REPÚBLICA DEL PERÚ

Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

Resolución N° 010304722019

Expediente	:	00528-2019-JUS/TTAIP
Impugnante	:	**SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO SNA - MVCS**
Entidad	:	**AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**
Sumilla	:	Declara fundado en parte recurso de apelación

Miraflores, 19 de agosto de 2019

VISTO el Expediente de Apelación N° 00528-2019-JUS/TTAIP de fecha 18 de julio de 2019, interpuesto por el **SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO SNA - MVCS**, contra el Oficio N° 648-2019-SERVIR/ACCESO A LA INFORMACIÓN, de fecha 2 de julio de 2019, mediante el cual la **AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** denegó la solicitud de acceso a la información pública presentada el 20 de junio de 2019.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 20 de junio de 2019, el sindicato recurrente solicitó a la entidad la siguiente información:

1. Monto de presupuesto gastado en cada convocatoria para reclutar gerentes públicos desde la primera convocatoria hasta la décimo sexta, con detalle del monto total e individual por cada reclutado y/o postulante.
2. Copia del informe de balance, recomendaciones y comentarios sobre el historial de los gerentes públicos en el Perú.

Con fecha 2 de julio de 2019, mediante Oficio N° 648-2019-SERVIR/ACCESO A LA INFORMACIÓN, la entidad comunicó al gremio recurrente, respecto al Punto 1 de su solicitud, que, de acuerdo a lo precisado por la Oficina General de Administración y Finanzas, dicho pedido sería atendido el 16 de agosto de 2019, añadiendo respecto al Punto 2, que la información requerida no existe, por lo que no era posible su entrega.

Mediante recurso de apelación de fecha 18 de julio último, el sindicato recurrente consideró denegada su solicitud de acceso a la información pública, alegando que el Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM[1], no prevé una respuesta en la

[1] En adelante, Ley de Transparencia.

cual se posterga el plazo de entrega de la información. Asimismo, señaló que aun cuando la entidad no cuente con los archivos electrónicos, ello no obsta a que tenga acceso a los archivos físicos, los cuales no pueden ser destruidos, más aún cuando los mismos datan de los últimos diez años, por lo que consideró que la entidad está obstaculizando su acceso a la información pública solicitada. Por otro lado, alegó que no es posible la inexistencia de un documento que contenga el balance de los procesos de los gerentes públicos, pues el gasto de los fondos públicos debe estar debidamente justificado.

Mediante Resolución N° 010104502019[2] se admitió a trámite el recurso de apelación materia de análisis, requiriendo a la entidad la formulación de sus descargos.

Mediante Oficio N° 118-2019-SERVIR/GG de fecha 15 de agosto de 2019, la entidad remitió sus descargos, contenidos en el Informe Legal N° 183-2019-SERVIR/GG-OAJ, indicando que la Subjefatura de Abastecimiento señaló respecto al primer punto de la solicitud que la información sería entregada el 16 de agosto de 2019 debido a que se realizó un cambio informático del sistema Integrix al Siga, además, precisó que la información solicitada se refiere a diecinueve (19) procesos de selección o convocatorias en un lapso de diez (10) años, por lo que resultaba materialmente imposible atender lo solicitado en el plazo de ley; también menciona que la Gerencia de Desarrollo de la Gerencia Pública del SERVIR en el Memorando N° 200-2019-SERVIR/GDPG indicó el monto señalado en cada convocatoria de gerentes públicos desde la primera hasta la décimo quinta; sin embargo considera que dicha unidad orgánica de SERVIR no tiene entre sus funciones la administración de los recursos económicos o financieros necesarios para la ejecución de dichos procesos, considerando que la información proporcionada por la mencionada Gerencia no es necesariamente la correcta y no era pertinente proporcionar dicha información al recurrente.

En cuanto al segundo punto de su solicitud, en lo que respecta al informe de balance, recomendaciones y comentarios sobre el historial de los gerentes públicos en el Perú, la entidad refiere que de acuerdo al artículo 19° del Reglamento de Organización y Funciones del Servir, aprobado por Decreto Supremo N° 062-2008-PCM[3], le corresponde a la Gerencia de Desarrollo de la Gerencia Pública la gestión del cuerpo de gerentes públicos, por lo que habiendo comunicado dicha gerencia la inexistencia de la referida documentación, la denegatoria de dicho extremo de la solicitud del recurrente se encuentra amparada por el artículo 13° de la Ley de Transparencia.

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.

A su vez, el artículo 3° de la Ley de Transparencia establece que por el principio de publicidad 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 de dicho principio.

