



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 001829-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA

Expediente : 01873-2023-JUS/TTAIP
Recurrente : **WILBER HUACASI HUAMÁN**
Entidad : **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**
Sumilla : Declara fundado en parte recurso de apelación

Miraflores, 07 de julio de 2023

VISTO el Expediente de Apelación N° 01873-2023-JUS/TTAIP de fecha 07 de junio de 2023, interpuesto por **WILBER HUACASI HUAMÁN** contra la CARTA (TAI) N° 0-2-B/188 de fecha 4 de mayo de 2023 y contra la CARTA (TAI) N° 0-2-B/219 de fecha 23 de mayo de 2023, mediante la cual el **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES** atendió las solicitudes de acceso a la información pública SAIP 285-2023 y SAIP 329-2023¹, respectivamente.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 11 de mayo de 2023, en ejercicio del derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad que le envíe por correo electrónico la siguiente información, con ingreso SAIP 329-2023:

"- Copia en formato digital de la Resolución Administrativa Ad Hoc 0001/RE del 31 de enero de 2023², adjuntando todo el expediente que dio lugar a dicha disposición³".

En este escrito, el recurrente consignó lo siguiente: *"(...) La modalidad de entrega de toda la información solicitada, será VÍA CORREO ELECTRÓNICO, el mismo que consigne en la presente carta: [REDACTED] (...)"*

Mediante CARTA (TAI) N° 0-2-B/219 de fecha 23 de mayo de 2023, la entidad brindó atención a la solicitud del recurrente, señalando lo siguiente:

*" (...)
Al respecto, la Oficina General de Recursos Humanos ha informado lo siguiente:*

¹ Cabe precisar que no obra en el expediente los escritos de solicitud ni recepción de los mismos, por lo que se continúa el trámite con la información contenida en este en consideración a lo regulado en el numeral 1.6 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

² En adelante ítem 1

³ En adelante ítem 2

"En atención a la SAIP N° 329-2023, del ciudadano Wilber Huacasi Huamán, se cumple con informar que la Resolución Administrativa Ad-Hoc 0001/RE del 31 de enero de 2023 declaró nula la Resolución Viceministerial N° 0488-2022-RE, en el marco de un procedimiento administrativo disciplinario seguido a la embajadora Martha Lizárraga Picciotti. Como consecuencia de ello, el procedimiento administrativo disciplinario ha sido retrotraído, por ende, éste se encuentra en trámite nuevamente.

En atención a ello, y teniendo en cuenta que la resolución solicitada forma parte de una investigación en trámite referida al ejercicio de la potestad sancionadora del Estado, se configura el supuesto de excepción contenido en el artículo 17.3 del Decreto Supremo N° 021-2019-JUS (Texto Único Ordenado de la Ley N.° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública)", que clasifica dicha información como una de carácter confidencial.

En tal sentido, no resulta posible atender el pedido formulado por el ciudadano Wilber Huacasi Huamán." (La negrilla es nuestra).

Con fecha 07 de junio de 2023, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis.

Mediante Resolución N° 001623-2023-JUS/TTAIP-PRIMERA SALA⁴, 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 descargos; y con escrito N°1-2023/MRE de fecha 04 de julio de 2023, la entidad remite el expediente administrativo generado para atender la solicitud e indica que ya ha procedido a atender el pedido del ciudadano.

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-JUS⁵, 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.

Al respecto, 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

⁴ Resolución notificada a la mesa de partes virtual de la entidad <https://stdciudadano.rree.gob.pe/aplicaciones/reingenieria/MPD/mpdweb.nsf/frmDocumento.xsp> con Cédula de Notificación N° 7643-2023-JUS/TTAIP, el 21 de junio de 2023, con acuse de recibo automático de fecha 26 de junio de 2023, conforme a 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 Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁵ En adelante, Ley de Transparencia.

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.

