



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000683-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 00184-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES**
Entidad : **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE EDUCACION
SUPERIOR UNIVERSITARIA - SUNEDU**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 01 de marzo de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 0184-2023-JUS/TTAIP de fecha 23 de enero de 2023, interpuesto por **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES** contra las cartas N° 0012-2023-SUNEDU-03-08-04 y N° 0244-2023-SUNEDU-03-08-04 de fecha 04 de enero de 2023 y 17 de enero de 2023, respectivamente, mediante las cuales la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE EDUCACION SUPERIOR UNIVERSITARIA - SUNEDU** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con RTD N° 063571-2022-SUNEDU-TD con fecha 19 de diciembre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 19 de diciembre de 2022, el recurrente solicitó a la entidad que le brinde la siguiente información a su correo electrónico:

- “1. OFICIO NRO. 120-2015-SUNEDU/PP (FECHA LIMA 21 DE SETIEMBRE DE 2015).*
- 2. CARTA NOTARIAL NRO. 05-2015-P/CP-UPT.*
- 3. DENUNCIA NRO. 533-2015 (FECHA LIMA, 06 DE OCTUBRE DEL 2015 MINISTERIO PUBLICO FISCALIA DE LA NACION) Y ANEXOS”.*

Mediante Cartas N° 0012-2023-SUNEDU-03-08-04 y N° 0244-2023-SUNEDU-03-08-04 de fecha 04 de enero de 2023 y 17 de enero de 2023, respectivamente, la entidad atendió la solicitud del recurrente, informando lo siguiente:

Carta N° 0012-2023-SUNEDU-03-08-04

“(…)

Por otro lado, se deja constancia que esta Procuraduría Pública, únicamente a emitido el Oficio N° 120-2015-SUNEDU/P.P de fecha 21 de setiembre del año 2015, a través del cual puso en conocimiento del Ministerio Público el contenido expreso de la referida Carta Notarial (N° 05-2015-P/CD-UPT), quien posteriormente aperturó investigación.

Por lo que, cumplimos con remitir el Oficio N° 120-2015-SUNEDU/P.P de fecha 21 de setiembre del año 2015, mediante el cual se remitió a la Fiscalía Provincial de Lima, la Carta Notarial N° 05-2015-P/CD-UPT” (sic)

Carta N° 0244-2023-SUNEDU-03-08-04

“(…)

Sobre el particular, con relación a lo solicitado, en el dicho documento se informó que: “mediante el Oficio N° 120-2015-SUNEDU/P.P de fecha 21 de setiembre de 2015, la Procuraduría de SUNEDU derivó la Fiscalía Provincial Penal de Lima, la Carta Notarial N° 05-2015-P/CD-UPT, la misma que fue presentada por la Asociación Civil Promotora de la Universidad Privada de Tacna, a efectos que el Ministerio Público, en atención a sus facultades previstas en el cuarto numeral del artículo 159 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con lo prescrito en el artículo 11 del Decreto Legislativo N° 052 – Ley Orgánica del Ministerio Público, proceda a realizar las acciones que corresponda”

(…)

En tal sentido, conforme a lo vertido en el párrafos anterior, corresponde al administrado formular una nueva solicitud de Transparencia y Acceso a la Información Pública, ante la mesa de partes del Ministerio Público, peticionado que se le proporcione dicha información, siempre y cuando la misma no se encuentre dentro de las de las excepciones señaladas en los artículos 15, 16 y 17 del TUP de la Ley N° 27806-Ley de Transparencia y Acceso a la Información, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS” (sic).

Con fecha 23 de enero de 2023, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, al considerar que se le ha entregado información incompleta, no habiéndosele entregado la Carta Notarial N° 05-2015-P/CP-UPT. En ese sentido, el pronunciamiento de esta instancia se limitará estrictamente a la atención prestada por la entidad al ítem 2 de la solicitud, que ha sido lo cuestionado por el recurrente.

Mediante la Resolución N° 000491-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud del recurrente, así como la formulación de sus descargos¹.

