que adjuntamos como anexos 1.E), el cual referencia como evaluación:

- Reg. N° 3387934 (escrito complementario (xi))
- Reg. N° 3389733 (escrito complementario (xii))

En el referido acto administrativo, de un folio, lado izquierdo se puede apreciar la firma digital de la Abg. Magda Roxana Gutiérrez.

2.8. Adicionalmente a ello, en la Declaración Policial de fecha 15/NOV/2022 correspondiente al Abg. Abel Gustavo Yañes Arango (que adjuntamos como anexos 1.F), en la Pregunta N° 19 se le formuló: PARA QUE DIGA: a esta fecha que abogado se encuentra a cargo del expediente registro 3309743 que motiva la presente investigación? … Dijo --- tengo entendido que la abogada Roxana Gutiérrez".

Mediante la Resolución N° 003013-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA[3] se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos.

Con OFICIO N° 006 -2023-MINEM/SG-OADAC presentado a esta instancia el 6 de enero de 2023, la entidad remitió el expediente administrativo que se generó para la atención de la solicitud; asimismo, formuló sus descargos mediante el Informe N° 0001-2023-MINEM/DGFM elaborado por su Dirección General de Formalización Minera, del cual se detalla lo siguiente:

"(...)
2.1. De los actuados se advierte que la materia del recurso de apelación de atención de acceso a la información pública, es contra la respuesta de fecha 29 de noviembre de 20221 brindada por el Ministerio de Energía y Minas al pedido de acceso a la información pública correspondiente al Registro N° 3388146.

[3] Resolución de fecha 28 de diciembre de 2022, la cual fue debidamente notificada a la Mesa de Partes Virtual de la entidad: http://pad.minem.gob.pe/SIGEDVIRTUAL_INGRESO el 29 de diciembre de 2022 a horas 11:15, generándose el Expediente Nº 3402095, 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 Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

2.2. En tal sentido, se identifica que mediante Memo N° 14131-2022/MINEM-SG-OADAC de fecha 29 de diciembre de 2022, el Funcionario Responsable de Acceso a la Información (FRAI) de la Oficina de Administración Documentaria y Archivo Central (OADAC) del Ministerio de Energía y Minas deriva a esta Dirección General el Registro N° 3402095 a fin de que brinde su atención al pedido conforme a sus competencias.

2.3. De la evaluación del documento con Registro N° 3388146, se advirtió que el señor Julio Enrique Morón Alcántara, solicitó por acceso a la información lo siguiente: "SE ME INFORME A PARTIR DESDE QUE FECHA LA ABG. MAGDA ROXANA GUTIÉRREZ CHARA TIENE ASIGNADO PARA EVALUACIÓN EL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO PRINCIPAL CON REG. N° 3309743 DE FECHA 27/MAY/2022; AL AMPARO DEL LITERAL 9 DEL ART. 66° DEL TUO DE LA LPAG".

2.4. La Dirección General de Formalización Minera conforme lo establece el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Energía y Minas aprobado por Decreto Supremo N° 031-2007-EM, mediante el Decreto Supremo N° 025-2013-EM, se constituye como el órgano técnico-normativo, encargado de proponer y evaluar la política sobre formalización minera en el sub Sector Minería, así como promover la ejecución de actividades orientadas a la formalización de actividades minera.

Dentro de su ámbito de acción, esta Dirección General desarrolla sus funciones ejecutando acciones de gestión, monitoreo y evaluación relacionadas a la formalización de la actividad minera.

2.5. Mediante Decreto Legislativo N° 12934, se declara de interés nacional la formalización de las actividades de la pequeña minería y minería artesanal, creando el Proceso de Formalización Minera Integral, y estableciendo para su ejecución, la creación del Registro Integral de Formalización Minera – REINFO y la simplificación de los mecanismos administrativos para la formalización minera.

2.6. En el marco de sus competencias, esta Dirección General emitió el Memo Nº 02143-2022/MINEM-DGFM de fecha 29 de noviembre de 2022, dando atención a la solicitud del señor Julio Enrique Morón Alcántara descrita en el numeral 2.3 del presente informe, indicando que "… revisado el Sistema de Trámite Documentario (SITRADOC) del Ministerio de Energía y Minas respecto al REG. N° 3309743 DE FECHA 27/MAY/2022 señalado por el peticionante, se advierte que no se encuentra asignado a la Abg. MAGDA ROXANA GUTIÉRREZ CHARA…"; adicionalmente, se informa lo siguiente:

- *El Sistema de Trámite Documentario (SITRADOC) del Ministerio de Energía y Minas es una plataforma que contiene todas las solicitudes o documentos presentados por los administrados, y que permite su visualización a los servidores del Ministerio de Energía y Minas, de acuerdo a la asignación del profesional para la atención que corresponda. En el presente caso, en el SITRADOC se visualiza que el Registro Nº 3309743 está asignado al Abg. Abel Gustavo Yañez Arango, quien brindó la atención correspondiente mediante el Informe Nº 0485-2022-MINEM/DGFM-REINFO de fecha 18 de julio de 2022, conforme se aprecia en la siguiente captura de pantalla:*

DETALLE DEL EXPEDIENTE

Imprimir

HOJA DE TRÁMITE

N° expediente: 3309743

INGRESO VV

Documento	CARTA 001
Remitente	EMANUELE CARNEIRO ROSSINA ANDREA
Fecha de recepción	27/05/2022 15:44
Descripción	SOLICITO REVOCACIÓN, O ALTERNATIVAMENTE, EXCLUSIÓN DE LA INSCRIPCIÓN AL REINFO DE INVERSIONES MINERAS EL TIBE E.I.R.L. IDENTIFICADO CON RUC N° 20534326549/001
Asunto adicional	SIN ASUNTO ADICIONAL

N°	DESDE	HACIA	ESTADO	ACCIÓN	FECHA DERIVACIÓN	FECHA RECEPCIÓN	DOCUMENTO ADJUNTADO	ÚLTIMA ASIGNACIÓN
001	WEB - PLATAFORMA VIRTUAL	DGFM - DIRECCION GENERAL DE FORMALIZACION MINERA	Derivado	-	27/05/2022	27/05/2022		YAÑEZ ARANGO ABEL GUSTAVO ATENDIDO EVALUADOR Ver asignación
002	DGFM - DIRECCION GENERAL DE FORMALIZACION MINERA	DGFM - DIRECCION GENERAL DE FORMALIZACION MINERA	En comunicación	04	18/07/2022	18/07/2022	Inf-REINFO-0485-2022/MINEM-DGFM Obs: y Se Adjunta documento Inf-REINFO-0485-2022/MINEM-DGFM	-

Asimismo, se adjunta el detalle completo de la Hoja de trámite en Anexo 1, para mejor visualización de la información brindada.

- *<u>También cabe señalar que, en esta Dirección General, los documentos ingresados por los administrados para la atención de los mismos, son asignados a los profesionales de manera aleatoria, de tal forma que, cualquier Expediente (denominado Registro en el MINEM) es atendido por el profesional al que se le haya asignado; en este caso, el Registro Nº 3309743 fue asignado a un profesional distinto de aquel materia de consulta por el recurrente, lo que se informó debidamente al administrado.</u>*

- *<u>De otro lado, si bien el recurrente señala que el expediente con Registro Nº 3309743 tiene escritos complementarios que han sido ingresados al SITRADOC con distintos números de Registros, los profesionales a cargo de los mismos dan atención a cada expediente asignado en su oportunidad, considerando el Número del Registro en la referencia del Informe/Oficio de respuesta emitido de acuerdo al trámite que efectúa esta Dirección General, que permita el seguimiento por parte del administrado, y la identificación del historial de los registros con que cuenta la solicitud de origen, y se tramite debidamente su atención; así como, el análisis de descarga y producción documental de la oficina</u>.*

2.7. En consecuencia, esta Dirección General, ha emitido el Memo Nº02143-2022/MINEM-DGFM de fecha 29 de noviembre de 2022, con la información que contiene el SITRADOC, y así se ha cumplido con atender el pedido del administrado; conforme al artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado mediante Decreto Supremo Nº 021-2019-JUS, y sus modificatorias.

2.8. Finalmente, corresponde remitir el presente informe y los antecedentes solicitados al Funcionario Responsable de Acceso a la Información (FRAI) de la Oficina de Administración Documentaria y Archivo Central (OADAC) del Ministerio de Energía y Minas en atención al Memo N° 14131-2022/MINEM-SG-OADAC que remite la Resolución N° 003013-2022-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA de fecha 28 de diciembre de 2022 de la

Primera Sala del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Ministerio de Justicia".

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[4], 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.

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 advierte que la controversia radica en determinar si la solicitud de información fue atendida, otorgando información clara, precisa y completa al recurrente, dentro del marco de lo dispuesto por la Ley de Transparencia.

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:

[4] En adelante, Ley de Transparencia.

"(...)

