Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020301182020

Expediente	:	00031-2018-JUS/TTAIP
Impugnante	:	**WALDO ALVAREZ VALLE**
Entidad	:	**INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO**
Sumilla	:	Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 10 de julio de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00031-2018-JUS/TTAIP de fecha 5 de febrero de 2018, interpuesto por **WALDO ALVAREZ VALLE** contra la CARTA N° 131-2017-INPE/18-04-RRHH, notificada el 27 de noviembre de 2017, mediante la cual el **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO** denegó las solicitudes de acceso a la información pública presentadas con fecha 25 de setiembre y 31 de octubre de 2017.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 25 de setiembre de 2017, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó informe respecto:

> *"1. A cuánto asciende el personal que labora actualmente en el Establecimiento Penitenciario San Pedro – Lurigancho;*
> *2. Se me informe y detalle quienes son, a qué régimen laboral pertenecen dichos trabajadores (276, Cas y otro), que tiempo de servicio cuenta cada trabajador y la fecha de su designación a dicho establecimiento penitenciario;*
> *3. Se me informe de manera detallada que tiempo de servicio tienen los siguientes trabajadores: Omar Basurto Ampudía, 2. Jhonny Feliciano Ortiz y 3. Juan Gutierrez Lloclla; y que tiempo prestando servicios en el Establecimiento Penitenciario San Pedro – Lurigancho y desde cuándo fueron designados".* [sic]

Mediante la CARTA N° 102-2017-INPE/18-04-RR.HH de fecha 12 de octubre de 2017, la entidad solicitó al recurrente subsanar la solicitud, precisando *"la expresión concreta de lo pedido, los fundamentos de hecho que lo apoye y, cuando sea posible, los de derecho"*. En atención a ella, con fecha 17 de octubre de 2017 el recurrente presentó la subsanación requerida.

Asimismo, con fecha 31 de octubre de 2017, el recurrente solicitó a la entidad se le informe:

*"**1. De manera detallada que tiempo de servicios tienen los siguientes trabajadores**: 1. Víctor Berrocal Navarro, 2. Ted Díaz Guerrero, 3. Luis Huamán Vásquez, 4. Jesús Iparraguirre Olivera, 5. Raúl Janampa Quispe, 6. Florentino Ledesma Chávez, 7. Honorato Macha Alvarado, 8. Paul Vega Miranda, 9. James Vila Alejos, **prestado servicios en el Establecimiento Penitenciario San Pedro – Lurigancho y cuándo fue la fecha de su designación y/o rotación, así como el término de servicio prestado en dicho establecimiento si fuera el caso**".*

En atención a las solicitudes presentadas con fecha 25 de setiembre y 31 de octubre de 2017[1], la entidad emitió la CARTA N° 131-2017-INPE/18-04-RRHH notificada el 27 de noviembre de 2017, mediante la cual denegó las informaciones solicitadas manifestando: *"no está acorde a los presupuestos del artículo 10 del TUO de la Ley 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, (…) ni del artículo 166 del TUO de la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General*"; asimismo señaló que, "*conforme al Procedimiento 1 del Texto Único de Procedimiento Administrativos del INPE[2]; es, en ese sentido, que nos permitimos informarle que la entidad, solo otorga los documentos producidos o emitidos como: oficios, cartas, memorandos, resoluciones, informes, etc., etc., debidamente identificados por número, código y/o fecha de emisión; igual tratamiento tienen las informaciones como: estudios, proyectos, expedientes, investigaciones, estadísticas, etc., etc., que haya producido la entidad con la utilización de recursos públicos. No estando, dentro de los indicados que la entidad tenga que producir un informe detallado que no existe"*; además agregó, *"recordarle que los pedidos deben ser concretos y ceñirse respecto a los documentos e informaciones debidamente identificados conforme a las medidas de seguridad documental, para que estos puedan ser atendidos en su oportunidad"*.

