



Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública

PRIMERA SALA

Resolución N° 010307332020

Expediente : 00976-2020-2020-JUS/TTAIP
Impugnante : **FÉLIX ZENÓN CCOILLO SALAZAR**
Entidad : **HOSPITAL SAN JOSÉ DEL CALLAO**
Sumilla : Declara fundado recurso de apelación

Miraflores, 16 de octubre de 2020

VISTO el Expediente de Apelación N° 00976-2020-JUS/TTAIP de fecha 23 de setiembre de 2020, interpuesto por **FÉLIX ZENÓN CCOILLO SALAZAR**¹ contra la respuesta contenida en el Oficio N° 026-2020-GRC/TYAIP-HSJ remitido mediante correo electrónico de fecha 16 de setiembre de 2020, a través del cual el **HOSPITAL SAN JOSÉ DEL CALLAO**² atendió la solicitud de acceso a la información pública presentada por el recurrente con fecha 3 de setiembre de 2020, registrada con Expediente N° 2028.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 3 de setiembre de 2020, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública, el recurrente solicitó a la entidad que se remita a su correo electrónico la siguiente información:

“(…)

- ✓ Informe N° 001-0011-2-4234 emitido por OCI.
- ✓ Informe N° 02-2013-OCI-HSJ (examen especial a la unidad de economía del HSJ).
- ✓ Informe de precalificación de evaluación de faltas ante la prescripción de la Resolución Directoral N° 114-2017-GRC/DE-HSJ, y la Resolución donde se oficializa la sanción.
- ✓ Resolución Directoral N° 230-2016-GRC/DE-HSJ.
- ✓ Informe de precalificación de evaluación de faltas ante la prescripción de la Resolución Directoral N° 230-2016-GRC/DE-HSJ, y la Resolución donde se oficializa la sanción”.

A través del Oficio N° 026-2020-GRC/TYAIP-HSJ³, remitido mediante correo electrónico de fecha 16 de setiembre de 2020, la entidad entregó al recurrente parte

¹ En adelante, el recurrente.

² En adelante, la entidad.

³ Oficio al cual se adjuntó el Informe N° 015-2020-GRC/STOIPAD-HSJ, de fecha 7 de setiembre de 2020.

de la información solicitada, señalando que respecto a los informes de precalificación de evaluación de faltas ante la prescripción de las Resoluciones Directorales N° 230-2016 y 114-2017-GRC/DE-HSJ, y las resoluciones donde se oficializan las sanciones, se le indicó que desde el 7 de febrero de 2019 se cuenta con un nuevo Secretario Técnico para los Procedimientos Administrativos Disciplinarios, a quien se le hizo entrega de 20 expedientes de procedimientos archivado y 40 expedientes en distintas etapas del procedimiento correspondiendo a los años 2017 y 2018; agrega, que el acervo documentario actual consta solo de los mencionados expedientes, así como de los generados por la nueva gestión de dicho Secretario Técnico.

Asimismo, respecto a la solicitud señala que *“(...) realizada la búsqueda en nuestro acervo documentario, no se ha podido encontrar ningún expediente administrativo disciplinario, relacionado a las responsabilidades generadas como consecuencia de las prescripciones declaradas mediante la Resolución Directoral N° 114-2017-GRC/DE-HSJ y Resolución Directoral N° 230-2016-GRC/DE-HSJ”,* en atención a lo expuesto, la entidad señaló que no se puede determinar si precalificó y sancionó las faltas que pudieran haberse generado como consecuencia de la declaración de prescripción mediante las señaladas resoluciones.

El 23 de setiembre de 2020, el recurrente interpone ante esta instancia el recurso de apelación materia de análisis, alegando que no le han entregado los informes de precalificación de evaluación de faltas ante la prescripción de las Resoluciones Directorales N° 230-2016 y 114-2017-GRC/DE-HSJ, y las resoluciones donde se oficializan las sanciones, por lo que se encuentra *“(...) disconforme con dicha respuesta”*.

Mediante Resolución N° 010106772020⁴ se admitió a trámite el referido recurso impugnatorio, requiriendo la remisión del expediente administrativo generado para la atención de la solicitud impugnada, así como la formulación de sus descargos, los cuales fueron presentados en la fecha, a través del Oficio N° 1446-2020-GRC/DE-HSJ, reiterando los argumentos expuestos en la denegatoria expresada al recurrente, adjuntando el Informe N° 018-2020-GRC/TyAIP-HSJ, cuya conclusión 3.2 precisa *“Se sugiere la adopción de medidas administrativa necesarias para la ubicación de la documentación no ubicada, a través de la Oficina de Administración”,* e Informe N° 024-2020-GRC/STOIPAD-HSJ, ambos de fecha 12 de octubre de 2020.

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 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-JUS⁵, establece que toda información que posea el Estado se presume

⁴ Resolución de fecha 2 de octubre de 2020, la cual fue notificada al correo electrónico: tramite@hsj.gob.pe el 6 de octubre de 2020 a horas 13:19, con confirmación de la entidad en la misma fecha a horas 15:00, registrado con Hoja de Ruta N° 004885, 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.