5. *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:

"(…)

8. *(…) 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:

"(…)

5. *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 <u>que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas</u>*." (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:

"(…)

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 <u>se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada</u> y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. <u>De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para</u>*

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 el recurrente solicitó a la entidad se le proporcione lo siguiente:

"(...)
SOLICITO SE ME INFORME A PARTIR DESDE QUE FECHA LA ABG. MAGDA ROXANA GUTIÉRREZ CHARA TIENE ASIGNADO PARA EVALUACIÓN EL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO PRINCIPAL CON REG. N° 3309743 DE FECHA 27/MAY/2022; AL AMPARO DEL LITERAL 9 DEL ART. 66° DEL TUO DE LA LPAG". (sic)

Al respecto, la entidad a través de la comunicación electrónica de fecha 29 de noviembre de 2022 comunicó al recurrente que la Dirección General de Formalización Minera que, revisado su Sistema de Trámite Documentario (SITRADOC) precisó el Expediente N° 3309743 de fecha 27 de mayo de 2022 no se encuentra asignado a la Abg. Magda Roxana Gutiérrez Chara.

Ante ello, el recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis alegando que la entidad no le ha otorgado la información solicitada indicando que la abogada Magda Roxana Gutiérrez Chara no tiene asignado el Expediente Reg. N° 3309743 de fecha 27 de mayo de 2022; sin embargo, ello no sería verdad, pues anteriormente a la solicitud recibió notificaciones de Actos Administrativos donde la referida abogada suscribe las evaluaciones del Procedimiento Administrativo.

En ese sentido, el recurrente precisó que a través del Expediente Reg. N° 3309743 se inició un procedimiento administrativo donde se *requirió "(...) Revocación, o alternativamente Exclusión de la inscripción al REINFO de INVERSIONES MINERAS EL TIBE E.I.R.L. identificado con RUC N° 20534326549"*, asimismo; indicó que dentro de este procedimiento se ingresaron diversos escritos complementarios.

Asimismo, el recurrente refirió que el Expediente Principal Reg. N° 3309743, fue inicialmente asignado al abogado Abel Gustavo Yáñez Arango y, posteriormente, reasignado a la abogada Magda Roxana Gutiérrez Chara, sin embargo, se desconoce la fecha de aquella reasignación, situación que motivó su solicitud; además, afirma el recurrente, esta última ha suscrito diversos actos administrativos propios del proceso evaluativo del Procedimiento antes mencionado, lo cual es evidencia irrefutable que se le ha asignado para evaluación el precitado expediente principal y escritos complementarios.

A mayor abundamiento, el recurrente puso a disposición de este colegiado la existencia de los actos administrativos suscritos por la referida abogada citando algunos como el OFICIO N° 1463-2022-MINEM/DGFM, INFORME N° 0596-2022-MINEM/DGFM-REINFO y OFICIO N 1894-2022-MINEM/DGFM donde se puede apreciar la firma digital de la Abg. Magda Roxana Gutiérrez.

En esa línea, la entidad con OFICIO N° 006 -2023-MINEM/SG-OADAC remitió el expediente administrativo que se generó para la atención de la solicitud; asimismo, formuló sus descargos mediante el Informe N° 0001-2023-MINEM/DGFM indicando que la Dirección General de Formalización Minera mediante *el Memo Nº 02143-2022/MINEM-DGFM atendió la solicitud, indicando que "… revisado el Sistema de Trámite Documentario (SITRADOC) del Ministerio de Energía y Minas respecto al REG. N° 3309743 DE FECHA 27/MAY/2022 señalado por el peticionante, se advierte que no se encuentra asignado a la Abg. MAGDA ROXANA GUTIÉRREZ CHARA…".*

Adicionalmente, la entidad informó que el Sistema de Trámite Documentario (SITRADOC) de la entidad es una plataforma que contiene todas las solicitudes o documentos presentados por los administrados, y que permite su visualización a sus servidores, de acuerdo a la asignación del profesional para la atención que corresponda. En el presente caso, en el SITRADOC se visualiza que el Registro Nº 3309743 está asignado al Abg. Abel Gustavo Yañez Arango, quien brindó la atención correspondiente mediante el Informe Nº 0485-2022-MINEM/DGFM-REINFO de fecha 18 de julio de 2022.

Del mismo, modo la entidad refirió que en la Dirección General de Formalización Minera, los documentos ingresados por los administrados son asignados a los profesionales de manera aleatoria, de tal forma que, cualquier Expediente es atendido por el profesional al que se le haya asignado; en este caso, el Registro Nº 3309743 fue asignado a un profesional distinto de aquel materia de consulta por el recurrente, lo que se informó debidamente al administrado.