Asimismo, el tercer párrafo del artículo 13 de dicha norma señala 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 cuyo caso la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia consiste en determinar si la entidad entregó la información solicitada conforme a la Ley de Transparencia.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

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)

Asimismo, con el propósito de garantizar el suministro de información pública a los ciudadanos, corresponde a toda entidad pública, en virtud del artículo 13 de la Ley de Transparencia, suministrar la información requerida de manera clara, precisa y completa. Al respecto, el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 3 de su sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC, señala lo siguiente:

“A criterio del Tribunal, no sólo se afecta el derecho de acceso a la información cuando se niega su suministro, sin existir razones constitucionalmente legítimas para ello, sino también cuando la información que se proporciona es fragmentaria, desactualizada, incompleta, imprecisa, falsa, no oportuna o errada. De ahí que si en su faz positiva el derecho de acceso a la información impone a los órganos de la Administración pública el deber de informar, en su faz negativa, exige que la información que se proporcione no sea falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa”.

a) Respecto al ítem 1

En el presente caso, el recurrente solicitó a la entidad le remita copia en formato digital de la Resolución Administrativa Ad Hoc 0001/RE del 31 de enero de 2023; la entidad mediante CARTA (TAI) N°0-2-B/219 de fecha 23 de mayo de 2023, deniega el acceso a la información al considerar que la resolución solicitada forma parte de una investigación en trámite referida al ejercicio de la potestad sancionadora del Estado.

Ante ello, el recurrente interpuso el presente recurso de apelación por negativa a entregar la información pública solicitada, en la forma y fondo solicitado y la entidad a través de sus descargos, manifiesta que:

1.2. Acciones de la Administración, después del recurso de apelación.

- 1.2.1. La Procuraduría Pública, informa a la Alta Dirección sobre la admisión a trámite del recurso de apelación del Sr. Huacasi y a la vez solicita información. **(ANEXO 1-D).**
- 1.2.2. En razón de ello, la Secretaría General mediante Hoja de Trámite (SGG) N° 1083 de fecha **27 de junio de 2023**, instruye a las áreas concernidas que se atienda lo solicitado por la PPU. **(ANEXO 1-E).**
- 1.2.3. Con fecha **3 de julio de 2023**, ORH, informó, **las razones que a la fecha- la información solicitada por el ciudadano no es confidencial**, remitiendo la copia de la Res. Adm. Ad-hoc N° 0001-2023-RE." **(ANEXO 1-F).**
- 1.2.4. En razón de lo informado por ORH, mediante Carta de fecha 04.07.2023, TAI le remite la copia de la Res. Adm. Ad-hoc N° 0001-2023-RE, que fue la información solicitada por el demandante.

Cabe precisar que dicha información le fue remitida en la forma y modo solicitado por el ciudadano, a través del correo electrónico proporcionado por el ciudadano, el cual se encuentra con su cargo de respuesta automática. **(ANEXO 1-G)**

De la revisión del expediente administrativo alcanzado por la entidad con el referido escrito, se observa el correo de fecha 04 de julio de 2023 remitido por la entidad al recurrente, con el que se le hace entrega de la Carta FM WILBER HUACASI-Saip329-2023 a través de la cual se le informa que, se le hace llegar la respuesta a la solicitud de acceso a la información pública SAIP 329-2023, presentada ante el Ministerio de Relaciones Exteriores. Asimismo, se adjunta el anexo correspondiente, tal como se aprecia en la siguiente imagen:

4/7/23, 11:37

Correo: Transparencia y Acceso a la Información Pública - Outlook

CARTA FM - SR. WILBER HUACASI - SAIP 329-2023

Transparencia y Acceso a la Información Pública <tai@rree.gob.pe>

Mar 04/07/2023 11:36

Para: Huacasi Huaman, Wilber [REDACTED]

CC: Rebeca Pamela Riega Velez <rriegav@rree.gob.pe>

Cco: Carlos Arquimedes Rubio Tomasto <crubio@rree.gob.pe>; Fernando Alfonso Mayta Galarza <fmayta@rree.gob.pe>

2 archivos adjuntos (2 MB)

CARTA FM WILBER HUACASI - SAIP 329-2023.pdf, RAD N° 0001-2023-RE.pdf

Sr. Wilber Huacasi Huamán:

Estimado Sr. Huacasi;

Le hacemos llegar la respuesta a la solicitud de acceso a la información pública, SAIP 329-2023, presentada ante el Ministerio de Relaciones Exteriores. Asimismo, se adjunta el anexo correspondiente.

Saludos cordiales.

