



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

SEGUNDA SALA

Resolución N° 020301872020

Expediente : 00543-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **RAÚL MARTÍN RAMÍREZ JARA**
Entidad : **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**
Sumilla : Declara infundado recurso de apelación

Miraflores, 6 de agosto de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00543-2020-JUS/TTAIP de fecha 10 de julio de 2020, interpuesto por **RAÚL MARTÍN RAMÍREZ JARA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA** con fecha 11 de mayo de 2020 con Registro N° 08-2020-13691.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 11 de mayo de 2020, el recurrente solicitó a la entidad que le remita por correo electrónico la siguiente información:

“INFORME DE PRECALIFICACIÓN DE PRESUNTAS FALTAS DISCIPLINARIAS, DOCUMENTO DE IMPUTACIÓN DE FALTAS DISCIPLINARIAS, INFORME DE PRONUNCIAMIENTO DEL ÓRGANO INSTRUCTOR Y DECISIÓN DEL ÓRGANO SANCIONADOR, RESPECTO AL PERSONAL QUE PARTICIPÓ EN LA CONTRATACIÓN CAS DE LESLIE MAYORGA ARANDA, A PESAR DE ENCONTRARSE IMPEDIDA CONFORME AL NUM. 4.2 DEL ART. 4 DEL DS 075-2008-PCM, CONCORDADO CON INC. H) DEL ART. 11 DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO.”

Con fecha 7 de julio de 2020, el recurrente interpuso el recurso de apelación materia de análisis¹ al considerar denegada su solicitud en aplicación del silencio administrativo negativo.

Mediante la Resolución N° 020102042020 de fecha 22 de julio de 2020, notificada a la entidad el 31 de julio de 2020, se le requirió la formulación de sus descargos, y mediante escrito de fecha 5 de agosto de 2020 la entidad indicó que mediante el

¹ Remitido a esta instancia por la entidad mediante el Oficio N° 000059-2020-CG/CCAIP de fecha 10 de julio de 2020.

correo electrónico de fecha 10 de julio de 2020 informó al recurrente que, de la revisión de la base de datos de la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios, no se observó la recepción de algún caso relacionado con presuntas inconductas cometidas por parte del personal de la entidad que participó en la contratación CAS de Leslie Mayorga Aranda, por lo que no cuenta ni tiene la obligación de contar con la información requerida.

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-JUS², 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.

Además, 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 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 la misma norma señala que la solicitud de acceso a la información pública no implica la obligación de las entidades de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar, no encontrándose facultados los solicitantes a exigir a las entidades que efectúen evaluaciones o análisis de la información que posean.

2.1. Materia en discusión

La controversia consiste en determinar si la entidad atendió el pedido del recurrente conforme a ley.

2.2. Evaluación de la materia en discusión

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 a su divulgación menoscaban el derecho fundamental de toda persona al acceso a la información pública.

² En adelante, Ley de Transparencia.

Con relación a dicho principio, 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 (STC N.º 02579-2003-HD/TC), de ahí que las excepciones al derecho de acceso a la información pública deben ser interpretadas de manera restrictiva y encontrarse debidamente fundamentadas”*.

En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que les corresponde a las entidades acreditar la necesidad de mantener en reserva la información que haya sido solicitada por el ciudadano, conforme se advierte del último párrafo del Fundamento 13 de la sentencia recaída en el Expediente N° 2579-2003-HD/TC:

“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, 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 nuestro)

En ese sentido, de los pronunciamientos efectuados por el Tribunal Constitucional antes citados, se infiere que toda información que posean las entidades de la Administración Pública es de acceso público; y, en caso dicha información corresponda a un supuesto de excepción previsto en los artículos 15 a 17 de la Ley de Transparencia, constituye deber de las entidades acreditar dicha condición, debido a que poseen la carga de la prueba.

Por su parte, el 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, añadiendo que en dicho caso la entidad 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.

De autos se observa que el recurrente solicitó a la entidad el informe de precalificación de presuntas faltas disciplinarias, el documento de imputación de faltas disciplinarias, el informe de pronunciamiento del órgano instructor y decisión del órgano sancionador, respecto al personal que participó en la contratación cas de Leslie Mayorga Aranda, y la entidad no brindó respuesta en el plazo legal. Ante ello, el recurrente presentó el recurso de apelación y la entidad en sus descargos indicó que informó al recurrente que, en tanto la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios no recibió algún caso relacionado con presuntas inconductas cometidas por parte del personal de la entidad que participó en la contratación CAS de Leslie Mayorga Aranda, no emitió ninguno de los documentos solicitados.

