



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010305992019

Expediente : 00651-2019-JUS/TTAIP
 Impugnante : **ROQUE MARCOS ALVA ROSALINO**
 Entidad : **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL CARAVELI –
 UGEL CARAVELI**
 Sumilla : Declara infundado y conclusión de procedimiento.

Miraflores, 30 de setiembre de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00651-2019-JUS/TTAIP de fecha 26 de agosto de 2019, interpuesto por **ROQUE MARCOS ALVA ROSALINO** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL CARAVELI – UGEL CARAVELI** con fecha 2 de agosto de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 2 de agosto de 2019 el recurrente solicitó a la entidad copia fedateada de los antecedentes penales o la declaración jurada de no contar con antecedentes penales de Fredy Clemente Benavente Aranguren, quien estuvo laborando como profesor en la Ugel de Ático, desde que ingresó a laborar hasta el 7 de agosto de 2017, bajo cualquier modalidad de contrato laboral (folio 2 del expediente).

Con fecha 20 de agosto del año en curso el recurrente presentó ante la entidad el recurso de apelación materia de análisis¹, al considerar denegada su solicitud de acceso a la información pública en aplicación del silencio administrativo negativo por parte de la entidad (folios 3 y 4 del expediente).

Mediante el Informe N° 009-2019-GRA-GREA-UGEL.CAR/DIR, presentado en esta instancia el 26 de setiembre de 2019, la entidad formuló sus descargos² alegando que remitió el Oficio N° 592-2019-GR-GREA-UGEL.CAR a la dirección electrónica del recurrente, adjuntando copia de las resoluciones de procesos administrativos disciplinarios solicitadas, señalando además, respecto a la copia del certificado de antecedentes penales y/o declaración jurada de no tener antecedentes, que dicha documentación no existe en sus archivos.

¹ Con fecha 26 de agosto de 2019, el recurrente presentó ante esta instancia, su solicitud de acceso a la información pública y su respectivo recurso impugnatorio, adjuntando un escrito complementario.

² A través de la Resolución N° 010105862019, notificada el 23 de setiembre de 2019, se admitió a trámite el citado recurso de apelación, requiriendo a la entidad la formulación de sus descargos.

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, exceptuando las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

A su vez, 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° 043-2003-PCM³, 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.

Por su parte, el artículo 10° del mismo texto establece que las entidades de la Administración Pública tienen la obligación de proveer la información requerida si se refiere a la contenida, entre otros, en documentos escritos, 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, modificada por el 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 Intereses⁴, 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 los supuestos de excepción establecidos en los artículos 15°, 16° y 17° del mismo texto son los únicos en los que se puede limitar el derecho al acceso a la información pública, por lo que deben ser interpretados de manera restrictiva por tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

2.1 Materia en discusión

De autos se aprecia que la controversia radica en determinar si la entidad proporcionó la información solicitada por el recurrente de acuerdo a ley.

2.2 Evaluación



Al respecto, conforme con lo dispuesto por las normas citadas y en aplicación del Principio de Publicidad, toda información que posean las entidades que conforman la Administración Pública contenida en documentos escritos o en cualquier otro formato es de acceso público, por lo que las restricciones o excepciones injustificadas menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.



En esa línea, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03035-2012-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"*.

³ En adelante, Ley de Transparencia.

⁴ En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

Ahora bien, en el presente caso se tiene que el recurrente solicitó copia fedateada de los antecedentes penales o declaración jurada de no contar con antecedentes penales del señor Fredy Clemente Benavente Aranguren.

Con relación al certificado de antecedentes penales este es definido como “un documento oficial que certifica si una persona registra o no sentencias condenatorias impuestas como consecuencia de haber cometido un delito. El Certificado de Antecedentes Penales, como documento oficial, es utilizado para realizar diversos trámites personales ante instituciones públicas y privadas, como por ejemplo, para postular a un nuevo trabajo o solicitar una Visa de viajes”⁵.