⁵ En adelante, Ley de Transparencia.

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 de la Ley de Transparencia señala 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, 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.

De otro lado, el primer párrafo del artículo 21 de la norma en mención prevé que es responsabilidad del Estado crear y mantener registros públicos de manera profesional para que el derecho a la información pueda ejercerse a plenitud. En ningún caso la entidad de la Administración Pública podrá destruir la información que posea.

Asimismo, el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia, aprobado por Decreto Supremo N° 072-2003-PCM⁶, señala que en caso se extravíe información en poder de las entidades, se deberán agotar las acciones necesarias para recuperar dicha información; asimismo, en estos casos, corresponde a la entidad informar al solicitante de dicha situación, así como los avances o resultados de las acciones orientadas a recuperar la información o la imposibilidad de brindársela por no haberla podido recuperar.

2.1 Materia en discusión

De autos se advierte que la controversia radica en determinar si la atención brindada a la solicitud de acceso a la información pública se encuentra conforme a lo dispuesto en la Ley de Transparencia.

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”

⁶ En adelante, Reglamento de la Ley de Transparencia.

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.

En el caso de autos, el recurrente solicitó se remita a su correo electrónico, entre otra información, los informes de precalificación de evaluación de faltas ante la prescripción de las Resoluciones Directorales N° 230-2016 y 114-2017-GRC/DE-HSJ, así como las resoluciones donde se oficializan las sanciones, a lo que la entidad señaló que de los expedientes entregados por el anterior Secretario Técnico no se ha podido encontrar ningún expediente administrativo disciplinario relacionado a las responsabilidades generadas como consecuencia de las prescripciones declaradas mediante las señaladas resoluciones administrativas, por lo que no se puede determinar si precalificó y sancionó las faltas que pudieran haberse generado como consecuencia de la declaración de la mencionada prescripción; asimismo, dichos argumentos fueron reiterados por la entidad en los descargos presentados a través del Oficio N° 1446-2020-GRC/DE-HSJ, adjuntando el Informe N° 018-2020-GRC/TyAIP-HSJ, cuya conclusión 3.2 precisa *“Se sugiere la adopción de medidas administrativa necesarias para la ubicación de la documentación no ubicada, a través de la Oficina de Administración”*, e Informe N° 024-2020-GRC/STOIPAD-HSJ, ambos de fecha 12 de octubre de 2020.

Al respecto, es importante señalar que el artículo 21 de la Ley de Transparencia establece la obligación de las entidades de la Administración Pública de mantener los registros para que el derecho a la información pueda ejercerse a plenitud por parte de los ciudadanos.

Asimismo, el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia prevé el caso de extravío, destrucción, extracción, alteración o modificación de la información de las entidades de la administración pública, estableciendo que, sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles y/o penales, la entidad a través de los responsables deberá agotar todas las acciones que resulten necesarias para recuperar la información afectada. En ese contexto, el último

párrafo del artículo en comentario señala la obligación a cargo de la entidad de informar de tal situación al solicitante, así como los avances o resultados de las acciones orientadas a recuperar la información o la imposibilidad de brindársela por no poder recuperarla.

En cuanto a lo expresado anteriormente, el Tribunal Constitucional ha desestimado el argumento de la inexistencia de la información para denegar la solicitud de acceso a la información pública, tal como lo ha establecido en el Fundamento 12 de la sentencia recaída en el Expediente N° 07675-2013-PHD/TC, al señalar lo siguiente:

“(…) en consideración de este Tribunal, esta fundamentación resulta insuficiente a efectos de denegar el requerimiento de información. El artículo 13 del TUO de la Ley 27806, señala que ante la inexistencia de datos, la entidad debe comunicar por escrito tal hecho; sin embargo, esto no implica apelar a la ‘no existencia’ de dicha información para eludir responsabilidad (véase, STC. Exp. N° 01410-2011-PHD/TC F.J.8). Por ende, es necesario que la Contraloría General de la República agote las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida, más aún si este Tribunal ha verificado de autos que la información solicitada en dichos documentos es de su competencia funcional y se ha elaborado en la propia institución.”
(subrayado agregado).

En el mismo sentido, el máximo intérprete de la Constitución ha señalado que no basta con agotar la búsqueda de la información, sino que la entidad debe reconstruirla ante su destrucción o extravío a fin de garantizar este derecho fundamental, conforme se precisa en el Fundamento 8 la sentencia recaída en el Expediente N° 01410-2011-PHD/TC, conforme el siguiente texto:

