



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

RESOLUCIÓN N° 000274-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 03084-2022-JUS/TTAIP
Recurrente : **GIOVANNI EMILIO RAMÍREZ BERROCAL**
Entidad : **INSTITUTO DE EDUCACIÓN SUPERIOR TECNOLÓGICO PÚBLICO LURÍN**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 26 de enero de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 03084-2022-JUS/TTAIP de fecha 1 de diciembre de 2022, interpuesto por **GIOVANNI EMILIO RAMÍREZ BERROCAL** contra la respuesta contenida en el MEMORANDUM N° 496-DG-IESTP “LURÍN”-2022 de fecha 25 de noviembre de 2022, a través del cual el **INSTITUTO DE EDUCACIÓN SUPERIOR TECNOLÓGICO PÚBLICO LURÍN** atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada con fecha 24 de noviembre de 2022, generándose el Expediente N° 1855-2022.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 24 de noviembre de 2022, el recurrente solicitó a la entidad copia simple de la siguiente información: *“Solicito una copia del cuaderno de mesa de parte desde el 1 de enero del 2022 hasta el día de hoy del presente año”*. [sic]

Mediante el MEMORANDUM N° 496-DG-IESTP “LURÍN”-2022 de fecha 25 de noviembre de 2022, el Director General de la entidad señaló que *“(…) se le hace la devolución de los expedientes N° 1851-2022, 1857-2022 y 1855-22, para que realice su trámite mediante en ente superior que corresponde”*. (subrayado y resaltado agregado)

Con fecha 1 de diciembre de 2022, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, manifestando su inconformidad.

Mediante la Resolución N° 003345-2022-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA¹, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio y se requirió a la entidad que en un plazo de cuatro (4) días hábiles remita el expediente administrativo correspondiente y formule sus descargos. En atención a ello, con fecha 25 de enero de 2023, el Director General de la entidad presentó el OFICIO N° 027- 2023- DG-IESTP “LURÍN”, comunicando a esta instancia que: *“(…) se ha realizado las coordinaciones con el Sr. Giovanni Emilio*

¹ Notificada el 19 de enero de 2023 a la mesa de partes física de la entidad.

Ramírez Berrocal, por medio de correo, mensaje vía whatsapp y llamada telefónica, para realizar la entrega de lo solicitado (copia de cuaderno mesa de partes del IESTP “LURÍN” desde el 01/01/2022 hasta el 31/12/20229), lo cual comunico para su conocimiento y fines pertinentes”. Cabe advertir que la entidad adjuntó una captura de pantalla de una conversación vía WhatsApp con las presunta coordinación; asimismo, la entidad adjunta un correo electrónico de fecha 20 de enero de 2023 remitido al correo electrónico del recurrente con el siguiente mensaje: “Por medio del presente se le cita a Ud. al IESTP Lurín el día Lunes 23/01/2023, para hacerle la entrega de lo solicitado de acuerdo al expediente de apelación N° 03084-JUS /TTAIP, en el transcurso del día (08:00 a 20:00 horas). Ref: Resolución N° 003345-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA”.

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 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.

A su vez, el artículo 10 del mismo texto dispone que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato, siempre que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control.

Cabe anotar que el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, 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.

2.1. Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente fue atendida de acuerdo a ley.

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:

² En adelante, Ley de Transparencia.

“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”. (Subrayado agregado)

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”.

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha precisado que les 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 denieguen el acceso a la información pública solicitado por un ciudadano, constituye deber de las entidades acreditar que dicha información corresponde a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 al 17 de la Ley de Transparencia, debido que poseen la carga de la prueba.

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, el recurrente solicitó a la entidad copia simple del cuaderno de mesa de parte desde el 1 de enero del 2022 hasta la fecha de presentación de la solicitud.

Por su parte, mediante el MEMORANDUM N° 496-DG-IESTP “LURÍN”-2022 de fecha 25 de noviembre de 2022, el Director General de la entidad no se negó ni la posesión ni la naturaleza pública de la información, por el contrario, devolvió la solicitud al recurrente para que sea el administrado quien tramite la misma ante el superior jerárquico. Por tal motivo, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, manifestando su inconformidad.