Mediante Escrito N° 01 ingresado a esta instancia con fecha 24 de febrero de 2023, la entidad, a través de la Procuraduría Pública del Ministerio de Educación, cumple con adjuntar el expediente administrativo generado para la atención de la solicitud, asimismo presenta sus descargos solicitando se declare infundado el presente recurso de apelación e indicando lo siguiente:

“4 DEL OFICIO N° 120-2015-SUNEDU/P.P_

(…)

- Al respecto, con relación a la referida comunicación, a través de la cual se DERIVÓ la “Carta Notarial N° 05-2015-P/CD-UPT” (16 folios) a la Fiscalía Provincial Penal de Lima; sobre el particular, se precisa que la referida misiva (Carta Notarial N° 05-2015-P/CD-UPT en 16 folios) fue presentada a esta Procuraduría Pública por la Asociación Civil Promotora de la Universidad Privada de Tacna. Por lo que, mediante el Oficio N° 120-2015-SUNEDU/P.P de fecha 21 de setiembre del año 2015 se remitió dicho documento a la mencionada Fiscalía, a efector de que esta última proceda a actuar conforme a sus facultades y atribuciones establecidas en la*

¹ Notificada a la entidad el 20 de febrero de 2023, conforme a la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia.

Constitución Política y en la Ley Orgánica del Ministerio Público – Decreto Legislativo N° 052

- Por consiguiente, nosotros nos ratificamos en lo informado en el **Memorando N° 001-2022-SUNEDU-05 de fecha 03 de enero de 2023**, mediante el cual sindicamos que “(…) que esta Procuraduría Pública, no ha interpuesto la Denuncia signada con el Caso N° 506010115-2015-533-0; asimismo, no ha tenido participación en la investigación seguida en dicha carpeta”; por tal motivo, es que “esta Procuraduría, únicamente a emitido el Oficio N° 120-2015-SUNEDU/P.P de fecha 21 de setiembre del año 2015, a través del cual puso en conocimiento del Ministerio Público el contenido expreso de la referida Carta Notarial (N° 05-2015-P/CD-UPT), quien posteriormente aperturó investigación”.
- En tal sentido, dicha información se le dio a conocer al administrado, a través de la Carta N° 0012-2023-SUNEDU-03-08-04 de fecha 04 de enero de 2023; asimismo, como ya se ha indicado anteriormente que mediante el Oficio N° 0003-2023-SUNEDU-03-08-04 de fecha 04 de enero del año 2023, se procedió con trasladar su pedido a la Fiscalía Provincial Penal de Lima. Sin embargo, la mencionada comunicación (Oficio N° 0003-2023-SUNEDU-03-08-04) fue devuelta a la SUNEDU debido a que este mismo debía ser dirigido al Presidente de Junta de Fiscales Superiores de Lima.
- Por lo que, a través del Oficio N° 0007-2023-SUNEDU-03-08-04 de fecha 16 de enero del año en curso, la Unidad de Atención al Ciudadano y Trámite Documentario de la SUNEDU, se remitió el mencionado pedido ante el Presidente de Junta de Fiscales Superiores de Lima, lo cual se le comunicado al solicitante mediante la Carta N° 0244-2023-SUNEDU-03-08-04 de fecha 17 de enero de 2023
- En consecuencia, conforme a lo informado en los párrafos anteriores, se desprende que este Despacho cumplió en todo momento con brindar la información relacionada al pedido del solicitante, conforme se puede apreciar en los Memorandos N° 001-2022-SUNEDU-05 de fecha 03 de enero del año 2023 y N° 0019-2023-SUNEDU-05 de fecha 12 de enero del año 2023, los cuales sustentaron a las Cartas N° 0012-2023-SUNEDU-03-08-04 de fecha 04 de enero de 2023 y Carta N° 0244-2023-SUNEDU-03-08-04 de fecha 17 de enero de 2023, a través de las cuales se remitió el Oficio N° 120-2015-SUNEDU/P.P de fecha 21 de setiembre del año 2015, el mismo que el recurrente venía solicitando en sus pedidos signados con las solicitudes signadas con el RTD N° 06371-2022-SUNEDU-TD y RTD N° 000834-2023-SUNEDU-TD; por lo que, con respecto a este extremo, solicitamos a que vuestro colegiado lo tenga por cumplido y atendido por parte de la SUNEDU” (sic).

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.

En este marco, el artículo 3 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2019-JUS², establece que toda información que posea el Estado se presume

² En adelante, Ley de Transparencia.

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.

Además, el artículo 10 de la Ley de Transparencia 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; asimismo, para los efectos de la referida ley, se considera como información pública cualquier tipo de documentación financiada por el presupuesto público que sirva de base a una decisión de naturaleza administrativa, así como las actas de reuniones oficiales.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 del mismo cuerpo normativo, 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 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.

