



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución 000503-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 00436-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **MARTINA MACHADO GUTIERREZ**
Entidad : **AUTORIDAD NACIONAL DE CONTROL DEL MINISTERIO PÚBLICO**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 3 de marzo de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 00436-2023-JUS/TTAIP de fecha 16 de febrero de 2023, interpuesto por **MARTINA MACHADO GUTIERREZ** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **AUTORIDAD NACIONAL DE CONTROL DEL MINISTERIO PÚBLICO** con fecha 31 de enero de 2023.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 31 de enero de 2023, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, la recurrente solicitó que se le entregue por correo electrónico la siguiente información:

"SOLICITO EL NOMBRE DEL DESPACHO Y EL NÚMERO DE EXPEDIENTE ASIGNADO A LA DENUNCIA CONTRA FREDDY SANTIAGO IRIGOYEN DÍAZ PRESIDENTE DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL DE AREQUIPA, DENUNCIA PRESENTADA EL 09 DE NOVIEMBRE 2022 AL CORREO ELECTRONICO pjfs.lima@mpfn.gob.pe Y QUE FUERA REMITIDO POR LA PRESIDENCIA DE LA JUNTA DE FISCALES SUPERIORES DEL DISTRITO FISCAL DE LIMA MEDIANTE OFICIO N° 009480-2022-MP-FN-PJFSLIMA A LA AUTORIDAD NACIONAL DE CONTROL DEL MINISTERIO PÚBLICO". [SIC]

Con fecha 16 de febrero de 2023, la recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, en aplicación del silencio administrativo negativo, señalando que la entidad no dio respuesta a su solicitud.

Mediante la Resolución 000352-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA¹ de fecha 17 de febrero de 2023, se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la

¹ Notificada mediante Cedula de Notificación N° 2055-2023-JUS/TTAIP en la mesa de partes de la entidad mesadepartes.anc@mpfn.gob.pe, el 22 de febrero de 2023, con acuse de recibo automático de la misma fecha; 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



remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos, los cuales fueron presentados el 24 de febrero de 2023 a través del Oficio N° 612-2023-ANC-MP-J, señalando que lo requerido por la recurrente es un expediente derivado de una denuncia administrativa que ella misma presentó contra un fiscal superior, por lo que su solicitud se enmarca en el derecho de petición administrativa, y el derecho de acceso al expediente, regulados en el numeral 1 del artículo 121² y los numerales 1 y 2 del artículo 171³ del TUO de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, siendo improcedente el recurso de apelación, agregó además que sin perjuicio de ello, otorgó la información solicitada a la recurrente a través de sus correos electrónicos.

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, con excepción de aquellas 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-JUS⁴, establece que toda información que posea el Estado se presume pública, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas en aplicación del principio de publicidad.



Por su parte, el artículo 10 del mismo texto 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.

Cabe anotar finalmente que, el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe ser fundamentada por las excepciones de ley, agregando el primer párrafo del artículo 18 de la referida norma que las excepciones establecidas en los artículos 15, 16 y 17 del mismo texto son los únicos supuestos en los que se puede limitar el

Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

² Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS. En adelante, Ley N° 27444

"Artículo 121.- Facultad de solicitar información

121.1 El derecho de petición incluye el de solicitar la información que obra en poder de las entidades, siguiendo el régimen previsto en la Constitución y la Ley."

³ "Artículo 171.- Acceso al expediente

171.1 Los administrados, sus representantes o su abogado, tienen derecho de acceso al expediente en cualquier momento de su trámite, así como a sus documentos, antecedentes, estudios, informes y dictámenes, obtener certificaciones de su estado y recabar copias de las piezas que contiene, previo pago del costo de las mismas. Sólo se exceptúan aquellas actuaciones, diligencias, informes o dictámenes que contienen información cuyo conocimiento pueda afectar su derecho a la intimidad personal o familiar y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional de acuerdo a lo establecido en el inciso 5) del artículo 2 de la Constitución Política. Adicionalmente se exceptúan las materias protegidas por el secreto bancario, tributario, comercial e industrial, así como todos aquellos

documentos que impliquen un pronunciamiento previo por parte de la autoridad competente.

171.2 El pedido de acceso al expediente puede hacerse verbalmente, sin necesidad de solicitarlo mediante el procedimiento de transparencia y acceso a la información pública, siendo concedido de inmediato, sin necesidad de resolución expresa, en la oficina en que se encuentre el expediente, aunque no sea la unidad de recepción documental.

⁴ En adelante, Ley de Transparencia.

derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretadas de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la respuesta otorgada por la entidad se encuentra dentro de los alcances de 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:

“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”.

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.

Del mismo modo, 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.”

