REPÚBLICA DEL PERÚ

Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010302522020

Expediente	:	01141-2019-JUS/TTAIP
Recurrente	:	**ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA**
Entidad	:	**MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**
Sumilla	:	Declara fundado el recurso de apelación

Miraflores, 25 de febrero de 2020

VISTO el Expediente de Apelación Nº 01141-2019-JUS/TTAIP de fecha 29 de noviembre de 2019, interpuesto por **ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada al **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS** con fecha 6 de noviembre de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 6 de noviembre de 2019, en el ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad copia simple de todas las denuncias presentadas por la Procuraduría Pública del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos contra Procuradores Públicos Municipales de la jurisdicción de Lima Metropolitana.

Con fecha 29 de noviembre de 2019, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis, al considerar denegada su solicitud por no mediar respuesta dentro del plazo legal.

Mediante la Resolución N° 010102332020 de fecha 11 de febrero de 2020[1] se admitió a trámite el recurso impugnatorio presentado por el recurrente, requiriendo a la entidad que, en un plazo máximo de cuatro (4) días hábiles, formule su descargo, el cual fue ingresado el 21 de febrero de 2020 mediante el Oficio N° 145-2020-JUS/OGA-TRANSP, en el que señaló que solo ha realizado una denuncia contra un Procurador Público Municipal de la jurisdicción de Lima Metropolitana[2], cuya entrega no correspondía porque contiene "*(...) la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa jurídica, en un proceso en el que intervenimos en calidad de denunciante y/o*

[1] Notificada a la entidad el 17 de febrero de 2020.

[2] Denuncia contra el Procurador Público Municipal de la Municipalidad Distrital de Magdalena del Mar, por la presunta comisión de los delitos de falsa declaración en procedimiento administrativo y falsedad ideológica, ante la 12 Fiscalía Provincial Penal de Lima.

agraviado (...)", sin perjuicio de haber proporcionado los datos generales de la denuncia al solicitante mediante la Carta N° 929-2019-JUS/OGA-TRANSP de fecha 12 de noviembre de 2019.

II. ANÁLISIS

El numeral 5 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú[3] establece que toda persona goza del 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, exceptuando las 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-JUS[4], establece que, en virtud del Principio de Publicidad, toda información que posea el Estado es de acceso ciudadano, salvo las excepciones de ley, teniendo la obligación de entregar la información que demanden las personas.

Por su parte, el primer párrafo del artículo 10 del mismo texto señala que "*[l]as 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 artículo 13 de la Ley de Transparencia establece que la denegatoria al acceso a la información solicitada debe estar debidamente fundamentada por las excepciones establecidas en dicho cuerpo normativo. Añade el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM[5], que la denegatoria debe exponer las razones de hecho que la justifican.

Respecto a las excepciones al derecho de acceso a la información pública, el numeral 4 del artículo 17° de la Ley de Transparencia señala que este derecho no podrá ser ejercido respecto *de "La información preparada u obtenida por asesores jurídicos o abogados de las entidades de la Administración Pública cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la tramitación o defensa en un proceso administrativo o judicial, o de cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional que debe guardar el abogado respecto de su asesorado. Esta excepción termina al concluir el proceso".*

2.1. Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la entidad cumplió con responder la solicitud de acceso a la información pública conforme a ley, y si la documentación requerida se encuentra comprendida en la excepción contemplada en el inciso 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

2.2. Evaluación de la materia en discusión

En virtud del Principio de Publicidad, previsto en el artículo 3 de la Ley de Transparencia, el acceso a la documentación en poder de las entidades públicas

[3] En adelante, la Constitución.
[4] En adelante, Ley de Transparencia.
[5] En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

es la regla, mientras que la reserva es la excepción, conforme al razonamiento expuesto por el Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 4 de su sentencia recaída en el Expediente N° 05812-2006-HD/TC, en el que señala que:

"*(...) un Estado social y democrático de Derecho se basa en el principio de publicidad (artículo 39º y 40º de la Constitución), según el cual los actos de los poderes públicos y la información que se halla bajo su custodia son susceptibles de ser conocidos por todos los ciudadanos. Excepcionalmente el acceso a dicha información puede ser restringido siempre que se trate de tutelar otros bienes constitucionales, pero ello de[b]e ser realizado con criterios de razonabilidad y proporcionalidad*".

Concordante con ello, en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC, dicho colegiado estableció que: "*(...) la publicidad en la actuación de los poderes públicos constituye la regla general, y el secreto, cuando cuente con cobertura constitucional, la excepción*" (subrayado añadido).

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado que le corresponde al Estado acreditar la necesidad de mantener en confidencialidad la información que haya sido solicitada por un individuo, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento Jurídico 11 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-HD/TC:

"*(...) 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 añadido).

Siendo ello así, corresponde a las entidades públicas que deniegan el acceso a la información pública solicitada por una persona, acreditar debidamente que la aplicación de excepciones tiene un sustento legal y resulta una medida proporcional.