Finalmente, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM³, señala que cuando se denegara el acceso a la información requerida por considerar que no tiene carácter público, las entidades de la Administración Pública deberán indicar obligatoriamente las excepciones y las razones de hecho que motivan dicha denegatoria.

2.1. Materia en discusión

La controversia consiste en determinar si la entidad atendió el pedido del recurrente conforme a ley.

2.2. Evaluación de la materia en discusión

De conformidad con el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que recoge el principio de publicidad, toda la información que posea el Estado se presume pública y, por ende, la entidad está obligada a entregarla, salvo que esta se encuentre comprendida en las excepciones mencionadas en dicha norma.

En dicho contexto, en el Fundamento 27 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, el Tribunal Constitucional sostuvo que el derecho al acceso a la información pública es un derecho fundamental reconocido expresamente por la Constitución, que faculta a cualquier persona a solicitar y acceder a la información en poder de la Administración Pública, salvo las limitaciones expresamente indicadas en la ley.

En la misma línea, el Tribunal Constitucional señaló 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”*.

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

Teniendo en cuenta ello, el Tribunal Constitucional precisó que le corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

“Como antes se ha mencionado, esta presunción de inconstitucionalidad se traduce en exigir del Estado y sus órganos la obligación de probar que existe un bien, principio o valor constitucionalmente relevante que justifique que se mantenga en reserva, secreto o confidencialidad la información pública solicitada y, a su vez, que sólo si se mantiene tal reserva se puede servir efectivamente al interés constitucional que la justifica. De manera que, si el Estado no justifica la existencia del apremiante interés público para negar el acceso a la información, la presunción que recae sobre la norma o acto debe efectivizarse y, en esa medida, confirmarse su inconstitucionalidad; pero también significa que la carga de la prueba acerca de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado” (subrayado agregado).

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

De autos se observa que el recurrente solicitó a la entidad la información detallada en los antecedentes de la presente resolución, y la entidad a través de las cartas N° 0012-2023-SUNEDU-03-08-04 y N° 0244-2023-SUNEDU-03-08-04 de fecha 04 de enero de 2023 y 17 de enero de 2023, respectivamente, atendió lo solicitado por el recurrente. Ante ello, el recurrente presentó el recurso de apelación, alegando que se le ha entregado información incompleta, no habiéndosele entregado la Carta Notarial N° 05-2015-P/CP-UPT (ítem 2).

En sus descargos, la entidad mediante escrito N° 01 indicó que en su oportunidad remitió la Carta Notarial N° 05-2015-P/CP-UPT al Ministerio Público, por lo cual mediante el Oficio N° 0007-2023-SUNEDU-03-08-04 trasladó dicho extremo de la solicitud ante el Presidente de la Junta de Fiscales Superiores de Lima Centro, para su atención en el marco de su competencia. En ese sentido, la entidad remite copia del correo electrónico de fecha 17 de enero de 2023, por el cual remitió al recurrente la Carta N° 244-2023-SUNEDU-03-08-04.

Sobre el particular, cabe resaltar en primer lugar que conforme al artículo 10 de la Ley de Transparencia, las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Asimismo, el artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que: “[c]uando una entidad de la Administración Pública no localiza información que está obligada a poseer o custodiar, deberá acreditar que ha agotado las acciones necesarias para obtenerla a fin de brindar una respuesta al solicitante”.

Con relación a la inexistencia de información en poder de la entidad el Precedente Vinculante publicado en el diario oficial El Peruano con fecha 11 de febrero de 2020⁴, ha establecido la siguiente regla:

“En tal sentido, cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la documentación requerida, deberán previamente verificar mediante los requerimientos a las unidades orgánicas que resulten pertinentes si la información: i) fue generada por la entidad; y, ii) si ha sido obtenida, se encuentra en su posesión o bajo su control; asimismo, luego de descartar ambos supuestos, deberán comunicar de manera clara y precisa dicha circunstancia al solicitante” (subrayado agregado).

Teniendo en cuenta ello, de autos se aprecia que, si bien la entidad indicó que la Carta Notarial N° 05-2015-P/CD-UPT presentada por la Asociación Civil Promotora de la Universidad Privada de Tacna se derivó a la Fiscalía Provincial Penal de Lima, mediante el Oficio N° 120-2015-SUNEDU/P.P, ha omitido señalar de modo claro y preciso si custodia en sus archivos una copia de la carta antes mencionada, previo requerimiento a las unidades orgánicas que resulten pertinentes.