Con fecha 18 de diciembre de 2017, el recurrente presentó el recurso de apelación materia de análisis, contra la CARTA N° 131-2017-INPE/18-04-RRHH notificada el 27 de noviembre de 2017, alegando que, *"resulta inverosímil que una entidad del estado, como es el INPE no cuente con información sobre sus trabajadores respecto al tiempo de servicios que viene prestando en el Establecimiento Penitenciario San Pedro – Lurigancho, así como la fecha de su designación".* Asimismo, refirió que la respuesta ofrecida por la entidad carece de motivación en la medida que no hace mención alguna respecto a los demás requerimientos de su solicitud.

Mediante la Resolución N° 020101382020 notificada el 06 de julio de 2020, se admitió a trámite el citado recurso impugnatorio y se requirió a la entidad la remisión del expediente administrativo correspondiente y la formulación de sus descargos, sin que a la fecha 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 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

[1] En adelante, las solicitudes.
[2] Aprobado mediante la Resolución Ministerial N° 0316-2016-JUS, de fecha 28 de octubre de 2016.

N° 021-2019-JUS[3], 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 citado cuerpo normativo dispone 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 de la Ley de Transparencia, 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.

Con relación a la información relacionada a los funcionarios y servidores públicos el numeral 3 del artículo 5 de la Ley de Transparencia dispone que, toda entidad de la Administración Pública publicará trimestralmente, la Información de su personal especificando: personal activo y, de ser el caso, pasivo, número de funcionarios, directivos, profesionales, técnicos, auxiliares, sean éstos nombrados o contratados por un período mayor a tres (3) meses en el plazo de un año, sin importar el régimen laboral al que se encuentren sujetos, o la denominación del presupuesto o cargo que desempeñen; rango salarial por categoría y el total del gasto de remuneraciones, bonificaciones, y cualquier otro concepto de índole remunerativo, sea pensionable o no.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la denegatoria a la solicitud de acceso a la información pública se ajusta a Ley.

2.2 Evaluación de la materia en discusión

En principio, 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".*

Al respecto, el artículo 3 de la Ley de Transparencia, que consagra expresamente el Principio de Publicidad, establece que: "*Toda información que*

[3] En adelante, Ley de Transparencia.

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.

Dicho esto, de autos se aprecia que el recurrente en ambas solicitudes de acceso a la información pública requiere a la entidad información relativa al personal que labora en el Establecimiento Penitenciario San Pedro – Lurigancho; especificando la cantidad de trabajadores que vienen laborando, el régimen de contratación, el tiempo de servicio de cada uno de ellos (as); adicionalmente el recurrente solicita información detallada de tres (3) trabajadores[4] en la primera solicitud, y de nueve (9) trabajadores[5] en la segunda solicitud.

Entre tanto, mediante la CARTA N° 131-2017-INPE/18-04-RRHH, la entidad denegó la información requerida, argumentando que las solicitudes formuladas por el recurrente no cumplen los presupuestos establecidos en el artículo 10 de la Ley de Transparencia, asimismo refiere que el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de la entidad solo permite entregar documentos producidos como oficios, cartas, memorandos, resoluciones, informes y otros, por lo que no está obligado a generar un informe que no existe; además señaló que los pedidos deben ser concretos y ceñirse respecto a los documentos e informaciones debidamente identificados.

Sobre el requerimiento de subsanación de la solicitud de acceso a la información pública de fecha 25 de setiembre de 2017

Antes de analizar si la respuesta a las solicitudes de acceso a la información pública se ajusta a derecho, debemos determinar si el requerimiento de subsanación de la solicitud presentada con fecha 25 de setiembre de 2017 se efectuó conforme a la Ley de Transparencia y su Reglamento.

---

[4] Información respecto al tiempo de servicios prestados en el penal de San Pedro- Lurigancho y la fecha de designación de los trabajadores Omar Basurto Ampudia, Jhonny Feliciano Ortiz y Juan Gutiérrez Lloclla.