*“Este Colegiado aprecia que la emplazada intenta eludir dicha responsabilidad apelando a la ‘no existencia’ de dicha información. Así, adjuntó a la contestación de la demanda el Informe Técnico N° 123-2009-UATyC-GDU-MDP (fojas 81), expedido por la Unidad de Acondicionamiento Territorial y Control Urbano de la Municipalidad Distrital de Punchana, que indica: ‘se ha procedido a realizar la respectiva búsqueda en nuestros archivos de los antecedentes que generaron dicho título de propiedad, sin embargo únicamente se encontró una hoja de papel simple que señala que dicho expediente fue retirado con fecha 20/02/2006, para ser anexado al Expediente del Mercadillo Bellavista Nanay; sin embargo realizada la verificación y realizada la revisión en el referido expediente se observa la **NO EXISTENCIA**, de dichos documentos’. Este Tribunal no comparte el criterio de la demandada. Si bien se infiere, del citado documento que la información requerida por los demandantes fue trasladada de un expediente a otro, la conservación de tal información es de responsabilidad de la Municipalidad, por lo que ésta no puede apelar a la ‘no existencia’ de dicha información para eludir su obligación de entregarla a los actores. Es necesario agotar las diligencias necesarias a efectos de localizar la documentación requerida. En su defecto y de quedar comprobado el extravío de la misma, disponer la reconstrucción del expediente administrativo correspondiente, para luego de ello cumplir con su entrega en copias a los interesados.”*
(subrayado agregado).

En relación a lo expuesto, la entidad no ha señalado que la documentación solicitada no se hubiera encontrado bajo su posesión o no tener la obligación de contar con ella; habiéndose limitado a decir que no se ubicó en el acervo documentario; de igual modo, la entidad tampoco ha informado de las acciones

llevadas a cabo para obtener la información o las acciones necesarias para recuperar la información.

De otro lado, es importante tener en consideración que el derecho de acceso a la información pública no sólo implica el deber del Estado de publicitar sus actos promoviendo una cultura de transparencia conforme lo dispone el artículo 10 de la Ley de Transparencia, sino que también genera la obligación de otorgar al solicitante información completa, clara y veraz, conforme lo ha señalado el Tribunal Constitucional en el Fundamento 16 de la sentencia recaída en el expediente N° 01797-2002-HD/TC, en el cual dicho Colegiado señaló lo siguiente:

“(...) 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 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”. (subrayado agregado).

Ello adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta que el Informe N° 018-2020-GRC/TyAIP-HSJ, en su conclusión 3.2 precisa “Se sugiere la adopción de medidas administrativa necesarias para la ubicación de la documentación no ubicada, a través de la Oficina de Administración”; es decir, la entidad no ha agotado esfuerzos para satisfacer el derecho de acceso a la información pública, respecto de la documentación requerida.

De esta manera, al no haber cuestionado la entidad el carácter público de la información requerida, corresponde estimar el recurso de apelación formulado por el recurrente y ordenar a la entidad que proceda conforme a lo dispuesto en el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia, agotando todas las acciones que resulten necesarias para ubicar la información requerida, lo cual deberá comunicar al solicitante de manera clara y precisa si posee o no la documentación solicitada; y, de poseerla proceda a efectuar la entrega de la información pública correspondiente⁷, conforme a los argumentos expuestos 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.

⁷ Salvaguardando, de ser el caso, la información protegida por las excepciones contempladas en la Ley de Transparencia, bajo los parámetros de interpretación restrictiva contenidos en el artículo 18 del mismo cuerpo legal, al tratarse de una limitación a un derecho fundamental.

Por los considerandos expuestos⁸ 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:

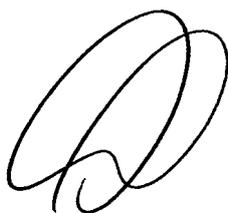
Artículo 1.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por **FÉLIX ZENÓN CCOILLO SALAZAR**, debiendo **REVOCARSE** lo dispuesto por el **HOSPITAL SAN JOSÉ DEL CALLAO** mediante el Oficio N° 0226-2020-GRC/TYAIP-HSJ; y, en consecuencia, **ORDENAR** a la entidad que proceda conforme a lo dispuesto en el artículo 27 del Reglamento de la Ley de Transparencia; y, en su caso, entregue la información pública solicitada por la recurrente, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2.- SOLICITAR al **HOSPITAL SAN JOSÉ DEL CALLAO** que, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, acredite la entrega de dicha información a **FÉLIX ZENÓN CCOILLO SALAZAR**.

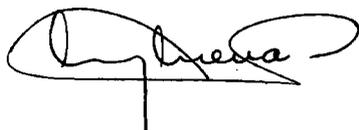
Artículo 3.- DECLARAR agotada la vía administrativa al amparo de lo dispuesto en el artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 4.- ENCARGAR a la Secretaría Técnica del Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, la notificación de la presente resolución a **FÉLIX ZENÓN CCOILLO SALAZAR** y al **HOSPITAL SAN JOSÉ DEL CALLAO**, de conformidad con lo previsto en el artículo 18 de la norma antes citada.

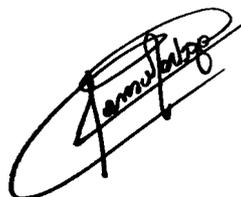
Artículo 5.- DISPONER la publicación de la presente resolución en el Portal Institucional (www.minjus.gob.pe).



PEDRO CHILET PAZ
Vocal Presidente



MARÍA ROSA MENA MENA
Vocal



ULISES ZAMORA BARBOZA
Vocal

vp: uzb

⁸ 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.