



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000062-2023/JUS-TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 03226-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **ARAMÍS CASTRO RAMOS**
Entidad : **POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 9 de enero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03226-2022-JUS/TTAIP de fecha 22 de diciembre de 2022, interpuesto por **ARAMÍS CASTRO RAMOS** contra la CARTA INFORMATIVA N° 031-2022-CG PNP/SECEJEUNITRDOC.AREACIP de fecha 21 de diciembre de 2022, la cual adjunta el Oficio N° 1676-2022-COMASGEN CO-PNP/OFIPOI, por la cual la **POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ** atendió su solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 15 de diciembre de 2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 15 de diciembre de 2022, el recurrente solicitó a la entidad que le remita por correo electrónico lo siguiente: *“Copia detallada del Informe N° 260-2022-COMASGEN-CO PNP/OFIPOI”*.

Mediante la CARTA INFORMATIVA N° 031-2022-CG PNP/SECEJEUNITRDOC.AREACIP de fecha 21 de diciembre de 2022, la entidad trasladó el Oficio N° 1676-2022-COMASGEN CO-PNP/OFIPOI que refiere:

“Tengo el agrado de dirigirme a Ud., con la finalidad de remitir el expediente de la referencia, con relación a lo solicitado por (...), la entrega del Informe N° 260-2022-COMASGEN-CO PNP/OFIPOI que sustenta la declaratoria de Estado de Emergencia a nivel nacional, RESULTA NO VIABLE la entrega de la información peticionada por constituir documentación clasificada como “RESERVADO”.

Con fecha 22 de diciembre de 2022, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis contra la referida comunicación, alegando que no se menciona el sustento legal de la reserva.

Mediante la RESOLUCIÓN N° 003364-2022/JUS-TTAIP-SEGUNDA SALA de fecha 28 de diciembre de 2022 notificada a la entidad en fecha 29 de diciembre de 2022, esta instancia le solicitó la remisión del expediente administrativo correspondiente y la formulación de sus descargos.

Mediante el OFICIO N° 021-2023-CG PNP/SECEJE-UNITRDOC.AREACIP recibido por esta instancia en fecha 6 de enero de 2023, la entidad brindó sus descargos alegando lo siguiente:

“(…)

Al respecto, habiéndose recepcionado con fecha 06ENE2022 el expediente administrativo en esta unidad policial proveniente del Comando de Asesoramiento General con Oficio N° 098-2023-COMASGEN-CO-PNP/SEC-URD de 06ENE2022 tramitada con la Hoja de Trámite N° 20230001306, se pone en conocimiento del Tribunal de Transparencia los actuados del Comando de Asesoramiento General en torno a la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente ARAMÍS CASTRO RAMOS.

Sobre el particular, de conformidad al artículo 2° de la Resolución N° 003364-2022-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA de 28DIC2022, se cumple con remitir el expediente administrativo donde la Jefatura de la Unidad de Asesoría Jurídica del Comando de Asesoramiento General PNP OPINA, que no resulta viable lo peticionado por el ciudadano Aramís CASTRO RAMOS, por constituir documentación clasificada como “RESERVADA”; lo que se remite para su conocimiento y fines pertinentes.” (sic).

Asimismo, cabe indicar que consta el Oficio N° 028-2023-CG PNP/COMASGEN-OFIPOI, de fecha 6 de enero de 2023, emitido por la Oficina de Planeamiento del Comando de Asesoramiento General, que indica:

“Al respecto, (...) cumple con remitir copia autenticada del OFICIO N° 1676-2022-COMASGEN CO-PNP/OFIPOI de 20DIC2022 y del DICTAMEN N° 271-2022-COMASGEN PNP/SEC.-UNIASJUR de 17DIC2022 donde la Jefatura de la Unidad de Asesoría Jurídica OPINA que, NO RESULTA VIABLE lo peticionado (...) por constituir documentación clasificada como “reservada”; no obrando en esta Oficina ninguna otra documentación relacionada a dicho requerimiento de acceso a la información pública.”

Además, se aprecia el DICTAMEN N° 271-2022-COMASGEN PNP/SEC.-UNIASJUR, que señala:

“3. Al respecto, El Manual de Documentación Policial, aprobado mediante R.D. N° 776-2016-DIRGEN/EMG PNP del 27JUL2016, señala en su Capítulo III, inciso B, la clasificación de la documentación policial, la cual por su contenido se dividen en común o clasificada; a su vez, respecto a la documentación señalada como clasificada éstas se subdividen en: SECRETO, RESERVAD y CONFIDENCIAL; siendo ello así, la documentación “reservada” está relacionada con la prevención y represión de la criminalidad del país.

4. Lo señalado precedentemente guarda relación con lo prescrito en el art. 16° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806 (...), la cual establece que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la información clasificada como reservada.