[2] Resolución de fecha 5 de agosto de 2019.
[3] En adelante, el ROF de Servir.

Por su parte, el artículo 10° de la citada ley 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.

De otro lado, el 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 Intereses[4], refiere 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; asimismo, tampoco permite que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la denegatoria de la solicitud de acceso a la información pública presentado por el sindicato recurrente se encuentra conforme a ley.

2.2 Evaluación

Al respecto, conforme con lo dispuesto por las citadas normas 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 a su divulgación 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° 3035-2012-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".*

Con relación al monto de presupuesto gastado en cada convocatoria para reclutar gerentes públicos desde la primera convocatoria hasta la décimo sexta convocatoria, es preciso anotar que, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 1797-2002-PHD, ha señalado que *"el contenido constitucionalmente garantizado por el derecho de acceso a la información pública no sólo comprende la mera posibilidad de acceder a la información solicitada y, correlativamente, la obligación de dispensarla de parte de los organismos públicos. Si tal fuese sólo su contenido protegido constitucionalmente, se correría el riesgo de que este derecho y los fines que con su reconocimiento se persiguen, resultaran burlados cuando, p.ej. los organismos públicos entregasen cualquier tipo de información, independientemente de su veracidad o no. 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***

[4] En adelante, Decreto Legislativo N° 1353.

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"* (negritas agregadas).

En dicha línea, el literal b) del artículo 11° de la Ley de Transparencia ha establecido que, *"La entidad de la Administración Pública a la cual se haya presentado la solicitud de información debe otorgarla en un plazo no mayor de diez (10) días hábiles".*

No obstante, conforme a lo precisado por el literal g) del artículo 11° de la Ley de Transparencia, *"Excepcionalmente, cuando sea materialmente imposible cumplir con el plazo señalado en el literal b) debido a* ***causas justificadas relacionadas a la comprobada y manifiesta*** *falta de capacidad logística u operativa o de recursos humanos de la entidad o al significativo volumen de la información solicitada, por única vez la entidad debe comunicar al solicitante la fecha en que proporcionará la información solicitada de forma* ***debidamente fundamentada****, en un* ***plazo máximo de dos (2) días hábiles de recibido el pedido de información****"* (negritas agregadas).

De autos se aprecia que la solicitud de acceso a la información pública se presentó con fecha 20 de junio de 2019, mientras que con fecha 24 de junio del mismo año, la entidad solicitó al sindicato recurrente que precisara el pedido efectuado en el primer punto de su solicitud, relativo al tipo de detalle del monto gastado, habiendo cumplido el gremio solicitante con subsanar su requerimiento con fecha 25 de junio del mismo año.

Es así que mediante el Oficio N° 641-2019-SERVIR/ACCESO A LA INFORMACIÓN, notificado al sindicato recurrente mediante correo de fecha 28 de junio del 2019, la entidad le comunicó que su solicitud de acceso a la información pública sería atendida con fecha 16 de agosto de 2019.

Al respecto, se aprecia que la entidad no ha cumplido con comunicar al recurrente la prórroga del plazo para la entrega de la información en el plazo de dos (2) días hábiles de recibida la solicitud de acceso a la información pública, conforme a lo prescrito por el literal g) del artículo 11° de la Ley de Transparencia, en la medida que mientras la solicitud fue presentada con fecha 20 de junio de 2019, la comunicación de la prórroga recién fue hecha mediante correo electrónico de fecha 28 de junio del mismo año. Aun cuando se considere que el aludido plazo de dos (2) días debería contabilizarse desde la fecha en que el sindicato efectuó la subsanación a su solicitud de acceso a la información pública, esto es, desde el 25 de junio, el referido plazo tampoco se cumplió, pues los dos (2) días para comunicar la prórroga habrían vencido el 27 de junio, mientras que el correo donde se pone en conocimiento la prórroga es de fecha 28 de junio.

En consecuencia, la entidad no ha cumplido comunicar la prórroga del plazo para atender la solicitud de acceso a la información pública presentado por el sindicato recurrente en el plazo de 2 días hábiles establecidos en la Ley de Transparencia, por lo que tenía que entregar la información en el en plazo indicado de 10 días hábiles conforme lo dispone el artículo 11° de la Ley de Transparencia.

De otro lado, se aprecia que, mediante Memorando N° 200-2019 -SERVIR-GDP de fecha 26 de junio de 2019 la Gerencia de Desarrollo de la Gerencia Pública informó a la Gerencia de Asesoría Jurídica el monto total de presupuesto gastado desde la primera hasta la décimo quinta convocatoria de gerentes públicos y un tercer proceso de selección simplificado; sin embargo, la Gerencia de Asesoría Jurídica ha considerado que no es información veraz porque la Gerencia de Desarrollo de la Gerencia Pública no tiene la administración de recursos económicos y financieros siendo necesario corroborar su veracidad por parte de la Oficina General de Administración y Finanzas.