En el presente caso, mediante Oficio Múltiple N° 119-2019-JUS-OGA-TRANSP el responsable de transparencia de la entidad solicitó al Secretario Técnico del Consejo de Defensa Jurídica del Estado, la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Corrupción y el Procurador Público de la entidad que informen respecto a la solicitud del recurrente; en respuesta, mediante el Oficio N° 5521-2019-JUS/CDJE, adjunto a la **Carta N°946-2019-JUS/OGA-TRANSP** el Consejo de Defensa Jurídica del Estado informa que no es parte de sus funciones poseer las denuncias realizadas por los Procuradores Públicos por lo que no puede atender lo solicitado; mediante el Oficio N° 2540-2019-MINJUS/PPEDC, adjunto a la **Carta N° 951-2019JUS/OGA-TRANSP** el Procurador Público Especializado en Delitos de Corrupción informó que lo solicitado corresponde ser atendido por la procuraduría pública; y mediante Oficio N° 2136-2019/JUS-PPMJ, adjunto a la **Carta N° 929-2019-JUS/OGA-TRANSP**[6], la entidad denegó la entrega de la información solicitada, consistente en una copia simple de la denuncia formulada por su Procurador Público contra el Procurador Público Municipal de la Municipalidad Distrital de Magdalena del Mar, por la presunta comisión de los delitos de falsa declaración en procedimiento administrativo y falsedad

[6] Remitido a esta instancia mediante el Oficio N° 145-2020-JUS/OGA-TRANSP.

ideológica, ante la 12 Fiscalía Provincial Penal de Lima; alegando que dicha información se encontraba protegida por la excepción prevista en el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia.

En primer término se advierte de autos que las referidas Cartas N° 946-2019-JUS/OGA-TRANSP, 951-2019-JUS/OGA-TRANSP y 929-2019-JUS/OGA-TRANSP, si bien fueron remitida a esta instancia, no fueron entregadas al recurrente, ya que no obra constancia de recepción alguna por su parte, incumpliendo la entidad la obligación de atender las solicitudes de información que demanden las personas, prevista en el mencionado artículo 3 de la Ley de Transparencia.

Sobre la excepción invocada por la entidad, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento Jurídico 7 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05549-2015-PHD/TC, lo siguiente:

> "*(...) A criterio de este Tribunal, dicho límite será entendido correctamente desde una interpretación tuitiva del derecho invocado, como corresponde ante solicitudes de información de documentación emitida o actuada al interior de procesos judiciales o arbitrajes en trámite, que en cada caso se señale y evalúe si lo solicitado, al ser entregado, revelaría la estrategia legal desarrollada por los letrados a cargo de la defensa de los intereses de las entidades públicas, pues la distinción casuística asegura que el ciudadano pueda fiscalizar el actuar del Estado*" (subrayado agregado).

En ese sentido, el supuesto de excepción al derecho de acceso a la información pública previsto por el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia exige el cumplimiento simultáneo de los siguientes requisitos:

1. La existencia de cierta información que haya sido creada o se encuentre en posesión de la entidad, la cual podría contener informes, análisis o recomendaciones, entre otros;
2. Que la información haya sido elaborada u obtenida por los asesores jurídicos o abogados de la Administración Pública;
3. Que la información corresponda a una estrategia de defensa de la entidad; y
4. La existencia de un procedimiento administrativo o judicial en trámite en la cual se despliegue o se aplique la referida estrategia.

Así, para que cierta información sea considerada confidencial y se encuentre amparada por la citada limitación, es necesario que los referidos requisitos sean cumplidos de manera concurrente.

Con respecto al requisito previsto en el numeral 1, la información requerida está conformada por una denuncia, la cual ha sido formulada por el órgano de defensa jurídica de la entidad, que es la Procuraduría Pública[7], la cual también tiene bajo su poder dicha información, conforme se aprecia del Oficio N° 2136-2019/JUS-PPMJ.

[7] Según el artículo 20 del Reglamento de Organización y Funciones de la entidad, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-JUS, "*[l]a Procuraduría Pública del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos es el órgano encargado de representar y defender los derechos e intereses del Ministerio ante los organismos constitucionalmente autónomos, y en los procedimientos administrativos, de conciliación, arbitrales o judiciales, en el ámbito nacional, en donde se considere que existe un derecho o interés estatal a ser tutelado*".

En cuanto al requisito establecido en el numeral 2, se debe señalar que la denuncia fue formulada por el Procurador Público de la entidad, plaza que es ocupada por un abogado o abogada, conforme a los requisitos para la designación de los procuradores públicos establecidos en el artículo 29 del Decreto Legislativo N° 1326, Decreto Legislativo que reestructura el Sistema Administrativo de Defensa Jurídica del Estado y crea la Procuraduría General del Estado[8]. Por este motivo, se verifica el cumplimiento de este requisito.

Sobre el requisito contemplado en el numeral 3, esta instancia considera que las denuncias formuladas por los Procuradores Públicos no contienen las estrategias elaboradas o en elaboración por dichos operadores para defender los intereses o derechos de sus entidades públicas en procesos judiciales. En realidad, las denuncias presentadas por los Procuradores Públicos al Ministerio Público contienen una descripción de hechos, la subsunción de los mismos en tipos penales, la individualización del presunto responsable y un requerimiento de inicio de una investigación fiscal[9], razón por la cual se aprecia que este requisito no se acredita en el presente caso.