De otro lado, la entidad refirió que si bien el recurrente señala que el expediente con Registro Nº 3309743 tiene escritos complementarios que han sido ingresados al SITRADOC con distintos números de Registros, los profesionales a cargo de los mismos dan atención a cada expediente asignado en su oportunidad, considerando el Número del Registro en la referencia del Informe/Oficio de respuesta emitido de acuerdo al trámite que efectúa esta Dirección General, que permita el seguimiento por parte del administrado, y la identificación del historial de los registros con que cuenta la solicitud de origen, y se tramite debidamente su atención; así como, el análisis de descarga y producción documental de la oficina.

Ahora bien, en atención a lo expuesto, es importante tener en consideración que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información completa, clara, precisa y oportuna, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01797-2002-HD/TC, en el cual dicho Colegiado señaló lo siguiente:

"(…)

16. (…) el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que este derecho y los fines que con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregasen cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. ***A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando*** *se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello*, ***sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria****, desactualizada,* ***incompleta, imprecisa,*** *falsa, no oportuna* ***o errada****. De ahí que, si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar,* ***en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea*** *falsa,* ***incompleta, fragmentaria****, indiciaria o* ***confusa****".* (subrayado y énfasis agregado)

En el mismo sentido, el referido colegiado señaló en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC que:

"(…)

4. (…) el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la obligación de parte de los organismos públicos de ***entregar la información solicitada****, sino que* ***ésta sea completa****, actualizada,* ***precisa*** *y verdadera. De ahí que si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, por el contrario, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa,* ***incompleta, fragmentaria****, indiciaria o* ***confusa****"* (subrayado y énfasis agregado).

De este modo, se concluye que, las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de brindar una respuesta clara y precisa a las solicitudes de acceso a la información pública, situación que debe relacionarse con la congruencia entre lo solicitado frente a la claridad y precisión de la respuesta, de manera tal que permita entender la adecuada provisión de la información requerida.

En ese contexto, se advierte de autos que, si bien la entidad a través de la comunicación electrónica de fecha 29 de noviembre de 2022 informó al recurrente que habiendo revisado su Sistema de Trámite Documentario (SITRADOC) precisó que el Expediente N° 3309743 de fecha 27 de mayo de 2022 no se encuentra asignado a la Abg. Magda Roxana Gutiérrez Chara, lo cual fue reiterado en el documento de descargos, precisando que dicho expediente está asignado al Abg. Abel Gustavo Yañez Arango, quien brindó la atención correspondiente mediante el Informe Nº 0485-2022-MINEM/DGFM-REINFO de fecha 18 de julio de 2022.

Pese a ello, la entidad no ha precisado o desvirtuado lo señalado expresa y documentalmente por el recurrente respecto de la participación de la ciudadana Gutiérrez en los documentos relacionados con el registro materia de la solicitud formulada por el recurrente.

En ese contexto, cabe señalar que la respuesta otorgada al recurrente no resulta ser precisa y completa, pues esta no atiende de forma íntegra los cuestionamientos formulados precisamente en el recurso de apelación materia del presente pronunciamiento.

En ese contexto, es preciso señalar que la entidad deberá proporcionar al recurrente la información pública requerida, tal como se ha mencionado en el párrafo precedente; o, de ser el caso, proporcionar una respuesta clara, precisa y completa indicando si el Expediente. N° 3309743 estuvo en algún momento a cargo de la Abog. Magda Roxana Gutiérrez Chara para su evaluación, teniendo en cuenta que esta última habría suscrito el OFICIO N° 1463-2022-MINEM/DGFM, INFORME N° 0596-2022-MINEM/DGFM-REINFO y OFICIO N 1894-2022-MINEM/DGFM, con el objeto de garantizar su derecho de acceso a la información pública y a obtener una respuesta motivada respecto de lo requerido.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado y ordenar a la entidad entregar al recurrente de la información requerida[5], y de ser el caso, proporcionar una respuesta clara, precisa y completa respecto de la petición formulada en la solicitud, conforme a los argumentos expuestos en los párrafos precedentes.

Finalmente, en virtud de lo previsto 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[6] y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **JULIO ENRIQUE MORÓN ALCÁNTARA;** en consecuencia**, ORDENAR** al **MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS** que proporcione al recurrente la información pública requerida, otorgando de ser el caso una respuesta clara, precisa y completa respecto de la petición

[5] Salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de interpretación restrictiva contemplados en el artículo 18 del mismo cuerpo legal.

[6] De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

formulada en la solicitud, conforme a los argumentos 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 al **MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información a **JULIO ENRIQUE MORÓN ALCÁNTARA**.

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 a **JULIO ENRIQUE MORÓN ALCÁNTARA** y al **MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

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

PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

vp: uzb