Sobre el particular, se advierte del Informe N° 480-2019-SERVIR/GG-OGAF-SJA de fecha 13 de agosto de 2019, que la Oficina General de Administración y Finanzas[5], ha corroborado del monto total gastado en las convocatorias de gerentes públicos señalado en el Memorando N° 200-2019 -SERVIR-GDP emitido por la Gerencia de Desarrollo de la Gerencia Pública.

En consecuencia, siendo que las convocatorias a concurso de gerentes públicos son financiadas con recursos públicos, y dicha información se encuentra en poder de la entidad, tal como se ha evidenciado, corresponde su entrega al sindicato recurrente, debiendo declararse fundado este extremo del recurso impugnatorio materia de análisis.

En cuanto a la información solicitada respecto al monto de presupuesto gastado en forma individual por cada reclutado y/o postulante desde la primera a la décimo quinta convocatoria y el monto total e individual por cada reclutado y/o postulante de la décimo sexta convocatoria del proceso de selección de Gerentes Públicos, se advierte tanto del Memorando N° 200-2019--SERVIR-GDP de la Gerencia de Desarrollo de la Gerencia Pública, y el Informe N° 480-2019-SERVIR/GG-OGAF-SJA de la Oficina General de Administración y Finanzas, que la entidad no cuenta con dicha información.

En esta misma línea, respecto al balance, recomendaciones y comentarios sobre historial de los gerentes públicos en el Perú solicitado por el sindicato recurrente, la entidad refiere en su descargo que la Gerencia de Desarrollo de la Gerencia Pública, mediante Memorando N° 200-2019-SERVIR-GDP, ha señalado que no ha elaborado el referido informe; asimismo, se advierte que de acuerdo al artículo 19° del ROF de SERVIR, en el que se detalla las funciones de la Gerencia de Desarrollo de la Gerencia Pública, se aprecia que no constituye una función expresa de dicha gerencia, la elaboración de un *"informe de balance, recomendaciones, comentarios sobre el historial de los gerentes públicos en el Perú"*, tal como lo ha sido solicitado por el recurrente, de modo que al no contar la entidad con dicha información, ni tener la obligación de contar con ella, la denegatoria de la solicitud de acceso a la información pública presentada por el administrado en ese extremo, se encuentra conforme a ley.

Por lo que, de conformidad con lo previsto por el artículo 13° de la Ley de Transparencia, modificada por el Decreto Legislativo N° 1353, la respuesta efectuada por la entidad, denegando la solicitud de acceso a la información pública del recurrente, se encuentra conforme a ley, deviniendo en infundado estos extremos.

Finalmente, de conformidad con el artículo 35° del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por el Decreto Supremo N° 072-2003-PCM, en

[5] Documento anexo de los descargos mediante Oficio N° 118-2019-SERVIR/GG de fecha 15 de agosto de 2019.

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.

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;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- **DECLARAR FUNDADO EN PARTE** el recurso de apelación presentado por el **SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO SNA - MVCS**; debiendo revocarse el Oficio N° 648-2019-SERVIR/ACCESO A LA INFORMACIÓN, en el extremo que dispuso la prórroga del plazo para la entrega de la parte de la información requerida; y en consecuencia, **ORDENAR** a la **AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** que entregue al sindicato recurrente la información correspondiente al monto de presupuesto gastado en cada convocatoria para reclutar gerentes públicos desde la primera convocatoria hasta la décimo sexta, previo pago del costo de reproducción.

Artículo 2.- **DECLARAR INFUNDADO** el recurso de apelación, en los extremos referidos a la solicitud de información respecto al monto de presupuesto gastado en forma individual por cada reclutado y/o postulante desde la primera a la décimo quinta convocatoria y el monto total e individual por cada reclutado y/o postulante de la décimo sexta convocatoria del proceso de selección de Gerentes Públicos; así como la copia del informe de balance, recomendaciones y comentarios sobre el historial de los gerentes públicos en el Perú, en la medida que la entidad no posee ni se encuentra en la obligación de poseer o producir el informe requerido.

Artículo 3.- **SOLICITAR** a la **AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información al **SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO SNA - MVCS.**

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 por el 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 **SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DEL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO SNA - MVCS** y a la **AUTORIDAD NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18° de la norma antes citada.

<u>Artículo 6</u>.- 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/fjlf-cmn