[5] Información respecto al tiempo de servicios y fecha de designación o rotación de los siguientes trabajadores: Víctor Berrocal Navarro,Ted Díaz Guerrero, Luis Huamán Vásquez, Jesús Iparraguirre Olivera, Raúl Janampa Quispe, Florentino Ledesma Chávez, Honorato Macha Alvarado, Paul Vega Miranda y James Vila Alejos.

Sobre el particular, el literal d) del artículo 10 del Reglamento de la Ley de Transparencia establece como un requisito formal para presentar la solicitud de acceso a la información pública: "*Expresión concreta y precisa del pedido de información, así como cualquier otro dato que propicie la localización o facilite la búsqueda de la información solicitada".* (subrayado agregado)

Sin embargo, el artículo 11 del mismo cuerpo normativo establece que, en el supuesto señalado en el párrafo precedente *"la entidad deberá solicitar la subsanación en un plazo de dos días hábiles de recibida la solicitud de acceso a la información pública, transcurrido el cual, se entenderá por admitida. Si la entidad solicita al recurrente la subsanación este deberá hacerlo dentro de los dos días hábiles de comunicadas las omisiones; caso contrario, la solicitud se considerará como no presentada, procediéndose a su archivo".* (subrayado agregado)

Adicionalmente, resulta relevante señalar que, si bien el artículo 10 del Reglamento de la Ley de Transparencia enumera un conjunto de requisitos formales para la presentación de solicitudes de acceso a la información pública, también dispone en la parte *in fine* que deben ser interpretadas favoreciendo su admisión, conforme al siguiente detalle:

> *"Las formalidades establecidas en este artículo tienen como finalidad garantizar la satisfacción del derecho de acceso a la información pública, por lo que deben interpretarse en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones del solicitante".* (subrayado agregado)

Ahora bien, habiendo el recurrente presentado su solicitud de acceso a la información pública con fecha 25 de setiembre de 2017, la entidad contaba hasta el día 27 de setiembre de 2017 para solicitarle la subsanación correspondiente, si consideraba que el pedido era impreciso; empero la entidad requirió la subsanación recién el 12 de octubre del mismo año; en ese sentido, habiendo vencido el plazo para requerir la subsanación, se concluye que correspondía a la entidad considerar admitida la solicitud del recurrente.

Análisis del caso concreto

Pese que no es materia de discusión es importante señalar como punto de partida de este análisis, que la información solicitada respecto a los datos de los trabajadores del Instituto Nacional Penitenciario es de naturaleza pública, en la medida que dicha entidad, por transparencia activa, está en la obligación de publicar en su Portal de Transparencia Estándar la información solicitada, conforme lo dispone en el numeral 3 del artículo 25 de la Ley de Transparencia, "T*oda entidad de la Administración Pública publicará trimestralmente, (…) 3. la información de su personal especificando: personal activo y, de ser el caso, pasivo, número de funcionarios, directivos, profesionales, técnicos, auxiliares, sean éstos nombrados o contratados por un período mayor a tres (3) meses en el plazo de un año, sin importar el régimen laboral al que se encuentren sujetos, o la denominación del presupuesto o cargo que desempeñen; rango salarial por categoría y el total del gasto de remuneraciones, bonificaciones, y cualquier otro concepto de índole remunerativo, sea pensionable o no".*

Dicho esto, de la respuesta otorgada por la entidad se advierte como principal fundamento para denegar las solicitudes de acceso a la información pública

quesolo otorga documentos debidamente identificados, por lo que no está obligada a generar un informe con relación a los datos solicitados.

Al respecto, 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"*; asimismo, el cuarto párrafo del mismo artículo refiere que, *"Esta Ley no faculta que los solicitantes exijan a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean".*

Si bien, el recurrente en sus solicitudes de acceso a la información pública requiere que la entidad emita informes detallados respecto de los trabajadores del Establecimiento Penitenciario San Pedro – Lurigancho, y teniendo en cuenta que dicha información está compuesta de datos que la entidad gestiona y almacena en el área de recursos humanos; entonces para atender dichas solicitudes la entidad no debe crear o generar un documento con nueva información, sino solo debe procesar datos preexistentes; esto conforme al Principio Pro Homine que, de acuerdo al Tribunal Constitucional en el Fundamento Jurídico 16 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04912-2008-HD/TC*, "(…) impone que en lugar de asumirse una interpretación restrictiva e impedirse u obstaculizarse el ejercicio del derecho al acceso a la información, se opte por aquella interpretación que posibilite o favorezca el ejercicio de tal derecho".*