Acerca del requisito contemplado en el numeral 4, a través del Oficio N° 2136-2019/JUS-PPMJ se aprecia que, ante la denuncia presentada por el Procurador Público de la entidad, se ha generado un proceso judicial en etapa de investigación preparatoria ante el Ministerio Público, por lo que se verifica el cumplimiento de este requisito.

Al realizar este examen, se advierte que los requisitos de aplicación de la excepción prevista en el numeral 4 del artículo 17 de la Ley de Transparencia no concurren de manera simultánea en el presente caso, por lo que no corresponde su invocación.

Además, debido a que la información solicitada trata sobre una denuncia presentada al Ministerio Público, esta instancia considera pertinente indicar que los procesos judiciales son públicos, conforme al numeral 4 del artículo 139 de la Constitución[10], más aún si se trata de presuntos hechos ilícitos cometidos por un funcionario público, tal como precisa dicho numeral.

Cabe anotar que el conocimiento de las denuncias presentadas por los Procuradores Públicos en ejercicio de su función de defensa jurídica, contribuye a que las personas puedan supervisar su desempeño, así como estar informados sobre presuntos hechos ilícitos que involucran a funcionarios públicos o que suponen daños a los intereses o derechos de las entidades públicas.

---

8 *"Artículo 29.- De los requisitos para la designación de los/as procuradores/as públicos nacionales, regionales, especializados/as y Ad Hoc*
29.1 Son requisitos para la designación de los/as procuradores/as públicos:
(...) 3. Tener título profesional de abogado/a. (...)".

9 Acerca de la denuncia, el numeral 1 del artículo 326 del Código Procesal Penal, aprobado por el Decreto Legislativo N° 957, indica que *"[c]ualquier persona tiene la facultad de denunciar los hechos delictuosos ante la autoridad respectiva, siempre y cuando el ejercicio de la acción penal para perseguirlos sea público"* (subrayado añadido), especificando el literal b) del numeral 2 de dicho artículo que deben formular denuncia *"[l]os funcionarios que en el ejercicio de sus atribuciones, o por razón del cargo, tomen conocimiento de la realización de algún hecho punible"*. Respecto al contenido de la denuncia, el numeral 1 del artículo 328 del Código Procesal Penal señala que *"[t]oda denuncia debe contener la identidad del denunciante, una narración detallada y veraz de los hechos, y -de ser posible- la individualización del presunto responsable"* (subrayado añadido).

10 *"Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:*
(...) 4. La publicidad en los procesos, salvo disposición contraria de la ley.
Los procesos judiciales por responsabilidad de funcionarios públicos, y por los delitos cometidos por medio de la prensa y los que se refieren a derechos fundamentales garantizados por la Constitución, son siempre públicos".

En consecuencia, teniendo en cuenta que la pretensión del recurrente es la obtención de copia simple de una denuncia interpuesta por el Procurador Público de la entidad contra el Procurador Público Municipal de la Municipalidad Distrital de Magdalena del Mar, y que dicha información no revela la estrategia de defensa elaborada o en elaboración de la entidad, y que los procesos judiciales son públicos, corresponde estimar el presente recurso de apelación y ordenar la entrega de la información solicitada al recurrente, previo pago del costo de reproducción.

Cabe agregar que en caso existieran en la información solicitada datos personales, como los datos de identidad o de contacto de las personas involucradas, estos deben tacharse con el fin de no vulnerar el derecho a la información confidencial.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto en 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.

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; iinterviniendo en la presente votación la Vocal Titular de la Segunda Sala Sra. Vanessa Erika Luyo Cruzado y como Presidenta de la Primera Sala la Vocal Titular Sra. María Rosa Mena Mena, por descanso físico del Vocal Titular de la Primera Sala Sr. Pedro Ángel Chilet Paz;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- **DECLARAR FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por **ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada al **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS** con fecha 6 de noviembre de 2019; en consecuencia, **ORDENAR** a esta entidad a que notifique al administrado las Cartas N° 946-2019-JUS/OGA-TRANSP, 951-2019-JUS/OGA-TRANSP y 929-2019-JUS/OGA-TRANSP y entregue copia simple de la denuncia formulada por su Procurador Público contra el Procurador Público Municipal de la Municipalidad Distrital de Magdalena del Mar ante la 12 Fiscalía Provincial Penal de Lima, previo pago del costo de reproducción, en caso corresponda.

Artículo 2.- **SOLICITAR** al **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS** que, en un plazo máximo de cinco (5) 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 de Procedimiento Administrativo General aprobado por Decreto Supremo 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 **ENRIQUE ALONSO SÁNCHEZ HUARANCCA** y al **MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS** de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

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

MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta

VANESSA ERIKA LUYO CRUZADO
Vocal

ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: mrmm/ttaip17