En el presente caso, la recurrente solicitó a la entidad que le otorgue por correo electrónico la siguiente información: “*Solicito el nombre del despacho y el número de expediente asignado a la denuncia contra Freddy Santiago Irigoyen Díaz Presidente de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Arequipa, denuncia presentada el 09 de noviembre 2022 al correo electrónico pjfs.lima@mpfn.gob.pe y que fuera remitido por la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Lima mediante Oficio N° 009480-2022-MP-FN-PJFSLIMA a la Autoridad Nacional de Control del Ministerio Público*” y la entidad no atendió la solicitud, por lo que en aplicación del silencio administrativo negativo la recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis; posteriormente, en sus descargos la entidad señaló que lo requerido en la solicitud constituía el ejercicio del derecho de petición y el derecho de acceso al expediente, regulados en el numeral 1 del artículo 121 y los numerales 1 y 2 del artículo 171 de la Ley N° 27444, por lo que el recurso devenía en improcedente, y que, pese a ello, otorgó la información solicitada, específicamente indicó lo siguiente:

“(…) mediante Oficio N° (Caso N° 328-2022)-2023-ANC-MP/CP1-J del 24 de febrero de 2023, el Fiscal Adjunto Supremo Titular, responsable de la Comisión de Calificaciones de la Autoridad Nacional de Control del Ministerio Público, ha adjuntado el Provéído del 23 de febrero de 2023, a través del cual se dio trámite a la denuncia administrativa presentada por la señora Martina Machado Gutiérrez contra el Fiscal Superior Freddy Santiago Irigoyen Díaz, comunicándole a la misma, el número del expediente y el despacho en el cual se viene tramitando su denuncia”.

Al respecto, cabe señalar que la recurrente ha solicitado “el nombre del despacho y el número de expediente asignado a la denuncia contra Freddy Santiago Irigoyen Díaz Presidente de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Arequipa”, habiendo señalado la entidad que fue la recurrente quien formuló la denuncia. Al respecto el numeral 1 del artículo 116 de la Ley N° 27444 establece: “116.1 Todo administrado está facultado para comunicar a la autoridad competente aquellos hechos que conociera contrarios al ordenamiento, sin necesidad de sustentar la afectación inmediata de algún derecho o interés legítimo, ni que por esta actuación sea considerado sujeto del procedimiento.” (Subrayado agregado) y el numeral 3 del mismo artículo señala “116.3 Su presentación obliga a practicar las diligencias preliminares necesarias y, una vez comprobada su verosimilitud, a iniciar de oficio la respectiva fiscalización. El rechazo de una denuncia debe ser motivado y comunicado al denunciante, si estuviese individualizado”,

Se observa de ello, que el denunciante (la recurrente) no es parte del procedimiento que pueda iniciarse en base a la denuncia formulada, esto es, no es parte del expediente administrativo, y que solo le son comunicadas determinadas actuaciones de la autoridad en dicho procedimiento.

En este marco tratándose de información que obra en la entidad y que únicamente está referida al número de expediente y al despacho fiscal competente para la tramitación de una denuncia, tiene carácter público salvo que la misma o parte de ella se encuentre protegida por las excepciones de la Ley

de Transparencia, encontrándose sujeta al ejercicio del derecho de acceso a la información pública y no al ejercicio del derecho de petición.

Siendo esto así, se colige que la información solicitada por la recurrente se encuentra dentro de los alcances del ejercicio del derecho de acceso a la información pública, por lo que la solicitud debe ser atendida en el marco de la Ley de Transparencia; ahora bien, la entidad señala que pese a no corresponder el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, ha otorgado a la recurrente, mediante correo electrónico, la información requerida, verificándose de autos que mediante el proveído de fecha 23 de febrero de 2023 se indica lo siguiente:

(...) DADO CUENTA

El escrito presentado por la ciudadana Martina Ruth Machado Gutiérrez, mediante el cual requiere información de su "denuncia" presentada el 9 de noviembre de 2022 a la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Lima;

(...)

IV. ANALISIS FACTICO Y JURIDICO DEL CASO EN CONCRETO

4.1. De los actuados se desprende que, ante la solicitud de información presentada por la recurrente, este Órgano de Control, mediante proveído de fecha 27 de diciembre de 2022 (fs.38), brindó la información requerida a la Presidencia de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Lima, sin embargo de autos se colige que dicha Presidencia no canalizó la información a la ahora solicitante, por lo que, ello habría generado que la recurrente presente una nueva solicitud ante la Autoridad Nacional de Control, en atención a ello, y, en mérito de lo señalado mediante razón emitida por personal administrativo de la Comisión de Calificaciones, es necesario a salvaguarda del debido procedimiento informar que, la "denuncia" de fecha 9 de noviembre de 2022, fue remitida a esta Autoridad Nacional de Control del Ministerio Público mediante Oficio N° 00009480-2022-MP-FN-PJFSLIMA de fecha 11 de noviembre de 2022, y se le asignó como número el Caso N° 328-2022-AREQUIPA, el cual viene siendo seguido contra el fiscal superior Fredy Santiago Irigoyen Díaz, en su condición de Presidente de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Arequipa.