Pamela Riega Vélez

Oficina de Transparencia y Acceso a la Información
Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú

Asimismo, también se observa el correo de respuesta automático de fecha 04 de julio del 2023, tal y como se puede observar:

4/7/23, 11:37

Correo: Transparencia y Acceso a la Información Pública - Outlook

Retransmitido: CARTA FM - SR. WILBER HUACASI - SAIP 329-2023

Microsoft Outlook <postmaster@rree.gob.pe>

Mar 04/07/2023 11:36

Para: Huacasi Huaman, Wilber [REDACTED]

1 archivos adjuntos (44 KB)

CARTA FM - SR. WILBER HUACASI - SAIP 329-2023:

Se completó la entrega a estos destinatarios o grupos, pero el servidor de destino no envió información de notificación de entrega:

Huacasi Huaman, Wilber [REDACTED]

Asunto: CARTA FM - SR. WILBER HUACASI - SAIP 329-2023

Al respecto, el numeral 1 del artículo 321 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria al presente procedimiento administrativo conforme a lo establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS,⁶ regula la sustracción de la materia, la cual origina la conclusión del procedimiento sin declaración sobre el fondo.

⁶ En adelante, Ley N° 27444.

Sobre la aplicación de dicha norma, en un requerimiento de documentación formulado por un trabajador del Poder Judicial a su empleador, en los Fundamentos 4 y 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01902-2009-PHD/TC, el Tribunal Constitucional señaló lo siguiente:

- “4. Que a fojas 37 obra la Carta Notarial entregada con fecha 15 de agosto de 2007, conforme a la que el emplazado, don Fortunato Landeras Jones, Secretario General de la Gerencia General del Poder Judicial, se dirige a la demandante adjuntando copia del Oficio N.º 4275-2006-J-OCMA-GD-SVC-MTM del Gerente Documentario de la Oficina de Control de la Magistratura (OCMA), así como de la Resolución N.º UNO de la misma gerencia, adjuntando la información solicitada.
5. Que, conforme a lo expuesto en el párrafo precedente, resulta evidente que en el presente caso se ha producido la sustracción de materia, por lo que corresponde rechazar la demanda de autos, conforme al artículo 1º del Código Procesal Constitucional”. (Subrayado agregado)

De igual modo, dicho Tribunal indicó en el Fundamento 3 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03839-2011-PHD/TC, señaló lo siguiente:

- “3. Que en el recurso de agravio constitucional obrante a fojas 60, el demandante manifiesta que la información pública solicitada “ha sido concedida después de interpuesta” la demanda. Teniendo presente ello, este Tribunal considera que la controversia del presente proceso ha desaparecido al haber cesado la vulneración por decisión voluntaria de la parte emplazada. Consecuentemente, se ha configurado la sustracción de la materia”. (Subrayado agregado)

Teniendo en cuenta ello, se concluye que, si la entidad entrega la información solicitada, se produce la sustracción de la materia dentro del procedimiento.

b) Respecto al ítem 2

En el presente caso, se aprecia que el recurrente requirió a la entidad que se le brinde todo el expediente que dio lugar a la Resolución Administrativa Ad Hoc 0001/RE; la entidad mediante CARTA (TAI) N°0-2-B/219 de fecha 23 de mayo de 2023, no se manifiesta sobre este punto.

Ante ello, el recurrente interpuso el presente recurso de apelación por negativa a entregar la información pública solicitada, en la forma y fondo solicitado y la entidad a través de sus descargos, no se manifiesta sobre este punto.

Es necesario precisar, en primer lugar, que el recurrente requirió que la información sea brindada a su correo electrónico al haber señalado en su escrito de solicitud la modalidad de entrega de toda la información solicitada, será VÍA CORREO ELECTRÓNICO, el mismo que consigne en la presente carta: [REDACTED] por lo que es preciso tener en cuenta que el quinto párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que no se podrá negar información cuando se solicite que esta sea entregada en una determinada forma o medio, siempre que el solicitante asuma el costo que suponga el pedido. Es decir, la información solicitada debió entregarse en las dos formas solicitadas.