Frente a ello, con fecha 25 de enero de 2023, el Director General de la entidad presentó el OFICIO N° 027- 2023- DG-IESTP “LURÍN”, comunicando a esta instancia que se han realizado las coordinaciones con el administrado por medio de correo, mensaje vía whatsapp y llamada telefónica, para efectuar la entrega de lo solicitado, adjuntando una captura de pantalla de una conversación vía WhatsApp en la que se aprecia el mensaje: “*Buenos días profesor Giovanni, el día lunes puede acercarse al Instituto a recoger su solicitud (copia de cuaderno de mesa de partes 2022)*”; asimismo, la entidad adjunta un correo electrónico de fecha 20 de enero de 2023 remitido al correo electrónico del recurrente con el siguiente mensaje: “*Por medio del presente se le cita a Ud. al IESTP Lurín el día Lunes 23/01/2023, para hacerle la entrega de lo solicitado de acuerdo al expediente de apelación N° 03084-JUS /TTAIP, en el transcurso del día (08:00 a 20:00 horas). Ref: Resolución N° 003345-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA*”.

En dicho contexto, corresponde determinar si la atención a la solicitud de acceso a la información pública efectuada por la entidad, es conforme a la normativa en la materia.

Sobre el particular, según el artículo 13 de dicha norma no se podrá negar información cuando se solicita que esta sea entregada en una determinada forma o medio. En esa misma línea, conforme el literal f) del artículo 10³ del Reglamento de la Ley de Transparencia⁴, en la solicitud de acceso a la información, los ciudadanos podrán considerar opcionalmente, la forma o modalidad en la que prefiere que la entidad le entregue la información requerida. Asimismo, el artículo 12⁵ del Reglamento de la Ley de Transparencia establece que la solicitud de información podrá responderse vía correo electrónico cuando

³ “**Artículo 10.- Presentación y formalidades de la solicitud**

(...)

El uso del formato contenido en el Anexo del presente Reglamento es opcional para el solicitante, quien podrá utilizar cualquier otro medio idóneo para transmitir su solicitud que contenga la siguiente información:

(...)

f) Opcionalmente, la forma o modalidad en la que prefiere el solicitante que la Entidad le entregue la información de conformidad con lo dispuesto en la Ley.

(...)”

⁴ Aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM. En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

⁵ “**Artículo 12.- Remisión de la información vía correo electrónico**

La solicitud de información podrá responderse vía correo electrónico cuando la naturaleza de la información solicitada y la capacidad de la Entidad así lo permitan. (...)

la naturaleza de la información solicitada lo permita y siempre que el solicitante hubiera brindado la autorización correspondiente en su requerimiento de información. Por lo tanto, se colige que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de entregar la información que se le requiera de acuerdo con la forma y medio autorizado expresamente por el recurrente en su solicitud.

En el presente caso, es preciso señalar que el administrado solicitó de manera expresa la remisión de la información mediante copia simple, no apreciándose de autos que éste haya dado autorización expresa en su solicitud de información para recibir la respuesta a su solicitud, vía correo electrónico. En consecuencia, la entidad no ha acreditado ante esta instancia el cumplimiento de su obligación de brindar una respuesta a la solicitud del administrado.

Sin perjuicio de ello, se advierte que conforme a lo comunicado a esta instancia mediante el OFICIO N° 027- 2023- DG-IESTP "LURÍN", la entidad pretende que el administrado se acerque a la entidad para coordinar y recién tomar conocimiento del número de folios y el costo de reproducción que significaría obtener la información.

Sobre el particular, conforme a lo establecido por este Tribunal en diversas resoluciones, la respuesta que brinda una entidad a una solicitud de acceso a la información pública debe ser notificada al ciudadano, no siendo válido exigir o esperar a que el ciudadano se apersona a la entidad a recoger la aludida respuesta.

En dicha línea, en los Fundamentos 9 y 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1637-2017-PHD/TC, el Tribunal Constitucional estableció que, forma parte de su "línea jurisprudencial", el criterio según el cual constituye parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información pública el adecuado diligenciamiento de la notificación de la respuesta a las solicitudes de acceso a la información pública, conforme al siguiente texto:

"El Tribunal Constitucional, ha resaltado, en reiteradas oportunidades, que la obligación de responder al peticionante por escrito y en un plazo razonable forma parte de un aspecto fundamental del derecho de acceso a la información pública, pues se trata de una modalidad de concreción del derecho de petición (Cfr. sentencia recaída en el Expediente 04912-2008-PHD/TC, fundamento 8).

