



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010307022020

Expediente : 00906-2020-JUS/TTAIP
Recurrente : **LUIS ALBERTO CORTEZ JARA**
Entidad : **ORGANISMO NACIONAL DE SANIDAD PESQUERA**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 9 de octubre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00906-2020-JUS/TTAIP de fecha 14 de setiembre de 2020, interpuesto por **LUIS ALBERTO CORTEZ JARA**¹, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **ORGANISMO NACIONAL DE SANIDAD PESQUERA**² con fecha 13 de agosto de 2020, registrada con Hoja de Trámite N° 1628422020-1.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 13 de agosto de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad se remita a su correo electrónico "(...) *Todas las Ordenes de Servicio emitidas en favor de NOE AUGUSTO BALBIN INGA identificado con DNI n.º 45562621, en el período correspondiente a abril de 2019 a julio de 2020, con sus correspondientes Declaraciones Juradas (DJ) para prevenir casos de nepotismo. Asimismo, todos los contratos que SANIPES haya suscrito con dicho profesional en calidad de servidor o funcionario con sus correspondientes adendas y las DJ para prevenir casos de nepotismo o el documento que haga sus veces*".

El 30 de agosto de 2020, el recurrente refiere que, ante la dilación indebida de la entrega de la información requerida, presentó una queja por defecto de tramitación, sin resultado alguno.

Con fecha 14 de setiembre de 2020, el recurrente interpuso ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de su solicitud de acceso a la información pública.

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

Mediante la Resolución N° 010106452020³ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo a la entidad la presentación del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud de acceso a la información pública así como la formulación de sus descargos, los cuales fueron ingresado a esta instancia en la fecha a través del Oficio N° 239-2020-SNIPES-GG, el cual adjunta, entre otros, el Informe N° 222-2020-SANIPES/OA de fecha 6 de octubre de 2020, en el cual la entidad explica el procedimiento de recopilación de la información al interior de la entidad y refiere que no ha existido ningún ánimo de no dar respuesta al administrado, sino que han estado dentro de procesos de reorganización interna que han dificultado la atención de la solicitud.

II. ANALISIS

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 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-JUS⁴, 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.

Asimismo, el artículo 10 de la citada norma 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.

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 con el manejo de fondos públicos, el numeral 3 del artículo 5 de la Ley de Transparencia dispone que las entidades de la Administración Pública establecerán progresivamente la difusión a través de internet de la información correspondiente a las adquisiciones de bienes y servicios que realicen, incluyendo los montos comprometidos, proveedores, la cantidad y calidad de bienes y servicios adquiridos.

³ Resolución de fecha 25 de setiembre de 2020, notificada al correo electrónico: tramitesdoc@sanipes.gob.pe, el 30 de setiembre de 2020 a horas 10:32, con confirmación de recepción de la propia entidad en la misma fecha a horas 11:23, registrada con Hoja de Trámite N° 196042020, conforme la información proporcionada por la Secretaría Técnica de esta instancia, dentro del marco de lo dispuesto por el Principio de Debido Procedimiento contemplado 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 por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

⁴ En adelante, Ley de Transparencia.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la información solicitada es de acceso público y, consecuentemente, debe ser entregada al recurrente.

2.2 Evaluación

Sobre el particular, 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 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.

Del mismo modo, 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.”* (Subrayado agregado)

En dicho contexto, el Tribunal Constitucional ha precisado que 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 agregado)

- **En cuanto al requerimiento de las órdenes de servicio emitidas en favor de NOE AUGUSTO BALBIN INGA desde abril de 2019 a julio de 2020:**

Con relación a este punto, cabe señalar que el numeral 3 del artículo 5 de la Ley de Transparencia precisa que las entidades de la Administración Pública establecerán progresivamente de acuerdo a su presupuesto la difusión a través de Internet, entre otra la información de *“Las adquisiciones de bienes y servicios que realicen. La publicación incluirá el detalle de los montos comprometidos, los proveedores, la cantidad y calidad de bienes y servicios adquiridos.”* (Subrayado agregado).