Respecto al extremo referido a la copia de la declaración jurada de no contar con antecedentes penales, cabe indicar que dicho documento se encuentra regulado por el artículo 2° de la Ley N° 29607⁶, “Ley de Simplificación de la certificación de los antecedentes penales en beneficio de los postulantes a un empleo”, que señala que en los concursos públicos para el personal del sector público y en las ofertas de empleo del sector privado, no es necesario la presentación del Certificado de Antecedentes Penales, bastando una declaración jurada simple de no registrar dichos antecedentes.

De autos se advierte que mediante el Informe N° 009-2019-GRA-GREA-UGEL.CAR/DIR, la entidad comunicó a esta instancia que el 10 de setiembre de 2019 notificó al recurrente el Oficio N° 592-2019-GR-GREA-UGE⁷, indicándole que no le proporcionó los documentos solicitados puesto que no existen, en ese sentido, resulta evidente que lo consignado por la entidad tiene el carácter de declaración jurada y se presume su validez, tal como ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 7 y 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05104-2011-PHD/TC que señala:

“7.- En dicho contexto, con fecha 26 de marzo de 2012 se ha recibido el Oficio N.º 592-2012-GAD-CSJLI/PJ, mediante el cual don César Luis Lainez Lozada Puente Arnao, en su condición de Gerente de Administración de la Corte Superior de Justicia de Lima, remite el informe del Secretario de la Oficina Desconcentrada de Control de la Magistratura, quien precisa que es imposible “(...) atender lo solicitado (...) toda vez que del Informe emitido por la Licenciada Brigitte Bardón Ramos, Responsable de la Unidad de Sistemas de la ODECMA, se advierte que los DVR'S graban los videos con una antigüedad máxima de más o menos un mes, pasado ese tiempo se borran automáticamente, debido a que no se cuenta con un disco duro de mayor capacidad (...).”

8.-Sobre el particular este Colegiado no puede más que otorgar a la comunicación antes consignada el carácter de declaración jurada, y la correlativa presunción de validez, a menos que se demuestre lo contrario” (el subrayado es nuestro).

Siendo ello así, se colige que la entidad comunicó al recurrente que no contaba con la información solicitada por no existir, por lo que conforme con lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 13° de la Ley de Transparencia, no existe obligación de las entidades de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar, tal como ha sido desarrollado por el Tribunal

⁵ Información contenida en la Plataforma digital única del Estado Peruano, extraída en la siguiente dirección electrónica: <https://www.gob.pe/309-certificado-de-antecedentes-policiales-para-uso-nacional>.

⁶ Ley publicada en el Diario Oficial El Peruano el 26 de octubre de 2010.

⁷ Documento que adjunta el Informe N° 026-2019-GRA-UGELCAR-DIR/TD.

Constitucional en el Fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N° 02893-2008-PHD/TC al señalar :

"Que el derecho de acceso a la información garantizado por el artículo 2, inciso 5, de la Constitución tiene como objeto el acceso a la información pública, lo cual supone que tal información ya existe o se halla en poder del requerido, siendo obligación de éste el proveerla de manera oportuna, incondicional y completa. Por el contrario no es objeto de este derecho que el requerido "evacue" o "elabore" un informe o emita algún tipo de declaración. Por tanto, las pretensiones que importan la elaboración de algún tipo de informe o pronunciamiento resultan improcedentes en atención a lo establecido en el artículo 5, inciso 1), del Código Procesal Constitucional, debido a que en este tipo de pretensiones el hecho descrito como presuntamente lesivo y el petitorio de la demanda no tienen relación directa con el contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la información" (el subrayado es nuestro).

En consecuencia, al no contar la entidad con la información solicitada, de conformidad con lo establecido por el artículo 13° de la Ley de Transparencia no se encuentra obligada a proporcionar información con la que no cuenta, por lo que corresponde desestimar el recurso de apelación formulado por el recurrente, respecto a dicho extremo.