(...) Por lo tanto, debe quedar claro que el debido diligenciamiento de una notificación de respuesta al administrado, incide directamente en la satisfacción del derecho de acceso a la información pública, pues a través de la notificación se facilita al administrado el control ciudadano que busca a través del mencionado derecho en el marco de un Estado Constitucional" (subrayado agregado).

-
- a. *Si la solicitud se presentara por la unidad de recepción documentaria, la entidad podrá responder el pedido de información o podrá remitir cualquier otra comunicación al solicitante utilizando correo electrónico, siempre que éste dé su conformidad en su solicitud;*
 - b. *Si la solicitud se presentara vía el Portal de Transparencia de la Entidad, el solicitante deberá precisar el medio por el cual requiere la respuesta en el formulario contenido en él.* (Subrayado y resaltado agregado)

Por tal motivo, al no haberse notificado válidamente la respuesta al recurrente, comunicando el costo de reproducción de la información solicitada, de corresponder⁶, se afectó su derecho de acceso a la información pública.

A mayor abundamiento, respecto de la naturaleza de la información requerida, cabe señalar que la transparencia y la publicidad son principios que rigen la gestión de las entidades públicas, de modo que la información que estas entidades posean, administren o hayan generado como consecuencia del ejercicio de sus facultades, atribuciones o el cumplimiento de sus obligaciones, sin importar su origen, utilización o el medio en el que se contenga o almacene, constituye información de naturaleza pública.

En consecuencia, corresponde declarar fundado el recurso de apelación y ordenar a la entidad que entregue la información pública requerida por el administrado, previa notificación de la respuesta que contiene el costo de reproducción, conforme a los considerandos expuestos en la presente resolución.

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.

Por los considerandos expuestos y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 6 y en el numeral 1 del artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1353, Decreto Legislativo que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, Fortalece el Régimen de Protección de Datos Personales y la Regulación de la Gestión de Intereses.

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **GIOVANNI EMILIO RAMÍREZ BERROCAL** contra la respuesta contenida en el MEMORANDUM N° 496-DG-IESTP “LURÍN”-2022 de fecha 25 de noviembre de 2022; y, en

⁶ Corresponde tener en cuenta lo establecido en el primer párrafo del artículo 13 del Reglamento de la Ley de Transparencia, ha dispuesto lo siguiente:

“Artículo 13.- Liquidación del costo de reproducción

La liquidación del costo de reproducción que contiene la información requerida, estará a disposición del solicitante a partir del sexto día de presentada la solicitud. El solicitante deberá acercarse a la Entidad y cancelar este monto, a efectos que la entidad efectúe la reproducción correspondiente y pueda poner a su disposición la información dentro del plazo establecido por la Ley.

(...)” (subrayado agregado)

consecuencia, **ORDENAR** al **INSTITUTO DE EDUCACIÓN SUPERIOR TECNOLÓGICO PÚBLICO LURÍN** que entregue la información pública requerida por el administrado, previa notificación de la respuesta que contiene el costo de reproducción, conforme a los considerandos expuestos en la presente resolución, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, de acuerdo 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 **INSTITUTO DE EDUCACIÓN SUPERIOR TECNOLÓGICO PÚBLICO LURÍN** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia en lo referido al artículo 1 de la presente resolución, la entrega de dicha información al recurrente.

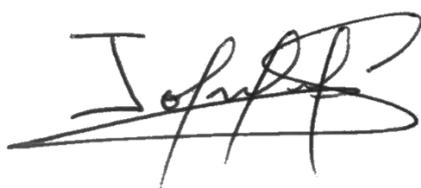
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **GIOVANNI EMILIO RAMÍREZ BERROCAL** y al **INSTITUTO DE EDUCACIÓN SUPERIOR TECNOLÓGICO PÚBLICO LURÍN**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

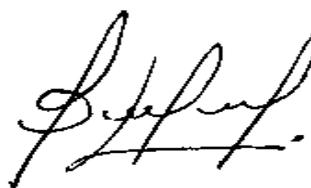
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal Presidenta



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: vvm