Al respecto, al no brindar una respuesta al recurrente y al presentar sus descargos a esta instancia, la entidad ha omitido indicar que no posee la información requerida, que no tiene la obligación de contar con ella, o que teniéndola en su poder ésta se encuentra incurso en alguna causal de excepción al ejercicio del derecho de acceso a la información pública contemplado en la Ley de Transparencia, conforme lo exige el Tribunal Constitucional en el Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, en el que se señala lo siguiente:

"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 confirmarse su inconstitucionalidad; y, consecuentemente, la carga de la prueba sobre la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información ha de estar, exclusivamente, en manos del Estado".
(Subrayado agregado)

En tal sentido, en aplicación de las normas y criterios constitucionales citados anteriormente, la documentación que toda entidad posea, administre o haya 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.

Cabe señalar, además, que tal como prescribe el primer párrafo del 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."

En esa línea, atendiendo a que las entidades poseen la carga de la prueba respecto de la necesidad de mantener en reserva el acceso a la información, situación que no ha sido acreditada por la entidad en el presente caso, la presunción de publicidad respecto de dicha información se encuentra plenamente vigente, al no haber sido desvirtuada.

No obstante, en caso que luego de agotada la búsqueda de la información, la entidad concluyera en su inexistencia, deberá informar de ello de manera debidamente fundamentada al recurrente, de acuerdo a lo establecido en el tercer párrafo del artículo 13 de la Ley de Transparencia, que indica: "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 este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada. Esta Ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones"; ello, en concordancia con el Precedente de Observancia

Obligatoria emitido por este Tribunal con la Resolución N° 010300772020 de fecha 28 de enero de 2020⁷.

Por tanto, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que entregue la información pública solicitada en el **ítem 2**, en la forma y medio indicados en la solicitud de información, conforme a los fundamentos expuestos en la presente resolución.

Sin perjuicio de ello, cabe indicar que en caso de existir en un documento información pública y privada, esta última debe separarse o tacharse a fin de facilitar la entrega de la información pública que forma parte del documento, ello acorde con el artículo 19⁸ de la Ley de Transparencia.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 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 previsto por el artículo 6 y 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 EN PARTE el recurso de apelación presentado por **WILBER HUACASI HUAMÁN**; y, en consecuencia, **ORDENAR** al **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES** que entregue la información pública requerida en el **ítem 2** de la solicitud del recurrente, en el medio y forma requeridos, conforme los argumentos expuestos en la presente resolución; bajo apercibimiento de que la Secretaría Técnica de esta instancia, de acuerdo a sus competencias, ponga en conocimiento del Ministerio

⁷ "(...) constituye precedente administrativo de observancia obligatoria lo siguiente: Las entidades no podrán denegar el acceso a la información pública, argumentando únicamente que la documentación requerida no ha sido creada por ésta, atendiendo a que el derecho de acceso a la información pública abarca no solamente la posibilidad de obtener aquella que ha sido generada por la propia institución, sino también a la que, no siendo creada por ésta, se encuentra en su posesión. 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".

⁸ "Artículo 19.- Información parcial
En caso de que un documento contenga, en forma parcial, información que, conforme a los artículos 15, 16 y 17 de esta Ley, no sea de acceso público, la entidad de la Administración Pública deberá permitir el acceso a la información disponible del documento".

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 **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES** que, en un plazo máximo de siete (7) días hábiles, acredite a esta instancia el cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 1 de la presente resolución.

Artículo 3.- DECLARAR CONCLUIDO el Expediente de Apelación N°01873-2023-JUS/TTAIP de fecha 07 de junio de 2023, interpuesto por **WILBER HUACASI HUAMÁN**, al haberse producido la sustracción de la materia, en el extremo referido al **ítem 1** de su solicitud de acceso a la información pública SAIP 285-2023 y SAIP 329-2023, respectivamente.

Artículo 4.- 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 5.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **WILBER HUACASI HUAMÁN** y al **MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

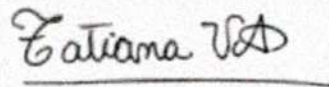
Artículo 6.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



ULISES ZAMORA BARBOZA
VOCAL PRESIDENTE



LUIS GUILLERMO AGURTO VILLEGAS
VOCAL



TATIANA AZUCENA VALVERDE ALVARADO
VOCAL

vp:1ava