Con respecto a la solicitud de la copia de las resoluciones de procesos administrativos que contengan sanciones, inhabilitaciones o despidos del cargo del profesor Fredy Clemente Benavente Aranguren, la entidad ha comunicado a esta instancia que mediante el Oficio N° 592-2019GRA-GREA-UGEL.CAR/DIR, que adjuntó el Informe N° 026-2019-GRA-GREA-UGELCAR-DIR/TD, la entidad le proporcionó al recurrente la Resolución Directoral N° 585-2018-UGEL.CAR de fecha 31 de mayo de 2018, que resolvió destituir a Fredy Clemente Benavente Aranguren en el cargo de profesor por horas en la I.E "Carlos Noriega Jiménez" anexo de Mollehuaca, Distrito de Huanuhuanu, Provincia de Caravelí, de conformidad con lo previsto en el inciso c) del artículo 49° de la Ley N° 29944 "Ley de Reforma Magisterial"⁸, documento que fue notificado el 22 de agosto del presente año, mediante correo electrónico a la dirección [REDACTED] en cumplimiento de lo indicado en su solicitud de acceso a la información pública (folios 14 al 16 del expediente).

Sobre el particular, el numeral 1 del artículo 321° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria en el presente procedimiento 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 mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁹, regula la sustracción de la materia, la cual origina la conclusión del procedimiento sin declaración sobre el fondo.

Respecto a dicha figura jurídica, en los Fundamentos 4 y 5 de la sentencia recaída en el Expediente N° 01902-2009-PHD/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que la entrega de la información al solicitante durante el trámite del

⁸ Artículo 49.- DESTITUCIÓN

Son causales de destitución, la transgresión por acción u omisión de los principios, deberes, obligaciones y prohibiciones en el ejercicio de la función docente, considerado como muy grave.

También se consideran faltas o infracciones muy graves, pasibles de destitución, las siguientes:

(...)

c. Haber sido condenado por delito contra la libertad sexual, apología del terrorismo o delito de terrorismo y sus formas agravadas.

⁹ En adelante, Ley N° 27444.

proceso constitucional constituye un supuesto de sustracción de la materia, conforme el siguiente texto:

- “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”.

En consecuencia, en este extremo, al haber la entidad proporcionado la información solicitada por el recurrente con posterioridad a la fecha de presentación del recurso de apelación, tal como se observa en la copia del correo enviado el 22 de agosto de 2019 a la dirección [REDACTED] en cumplimiento de lo indicado en su solicitud de acceso a la información pública y en la constancia de recepción del correo electrónico enviado por la entidad el 10 de setiembre de 2019 a la misma dirección electrónica, por lo que no existe controversia pendiente de resolver, habiéndose producido la sustracción de la materia.

Finalmente, atendiendo a lo señalado en el artículo 30º del Reglamento de la Ley de Transparencia, en concordancia con los principios de la potestad sancionadora descritos en 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 lo dispuesto por el artículo 6º y en el numeral 1 del artículo 7º del Decreto Legislativo N° 1353:

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR CONCLUIDO el Expediente de Apelación N° 00651-2019-JUS/TTAIP interpuesto por **ROQUE MARCOS ALVA ROSALINO**, en el extremo referido a la solicitud de copias de las resoluciones de procesos administrativos que contengan sanciones, inhabilitaciones o despidos de Fredy Clemente Benavente Aranguren, al haberse producido la sustracción de la materia.

Artículo 2.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **ROQUE MARCOS ALVA ROSALINO**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL CARAVELI – UGEL CARAVELI**, en el extremo referido a la copia de los antecedentes penales o declaración jurada de no contar con antecedentes penales de Fredy Clemente Benavente Aranguren.

Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228º de la Ley N° 27444.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución al ciudadano **ROQUE MARCOS ALVA ROSALINO** y a la **UNIDAD DE GESTIÓN EDUCATIVA LOCAL CARAVELI – UGEL CARAVELI**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la ley mencionada en el artículo anterior.

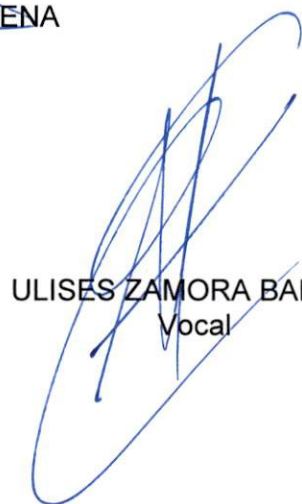
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal Presidenta



PEDRO CHILET PAZ
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: pcp/ttaip19