Asimismo, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 8 de la sentencia recaída en el Expediente N° 06460-2013-PHD/TC precisa que el escrutinio público de las adquisiciones estatales resulta indispensable para la consolidación del Estado Constitucional, conforme el siguiente texto:

8. En la medida que el Estado está al servicio de la ciudadanía cuyos gestores se encuentran obligados a divulgar el sentido de sus decisiones así como sus acciones de manera íntegra y transparente, el escrutinio público de las adquisiciones estatales resulta indispensable para la consolidación del Estado Constitucional, tanto más en un contexto en el que la ciudadanía percibe que los recursos públicos no son utilizados eficientemente. Y es que tan importante como el control del gasto público que realiza la Contraloría, es el desarrollado por la ciudadanía en aras de su propio desarrollo económico y social.” (subrayado agregado).

A mayor abundamiento sobre este tema, el Tribunal Constitucional ha señalado en el Fundamento 19 de la sentencia recaída en el Expediente N° 00020-2003-AI/TC, lo siguiente:

“En consecuencia, si bien es cierto que la Ley de Contrataciones del Estado representa la norma de desarrollo constitucional que recoge los principios señalados en el artículo 76 de la Constitución, también lo es que el contexto socioeconómico puede determinar la necesidad de establecer mecanismos excepcionales de adquisición, conforme lo señala la propia Constitución,y

cuya única condición exigible será que estén regulados por ley y que respeten los principios constitucionales que rigen toda adquisición pública. Es claro, entonces, que ningún mecanismo de adquisición será válido si no respeta los principios de eficiencia, transparencia y trato igualitario". (subrayado agregado).

De esta manera, la información solicitada por el recurrente consistente en documentación relacionada a órdenes de servicio a favor de Noé Augusto Balbín Inga, tienen naturaleza pública, al utilizarse como base para una decisión administrativa y estar financiada con cargo al presupuesto público, por lo que corresponde su entrega, salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia.

De otro lado, es importante señalar que la entidad ha señalado en sus descargos presentados en la fecha, través del Oficio N° 239-2020-SNIPES-GG, el cual adjunta el Informe N° 222-2020-SANIPES/OA de fecha 6 de octubre de 2020, mediante el cual se explica el procedimiento de recopilación de la información al interior de la entidad y refiere que no ha existido ningún ánimo de no dar respuesta al administrado, sino que han estado dentro de procesos de reorganización interna que han dificultado la atención de la solicitud.

Asimismo, la entidad ha remitido junto a sus descargos documentación vinculada con la solicitud formulada por el recurrente, lo cual acredita su posesión; sin embargo, de autos no obra que dicha información haya sido remitida al recurrente, por lo que en el presente caso no se ha producido la sustracción de la materia, por lo que corresponde ordenar su entrega y correspondiente acreditación ante esta instancia.

- **Respecto al requerimiento de los contratos que la entidad haya suscrito con NOE AUGUSTO BALBIN INGA en calidad de servidor o funcionario y adendas, así como declaraciones juradas:**

Sobre el particular, los contratos celebrados entre la entidad y el señor Noé Augusto Balbín Inga; así como sus adendas, es preciso señalar que son documentos que tiene naturaleza pública al contener información sobre el plazo, modalidad contractual, remuneración, funciones a desempeñar del servidor o funcionario público contratado; de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley de Transparencia al señalar que "(...) 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" (Subrayado agregado).