A mayor abundamiento, es preciso tener en cuenta que la entidad ha indicado que la Carta Notarial N° 05-2015-P/CD-UPT ha sido remitida al Ministerio Público mediante el Oficio N° 120-2015-SUNEDU/P.P, por lo cual se colige que existe un expediente administrativo que sirvió de sustento para la emisión del citado oficio, en el cual puede obrar la copia de la carta notarial requerida por el administrado.

Por otro lado, en caso la entidad luego de agotar la búsqueda verifique que no posee copia de la carta notarial solicitada por el recurrente, es preciso señalar que el segundo párrafo del literal b) del artículo 11 de la Ley de Transparencia, indica que en el supuesto que la entidad de la Administración Pública no esté obligada a poseer la información solicitada y de conocer su ubicación o destino, deberá reencausar la solicitud a la entidad pertinente, así como poner en conocimiento de dicha circunstancia al solicitante; y, el numeral 15-A.2 del artículo 15 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁵, precisa que de conformidad con el literal b) del artículo 11 mencionado, la entidad que no sea competente encausa la solicitud hacia la entidad obligada o hacia la que posea la información en el plazo máximo de dos (2) días hábiles, debiendo de poner dicho acto en conocimiento del solicitante en el mismo plazo.

Al respecto, la entidad en sus descargos adjunta el Oficio N° 0007-2023-SUNEDU-03-08-04, mediante el cual reencauzó la solicitud de acceso a la información pública al Presidente de Junta de Fiscales Superiores de Lima Centro con fecha 17 de enero de 2023 (según cargo que obra en autos), y señala que comunicó al recurrente dicho reencauzamiento mediante correo electrónico de fecha 17 de enero de 2023; para lo cual, la entidad adjunta captura de pantalla del envío del correo antes mencionado, sin embargo no se observa que la entidad haya remitido a esta instancia la respuesta de recepción emitida por el administrado desde su correo electrónico o la constancia generada en forma automática por el referido correo electrónico, conforme lo exige el segundo

⁴ Dicho precedente se encuentra publicado también en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos en el siguiente enlace: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2020/02/Resolucio%CC%81n-N%C2%B0-010300772020.pdf>.

⁵ En adelante el Reglamento de la Ley de Transparencia.

párrafo del numeral 20.4 del artículo 20 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁶, para dar por válida la notificación de un acto administrativo efectuado por correo electrónico.

En ese sentido, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y ordenar a la entidad que agote la búsqueda de la información solicitada conforme a los fundamentos antes expuestos, y en caso de descartar la posesión conforme al precedente vinculante citado previamente, comunicar al recurrente el reencauzamiento de la solicitud para permitir su adecuado seguimiento.

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.

En virtud a la licencia del Vocal Titular de la Segunda Sala, Felipe Johan León Florián, del 27 de febrero al 3 de marzo de 2023, interviene el Vocal Titular de la Primera Sala de esta instancia Pedro Ángel Chilet Paz, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución N° 031200212020, de fecha 13 de febrero de 2020, la que estableció el orden de antigüedad de los vocales del Tribunal de acuerdo a la fecha de su colegiatura⁷; y asume las funciones de la presidencia de esta Sala la Vocal Titular Vanessa Luyo Cruzado, conforme a la designación formulada mediante Resolución N° 000001-2023-JUS-TTAP-PRESIDENCIA de fecha 27 de febrero de 2023.

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 recurso de apelación presentado por **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE EDUCACION SUPERIOR UNIVERSITARIA - SUNEDU** que entregue la información pública solicitada por el recurrente, conforme a los fundamentos de la presente resolución, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados

⁶ En adelante, Ley N° 27444.

⁷ Conforme a dicha resolución en el caso de los vocales de la Primera Sala, dicho orden de antigüedad es el siguiente: María Rosa Mena Mena, Pedro Ángel Chilet Paz y Ulises Zamora Barboza.

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 **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE EDUCACION SUPERIOR UNIVERSITARIA - SUNEDU** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia el cumplimiento de la presente resolución.

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 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 **YSMAEL LIBERATO CABRERA FLORES** y a la **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE EDUCACION SUPERIOR UNIVERSITARIA - SUNEDU** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

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



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal Presidenta



VANESA VERA MUENTE
Vocal



PEDRO CHILET PAZ
Vocal

vp: vlc