5. En tal sentido, lo peticionado (...) resulta desestimada, por encontrarse dicha documentación dentro de las causales establecidas como excepción al ejercicio del derecho a la información pública.”

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú¹ 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 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.

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.

A su vez, 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.

A su vez, el artículo 16 de la Ley de Transparencia precisa que el derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto a la información expresamente clasificada como reservada, que se sustente en razones de seguridad nacional en el ámbito del orden interno cuya revelación originaría un riesgo a la integridad territorial y/o la subsistencia del sistema democrático, que además tenga por finalidad prevenir y reprimir la criminalidad en el país y cuya revelación puede entorpecerla en función de las situaciones expresamente contempladas en la referida ley.

Finalmente, el artículo 21 del Reglamento de la Ley de Transparencia establece que las entidades que produzcan o posean información de carácter secreto o reservado, deben llevar un registro de dicha información, en la cual conste el número de la resolución emitida por el titular del sector o pliego (o del funcionario designado por éste) por la cual se clasificó la información, la fecha de la misma, el nombre o la designación del documento clasificado, y su código.

¹ En adelante, Constitución.

² En adelante, Ley de Transparencia.

³ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

2.1 Materia de discusión

De autos se aprecia que 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”*.

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 las normas legales y 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, 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 el Informe N° 260-2022-COMASGEN-CO PNP/OFIPOI, y la entidad denegó dicho pedido al considerar que tiene carácter reservado de acuerdo al artículo 16 de la Ley de Transparencia. Ante ello, el recurrente presentó el recurso de apelación. Posteriormente, la entidad en sus descargos ratificó los argumentos antes descritos.

En dicho contexto, corresponde determinar si la respuesta brindada por la entidad es conforme a la normativa en materia de transparencia y acceso a la información pública.

Al respecto, es preciso señalar que el artículo 21 del Reglamento de la Ley de Transparencia establece lo siguiente:

“Artículo 21.- Registro

Aquellas entidades que produzcan o posean información de acceso restringido llevarán un Registro de la misma, el cual se dividirá en información secreta e información reservada.

En el Registro deberán consignarse los siguientes datos, de acuerdo a su clasificación:

- a. El número de la Resolución del titular del sector o del pliego, según corresponda, y la fecha de la Resolución por la cual se le otorgó dicho carácter;*
- b. El número de la Resolución, la fecha de expedición y la vigencia del mandato cuando el titular del sector o pliego, según corresponda, hubiese designado un funcionario de la Entidad para realizar la labor de clasificación de la información restringida;*
- c. El nombre o la denominación asignada, así como el código que se da a la información con el objeto de proteger su contenido, el mismo que deberá estar reproducido en el documento protegido, con el objeto del cotejo respectivo para el momento en que se produzca la correspondiente desclasificación; (...)”*
(subrayado agregado).

Adicionalmente a de ello, cabe señalar que el Tribunal Constitucional en el Fundamento 33 de la sentencia del Pleno Jurisdiccional recaída en el Expediente N° 00005-2013-PI/TC, ha precisado que la clasificación de la información no solo debe ser nominal, sino que debe estar adecuadamente motivada en los supuestos de excepción establecidos en la Ley de Transparencia:

“Como ya se ha explicado antes y así se 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).

En dicha línea, es preciso enfatizar que conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional citada líneas arriba (sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC) para justificar la aplicación de una excepción a la publicidad de la información es preciso que la entidad motive detalladamente *“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 las normas y la jurisprudencia citadas se desprende que cuando una entidad alega que determinada información no puede entregarse por encontrarse clasificada como secreta o reservada, la misma se encuentra en la obligación de sustentar debidamente por qué la información solicitada se encuadra en alguno de los supuestos de excepción previstos en los artículos 15 o 16 de la Ley de Transparencia, no bastando para ello la alusión genérica a dichos preceptos normativos, sino que es preciso que se especifiquen las razones por las cuales la documentación solicitada cumple con los distintos elementos que componen la excepción invocada.

A su vez, corresponde resaltar que el artículo 16 de la Ley de Transparencia, establece expresamente la obligación de clasificar la información con carácter reservado, en los siguientes términos: *“El derecho de acceso a la información pública no podrá ser ejercido respecto de la información clasificada como reservada”*; mientras que por otra parte, señala a quien corresponde efectuar dicha clasificación, conforme el siguiente texto: *“En los casos contenidos en este artículo los responsables de la clasificación son los titulares del sector correspondiente o los funcionarios designados por éste”*.

Asimismo, conforme lo dispuesto por el citado artículo 21 del Reglamento de la Ley de Transparencia, la clasificación de la información como secreta o reservada también debe cumplir con determinados requisitos formales, como su aprobación por el titular del sector o pliego o por un funcionario designado por este para dicho fin, mediante una resolución debidamente motivada, la cual debe registrarse con un número, fecha de emisión, y señalando la denominación del documento clasificado y su código.