En ese sentido, esta instancia concluye que en tanto la entidad negó la existencia en su poder de la información requerida, corresponde analizar si dicha negativa se realizó conforme a la Ley de Transparencia.

En el caso de autos se observa que la entidad remitió un correo electrónico de fecha 10 de julio de 2020 dirigido a “raulramirezjara” con el título “Atención de solicitud de acceso a la información pública – Expediente N° 08-2020-13691” en donde se informa lo siguiente:

“Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios, ha informado que “de la revisión de las bases de datos que obran en esta STPAD, se ha verificado que, a la fecha, no se nos ha remitido caso alguno relacionado con presuntas inconductas cometidas por parte del personal de esta Entidad Fiscalizadora Superior que participó en la Contratación CAS de la señorita Leslie Mayorga Aranda, a efecto de que esta Secretaría Técnica inicie la investigación preliminar correspondiente; en consecuencia, no se ha emitido informe de precalificación relacionado al caso en mención.

En virtud de lo expresado, se debe indicar que tampoco se registra procedimiento administrativo disciplinario en trámite relacionado al caso en comento; por lo que, no existiría carta de imputación, informe de órgano instructor y resolución de sanción; documentos que corresponden ser emitidos en el curso de procedimiento disciplinario”; motivo por el cual la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en la entidad respecto de la información solicitada”.

Además se observa que el recurrente, mediante el correo electrónico de fecha 11 de julio de 2020, dio a la entidad el acuse de recibo del correo antes mencionado, añadiendo que la apelación se efectuó por la no atención oportuna de su pedido.

Al respecto, es preciso destacar que conforme al Precedente Vinculante emitido por este Tribunal en el Expediente N° 0038-2020-JUS/TTAIP y publicado en el diario oficial El Peruano con fecha 11 de febrero de 2020 y en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos³, “cuando las entidades denieguen el acceso a la información pública en virtud a la inexistencia de la información 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”. (subrayado nuestro)

Del correo de respuesta brindada al ciudadano se aprecia que ha sido la unidad orgánica pertinente, esto es, la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios, la que ha descartado la posesión de la información requerida en su base de datos, siendo precisa en señalar que *“no se nos ha remitido caso alguno relacionado con presuntas inconductas cometidas por parte del personal de esta Entidad Fiscalizadora Superior que participó en la Contratación CAS de la señorita Leslie Mayorga Aranda”* y que *“tampoco se registra procedimiento administrativo disciplinario en trámite relacionado al caso en comento”*, razones por las cuales los documentos requeridos no se han emitido. Estas afirmaciones, por lo demás, no han sido

³ En el siguiente enlace: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2020/02/Resolucio%CC%81n-N%C2%B0-010300772020.pdf>.

desvirtuadas por el recurrente en su correo electrónico de fecha 11 de julio de 2020.

En dicho contexto, al no obrar en el expediente ningún elemento que indique la existencia de la información, ni haber desvirtuado el recurrente la afirmación hecha por la entidad, corresponde en aplicación del principio de presunción de veracidad⁴, dar por cierta la declaración efectuada en el presente procedimiento; en la misma línea de lo resuelto por el Tribunal Constitucional en los Fundamentos 5 al 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 05104-2011-PHD/TC:

“6. En el caso, atendiendo a que lo pretendido por la recurrente es acceder a las imágenes de las personas que ingresaron al Edificio Javier Alzamora Valdez el día 11 de setiembre de 2008, esto es hace más de tres años y siendo presumible que dichas imágenes ya no pudiesen existir, en uso de la atribución conferida por el artículo 119° del Código Procesal Constitucional, este Tribunal solicitó, mediante resolución del 6 de marzo de 2012 remitida al Jefe de la Oficina de Administración Distrital de la Corte Superior de Justicia de Lima, que se sirva informar si aún contaban con las imágenes.

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.

9. En consecuencia no habiéndose acreditado la existencia de la información que la recurrente solicita que se le proporcione, la demanda no puede ser estimada” (subrayado agregado)

En consecuencia, corresponde declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por el recurrente.

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.

De conformidad con 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;

⁴ Dicho principio se encuentra contenido en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en los siguientes términos: “En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario” (subrayado agregado).

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por **RAÚL MARTÍN RAMÍREZ JARA** contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA** con fecha 11 de mayo de 2020 con Registro N° 08-2020-13691.

Artículo 2.- 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 3.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **RAÚL MARTÍN RAMÍREZ JARA** y a la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA** de conformidad con lo dispuesto en el numeral 18.1 del artículo 18 de la norma antes indicada.

Artículo 4.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).

VANESA VERA MUENTE
Vocal Presidenta

MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal

JOHAN LEÓN FLORIÁN
Vocal

vp: fjlf/jmr