



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 000891-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA

Expediente : 00252-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **EDWIN JOSE LEON VARGAS MEDRANO**
Entidad : **COLEGIO DE ABOGADOS DE ICA**
Sumilla : Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 17 de marzo de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 0252-2023-JUS/TTAIP de fecha 27 de enero de 2023, interpuesto por **EDWIN JOSE LEON VARGAS MEDRANO**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **COLEGIO DE ABOGADOS DE ICA**, con fecha 20 de diciembre de 2022 con registro N° 1542 y su reiterativo de fecha 20 de enero de 2023, con registro N° 077.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 20 de diciembre de 2022, el recurrente solicitó a la entidad se le remita la siguiente información:

- “- Informe de las actuales vías de comunicación con las que cuenta el Ilustre Colegio de Abogados de Ica para poder transmitir a sus agremiados las diversas noticias, comunicaciones, capacitaciones, entrega de presentes navideños, etc.*
- Informe del procedimiento que tiene a la fecha el actual Consejo Directivo para aprobar las publicaciones, comunicados y pronunciamientos que emiten en nombre del Ilustre Colegio de Abogados de Ica y de todos sus agremiados.*
- Copia del documento de Consejo Directivo y/o de acuerdo conjunto entre los agremiados que haya sido aprobado para la emisión del Pronunciamiento Oficial de fecha 16 de Diciembre del 2022, el cual fue publicado en la página de Facebook del Ilustre Colegio de Abogados de Ica (comunicado que se adjunta a los anexos de la presente solicitud)”. (sic)*

Con fecha 27 de enero de 2023, al considerar denegada la referida solicitud y en aplicación del silencio administrativo negativo, el recurrente presentó ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante la Resolución N° 000632-2023-JUS/TTAIP-SEGUNDA SALA¹, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del

¹ Notificada a la entidad el 06 de marzo de 2023, conforme a la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia

expediente administrativo correspondiente y la formulación de sus descargos, sin que a la fecha de la emisión de la presente resolución haya presentado documentación alguna.

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 aquella información que afecte 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° 27860, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por 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 demandan las personas en aplicación del principio de publicidad.

Asimismo, 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 legal, 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 entidad se encuentra en la obligación de poseer la información solicitada, si ésta es pública; y, en consecuencia, corresponde su entrega al recurrente.

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”.
(Subrayado agregado)

² En adelante, Ley de Transparencia.

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.

Respecto a los colegios profesionales y su obligación frente al derecho de acceso a información pública, es preciso mencionar que el artículo 2 de la Ley de Transparencia ha establecido que, “*para efectos de la presente Ley se entiende por entidades de la Administración Pública a las señaladas en el Artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General*”, el cual establece lo siguiente:

“Artículo I. Ámbito de aplicación de la ley

La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública.

Para los fines de la presente Ley, se entenderá por “entidad” o “entidades” de la Administración Pública:

(...)

6. Los Organismos a los que la Constitución Política del Perú y las leyes confieren autonomía.” (Subrayado agregado)

Asimismo, cabe señalar que el artículo 20 de la Constitución Política del Perú determinó que “*los colegios profesionales son instituciones autónomas con personalidad de derecho público. La ley señala los casos en que la colegiación es obligatoria*”.

En la misma línea, con referencia a los Colegios Profesionales, el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 4 y 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01448-2013-PHD/TC ha precisado que conforme al artículo 20 de la Constitución dichas entidades tienen personería jurídica de derecho público, por lo que se encuentran incluidas en el numeral 6 del artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444 y, por ende, están obligadas a entregar la información creada u obtenida por ellas o que se encuentre en su posesión o bajo su control, con las excepciones establecida por ley, conforme al siguiente texto:

“4. Por otro lado, en la sentencia del Exp. 05691-2008-PA/TC, se ha referido que el artículo 20 de la Constitución confiere a los colegios profesionales la

categoría de instituciones “autónomas” con personalidad de derecho público; y el artículo 1, inciso 6, del Título Preliminar de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, considera como entidades de la Administración Pública a “Los Organismos a los que la Constitución Política del Perú y las leyes le confieren autonomía”.

5. Por ende, se encuentran sujetas al ámbito de aplicación del Texto Único Ordenado de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, conforme a su artículo 2. De ahí que lo aducido por la emplazada, respecto a que no se encuentra obligada a brindar tal documentación, carece de asidero” (subrayado agregado).

En consecuencia, la entidad se encuentra entre los sujetos obligados por la Ley de Transparencia a entregar la información que haya sido creada u obtenida por ella o que se encuentre en su posesión o bajo su control, salvo que se encuentre protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia.

Dicho esto, en el caso de autos el recurrente solicitó a la entidad se le remita la información detallada en los antecedentes de la presente resolución. No obstante, la entidad no brindó una respuesta al solicitante en el plazo legal ni efectuó sus descargos ante esta instancia.

En dicho contexto, al no haber brindado respuesta a la solicitud de información ni haber remitido sus descargos, la entidad no ha negado la posesión de dicha documentación, ni ha alegado tampoco la existencia de una causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, a pesar de tener la carga de acreditar dichas circunstancias, por lo que la Presunción de Publicidad respecto del acceso a dicha documentación se encuentra plenamente vigente al no haber sido desvirtuada por la mencionada entidad.

En consecuencia, corresponde estimar el presente recurso de apelación y ordenar a la entidad la entrega de la información pública solicitada por el recurrente.

Finalmente, de conformidad con el artículo 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 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:

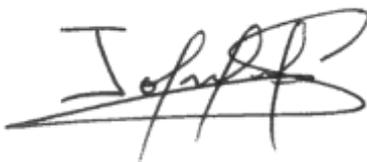
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **EDWIN JOSE LEON VARGAS MEDRANO**; en consecuencia, **ORDENAR** al **COLEGIO DE ABOGADOS DE ICA** que entregue la información pública solicitada por el recurrente, bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, conforme a sus competencias, remita copia de los actuados al Ministerio Público en caso se reporte su incumplimiento, en atención a lo dispuesto por los artículos 368 y 376 del Código Penal.

Artículo 2.- SOLICITAR al **COLEGIO DE ABOGADOS DE ICA** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite el cumplimiento de lo dispuesto en 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 mediante 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 **EDWIN JOSE LEON VARGAS MEDRANO** y al **COLEGIO DE ABOGADOS DE ICA** 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).



JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal Presidente



VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal



VANESA VERA MUENTE
Vocal

vp: vlc