En el presente caso, se observa que la entidad a pesar de que denegó la solicitud alegando su carácter reservado, no fundamentó las razones por las cuales la información requerida tiene carácter de reservada, pues solo mencionó el artículo 16 de la Ley de Transparencia, sin precisar cuál es el supuesto normativo específico en el cual se encuentra comprendida la información. Además de ello, tampoco ha indicado cuál es la información en particular del documento requerido cuya divulgación afectaría algún derecho o bien jurídico protegido por la excepción.

Asimismo, esta instancia aprecia que si bien la entidad ha alegado que la información se encuentra clasificada como reservada, solo ha referido que la entidad clasifica la información en secreta, reservada o confidencial según el Manual de Documentación Policial, aprobado por R.D. N° 776-2016-DIRGEN/EMG PNP; sin embargo, dicho documento simplemente *“establece[r] los procedimientos, principios y normas que se debe observar en la formulación y administración de la documentación empleada en la Policía Nacional del Perú”* (Capítulo I), esto es, constituye una guía para la clasificación, mas no corresponde a una resolución que clasifica determinada información en específico.

De este modo, la entidad no ha acreditado con ningún documento la aludida clasificación, pese a que, como ya se señaló, la clasificación tiene determinadas formalidades, como que la misma haya sido aprobada mediante una resolución del titular del sector o pliego, o funcionario designado por éste, y que la misma se encuentre consignada en el registro correspondiente, y en el cual se especifique la fecha de la resolución de clasificación, la denominación de la información clasificada y su código, siendo que ninguna de dichas formalidades han sido acreditadas por la entidad en el presente caso.

Adicionalmente a ello, es preciso destacar que la documentación solicitada corresponde al sustento de la declaratoria del Estado de Emergencia a nivel nacional, conforme lo menciona el propio Decreto Supremo N° 143-2022-PCM, de fecha 14 de diciembre de 2022, por lo que es preciso destacar que el Tribunal Constitucional en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en Expediente N° 01805-2007-PHD/TC, ha establecido que la información relativa a los motivos que justifican la declaratoria del estado de emergencia es de carácter público:

“5. Por ello, si tomamos en consideración que en el caso concreto, el estado de emergencia fue declarado en todo el territorio nacional; existe por demás un interés en conocer si existieron, realmente, motivos suficientes para adoptar una decisión de tal magnitud, o si, por el contrario, bajo pretexto de un clima de inestabilidad y alteración del orden público en determinadas zonas del país; se optó por la medida desproporcionada, es decir, por comprender dentro del régimen de excepción a aquellos lugares en los que el grado de perturbación del orden interno no revestía de una gravedad que justificara su inclusión en dicho régimen.

6. Por lo tanto, si bien no era necesario que en el Decreto Supremo 005-2003-PCM, que declaró el estado de emergencia, se precisen detalladamente los actos que condujeron a su establecimiento, existe un legítimo interés de la ciudadanía por conocerlos, por lo que el primer extremo de la demanda debe ser estimado, debiendo entregar la entidad demandada la información relativa a los hechos concretos que, en cada región del país, motivaron la declaratoria del Estado de emergencia” (subrayado agregado).

En este contexto, si bien en nuestro país no es posible un control judicial respecto de la declaratoria de los estados de excepción previstos en el artículo 137 de la Constitución (estado de emergencia y estado de sitio), en la medida que la declaratoria de dichos estados excepcionales supone la restricción o suspensión del ejercicio de los derechos fundamentales relativos a la libertad y la seguridad personales, la inviolabilidad del domicilio, y la libertad de reunión y de tránsito en el territorio al cual abarca dicha declaratoria (que en este caso supuso una restricción de dichos derechos a nivel nacional), resulta válido que la ciudadanía pueda acceder a la información que justifica dicha declaratoria, de modo que se pueda ejercer un control social sobre el adecuado ejercicio de la facultad que tiene la Presidenta de la República y su Consejo de Ministros para establecer este tipo de medidas de excepción.

Por lo antes indicado, corresponde declarar fundado el recurso de apelación en este extremo, y ordenar a la entidad que entregue la información solicitada.

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.

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 **ARAMÍS CASTRO RAMOS**; en consecuencia, **ORDENAR** a la **POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ** que entregue la información pública solicitada por el recurrente 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 a la **POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia el cumplimiento de la presente resolución.

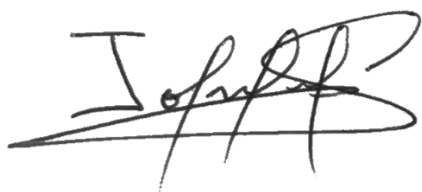
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **ARAMÍS CASTRO RAMOS** y a la **POLICÍA NACIONAL DEL PERÚ** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 de la norma antes indicada.

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



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal Presidenta



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: fjlf/jmr



VANESA VERA MUENTE
Vocal