A mayor abundamiento, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 04885-2007-HD/TC manifestó que el extremo a) del pedido de una recurrente consistente en que una entidad le informase si había requerido unas órdenes de compra, debía ser interpretado en la forma que le posibilite la obtención de protección a su derecho de acceso a la información pública.

> *"1. El objeto del presente proceso consiste en que se le proporcione a la recurrente la información que requirió mediante cartas de fechas 19 y 24 de enero de 2007, en donde solicita: a) que la demandada le informe si requirió las órdenes de compra 4500711358, 4500720014, 4500720037, 4500724375 y 45738927, expedidas por la empresa Arkanita Tours. E.I.R.L (…)*
>
> *5. (…) tiene el Juez Constitucional el deber de enmendar el petitorio de la demanda cuando éste ha sido erróneamente formulado o expuesto en forma ambigua u obscura.*
>
> *6. En este sentido, este Tribunal entiende que el extremo del petitorio signado con el literal "a)" del primer fundamento de la sentencia debe ser entendido como una solicitud de copias de toda la documentación relacionada a las órdenes de compra N° 4500711358, 4500720014, 4500720037, 4500724375 y 4500738927 (…)".*

Siendo esto así, de las solicitudes formuladas se desprende que el recurrente solicitó información relativa al personal que labora en el Establecimiento Penitenciario San Pedro – Lurigancho, las cuales se resumen en datos como: la cantidad de trabajadores, el régimen de contratación, el tiempo de servicio y otros, entre tanto, el Instituto Nacional Penitenciario denegó la solicitud alegando que no está obligada a producir información que no existe.

Al respecto, el Tribunal Constitucional se refirió en el Fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente N° 03598-2011-PHD/TC al establecer que *"(…) la Administración Pública excepcionalmente puede dar respuesta a los pedidos de información pública a través de la elaboración de documentos que consignen la información solicitada citando su origen, sin emitir valoraciones ni juicios sobre el contenido del pedido, sin que ello suponga la creación de la información solicitada, ni contravención alguna al artículo 13º de la Ley 27806".* (subrayado nuestro).

Siendo esto así, la información requerida puede ser excepcionalmente extraída de una base de datos, sean registros, actas u otros documentos si fuera necesario, para reproducirla en un nuevo documento, indicando a qué fuente pertenece, sin que ello implique crear o producir información; de modo tal que permitan dar una respuesta adecuada al recurrente, sin que ello implique la contravención de lo dispuesto en el artículo 13[6] de la Ley de Transparencia, conforme lo expresado en la jurisprudencia antes detallada.

En consecuencia, corresponde estimar el recurso de apelación presentado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda a la entrega de la información pública requerida, conforme a los argumentos vertidos en los párrafos precedentes.

Finalmente, de conformidad con los artículos 30 y 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.

Por los fundamentos anteriormente expuestos y acorde a lo dispuesto 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 el recurso de apelación interpuesto por **WALDO ALVAREZ VALLE**, **REVOCANDO** lo dispuesto por el **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO** en la CARTA N° 131-2017-INPE/18-04-RRHH; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que entregue la información solicitada por el recurrente en los términos expuestos en la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite el cumplimiento de los dispuesto en la presente resolución.

---

6 "Artículo 13.- Denegatoria de acceso
(…)
No califica en esta limitación el procesamiento de datos preexistentes de acuerdo con lo que establezcan las normas reglamentarias, salvo que ello implique recolectar o generar nuevos datos".

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 por el 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 al ciudadano **WALDO ALVAREZ VALLE** y al **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

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

VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidente

VANESSA LUYO CRUZADO
Vocal

JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: vvm