4.2. Que, advirtiéndose que en el presente caso se detallan presuntas irregularidades funcionales en que habría incurrido el fiscal superior FREDDY SANTIAGO IRIGOYEN DIAZ, en su condición de Presidente de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Arequipa, resulta menester que los presentes actuados sean derivados a la Comisión de Investigación Preliminar de Procedimientos Disciplinarios, con la finalidad de que se realicen las diligencias pertinentes orientadas al esclarecimiento de los hechos cuestionados.

(...)

V. DECISION

(...)

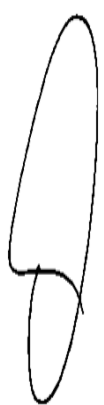
5.1 DERIVAR los presentes actuados, seguido por Martina Ruth Machado Gutiérrez contra el fiscal superior FREDDY SANTIAGO IRIGOYEN DIAZ, en su condición de Presidente de la Junta de Fiscales Superiores del Distrito Fiscal de Arequipa, a la COMISION DE INVESTIGACION PRELIMINAR DE PROCEDIMIENTOS DISCIPLINARIOS, a fin que procesa conforme a sus atribuciones.

5.2 CUMPLASE CON HACER DE CONOCIMIENTO de la presente a la ciudadana Martina Ruth Machado Gutiérrez, al correo electrónico que

autorizo ser notificada en su escrito de fs. 2 y 43,
[REDACTED] y [REDACTED]" (Subrayado
agregado)



Se observa que a través del proveído de fecha 23 de febrero de 2023 antes descrito, la entidad indica el número de expediente asignado a la denuncia formulada por la recurrente y la autoridad a la cual se derivó; así también, se aprecia de autos que tal proveído fue remitido a aquella con la Cedula de Notificación N° 309-2023 de fecha 23 de febrero de 2023, a través de sus correos electrónicos [REDACTED] como se muestra en la captura de pantalla del correo enviado adjunto al expediente; no obstante, no se aprecia en autos el acuse de recibo de la recurrente o acuse de recibo automático emitido por dichos correos.



Sobre ello, es necesario considerar en relación a las comunicaciones electrónicas que de acuerdo al numeral 20.4 del artículo 20 de Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁵, se establece:

"20.4 El administrado interesado o afectado por el acto que hubiera consignado en su escrito alguna dirección electrónica que conste en el expediente puede ser notificado a través de ese medio siempre que haya dado su autorización expresa para ello. Para este caso no es de aplicación el orden de prelación dispuesto en el numeral 20.1.

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.

En caso de no recibirse respuesta automática de recepción en un plazo máximo de dos (2) días útiles contados desde el día siguiente de efectuado el acto de notificación vía correo electrónico, se procede a notificar por cédula conforme al inciso 20.1.1 (...)" (Subrayado agregado).



En tal sentido, la notificación de documentos a través de correos electrónicos es válida cuando la entidad recibe la respuesta de recepción del correo señalado por el administrado o dicha respuesta es generada en forma automática por una plataforma tecnológica o sistema informático, por lo cual si bien la entidad señala que en el proveído de fecha 23 de febrero de 2023 otorga la información solicitada, al no haber acreditado conforme a la norma antes citada el acuse de recibo de la notificación electrónica a través de la cual envía a la recurrente la información requerida, no es posible tener por válido el otorgamiento de la información.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por la recurrente, debiendo la entidad acreditar a esta instancia el envío de la información solicitada por la recurrente, conforme a lo prescrito por el numeral 20.4 del artículo 20 de la Ley N° 27444, de acuerdo a lo desarrollado en los considerandos precedentes.

⁵ En adelante, Ley N° 27444



Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 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.

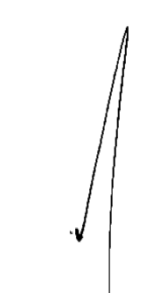
Asimismo, el artículo 4 de la Ley de Transparencia, señala que todas las entidades de la Administración Pública quedan obligadas a cumplir lo estipulado en la presente norma y que los funcionarios o servidores públicos que incumplieran con las disposiciones a que se refiere esta Ley serán sancionados 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.

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 el recurso de apelación presentado por **MARTINA MACHADO GUTIERREZ**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **AUTORIDAD NACIONAL DE CONTROL DEL MINISTERIO PUBLICO** que acredite la entrega de la información requerida por la recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR a la **AUTORIDAD NACIONAL DE CONTROL DEL MINISTERIO PUBLICO** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia la entrega de dicha información a **MARTINA MACHADO GUTIERREZ**.

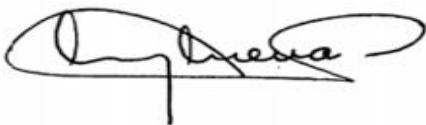
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **MARTINA MACHADO GUTIERREZ** y a la **AUTORIDAD NACIONAL DE CONTROL DEL MINISTERIO PUBLICO**, 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



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: mmmm/micr