Situación similar ocurre con la declaración jurada requerida, puesto que el artículo 4-A del Reglamento de la Ley que establece prohibición de ejercer la facultad de nombramiento y contratación de personal en el Sector Público, en casos de parentesco, aprobado por el Decreto Supremo N° 021-2000-PCM, prevé que "Corresponde al Órgano de Administración de cada entidad recabar una declaración jurada de toda persona que ingrese a prestar servicios, independientemente de su régimen laboral o contractual, por la que consigne el nombre completo, grado de parentesco o vínculo conyugal y la oficina en la que eventualmente presten servicios sus parientes hasta el

cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, o su cónyuge, en la misma entidad". (Subrayado agregado)

Sin embargo, uno de los supuestos de confidencialidad que restringe el acceso a la información es el referido a los datos personales cuya publicidad constituya una invasión de la intimidad personal y familiar, así como la información referida a la salud personal. En tal sentido, el acceso a la información estará restringido cuando se requiera información personal, por ejemplo, la referida al domicilio, el número telefónico o el correo electrónico, ya que dicha información no está vinculada al cumplimiento de los requisitos del puesto o cargo.

En tal sentido, cabe mencionar que en el contrato o contratos de trabajo, adendas y declaraciones juradas, podría existir información personal del señor Noé Augusto Balbín Inga, en tal sentido, el Tribunal Constitucional en el Fundamento 9 de la sentencia recaída en el Expediente N° 04872-2016-PHD/TC ha concluido que *"(...) Atendiendo a lo previamente expuesto, es perfectamente posible satisfacer el derecho que tiene la ciudadanía de acceder a la información de carácter público de quienes laboran dentro de la Administración Pública y, al mismo tiempo, proteger la información de carácter privado de dichas personas, tachando lo concerniente, por ejemplo, a los datos de contacto, pues con ello se impide su divulgación. Por consiguiente, corresponde la entrega de lo petitionado, previo pago del costo de reproducción"* (subrayado nuestro).

Por ello, si los referidos documentos contienen, en forma parcial, información clasificada como confidencial, la entidad de acuerdo al artículo 19 de la Ley de Transparencia deberá permitir el acceso a la información disponible del documento, para ello debe aplicar un mecanismo de disociación (por ejemplo, el tachado) de la información clasificada, bajo los parámetros de la interpretación restrictiva contemplado en el artículo 18 de la norma en mención, al tratarse de una limitación de un derecho fundamental.

De otro lado, es importante señalar que la entidad ha remitido en sus descargos presentados en la fecha a través del referido Oficio N° 239-2020-SNIPES-GG, documentación vinculada con la solicitud formulada por el recurrente, lo cual acredita su posesión; sin embargo, de autos no obra que dicha información haya sido remitida al recurrente, por lo que en el presente caso no se ha producido la sustracción de la materia, por lo que corresponde ordenar su entrega y correspondiente acreditación ante esta instancia.

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, salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia; así como la correspondiente acreditación de dicha entrega ante esta instancia.

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 considerandos expuestos⁵ y de conformidad con lo dispuesto por 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;

SE RESUELVE:

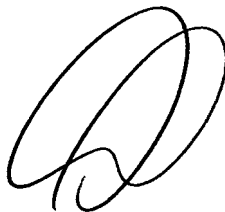
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **LUIS ALBERTO CORTEZ JARA**, contra la denegatoria por silencio administrativo negativo de la solicitud de acceso a la información pública presentada ante el **ORGANISMO NACIONAL DE SANIDAD PESQUERA**; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que acredite la entrega de la información pública solicitada, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **ORGANISMO NACIONAL DE SANIDAD PESQUERA** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **LUIS ALBERTO CORTEZ JARA**.

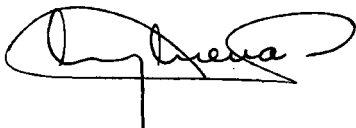
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución **LUIS ALBERTO CORTEZ JARA** y al **ORGANISMO NACIONAL DE SANIDAD PESQUERA**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

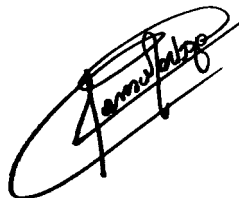
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: uzb

⁵ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.